

INDEMNIZACION POR ANTIGUEDAD DEL TRABAJADOR JUBILADO QUE MANTIENE LA RELACION LABORAL CON SU EMPLEADOR SEGUN LA DOCTRINA DELA SCBA

Sumario:

1. Antecedentes. 2. Precedentes recaídos en “Frigerio” y “Herrera” como punto de inflexión a una nueva doctrina interpretativa. 3. Cambio de doctrina. Unicidad interpretativa. 4. Ratificación de la interpretación precedente según se determina en el caso “Cachero”.

5. Cuestión social generada a partir de la jubilación del trabajador. 6. Conclusión.

1. Antecedentes.

El fallo en comentario dictado por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires el 20 de marzo de 2013, en el caso “Cachero”[1], ratifica la doctrina mantenida en precedentes anteriores[2], en cuanto a la interpretación que corresponde otorgarle a lo dispuesto por el art. 253 último párrafo de la Ley de Contrato de Trabajo[3], respecto del cómputo de la antigüedad del trabajador que con posterioridad a la obtención de su beneficio jubilatorio, continúa trabajando en forma ininterrumpida o con cese y reingreso a las órdenes del mismo empleador, en el supuesto que éste de por extinguido sin causa el contrato de trabajo.-

Como principio general determina la norma citada que: “En caso de que el trabajador titular de un beneficio previsional de cualquier régimen volviera a prestar servicios en relación de dependencia, sin que ello implique violación a la legislación vigente, el empleador podrá disponer la extinción del contrato invocando esa situación, con obligación de preavisarlo y abonar la indemnización en razón de la antigüedad prevista en el art. 245 de esta ley o, en su caso, lo dispuesto en el art. 247”.-

Determinando en su último párrafo, incorporado por la Ley 24.347[4], que “En este supuesto sólo se computará como antigüedad el tiempo de servicio posterior al cese”.-

Dentro de este marco normativo, dando distintos giros doctrinarios a lo largo de

la década pasada[5], la Corte Provincial ha valorado cual es la antigüedad computable a los fines indemnizatorios, del trabajador que una vez jubilado cesa para luego reingresar a prestar servicios con el mismo empleador; o bien, continúa ininterrumpidamente la relación laboral con éste, situación que queda claramente resuelta en el fallo en comentario.-

Sin perjuicio de la lacónica formulación que contiene el último párrafo incorporado al artículo en cuestión, omitiendo mencionar en forma expresa que está destinado a los supuestos del trabajador jubilado que mantiene su prestación de servicios con el mismo empleador, resulta claro que en estos casos, “sólo se computará como antigüedad el tiempo de servicios posterior al cese”, tal como se resuelve en el caso “Cachero”.-

2. Precedentes recaídos en “Frigerio” y “Herrera” como punto de inflexión a una nueva doctrina interpretativa.

Frente a la vigencia del último párrafo incorporado al art. 253 de la LCT por la

Ley 24.347, publicada el 29 de junio de 1994 y las dos posibilidades que otorga, ya sea la de continuar en sus servicios con el mismo empleador por parte del trabajador jubilado; o bien cesar, para luego reingresar a prestar servicios con éste, la Corte originariamente – por mayoría- interpretó respecto del primer supuesto en la causa “Frigerio”[6] que, si quien se jubila “no interrumpió su trabajo, nunca cesó en forma efectiva desde que no se puede computar como tal el otorgamiento del beneficio previsional de su jubilación”, por lo que, para el caso de rescisión incausada del contrato de trabajo “el texto de la ley es claro en el sentido que el dependiente jubilado despedido sin causa y que reingrese a sus tareas sólo puede computar a su favor la antigüedad de la relación a los fines indemnizatorios del tiempo posterior al primer cese”.

