Expediente: **2583/23**
Carátula: **EL CONDOR SRL C/ GONZALEZ ALEJANDRO FABIAN S/ EXCLUSION TUTELA SINDICAL (LEY 23.551)**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA DEL TRABAJO N°1**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **26/07/2024 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
23202196659 - EL CONDOR SRL, -ACTOR
90000000000 - GONZALEZ, Alejandro Fabian-DEMANDADO
33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Juzgado del Trabajo IVª Nominación

ACTUACIONES N°: 2583/23

H105015176115

JUICIO: "EL CÓNDOR SRL C/ GONZÁLEZ ALEJANDRO FABIÁN S/ EXCLUSIÓN DE TUTELA SINDICAL (LEY 23.551)" - M.E. N° 2583/23.

San Miguel de Tucumán, julio de 2024.

REFERENCIA: para dictar sentencia definitiva en el juicio: "El Cóndor SRL -vs- González, Alejandro Fabián S/Exclusión de Tutela Sindical" que se tramitó en este Juzgado del Trabajo de la IVª Nominación.

ANTECEDENTES DEL CASO.

DEMANDA. El 20/10/23 se apersona el letrado Tomás Walter Burke (MP 3675), en carácter de apoderado de El Cóndor SRL, CUIT 30-54637359-9, con domicilio real en avenida Independencia N° 260, de esta ciudad, conforme poder general para juicios adjunto el 03/11/23.

En tal carácter inicia juicio sumarísimo de exclusión de tutela sindical en contra del Sr. Alejandro Fabián González, DNI 25.255.459, con domicilio real en pasaje Chávez de Laguna 1379 de esta ciudad.

Reclama la exclusión de la tutela sindical que goza el demandado a fin de proceder a su despido con justa causa en los términos de los artículos 242 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) y del artículo 48 de la Ley de Asociaciones Sindicales 23.551 (LAS). Justifica la vía sumarísima invocando los artículos 52 y 47 de la LAS y el artículo 103 bis inciso 7 del Código Procesal Laboral (CPL).

Dentro de los hechos en los que funda su acción indica que El Cóndor SRL es una empresa de transporte público de pasajeros, concesionaria de la explotación de la Línea 17, adjudicada por la Municipalidad de esta ciudad por licitación; que el demandado es empleado de la empresa, desempeñándose como chofer de colectivo y reviste el cargo de delegado interno del personal, junto al otro empleado Héctor Daniel Juárez.

Expone que el 06/07/2023 a horas 04:30 aproximadamente, el demandado ingresó a las instalaciones de la empresa, bloqueó e impidió la salida de los colectivos, se apoderó de unidades que estaban lista para iniciar los servicios de transporte y las colocó en las salidas del establecimiento para bloquearlas, sustrayendo y ocultando las llaves de diversos colectivos.

Afirma que los servicios comienzan a las 04:45 horas en forma escalonada; que el Sr. González impidió la salida de las líneas 17, 12, 6, 106, 4 y 103, cuya explotación está a cargo de la empresa actora junto con Illages SRL y Puesto Nuevo SRL, las que comparten establecimiento y galpón en el domicilio denunciado; y que el bloqueo duró hasta las 09:30 aproximadamente.

Destaca que la medida fue intempestiva y sin aval de su parte ni de la Unión de Tranviarios Automotor (UTA); que tal proceder es ilegítimo y violento, significando que cientos de usuarios del transporte público de pasajeros quedaran varadas en las paradas sin saber qué ocurría, surgiendo con claridad que no se trató del ejercicio del derecho de huelga.

Indica que conforme doctrina y jurisprudencia el derecho de huelga debe cumplir con el requisito -entre otros- de ser dispuesta por el gremio (en este caso UTA), que debe ser anunciada y puesta en conocimiento con antelación para evitar que los usuarios queden varados y se generen daños, respetando además el derecho de los trabajadores que quieran trabajar, lo que no sucedió en el caso, impidiendo su libre ejercicio constitucional.

Adjunta el acta notarial del 06/07/23 labrada por escribana pública titular del registro notarial N° 60 en el domicilio de la empresa, a 09:15 horas. Transcribe el contenido de dicha acta, en la cual figura el relato de la Sra. Courtade (apoderada de la empresa), del que destaco: “Con su accionar obligaron e impidieron que el resto de los trabajadores que querían salir a trabajar pudieran cumplir con sus tareas. Se encontró con esta situación, pero con todos los choferes presentes queriendo salir a prestar el servicio y sin poder hacerlo () Según testigos el señor que retuvo las llaves de los colectivos y bloqueó las salidas es el señor González”.

Consta en el acta mencionada que la notaria entró al predio de la Línea de ómnibus 17 y otras, apreciando que se encontraban atravesadas por colectivos de la misma empresa, tomando fotografías y se observaban *“choferes caminando o reunidos conversando adentro del predio y todas las unidades paradas.- Se les consultó al señor González si él tiene las llaves y dice que no, que él no sabe nada () Luego se me acerca un señor, que no se presenta y me dice Señora yo quiero trabajar pero no me dejan, no están las llaves de mi unidad.- A continuación se acerca otro chofer y declara que Pérez los amenaza a él ya los compañeros que quieren trabajar, que son unos putos (sic) que se dejan manejar por la dueña.- Puedo observar que los empleados siguen discutiendo.- Estamos en presencia de dos policías, uno de la comisaría tercera y otro de la comisaría octava, () los policías dicen que ahora se van a quedar en la empresa hasta que se resuelvan los conflictos y que la esperan luego para que efectúe la denuncia policial.- Luego siendo las 9.30 encuentran unas llaves de la unidad 62 que tapaba una de las salidas, se sube un chofer y se va a tomar el servicio.- Se les pregunta a algunos de los empleados si tomarán el servicio y contestan que sí, se les entrega las llaves y salen a trabajar por la salida que acaban de despejar.- Luego Nos acercamos al señor GONZALESZ Y JUAREZ, quienes anteriormente dijeron que no iban a salir a trabajar y les consultamos si saldrán y dijeron que sí, que ellos son los únicos responsables de esto que ha ocurrido () La Señora Andrea Courtade manifiesta que también se comunicó con el Gremio de UTA, respondiendo el Sr. César González, Secretario General, expresando que esta medida no tiene respaldo del Gremio ni fue consentida o realizada por ellos como asociación sindical. Sin más que hacer constar doy por finalizada la presente acta, siendo las 9.50 am.”*

Afirma que acompañan informes periodísticos que indicarían que se trató de una medida imprevista y dejó a cientos de usuarios varados en las paradas, “llevada a cabo por trabajadores disidentes de UTA”.

