

MARIO E. ACKERMAN

# LA EXTINCIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

EL DESPIDO Y LOS OTROS  
MODOS DE TERMINACIÓN  
DE LA RELACIÓN LABORAL

Tomo II



RUBINZAL - CULZONI  
EDITORES

## ÍNDICE SUMARIO

### PARTE IV

#### TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO POR CAUSAS AJENAS A LA VOLUNTAD DE LAS PARTES

#### SECCIÓN SEGUNDA

#### CAUSAS QUE AFECTAN AL EMPLEADOR

#### CAPÍTULO I

#### FUERZA MAYOR O FALTA O DISMINUCIÓN DE TRABAJO

.....	9
I. Marco normativo .....	11
A. Antecedentes.....	11
B. Marco normativo vigente .....	16
II. La <i>fuerza mayor</i> y la <i>falta o disminución</i> <i>de trabajo</i> . Marco conceptual .....	17
A. La "fuerza mayor" .....	18
B. La falta o disminución de trabajo. ....	20
III. Notas y reglas comunes a ambas causas extintivas. ....	26
A. Las diferencias más relevantes entre la fuerza mayor y la falta o disminución de trabajo .....	26
B. Características, requisitos y consecuencias comunes a la fuerza mayor y a la falta o disminución de trabajo como causas de terminación de la relación. ....	28
a) Inevitabilidad del despido .....	28

b) Necesidad de manifestación de la voluntad extintiva .....	29
c) Causalidad .....	29
d) Orden de los despidos .....	30
1) Las reglas .....	30
2) Las dos circunstancias personales a considerar .....	32
2.1) La “especialidad” .....	33
2.2) El “semestre” y las “cargas de familia” .....	34
2.2.1) Sobre el “semestre” .....	34
2.2.2) Sobre las “cargas de familia” .....	35
3) En suma .....	38
e) Indemnización (Remisión) .....	39
f) Procedimiento obligatorio para los despidos “colectivos” (Remisión) .....	39
IV. Procedimientos para la producción de despidos colectivos por fuerza mayor y por falta o disminución de trabajo .....	39
A. El marco normativo anterior a la ley 24.013 .....	39
a) Del texto originario de la LCT al decreto 328/88 .....	39
b) El decreto 328/88 y su ámbito de aplicación actual .....	41
B. El llamado “procedimiento preventivo de crisis de empresas” en la Ley Nacional de Empleo .....	43
a) Un procedimiento preventivo “de conflictos colectivos” .....	43
b) Configuración del despido colectivo regulado por los artículos 98 a 105 de la ley 24.013 .....	45
1) El número de trabajadores afectados .....	45
2) Órgano administrativo competente .....	48
3) Legitimación activa .....	51
4) El procedimiento .....	51
4.1) Presentación inicial .....	52
4.1.1) Reglas generales .....	52
4.1.2) Empresas que ocupen a más de 50 trabajadores .....	53
4.1.3) Empresas con más de 500 trabajadores ...	54
4.2) Desarrollo de la instancia a partir de la presentación inicial .....	55

4.3) Deber de información del empleador (“obligación de negociar de buena fe”) .....	55
4.4) Deber de “paz social” .....	57
4.5) Finalización del procedimiento .....	58
5) El convenio colectivo “de crisis” .....	58
6) Omisión del “procedimiento” .....	59

## CAPÍTULO II

### EL CONCURSO PREVENTIVO Y LA QUIEBRA DEL EMPLEADOR

.....	63
I. Marco normativo .....	65
A. Antecedentes .....	65
B. Las normas vigentes .....	70
II. Las hipótesis extintivas y sus consecuencias indemnizatorias ....	73
A. Extinción “forzosa” en el marco de un concurso preventivo .....	74
B. Extinción en el marco de la quiebra .....	77
a) Las distintas hipótesis o circunstancias extintivas .....	78
1) Extinción automática en virtud de la decisión contraria a la continuación de la empresa .....	78
2) No elección del trabajador por el síndico .....	81
3) Revocación judicial de la decisión de continuidad provisoria o definitiva de la actividad empresarial .....	83
4) Despido decidido por el síndico durante la continuidad de la empresa .....	86
5) Venta de la empresa o de uno de sus establecimientos .....	88
b) Consecuencias indemnizatorias .....	94
1) Indemnización por omisión del preaviso .....	94
2) La indemnización por extinción de la relación de trabajo del artículo 251 de la LCT (Remisión) .....	96