A su vez, se consideró que no se cumplía el presupuesto de operatividad del art. 253 de la LCT en su primer párrafo, en tanto se refiere al trabajador que “volviera a prestar servicios”, lo que presupone una rescisión previa que no se daba dentro de los antecedentes planteados por “Frigerio”, quien desde su ingreso había prestado servicios por tiempo indeterminado hasta su único cese ocurrido por despido sin causa.-

En este contexto, se consideró que “lo mismo sucede con el segundo párrafo agregado por la Ley 24.347 el que expresamente se refiere a que „sólo se computará como antigüedad el tiempo de servicios posterior al cese” debiendo entenderse que se refiere

a la efectiva extinción de la relación de trabajo subordinada y su posterior reintegro al trabajo”, presupuesto que no se había verificado dentro de los hechos traídos a juicio por el accionante.

Consecuentemente, la Corte resolvió que la indemnización por antigüedad que corresponde pagar al trabajador que continuó trabajando sin interrupción desde su ingreso, no obstante haberse acogido al beneficio previsional sin cese, debe determinarse su antigüedad computando todo el tiempo de prestación de servicios desde su alta, hasta la fecha en que se produjo su única baja a partir de su despido sin causa, haciendo aplicación directa de lo previsto por el art. 245 de la LCT.

Posteriormente, en el caso “Herrera”[7] el Máximo Tribunal ratificó su doctrina resolviendo que para el cómputo de la indemnización por antigüedad que corresponde pagar al operario que continuó trabajando sin interrupción desde su ingreso –no obstante que se acogió al beneficio previsional pero sin cese- debe tenerse en cuenta todo el tiempo de prestación de servicios desde su inicio hasta la fecha en que se produjo su último cese por su despido sin causa.

En definitiva, se mantuvo como doctrina legal que “si el accionante no interrumpió su trabajo, nunca cesó en forma definitiva desde que no se puede computar como tal al otorgamiento del beneficio previsional de su jubilación”.

Contrariamente, para el supuesto de cese y reingreso, con referencia al art. 253 primer párrafo de la LCT, se entendió que “el texto de la ley es claro en el sentido que el dependiente jubilado despedido sin causa y que reingrese a sus tareas sólo puede computar en su favor la antigüedad de la relación a los fines indemnizatorios la del tiempo posterior al primer cese... ya que el mismo se refiere al trabajador que „volviera a prestar servicios” secuencia que impone una rescisión anterior”.

3. Cambio de doctrina. Unicidad interpretativa.

Las distintas interpretaciones que daba la jurisprudencia al último párrafo del art.

253 de la LCT, en cuanto a la forma de cómputo de la antigüedad del trabajador que cesa en la relación laboral con motivo de la obtención de alguno de los beneficios otorgados por el Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones [8],

fue advertido por Jorge Rodríguez Manzini señalando que para el caso de reingreso del trabajador jubilado con el mismo empleador, resultaba conveniente “la interrupción para evitar cuestionamientos de cierta posición jurisprudencial que así lo exige no admitiendo la continuación ininterrumpida para que produzca el consumo de la antigüedad del contrato primitivo. Esto es lo que expresa el art. 253, pero debe tenerse en cuenta que, en el sistema actual, para obtener el beneficio jubilatorio no se exige la certificación del cese de servicios de manera que podría ocurrir que sin que se entere el empleador, el trabajador obtenga y persiga su jubilación, lo que complica naturalmente la aplicación de esta norma. Seguramente que un reclamo del trabajador fundado en la continuación del contrato sin interrupción -porque él no comunicó su situación de jubilado- sería contrario a la buena fe que impone que semejante acontecimiento en la vida laboral sea comunicado inmediatamente al empleador para que éste pueda hacer uso de su facultad de rescindir el contrato sin obligación indemnizatoria. Si luego de esto resuelve contratar de nuevo al mismo trabajador, el contrato se inicia sin antigüedad en las condiciones generales que regula esta relación”[9].