Manifiesta que se notificó al demandado del bloqueo del 06/07/23 a los efectos que formulara su descargo, transcribiéndola; que este formulo su descargo a través de telegrama colacionado laboral

Ley 23.789 (LCT) en los que omitió expedirse respecto a los hechos imputados.

Sostiene que por los hechos detallados la empresa resolvió iniciar el presente proceso, que se notificó al demandado mediante carta documento (CD) del 29/08/23; que aquel respondió mediante TCL del 01/09/23 y que allí se refirió a “discrepancias entre el con el Gremio de UTA” (sic); que frente a ello, envió una nueva CD del 07/09/23 e indico que deviene inadmisible utilizar a los usuarios del transporte público, a los trabajadores y a la empresa, para dirimir conflictos entre los actores con UTA.

Refiere al TCL del 18/09/23 donde el demandado reconoce que la empresa no adeudaba haber mensual alguno y a una supuesta abstención de tareas; que contestó por CD del 21/09/23 donde su parte dejó en claro que el accionar del 06/07/23 no se trató de una abstención pacífica de tareas, sino por el contrario violenta, imprevista y con daños causados.

Invoca los descargos de los trabajadores de la empresa actora y de las otras dos que comparten el predio.

En el apartado “antecedentes” refiere que el demandado tuvo denuncia por trato discriminatorio y un siniestro por él protagonizado que causó daños a la empresa y a terceros.

Afirma que la protección gremial no es absoluta ni otorga indemnidad ante las acciones gravísimas que afecten la posibilidad de continuar con el vínculo como las sucedidas en el presente caso.

Solicita la medida cautelar de suspensión de la prestación laboral del demandado durante el trámite del procedimiento por implicar su permanencia en el puesto de trabajo un peligro a los bienes de la empresa y al servicio público, hipótesis contempladas en las normas del artículo 52 de la Ley 23.551 y el artículo 30 del Decreto Reglamentario 467/88, y considera que la verosimilitud del derecho y la peligrosidad requeridas se encuentran acreditadas con el relato de los hechos y la documentación acompañada.

Menciona su prueba documental y el derecho en el que se funda y solicita se haga lugar a la acción con costas a la contraria.

RECHAZO DE MEDIDA CAUTELAR. El 28/11/23 se rechazó la medida cautelar innovativa de suspensión de las prestaciones laborales del demandado.

INCONTESTACIÓN DE DEMANDA. Notificadas las partes a la audiencia del artículo 106 del CPL para el 04/04/24, la parte demandada no se presentó, por lo que se tuvo por incontestada la demanda en contra del Sr. Alejandro Fabián González por su incomparecencia injustificada.

OFRECIMIENTO Y PROVEÍDO DE PRUEBAS. En la mencionada audiencia se procedió a proveer las pruebas ofrecidas. La parte actora ofreció cuatro cuadernos de pruebas: 1. Instrumental (producida); 2. Informativa (parcialmente producida); 3. Testimonial (producida); y 4. Confesional (no producida).

EXPEDIENTE PARA SENTENCIA. El 03/07/24 se ordenó pasar el expediente a despacho para el dictado de la sentencia definitiva, lo que notificado y firme deja el proceso en condiciones de ser resuelto.

ANÁLISIS Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN.

I. Conforme surge de las constancias de la causa, mediante providencia del 04/04//24 se tuvo a Alejandro Fabián González por incontestada la demanda al no haberse presentado en la audiencia

del proceso sumarísimo celebarada el 04/04/24, pese a estar debidamente notificada la demandada su domicilio real. Por ello, estimo que debe estarse a lo prescripto por el artículo 106 último párrafo del CPL, el cual dispone que “si no concurre el demandado se tendrá por incontestada la demanda, se presumirán como ciertos los hechos invocados y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados a la demanda, teniéndose por precluido su derecho para ofrecer pruebas. Se hará lugar a lo solicitado por el actor si la petición es arreglada a derecho y no surgiera lo contrario de la prueba agregada en autos”. En similares términos, el artículo 438 del CPCyCC (supletorio), dispone que: “Si el demandado se apersonara y no contestara la demanda, el juez podrá tenerlo por conforme con los hechos que la fundamenten, salvo que considerara necesaria su justificación. En este caso, el juez apreciará el derecho”.

II. Cabe señalar que arriba reconocido por la propia actora, los siguientes hechos: 1) la existencia de la relación laboral que unió al Sr. González como chofer de colectivos (transporte público de pasajeros) para la empresa El Cóndor SRL y 2) que la firma actora explota la concesión de la linea 17 de transporte publico de pasajeros y 3) el carácter de delegado gremial electo del demandado, del gremio UTA.

Si bien en el presente proceso, el trabajador es el demandado que no contestó la demanda, considero que la parte actora acreditó la prestación de servicios del Sr. González (la relación de trabajo) y, en el caso particular, también acreditó la calidad de delegado gremial de éste, ambos extremos que se encuentran reconocidos en el intercambio epistolar, con CD del gremio dirigida a El Cóndor SRL y con recibos de haberes, entre otras.

III. En relación a la documentación adjuntada por la parte actora, son atribuibles al demandado el intercambio epistolar: TCL de fechas 01/08/23, 01/09/23, 18/09/23; CD de fechas 29/08/23, 07/09/23, 21/09/23; y nota de pedido de explicaciones de los hechos sucedidos el 06/07/23, firmado y aclarado por este y fechado el 27/07/23, con sello de la empresa El Cóndor SRL y firma sin aclaración.