### CAPÍTULO III

#### MUERTE, INCAPACITACIÓN O INHABILITACIÓN DEL EMPLEADOR

.....	99
I. Muerte del empleador .....	100
A. Los requisitos normativos de la hipótesis extintiva. Carga de la prueba .....	100
a) Las circunstancias personales del empleador .....	100
b) La imposibilidad de proseguir la relación de trabajo y la carga de la prueba .....	103
B. Modo y forma de extinción de la relación .....	105
C. Preaviso, indemnización (remisión) y obligado al pago .....	107
II. Incapacitación del empleador .....	109
III. Inhabilitación del empleador .....	113

### PARTE V

#### INDEMNIZACIONES

### CAPÍTULO I

#### INDEMNIZACIONES ORDINARIAS (INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA, POR DESPIDO INDIRECTO Y POR FUERZA MAYOR O FALTA O DISMINUCIÓN DE TRABAJO)

I. Introducción .....	117
II. La indemnización por despido sin justa causa .....	119
A. Denominación: ¿indemnización “por antigüedad” o por “despido sin justa causa”? .....	119
B. Justificación y alcance de la tarifa legal .....	122
a) Fundamento .....	123
b) Alcance .....	127
C. Evolución normativa .....	130
a) De la ley 11.729 a la Ley de Contrato de Trabajo .....	130

b) De la Ley de Contrato de Trabajo a la ley 25.877 .....	136
c) El artículo 245 de la LCT según la ley 25.877 y su corrección y complementación jurisprudencial .....	140
D. Parámetros para la determinación del monto indemnizatorio. El artículo 245 de la LCT .....	142
a) La remuneración .....	144
1) Remuneración .....	144
1.1) Concepto .....	144
1.2) “Beneficios sociales” y sumas “no remunerativas” .....	147
2) Referencia temporal .....	154
3) Remuneración “mensual devengada” .....	154
4) Remuneración mensual “normal” y “habitual” .....	162
5) “Mejor” remuneración mensual .....	166
6) Una primera y necesaria síntesis .....	169
7) El “tope” indemnizatorio .....	170
7.1) Regla general .....	172
7.2) Regla especial para los trabajadores excluidos del convenio colectivo .....	175
7.2.1) Intrascendencia de la modificación .....	178
7.2.2) Duda en cuanto al alcance de la reforma .....	179
7.2.3) Reducción del ámbito de aplicación de la regla del tercer párrafo .....	179
7.3) Regla especial para los trabajadores “remunerados a comisión o con remuneraciones variables” .....	182
7.4) Hipótesis en las que no se aplica ningún “tope” .....	183
7.5) (In)validez constitucional del tope .....	185
7.5.1) La primera etapa de la doctrina de la Corte: de “Carrizo” a “Villarreal” .....	186
7.5.1.1) Progresiva construcción de una doctrina .....	186
7.5.1.2) Definiciones y consecuencias de esta línea doctrinal .....	199
7.5.1.2.a) Las reglas generales .....	199