Dentro de esta situación, avocado nuevamente el Máximo Tribunal de la Provincia de Buenos Aires a resolver el supuesto en que el trabajador hubiera obtenido su beneficio jubilatorio, continuando en la prestación de servicios para su empleador, para luego ser despedido sin causa, éste modifica su doctrina señalando en el caso “Liptak Ghiloni”[10] que “la norma prevista en el art. 253 de la Ley de Contrato de Trabajo no puede interpretarse con abstracción de lo decidido por el legislador al contemplar la hipótesis de una extinción por jubilación del trabajador (art. 252, ley cit.), que ante su configuración excluye la procedencia de la indemnización por antigüedad; por lo tanto, al prescribir aquella, contemplando el reingreso, que en el caso de despido ulterior sólo debe computarse como antigüedad el tiempo de servicios posterior al cese, ha querido evitar que se indemnice al trabajador teniendo en cuenta los mismos períodos de trabajo en virtud de los cuales logró obtener el beneficio jubilatorio”[11].

Así se pasó a unificar el criterio de cómputo de antigüedad a los fines de un posterior despido sin causa, para los dos supuestos en los que el trabajador jubilado mantenga su prestación con el mismo empleador (cese y reingreso, o continuidad ininterrumpida), entendiendo “que no es valioso en fin aquella interpretación que coloca al empleador que decidió continuar el contrato en una situación notoriamente desventajosa respecto de aquel otro que optó por extinguir el vínculo sin abonar entonces indemnización

alguna para proveer luego el reingreso del trabajador ya jubilado, porque ante la presencia común de aquel dato, la obtención y goce del beneficio previsional, la

continuidad, o prescindencia del cese, no constituye... un factor que justifique consagrar tan grave desigualdad de tratamiento"[12].

En el mismo día, a igual doctrina arriba la Corte Provincial en la causa "Maciel"[13].

4. Ratificación de la interpretación precedente según se determina en el caso "Cachero"[14].

En el caso en comentario, el Máximo Tribunal Provincial ratifica que "conforme el párrafo agregado por la ley 24.347 al art. 253 de la Ley de Contrato de Trabajo, solo resulta computable a los efectos del cálculo de la indemnización por despido la antigüedad acumulada por el trabajador con posterioridad a la obtención del beneficio previsional. Ello, tanto en el caso en que el dependiente hubiera cesado definitivamente y reingresado posteriormente a las órdenes del mismo empleador, como en el supuesto de que hubiera continuado trabajando en la empresa después de obtenido el beneficio, sin solución de continuidad".

En suma, se confirma una interpretación única para los dos supuestos en juego.

5. Cuestión social generada a partir de la jubilación del trabajador.

Actualmente, los trabajadores que han llegado a la edad jubilatoria, una vez obtenido alguno de los beneficios previsionales que legalmente les correspondan, enfrentan distintas disyuntivas que conforman una compleja cuestión social a contemplar.

Si bien el Tribunal no aborda el tema, el principio de realidad nos lleva a considerar que la frontera laboral que implicaba la edad se ha visto sustancialmente ampliada por efecto de la extensión de la vida útil del ser humano, como consecuencia del mayor conocimiento biológico genético, calidad alimentaria y avance de la ciencia médica, entre otros factores condicionantes de la existencia de quienes les toca vivir en nuestro tiempo.

Frente a esta situación, el trabajador jubilado enfrenta otra realidad derivada de lo exiguo de las prestaciones previsionales, que por regla general, en el mejor de los supuestos, sólo alcanzan a cubrir necesidades primarias, resultando insuficientes para sustituir el nivel de vida alcanzado con anterioridad al ingreso al estado de pasividad.

Estas condicionantes determinan a quien se encuentra física y psíquicamente habilitado para mantenerse económicamente activo, ya sea por propia voluntad o por necesidad, a procurarse medios de subsistencia que en forma paralela coadyuven a paliar su merma salarial, con el objeto de no transformarse en una carga familiar y ver afectada su dignidad, a la búsqueda de un empleo o actividad sustitutiva desarrollada en forma autónoma, que le permita atenuar la pérdida de ingresos que le impone el acceso a la pasividad.