Debido a la incontestación de demanda del Sr. González, aplico -respecto a la documentación referida- lo dispuesto por los artículos 106 último párrafo y 88 del CPL. El primero de ellos, expresa que: ""“si no concurre el demandado se tendrá por incontestada la demanda, se presumirán como ciertos los hechos invocados y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados a la demanda, teniéndose por precluido su derecho para ofrecer pruebas. Por su parte, la segunda de las normas reseñadas, indica que: “Las partes deberán reconocer o negar categóricamente los documentos que se les atribuyen y la recepción de las cartas, telegramas y facsímiles que les hubieran dirigido. El incumplimiento de esta norma determinará que se tenga por reconocidos o recibidos tales documentos”.

IV. Atento a ello propongo tener por reconocidos estos hechos y por auténticas y recepcionadas la prueba documental e instrumental antes mencionadas.

V. En consecuencia, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las cuales debo pronunciarme, conforme los artículos 212 y 214 inciso 5 del Código Procesal Civil y Comercial de la provincia (CPCyC), supletorio al fuero, son las siguientes:

1) La procedencia de las presunciones establecidas en los artículos 106 y 58 del CPL y 438 del CPCyCC y si corresponde (o no) la exclusión de tutela sindical requerida por la parte actora; 2) Las costas y los honorarios

A continuación, se tratan por separado cada cuestión litigiosa.

PRIMERA CUESTIÓN:

1. Procedencia o no de las presunciones por incontestación de la demanda y de la exclusión de tutela sindical requerida por la parte actora.

La accionante, invocando las prescripciones del artículo 52 de la Ley 23.551, solicita la exclusión de la tutela sindical que ampara al demandado, buscando se le restituya su poder disciplinario a fin de despedir con justa causa por injuria grave que impiden la prosecución de la relación laboral con el Sr. González. Estima que corresponden al demandado como consecuencia de su conducta en los sucesos del día 06/07/23, al considerar que: a) asumió acciones excesivas y violentas en el marco de un reclamo laboral infundado; b) no notificó previamente de la medida dispuesta; c) la medida no fue gestionada ni avalada por el gremio correspondiente (UTA) y d) generó daños a la empresa, a los usuarios del transporte público de pasajeros y no dejó trabajar a compañeros que tenían intenciones de hacerlo.

Por su parte, el accionado no contestó demanda.

2. Así planteada la cuestión, en primer lugar, cabe tener presente que quien ejerce un cargo de representación sindical es un sujeto especialmente tutelado por nuestra Constitución Nacional y por los tratados que conforman el bloque de constitucionalidad, a fin de garantizar el cumplimiento de su actividad gremial (art. 14 bis, Constitución Nacional; arts. 22, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 23, inc. 4, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 16, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 8, del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales; 22, del Pacto Internación de Derechos Civiles y Políticos; y 5, de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, art. 3 del Convenio N° 87 de la O.I.T., el art. 1 del Convenio N° 98, en su apartado 1, y Convenio N° 135 de la OIT). Sin embargo, esta consideración legal, destacada y preferente dentro de los sujetos del derecho del trabajo, “no implica la creación de una inmunidad inconstitucional, sino apenas la necesidad de habilitar mediante un procedimiento judicial, la exclusión de un resguardo que deviene establecido en orden a una adecuada justicia protectiva” (Suprema Corte Bs. As.-, 25.2.1997 - Stagliano -vs- OCA SA).

Ahora bien, la propia actora (quien pretende la exclusión de la tutela sindical del accionado), reconoció de manera expresa, que aquel ejercía un cargo de delegado gremial vigente al momento en que se produjeron los hechos, por lo que considero que el Sr. González, goza de la referida tutela sindical para de garantizar el libre ejercicio de sus funciones.

Partiendo de tales premisas y a la luz de las cuestiones controvertidas, lo que debe analizarse en el particular caso es la verosimilitud de los hechos imputados por la empleadora y la tipificación pretendida de los mismos a fin de evaluar el comportamiento del empleador en el plano sindical, disipando cualquier tipo de conducta que lesione el ejercicio del derecho sindical del trabajador o que implique una conducta discriminatoria o antisindical en la empleadora.

3. Aclarado estos puntos preliminares, corresponde analizar y valorar la actividad probatoria de las partes. Así:

3.1 De la documentación presentada por la demandada, resulta:

- CD del 17/12/2021 informando que el demandado resultó electo en las elecciones del 16/12/21 como delegado interno de personal por dos años, junto con otro compañero de este.

Por lo tanto, gozaba de la mencionada tutela hasta el 16/12/23, más la extensión del periodo de protección durante un año más (hasta el 16/12/24), lo cual fue corroborado por el informe provisto

por UTA, Seccional Tucumán de lo que se destaca que el Sr. Alejandro Fabián González se desempeña como delegado interno de la empresa El Cóndor SRL con mandato vigente desde el 16/12/21.

- Acta de constatación notarial, escritura N° 130, con imágenes certificadas en la que se vislumbran: en la primera, cuatro colectivos, de los que se identifica a uno de la Línea 17 y a otro de la 106, estando los otros dos de espalda, y un auto blanco, bajo un techo, dentro de un galpón; la segunda imagen se ve cuatro colectivos de la Línea 17 a mano izquierda, otros dos del reverso a mano derecho y uno de costado al final; en la cuarta imagen se ven dos colectivos a los costados y uno al final tapando; entre otras fotografías.

Recordemos que un acta notarial es un instrumento público que tiene pleno valor probatoria en tanto no sea redargüida de falsedad por sentencia judicial, lo que en el presente no sucedió. Esta prueba es fundamental en el proceso debido a que acredita los hechos y las fechas sobre los que se basan el fondo de la cuestión.

Con dicha acta se comprueba la existencia del bloqueo llevado a cabo por el demandado en el establecimiento de la actora.

- Denuncia digital ante el Ministerio Público Fiscal de Tucumán (MPF) del 06/07/23, certificada por Comisaría N° 8, por la denunciante Analía de Fátima Ingalina, con idéntica fecha del hecho y el lugar de Av. Independencia 2601 de San Miguel de Tucumán.

- Copia de artículo periodístico con el título “En disidencia con la UTA, choferes iniciaron un paro parcial de colectivos en Tucumán”, y el subtítulo “al menos una docena de líneas mantienen interrumpido el servicio de transporte de pasajeros”, del 06/07/23.