7.5.1.2.b)	Sobre el contenido de la regulación legal de la garantía constitucional de protección contra el despido arbitrario . . . .	200	2.2.1.3)	Contrato de trabajo de temporada . . . . .	218
7.5.1.2.c)	Sobre la constitucionalidad del tope indemnizatorio . . . . .	201	2.2.1.4)	Fragmentación de la antigüedad. Cambio de empleador y cambio de empresa. Indiferencia del cambio de categoría . . . . .	219
7.5.1.2.d)	Sobre la función de la indemnización tarifada . . . . .	202	2.2.1.5)	Imposibilidad de una interpretación literal del artículo 18 . . . . .	222
7.5.2)	La segunda etapa: el cambio de criterio a partir del caso “Vizzoti” . . . . .	203	3)	Tratamiento de la antigüedad en la regulación de algunos supuestos suspensivos . . . . .	223
7.5.2.1)	Una nueva construcción doctrinal . . . . .	203	3.1)	La antigüedad en cuatro hipótesis de suspensión . . . . .	223
7.5.2.2)	¿Por qué el 33%? . . . . .	206	3.2)	Definición de “días trabajados” o de “prestación de servicios” en el artículo 152 . . . . .	224
b)	Antigüedad . . . . .	207	4)	Concepto de “tiempo de servicios” a los efectos de la “antigüedad” en el empleo en el marco normativo nacional . . . . .	226
1)	Antigüedad y tiempo de servicios . . . . .	209	4.1)	Elementos a considerar para un concepto de “antigüedad en el empleo” . . . . .	226
2)	El marco normativo . . . . .	210	4.1.1)	Vigencia del contrato de trabajo y trabajo efectivo . . . . .	226
2.1)	Antecedentes legislativos y jurisprudenciales . . . . .	210	4.1.2)	Eximición de prestar servicios . . . . .	227
2.2)	El artículo 18 . . . . .	213	4.1.3)	Excepciones: relevo o falta de prestación por causa imputable al trabajador y discontinuidad en la relación laboral . . . . .	228
2.2.1)	Cuestiones definidas por el artículo 18 de la LCT . . . . .	214	4.2)	En suma: una propuesta de definición . . . . .	230
2.2.1.1)	Extensión del ámbito de aplicación del concepto . . . . .	214	5)	Antigüedad mínima a los efectos indemnizatorios . . . . .	230
2.2.1.2)	Irrelevancia de la causal de extinción anterior . . . . .	214	5.1)	Antigüedad mínima y período de prueba . . . . .	230
2.2.1.2.a)	La regla general . . . . .	214	5.2)	El marco normativo y las hipótesis de renuncia al período de prueba por el empleador . . . . .	233
2.2.1.2.b)	El caso del trabajador jubilado que reingresa o continúa a las órdenes del mismo empleador . . . . .	215	5.2.1)	La regla general del primer párrafo del artículo 92 bis . . . . .	233
(a)	El debate anterior a la modificación del artículo 253 . . . . .	215	5.2.2)	Las excepciones legales . . . . .	234
(b)	La modificación del artículo 253 de la LCT por la ley 24.347 . . . . .	216	5.2.3)	Renuncia expresa e implícita del empleador . . . . .	235
(c)	La nueva modificación incorporada por la ley 27.426 . . . . .	217	5.3)	Vigencia del plenario “Sawady” . . . . .	236
			5.3.1)	El plenario “Sawady” . . . . .	236

5.3.2) El período de prueba y la doctrina del plenario “Sawady” .....	239
5.3.3) Consecuencias indemnizatorias del despido sin causa del trabajador con antigüedad inferior a tres meses sin “período de prueba” .....	241
5.3.3.1) Indemnizaciones legalmente tarifadas .....	241
5.3.3.1.a) Preaviso e integración del mes de despido.....	241
5.3.3.1.b) Trabajo no registrado.....	242
5.3.3.1.c) Omisión de pago de las indemnizaciones por el empleador.....	242
5.3.3.1.d) Omisión de entrega de certificado de trabajo y constancias documentadas .....	243
5.3.4) Reparación de daños y perjuicios con fundamento en el Derecho Civil.....	243
c) Garantía indemnizatoria mínima.....	244
1) Evolución normativa.....	245
2) Marco normativo actual .....	248
d) Monto indemnizatorio en caso de despido del trabajador reingresado después de un despido previo indemnizado .....	249
1) Evolución normativa.....	249
2) Marco normativo actual .....	251
III. Indemnización por despido indirecto (remisión) .....	253
IV. Indemnización por despido por fuerza mayor o por falta o disminución de trabajo no imputable al empleador.....	254
A. Antecedentes normativos y texto actual.....	255
B. Justificación de la indemnización.....	257
C. Monto indemnizatorio .....	260
a) La remisión al artículo 245. La cuestión del “tope” y el “piso”.....	261
b) Indemnización sustitutiva del preaviso e integración del mes de despido.....	262