En este contexto, es habitual que un gran número de trabajadores jubilados opte por volver a prestar servicios, ante la insuficiencia del haber percibido o por encontrarse vitalmente en condiciones de mantenerse activo, en muchos casos, a tiempo parcial.

Indudablemente, el último párrafo del art. 253 LCT, incorporado por la L. 24.347, tuvo en consideración estos supuestos, ya que si legislativamente se hubiera optado por computar la antigüedad del trabajador en forma lineal e ininterrumpida; es decir, anterior y posterior a la obtención del beneficio jubilatorio, es razonable pensar que en la mayoría de los casos ello atentaría contra la posibilidad cierta de mantener por un tiempo más el contrato de trabajo con su empleador, con los distintos beneficios sociales que ello implica, ya sea para el propio interesado, como para la generación de recambio, que mantendrá una opción formativa y de inserción laboral plena en su lugar de trabajo en forma previa al cese definitivo de los empleados de mayor edad.

La interpretación única que propugna la doctrina actual de la Suprema Corte de Provincia de Buenos Aires, resumida en el caso “Cachero” en comentario, es la manera más efectiva y valiosa de alentar la continuidad de los vínculos laborales respecto de aquellos trabajadores pasivos que se encuentran en condiciones y mantienen interés en seguir prestando servicios por un mayor período que el determinado objetivamente por la L. 24.241, valorando en concreto las particularidades propias del ser humano que resulte

acreedor del beneficio, otorgándole la mayor flexibilidad y respeto posible en la imposición de su retiro definitivo de la actividad laboral.

Finalmente, debemos señalar que en muchos supuestos el trabajador jubilado prolonga su relación laboral, prestando servicios “part time”, mediante jornadas de 4 o 5 horas, o algunos días de la semana, de lo que se vería verdaderamente impedido en el supuesto de que a la posterior extinción del contrato de trabajo sin causa se le diera el alcance indemnizatorio que le otorgaba al art. 253 último párrafo de la LCT, siguiendo la doctrina precedente de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en los casos

“Frigerio” y “Herrera” anteriormente citados, que se modifica a partir de “Liptak Ghiloni” y “Maciel”.

6. Conclusión.

La alta finalidad social que contiene la posibilidad de continuar en la prestación de servicios por parte del trabajador que se jubila, se traduce no sólo en un importante beneficio para éste, sino también para el empleador que podrá de esta manera conservar a sus empleados de mayor experiencia, generando el fallo “Cachero” incentivos adecuados para la reconstrucción del personal jubilado, lo que responde al actual objetivo del sistema de seguridad social y trabajo vigente.

En la práctica, sería difícil compatibilizar la posibilidad de que el empleador mantenga en su cargo a un trabajador con posterioridad a la obtención de un beneficio previsional, si pesara sobre él una obligación indemnizatoria integral, en base a la antigüedad anterior y posterior al cese, lo que operaría en contra de éste, tornando en los hechos impracticable su continuidad.

Como conclusión, resulta altamente positiva toda interpretación que facilite el mantenimiento de la fuente de trabajo, para quienes están en condiciones de continuar en la prestación de servicios, objetivo que alienta la interpretación que la Corte Provincial otorga al art. 253 último párrafo de la LCT, ajustándose tanto a su exégesis, como a su finalidad de rescate de la relación laboral mantenida entre el empleador y el trabajador jubilado, que regresa a la vida activa.

Juan Gustavo Salthú

[1] SC Buenos Aires, 20/03/2013, “CACHERO, José Román c/ TELEVISION FEDERAL S.A. (TELEFE

S.A.) s/ Indemnización por despido”. Fallo en extenso ver en LLBA, agosto 2013, pág. 762.