- Copia de artículo periodístico con el título “’Es un daño tremendo a la comunidad’: enojo y desconcierto de los tucumanos que se quedaron sin colectivos” y el subtítulo “Tucumán amaneció con la noticia de un paro anticipado tras la decisión de un grupo de choferes autoconvocados. En medio del enojo y el malestar, los usuarios afectados hablaron con el móvil de eltucumano”, del 06/07/23.

- TCL del 01/08/23 donde el Sr. González rechaza el informe destacando que no tenía fecha y que no refiere datos personas de quién instruía y remitía aquel, por considerar que no cumplía los requisitos formales de un sumario laboral que garantice su derecho de defensa y solicitaba se abstuvieran de continuar la persecución laboral.

- CD del 29/08/23 contestando el TCL del 01/08/23 (el que contestaba nota del 27/07/23), donde informaban al demandado la decisión de iniciar proceso judicial de exclusión de tutela sindical para proceder luego a extinguir la relación laboral por su culpa en los términos del artículo 242 de la LCT en razón de los hechos que describía a continuación. Acuse de recibo del 30/08/23.

- TCL del 01/09/23 intimando a cese de persecución en conjunto con el gremio UTA a un grupo de trabajadores que ejercieron el derecho garantizado por el CCC y el artículo 14 bis de la CN por el “incumplimiento en el pago de conceptos salariales el cual está plenamente acreditado”. Denuncia que lo acusan de delincuente y violento, poniendo en riesgo su integridad moral y física; que la persecución es discriminadora por estar dirigida a los trabajadores que “pertenecen a la lista Azul, única lista opositora de la actual dirigencia de UTA, con el objeto de neutralizar y eliminar la libre participación ideológica dentro del ámbito gremial”. Denuncia que el acta notarial no fue puesta a la vista a su parte en la etapa sumaria, que es falsa y armada a medida de sus intereses y del gremio UTA al que el empleador responde.

- CD del 07/09/23 ratificando la postura empleadora. Acuse de recibo del 08/09/23.

- TCL del 18/09/23 donde rechaza la CD del 07/09/23 y aclara que los haberes vencidos por lo que fue notificado para el pago el 06/07/23 correspondían al SAC primer semestre de 2023 cuyo vencimiento había operado el 30/06/23; que fue notificado el empleador en igual fecha al pago de los haberes de junio y este negó que iba a hacer efectivo su pago, lo que quedó acreditado debido a que recién se efectivizó el 12/06/23; “que la abstención de tareas no tuvo como finalidad dirimir ninguna diferencia con el gremio de la UTA, sino que se trató del ejercicio de un derecho ante el incumplimiento de su parte. Derecho que es de carácter personal y no requiere ningún aval gremial. Que dicha abstención fue pacífica con concurrencia al lugar de trabajo y de ninguna manera se impidió el ingreso ni egreso de unidades, así como tampoco se sustrajeron ni se ocultaron llaves de ninguna y tampoco se obligó a ningún empleado suyo a no trabajar”. Manifiesta que muchos empleados no salieron a trabajar ese día lo que se probaría con las misivas que las tres empresas enviaron a los empleados y las respectivas contestaciones; que no se generó ningún daño -“que no sea mayor al que esta parte ha sufrido como consecuencia de la falta de pago de haberes salariales a su cargo sin que a la fecha se hayan pagado los intereses por la mora”- debido a que su parte prestó su fuerza laboral, al igual que el resto de los trabajadores pese a la mora en el pago referida y que no recibieron sanaciones por parte del organismo estatal que concesiona la explotación de las líneas a su cargo.

- CD del 21/09/23, rechazando la postura obrera y reiterando la suya, y negando que la empresa haya sido intimada al pago o que haya manifestado negativa a este, reiterando que el 06/07/23 los haberes mensuales se encontraban al día, debido a los 4 días para pagar el mes de julio conforme al artículo 128 de la LCT; admitiendo que sí estaba vencido el pago del medio aguinaldo, lo que no justifica el accionar de aquel día, ni la discrepancia del Sr. González con el gremio de UTA como este refiriera. Acuse de recibo del 22/09/23.

- Nota de pedido de informe sobre los hechos del 06/07/23 al Sr. Humberto Maldonado, firmada el 28/07; y nota manuscrita, aclarada y firmada por Maldonado Humberto René, del 31/07/23 quien indica que el 06/07/23 se presentó a trabajar a la 04:10 por ser el primer servicio en salir 04:50 y que “los señores delegados del Cóndor, Daniel Juárez y Alejandro González no me dejaron salir a trabajar, me atravesaron un colectivo, casi choco por salir rápido y no verme involucrado”.

- Nota de pedido de explicaciones y contestación sobre los hechos sucedidos el 06/07/23 de los Sres. Ricardo Guardo, Eduardo Olivera, Abel Salas, Santiago Medina, Diego A. Arias, José L. Cisterna, Luis H. Sosa, Roque Rodríguez, Luis Chocobar, Rubén Reynaga, Antonio Serrano, Miguel Heredia, Augusto Blanco, y 19 colectiveros más, quienes en declaran en similares términos que no pudieron cumplir con su trabajo pese a presentarse a realizarlo por la obstrucción de entrada y salida de la empresa por parte de delegados gremiales o individualizando al demandado alguno de ellos.

- Denuncia ante el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI) del 23/09/15.

De esta denuncia no se puede vislumbrar la autoría de la persona que habría cometido los hechos en los que se funda.

- Denuncia de siniestro del 27/06/18, 31/05/19, 03/06/19, 19/06/20, 19/10/21, 15/03/22, 17/03/22 y 15/11/22, entre otras, con el conductor Alejandro Fabián González.

- Constancias de alta de AFIP de los empleados referidos en las notas de pedido y contestaciones de explicaciones.

3.2 De la prueba informativa, resulta:

- Contestación de oficio de AFIP acompañando listado de consulta de trabajador y empleadores, de lo que surge que los 30 choferes de las firmas El Condor SRL, Illages SRL y Puesto Nuevo SRL, de los que se acompañó notas de contestación de solicitud de explicaciones, son empleados de aquellas empresas.

- Contestación de oficio de La Gaceta SA acompañando copia autenticada del artículo periodístico publicado a través de su medio de comunicación “En disidencia con la UTA, choferes iniciaron un paro parcial de colectivos en Tucumán, del 06/07/23. De esta prueba se desprende la originalidad de idéntico artículo acompañado como prueba documental por El Cóndor SRL, y se destaca “El retraso en el pago de los sueldos y del aguinaldo puso en alerta a los representantes locales de UTA, que ya habían anunciado medidas de protesta para el viernes. Sin embargo, un grupo de trabajadores, que formarían parte de un sector disidente dentro de la organización sindical, sería el encargado de liderar la protesta de hoy, que afecta el normal funcionamiento de al menos una docena de líneas de colectivos urbanos e interurbanos.

-Contestación de oficio de UTA seccional Tucumán de lo que se destaca que el Sr. Alejandro Fabián González se desempeña como delegado interno de la empresa El Cóndor SRL con mandato vigente desde el 16/12/21.

Dicho sindicato informó también que la “medida a la que el oficio hace mención de fecha 06/07/2023, que se llevaran a cabo en el establecimiento de las empresas El Cóndor SRL, Illages SRL y Puesto Nuevo SRL, sitas en avenida Independencia 2601, de la ciudad de San Miguel de Tucumán, no fue dispuesta por esta entidad sindical Unión Tranviarios Automotor (UTA). El día 06 de julio 2023 era el cuarto día hábil de pago de conformidad al art. 128 de la L. 20744. Por lo que la entidad gremial ya había anunciado medidas de acción directa ante la falta de pago en tiempo legal de las remuneraciones correspondientes al mes de junio/2023, para el día 07 de julio de 2023, lo cual era ajustado a derecho. Y agregó que “la medida a la que el oficio hace mención () es de conocimiento de esta entidad sindical en igual fecha en hora de la mañana, a medida que los compañeros trabajadores llegaban a la toma de servicios.”

- Contestación de oficio del Ministerio Público Fiscal remitiendo informe de la Unidad Fiscal de Delitos Complejos acompañando denuncia del 06/07/23, de lo que se destaca la veracidad de idéntica denuncia acompañada en instrumental con la demanda.

3.4 De la prueba testimonial y de reconocimiento surgen las declaraciones testimoniales brindadas por los señores Ricardo Ignacio Guardo, Humberto René Maldonado, Eduardo Alberto Olivera, Abel Francisco Salas, Diego Abel Arias y Santiago Maximiliano Medina Belliure. Ninguno de ellos fue tachado.

En consecuencia, corresponde analizar los testimonios brindados, de los que resulta relevante para el tratamiento de la presente cuestión lo siguiente:

- Ricardo Ignacio Guardo, dijo ser empleado de la parte actora y reconoció la firma inserta en el descargo a su nombre. Manifestó que es empleado de El Cóndor SRL; que esta empresa, junto a Illages SRL y Puesto Nuevo SRL, comparten establecimiento en avenida Independencia N° 2601; que en aquél establecimiento se encuentran las líneas (de colectivos) números 17, 6, 106, 3, 103, y 12; que los delegados de la empresa El Cóndor SRL son Daniel Juárez y Alejandro González, que lo sabía porque eran sus delegados. Sobre los hechos sucedidos “la mañana del día 06/07/23 en las instalaciones de las empresas” dijo “yo no sabía nada, fui a retirar la planilla para ir a trabajar, y nos dijeron que no salgamos, porque había un recorte de horario. En ese momento yo no sabía que

hacer () porque en la otra empresa decían () que estaban peleando y querían pegarle a los compañeros o romper el coche".

A las aclaratorias formuladas contestó que nadie le impidió salir a trabajar, que "había comentarios que los delegados habían parado. Pero a mí los delegados nunca me dijeron a mí que había recorte de servicio, () era comentario de los empleados"; que "sí, estaban atravesados ahí los colectivos adelante"; que no sabía si se ocultaron las llaves porque él llegó casi al último, que entró y sacó su servicio a 06:18 horas; y que la medida no fue ordenada por el Sindicato de UTA.

- Humberto René Maldonado, dijo pertenecer a la firma Illages SRL; reconoció la firma inserta en la nota de descargo es de su puño y letra. Indicó que los delegados de la empresa El Cóndor SRL eran Daniel Juárez y Alejandro González, que lo sabía porque ellos son los que le impidieron que salga ese día a trabajar, "yo sacaba servicio 4:50am, ese día he llegado a la empresa 4:10 de la mañana y ya estaban los delegados de la parte de El Cóndor: estaban Alejandro González y Daniel Juárez, ellos me han dicho que no íbamos a salir a trabajar. Y bueno, le sacaron la llave al coche y me impidieron que yo saliera a trabajar esa mañana.

A las repreguntas formuladas indicó que él si quería salir a trabajar y que la medida no fuera ordenada por UTA.

- Eduardo Alberto Olivera, dijo conocer a las partes por ser compañero del demandado y trabajar como chofer de colectivos "para El Cóndor, pero pertenezco a Illages SRL; respecto a las empresas que comparten el predio y las líneas de colectivos contestó en sentido similar al resto de los testigos; sobre los hechos consultados contestó que "ese día 06/07 llego a la mañana, yo sacaba servicio a las 05:30 de la mañana más o menos, y cuando llego me doy con que había una medida de fuerza. Esta medida estaba realizada por el cuerpo de delegados de El Cóndor () no podíamos sacar los servicios, () porque estaban bloqueadas las entradas y las salidas, y los coches sin llaves.

A las repreguntas formuladas contestó que la medida no fue ordenada por UTA y que no tenía conocimiento de la medida, que "fue todo sorpresivo"; sobre los nombres de las personas que atravesaron los colectivos fueron "cuerpo de delegados, Daniel Juárez y Alejandro González. Lo sé porque se los vio; en el terreno de atrás, lo vi a Alejandro González atravesando los coches; que "Illages tuvo la voluntad de salir a trabajar y fue impedido. Sí, fue mi voluntad salir a trabajar y me fue impedido".