[2] SC Buenos Aires, 05/05/2010, L. 87.039, "LIPTAK GHILONI, Enrique c/ ROBERTO L. BOTTINO

S.A.C.I.F. s/ Indemnización por antigüedad"; y del 05/05/2010, L. 83.330 "MACIEL, Jorge c/ ARGON S.A. s/ Enfermedad profesional" <http://www.scba.gov.ar/jurisprudencia/juba/busqueda>.

[3] Ley 20.744 (t.o. Dec. 390/76, B.O. 21/05/76).

[4] Ley 24.347, art. 7 (B.O. 29/06/1994).

[5] A fin de consultar la doctrina de la SCBA anterior a la vigencia de la L. 24.347, ver Raúl Horacio Ojeda, "Jurisprudencia laboral de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires", Ed. Rubinzal Culzoni, 2002, pág. 482 punto I.- Antigüedad computable a los fines de la indemnización por despido del trabajador que reingresa a órdenes del mismo empleador.

[6] SC Buenos Aires, 04/06/2003, "FRIGERIO, Domingo Luis c/ CAJA DE PREVISION Y SEGURO MÉDICO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES s/ Indemnización por despido, etc.". Causa L 78.989. Voto Dres. Salas, Negri, de Lazzari, Pettigiani y Hitters (mayoría); Dr. Roncoroni (en minoría).

[7] SC Buenos Aires, 01/04/2004, "HERRERA, Benigno Daniel c/ I.M.S.A. SAC s/ Despido". Causa L. 87.744. Voto Dres. Salas, Negri, de Lazzari, Pettigiani y Hitters.

[8] L. 24.241 (B.O.18/10/1993).

[9] RODRIGUEZ MANCINI, Jorge, Ley 20.744, comentario al art. 253, La Ley Online.

[10] SC Buenos Aires, 05/05/2010, L. 87.039, "LIPTAK GHILONI, Enrique c/ ROBERTO L. BOTTINO

S.A.C.I.F. s/ Indemnización por antigüedad". En este precedente, el Juez votante en primer término, Dr. Genoud, advierte que el criterio propuesto "implicará un apartamiento de la doctrina legal de esta Corte que emana de las causas L. 78.989 „FRIGERIO", sent. del 04/06/2003 y L. 87.744, „HERRERA", sent. del 01/04/2004". Frente a este viraje de la doctrina, el Juez Hitters que votara en las dos causas precedentes, expresa que "un renovado análisis de la problemática involucrada me ha convencido del acierto que lleva el temperamento que aquí se propone, en el sentido de computar a los fines de la indemnización por despido que corresponde abonar al trabajador que obtuvo sin registro del cese de la relación de trabajo el beneficio previsional, únicamente la antigüedad que hubiere adquirido, con posterioridad a la concesión de la prestación previsional".

[11] Esta había sido la postura minoritaria del Juez Roncoroni al votar en la causa L. 78.989 "FRIGERIO",

del 04/06/2003, anteriormente citada, señalando el magistrado que ello tiene por objeto "impedir una doble capitalización de la antigüedad desvirtuando con ello el fin específico de protección que de ella dimana para configurar un enriquecimiento injustificado del trabajador a expensas del Estado y del empleador".

[12] En este precedente recaído en el caso "LIPTAK GHILONI", la SCBA adhiere a la doctrina dada por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en pleno, en fecha 05/06/2009, en autos: "COUTO DE CAPA,

Irene Marta c/ AREVA S.A. s/ Ley 14.546" (fallo plenario 321), LA LEY 16/06/2009, pág. 11; DJ 24/06/2009, pág. 1754; y DT 2009 (julio), pág. 773 con nota de Carlos Pose.

[13] SC Buenos Aires, 05/05/2010, "MACIEL, Jorge c/ ARGON S.A. s/ Enfermedad profesional". Causa L.

83.330.

[14] SC Buenos Aires, 20/03/2013, "CACHERO, José Román c/ TELEVISION FEDERAL S.A. (TELEFE

S.A.) s/ Indemnización por despido". Fallo en extenso ver en LLBA, agosto 2013, pág. 762.