- Los testigos Abel Francisco Salas, Diego Abel Arias y Santiago Maximiliano Medina Belliure, declararon en similares términos a los anteriores testigos, también reconocieron la autoría de la firma inserta en las notas de descargos a ellos imputadas; también indicaron que las tres empresas comparten el predio en avenida Independencia 2601; y que los delegados Alejando González y Daniel Juárez impidieron la salida de las unidades de la empresas; que querían trabajar y no pudieron; y que la medida no fue dispuesta por UTA.

No existen más pruebas relacionadas a la presente cuestión.

4. Cabe destacar que el objeto del juicio de exclusión de tutela de trámite sumarísimo se limita al debate acerca de si la actuación del empleador peticionante de la exclusión no responde a un propósito lesivo del bien jurídico: la libertad sindical y su efectivo ejercicio. Conforme esta postura -a la cual adhiero- una vez otorgada la exclusión, no sería posible reabrir la discusión acerca de la validez de la medida adoptada por la parte patronal, pero respecto de la licitud o legitimidad de esta, la existencia de justa causa y su proporcionalidad, desde el punto de vista de la ruptura del contrato de trabajo.

El juicio de exclusión de tutela, aunque se adopta en proceso sumarísimo no constituye una medida cautelar, sino una decisión con carácter pleno y definitivo, por cuanto el trámite sumarísimo único -aunque abreviado- garantiza plenamente la debida defensa y no admite la duplicidad de procesos sobre la misma cuestión.

Como la conducta antisindical de la patornal es la que impide la exclusión de la tutela, en el supuesto de que se hiciera lugar al pedido de desafuero, tal materia habría sido objeto del pronunciamiento y no cabe reiterar la misma cuestión en un proceso posterior, aunque fuera más amplio. Para la adecuada comprensión del concepto de justa causa es menester tener en cuenta esa integración dinámica y mutuamente repotenciadora de las dimensiones individual y colectiva (Zas, Oscar, “El despido indirecto y la estabilidad sindical”, en Revista de Derecho Laboral, Extinción del contrato de trabajo II, Año 2000 / N° 2. S. l., Rubinzal Culzoni, p. 310).

Dicho esto, entiendo que es indispensable que el empleador especifique en la demanda, con claridad y precisión, la medida que dispondrá, contando por lo tanto el tribunal con los elementos indispensables para analizar los hechos traídos al debate y la medida a disponer. De esta manera, la resolución de exclusión contendrá una autorización para disponer específicamente una determinada medida, autorizada por el tribunal, so pena de incurrir en una actitud antisindical.

Por lo que, constituye un requisito legal sustantivo de procedencia de la acción, una justa causa, la cual además de ser justa, debe ser proporcionalmente adecuada a los hechos que se imputan; por ello, es imprescindible que en la demanda se indique con claridad la medida que se propone adoptar (Ackerman, Mario E. (Dir.): Tratado de Derecho del Trabajo, t. 7, Rubinzal Culzoni, p. 740.).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido oportunidad de expedirse respecto de la necesidad de que -en la demanda de exclusión- el empleador aclare la medida por adoptar y que el tribunal interviniente evalúe proporcionalidad entre la supuesta falta y la medida que se va a adoptar. “La resolución judicial previa a la que alude el art.52 sólo puede excluir dicha garantía a partir de una cabal comprobación del motivo justificado que el empleador invoque, lo que solamente puede hacerse a partir de la especificación en la demanda de la medida que se pretende adoptar, pues de otro modo los jueces no podrían, evaluar si las razones que se alegan guardan relación o proporción adecuada con la misma” (CSJN, “Universidad Nacional de Rosario -vs- Calarota, Luis Raúl s/ exclusión de tutela sindical”, 15/2/2018).

Es así como, resulta imperiosa la realización de un juicio de proporcionalidad entre la falta atribuida al representante y la medida que el empleador pretende adoptar, siendo que, a mayor sanción disciplinaria, mayor debe será la prudencia para decidir la exclusión de la tutela gremial, de forma tal de impedir que, mediante una acción legítima, se incurra en un comportamiento antisindical.

En el presente proceso, la parte actora es clara en manifestar que la medida que pretende adoptar es despedir con justa causa al Sr. González, luego de obtener la exclusión de su tutela sindical.

En segundo lugar, corresponde analizar la oportunidad del pedido de la exclusión sindical por El Cóndor SRL.

Conforme lo analizado precedentemente, el pedido de exclusión debe ser fundado sobre la existencia de un hecho o acto injurioso por parte del trabajador y dicha petición de la autorización judicial debe ser contemporánea con dicho hecho o acto. Es decir, es necesario que exista contemporaneidad entre la supuesta falta y la iniciación del proceso de exclusión, como corresponde al sistema de sanciones disciplinarias de la LCT.

Si bien el art. 52 de la LAS no estatuye un término expreso para iniciar la acción por exclusión de tutela sindical, debe existir contemporaneidad con los hechos aducidos al trabajador. De lo contrario, existe consentimiento. Por otra parte, no obstante, la contemporaneidad no supone una absoluta inmediatez, debe existir una prudencial proximidad en el tiempo, entre el pedido de exclusión y el hecho o acto que se invoca como sustento de esta. En los casos en que fuese necesaria una investigación para determinar responsables, el plazo de ella también debe ser razonablemente apreciado, debiendo analizarse la necesidad de la investigación y que su resultado guarde contemporaneidad con el pedido de exclusión.

5. Ahora bien, analizada la prueba aportada, es preciso destacar que la evidancia de la actora apunta a que exista una credibilidad objetiva y seria que descarte una pretensión manifiestamente infundada.

En este orden de ideas, de las pruebas analizadas, en especial de la prueba instrumental de la que se destaca el acta de constatación notarial y las notas de pedido de explicaciones con sus respectivos descargos, de las que fueron reconocidas siete (conforme los reconocimientos realizados), más la prueba testimonial, que explica y circunscribe los hechos expuestos en la demanda, surge que se encuentran suficientemente acreditados los extremos expuestos por la parte accionante.

Efectivamente, el 06/07/23, a modo de protesta, el demandado junto con su compañero Juárez, ambos delegados gremiales electos impidieron la salida de los colectivos pertenecientes a la demandada El Cóndor SRL, y a otras dos empresas de idéntico rubro que comparten el predio (Illages SRL y Puesto Nuevo SRL), antes de la salida del primer turno, aproximadamente después de las 04:00 horas.

Para lograr su cometido, Sr. González -y otro delegado- bloquearon la entrada y la salida del predio donde las tres empresas de transporte público de pasajeros tienen sus unidades. Además, estos sustrajeron las llaves de las unidades de los colectivos de los choferes que debían salir, hasta las 09:30, horario en el que se habría normalizado el servicio conforme acta notarial de aquella fecha, que tiene plena validez, otorga fecha cierta y el carácter de fehacientes a los hechos allí contenidos, debido al carácter de fedatario de la escribana actuante, corroborado por las declaraciones de los testigos de la causa.

Esta medida fue tomada de manera unilateral por el accionado, ya que el propio gremio de quien el es delegado se expidió claramente sobre la falta de adjudicación de aquella medida por su parte.

Tampoco surge siquiera que algún grupo o sector del resto de los trabajadores la respaldaran, todo lo contrario, se encuentran agregados al proceso, mediante acta notarial, por notas firmadas y reconocidas y mediante testimonios, declaraciones que manifiestan que tenían la voluntad de trabajar y que no adherían a ninguna medida.

El gremio UTA (que nuclea la actividad de transporte público de pasajeros) informó que en aquella fecha todavía no se encontraba vencido el plazo para abonar el salario, debido a que se estaba cursando recién el cuarto día hábil del mes para hacerlos efectivos, conforme artículo 128 de la LCT.

Si bien es cierto que la empleadora admite que adeudaba - por unos días- en aquella fecha el SAC del primer semestre, no hay constancia de que se hubiera intimado de manera fehaciente su pago, activado alguna instancia de negociación, pedido o reclamo formal -o informal- sobre haberes, incluido SAC, por parte del demandado, del gremio o de algún trabajador, pues si bien la patronal se encontraba ya en mora (automática), esta era muy reciente.

No es de soslayar que la actividad desarrollada es un servicio público de gran utilidad e impacto en la sociedad, que aunque es explotada por particulares tiene subsidios públicos implementados por políticas económicas, y que al paralizar este servicio -aun más de manera imprevista y absoluta- sin dejar siquiera un mínimo de servicio en funcionamiento, se generan daños incalculables a terceros no involucrados en los conflictos, los que no pudieron tomar algún recaudo o medio alternativo de movilidad por la falta de anuncio de medida alguna (lo que sí había decidido el gremio y como es habitual).

Además, la reglamentación establece la obligatoriedad de garantizar la prestación de servicios mínimos, por tratarse de un servicio público que satisface una necesidad de transporte de los usuarios. Efectivamente el artículo 24 de la Ley 25.877 establece que "*Cuando por un conflicto de trabajo alguna de las partes decidiera la adopción de medidas legítimas de acción directa que involucren actividades que puedan ser consideradas servicios esenciales, deberá garantizar la prestación de servicios mínimos para evitar su interrupción.*

Se consideran esenciales los servicios sanitarios y hospitalarios, el servicio público de transporte de pasajeros, la producción y distribución de agua potable, energía eléctrica y gas y el control del tráfico aéreo."

En el presente caso no se encuentra acreditado que la medida fuera legítima como impone la citada norma, ni que se hubieren tomado los recaudos de preavisar aquella, ni que se hubieren mantenido las prestaciones mínimas del servicio.

Si se demostró -a través de los artículos periodísticos corroborados por La Gaceta- el descontento social que generó la medida imprevista, en las que usuarios quedaron varados sin movilidad y se expresaron disgustados ante aquel medio de comunicación.

El estatus y comportamiento del representante hacen al 'cumplimiento de su función en el sentido del 14 bis de la Constitución Nacional, siendo connatural a la misma el incurrir en ciertas 'hostilidades' hacia el empleador que devienen del ejercicio de su misión representativa (y de la coacción sindical legitimada por el ordenamiento). A mérito de lo cual ciertas actitudes suyas -que serían desmedidas tratándose de un trabajador 'común', resultan no solamente tolerables si no, por el contrario, las que precisamente se esperan de él en tanto portavoz del colectivo.

En síntesis, el representante gremial no puede ser juzgado a propósito de la justificación causal de la medida proyectada con idéntica vara que la de los trabajadores sin tutela, ya que su circunstancia personal () incluye la valoración del adecuado ejercicio de su función a todos los efectos. Esto no constituye un privilegio, sino un tratamiento acorde a una situación desigual ante el Derecho derivada de la investidura. Máxime en escenarios de fricción motivados por el ejercicio de la misma." (Machado, José D. y Ojeda, Raúl H., *Tutela Sindical. Estabilidad del representante gremial*, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 2006, páginas 287 -289).

6. Ahora bien, aun teniendo en cuenta que el carácter de representante gremial respecto de sus compañeros trabajadores insume ciertas conductas que puedan incomodar a la parte empleadora, las que realizadas por un trabajador sin aquella investidura podrían ser consideradas hasta una conducta indebida, considero que en el presente caso existió un exceso en el accionar del Sr. González, por la autodeterminación independiente del gremio, la que sumada a la falta de comunicación previa de la medida de fuerza, la falta de apoyo de sus compañeros de trabajo, los perjuicios sufridos, no solo por la empresa empleadora y los usuarios del servicio público de pasajeros, sino por dos empresas más de las cuales el Sr. González no era trabajador ni delegado gremial.

En sentido similar lo resolvió la Cámara del Trabajo Sala IIIª, en el juicio "José Minetti y Cía LTDA -vs- Brito, Ramón César s/Sumarísimo", en sentencia N° 110 del 10/06/2005,: "Si bien es cierto que

los derechos sindicales a la protesta y a manifestarse libremente, entre otros, son de carácter constitucional, también lo ostentan el derecho a trabajar del resto de los empleados o el derecho al libre tránsito de los usuarios de los servicios públicos de pasajeros afectados por la medida en cuestión. La doctrina -a la que adhiero- tiene dicho: “Tengamos además en cuenta que la investidura y actuación del representante se incorporan a ‘las modalidades y circunstancias personales de cada caso’ que el artículo 242 de la LCT impone ponderar para evaluar la gravedad de los comportamientos imputados ().

Debe tenerse en cuenta que la Constitución Nacional reconoce a los representantes gremiales las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad en sus empleos (artículo 14 bis). Ahora bien, la participación de esos representantes en la actividad sindical debe adecuarse a las leyes, convenios colectivos u otros acuerdos comunes en vigor (conforme artículo 1 Convenio de la 56° Conferencia OIT-1971). Por lo tanto, la investidura de delegado gremial que reviste el demandado no lo autoriza a extralimitarse en las acciones colectivas dirigidas a tutelar los derechos de los trabajadores, sino que le aporta un ingrediente decisivo en su contra. Esto es así, porque una cosa es el trabajador que no tiene ninguna representación de sus compañeros y que puede verse compelido a participar en una protesta por una actitud de elemental solidaridad, y otra muy distinta es la de quien tiene autoridad para inducirlo a ello. Para este último, su condición es más grave porque no solamente se arriesga él mismo a incurrir en una conducta eventualmente pasible de alguna sanción, sino que por su condición de dirigente induce también a ello a otros compañeros (CNA Tr. Sala VII, sentencia 28.125 del 08/10/96 B.J. 1997, p.202-203).”

Sopeso que en el presente caso existen conductas que de mantenerse la tutela sindical podían quedar indemnes, desvirtuando los fines del instituto protectorio.

Además, considero que no existe ninguna constancia dentro del proceso de la cual se pueda inferir algún tipo de actitud “antisindical" de la empleadora o que la presente exclusión de tutela tuviera basamento en motivaciones discriminatorias o que pudieran impedir el ejercicio legítimo de la representación gremial que ejerce el Sr. Gonzalez.

Por otra parte, la accionante cumplió con el requisito de la contemporaneidad entre las conductas denunciadas y la notificación de la sanción que se impondrá al trabajador. En consecuencia, estimo justo hacer lugar a la presente acción de exclusión de tutela sindical.

6. Ahora bien, la presente autorización judicial perteneciente al procedimiento de exclusión de tutela sindical importa un juzgamiento de las causas invocadas por el empleador para aplicar la sanción y que tiene por única finalidad la exclusión de la tutela gremial prevista en el art. 52 de la Ley 23.551, lo que no impide el ulterior debate en un posterior juicio amplio de conocimiento que tenga por objeto determinar la legitimidad o no de la medida futura que disponga (sanción de despido, suspensión, etc.), en el caso de que así lo dispusiera.

Por lo expuesto, se hace lugar a la acción de exclusión de la tutela sindical interpuesta por la firma El Condor SRL en contra del Sr. Alejandro Fabián González, en los términos y alcances previstos en los artículos 52 y 47 de la Ley 23.551 y se autoriza a la empleadora a disponer el cese del vínculo laboral -si lo estima pertinente- sin perjuicio del derecho del trabajador de cuestionar en un juicio de conocimiento posterior la legitimidad del distracto.

Se otorga un plazo de 10 días habiles dentro del cual la parte demandante debe efectivizar la medida (u otra de inferior entidad), bajo apercibimiento de caducar su derecho a ejercer su poder disciplinario si no lo hiciere. Así lo declaro.

COSTAS: atento el resultado de la acción y al principio objetivo de la derrota contemplado en el artículo 61 CPCyC de aplicación supletoria, las costas procesales se imponen en su totalidad al accionado vencido. Así lo declaro.

HONORARIOS:

Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el artículo 46 inciso “b” de la ley 6.204.

Atento que en la presente causa no existe un monto de condena que pueda ser utilizado como base regulatoria, ponderando las pautas valorativas establecidas en el art. 15 de la ley 5480, es decir, teniendo en cuenta la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el éxito obtenido, la responsabilidad que de las particularidades del caso pudiera haberse derivado para los profesionales; el tiempo transcurrido en la solución del pleito, la eficacia de los escritos presentados y lo dispuesto por los arts. 14, 43 y concordantes de la ley N° 5480, se regulan los siguientes honorarios:

- Al letrado Tomás Walter Burke (MP 3675), apoderado de la parte actora en la suma de $1.085.000 (pesos un millón ochenta y cinco mil pesos). (valor de 2 consultas escritas según resolución del Colegio de Abogados de Tucumán, más el 55% por su actuación en el doble carácter).

Por ello,

RESUELVO:

I) HACER LUGAR a la acción de **EXCLUSIÓN DE LA TUTELA SINDICAL** entablada por El Cóndor SRL, CUIT 30-54637359-9, con domicilio real en avenida Independencia N° 260, de esta ciudad, en contra del Sr. Alejandro Fabián González, DNI 25.255.459, con domicilio real en pasaje Chávez de Laguna 1379 de esta ciudad, en su carácter de delegado sindical. En consecuencia, **AUTORIZAR** a la empleadora a aplicar prudencialmente la sanción que estime le corresponda a la conducta del agente, una vez que se encuentre firme la presente resolución, según lo considerado.

A tales fines, se otorga un plazo de 10 días hábiles dentro del cual la parte demandante debe efectivizar la medida (u otra de inferior entidad), bajo apercibimiento de caducar su derecho a ejercer su poder disciplinario si no lo hiciere.

II) IMPONER LAS COSTAS: al demandado vencido, como se consideran.

III) REGULAR HONORARIOS: Al letrado Tomás Walter Burke (MP 3675), la suma de 1.085.000 (pesos un millón ochenta y cinco mil pesos).

IV) PRACTICAR Y REPONER LA PLANILLA FISCAL en la etapa procesal oportuna (artículo 13 Ley 6.204).

V) - NOTIFICAR a la Caja de Previsión y Seguridad Social para Abogados y Procuradores de Tucumán.

REGISTRAR, ARCHIVAR Y HACER SABER.

Actuación firmada en fecha 25/07/2024

Certificado digital:
CN=AQUINO Ruben Dario, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20285346372

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.