## CAPÍTULO II

### INDEMNIZACIONES ESPECIALES

I. Situaciones de estabilidad reforzada .....	265
A. Despido por causa de maternidad.....	266
a) El marco normativo nacional .....	267
1) Antecedentes .....	267
2) Texto actual.....	269
b) Tipo de estabilidad.....	271
c) Requisitos formales para la procedencia de la tutela y la indemnización.....	277
1) Comunicación fehaciente .....	279
2) Certificado médico o requerimiento de control por el empleador.....	281
d) Presunción de la causa.....	281
e) Monto de la indemnización (remisión).....	284
B. Despido por causa de matrimonio .....	285
a) Fundamento.....	286
b) Marco normativo .....	286
1) Antecedentes .....	286
2) Marco normativo actual .....	288
c) Alcance de la prohibición .....	288
d) Presunción.....	289
1) Carga de conocimiento.....	290
2) Alcance de la presunción.....	291
e) Ámbito material y personal de aplicación de la prohibición y la presunción.....	292
1) Concepto de matrimonio .....	292
2) Aplicación de la prohibición y la presunción a mujeres y varones .....	293
f) Indemnización.....	296
C. Despido de representante sindical.....	297
a) Introducción .....	297
b) Marco normativo actual.....	300
c) Ámbito subjetivo de la tutela .....	301
d) Requisitos para el reconocimiento de la tutela .....	303

e) Tipo de estabilidad.....	303	c) Duplicación indemnizatoria en caso de despido .....	331
f) Procedencia y monto de la indemnización.....	304	1) Ámbito material de aplicación. Despido	
II. Modalidades contractuales.....	307	sin justa causa y despido indirecto .....	332
A. Contrato de trabajo a plazo fijo .....	309	2) Ámbito personal de aplicación .....	333
a) Lineamientos generales .....	309	3) Rubros indemnizatorios sobre los	
b) Indemnización por extinción del contrato .....	310	que se aplica la duplicación.....	334
1) Extinción por cumplimiento del plazo .....	310	4) Posibilidad de reducción o eliminación	
2) Ruptura <i>ante tempus</i> .....	311	del incremento indemnizatorio.....	336
2.1) Despido sin justa causa y despido indirecto .....	312	B. Incremento indemnizatorio cuando no existió	
2.2) Renuncia del trabajador.....	315	intimación de regularización del registro.....	336
B. Contrato de trabajo eventual.....	316	a) La ley 25.323 y su propósito implícito .....	336
a) Lineamientos generales .....	316	b) Ámbito personal y material de aplicación .....	338
b) Extinción del contrato .....	318	c) Presupuestos de hecho.....	340
1) Cumplimiento del objeto .....	318	1) Omisión de registro o registro deficiente.....	340
2) Ruptura <i>ante tempus</i> (remisión) .....	318	2) Despido .....	342
C. Contrato de trabajo de temporada .....	319	d) La indemnización.....	342
a) Marco normativo y lineamientos generales .....	319	IV. Omisión de pago de las indemnizaciones por	
b) Extinción de la relación.....	321	despido injustificado y sustitutiva del preaviso .....	344
1) Despido injustificado .....	322	A. Ámbito personal de aplicación .....	346
1.1) Durante el período de receso .....	322	B. Presupuestos de hecho.....	348
1.2) Durante la temporada (remisión) .....	323	C. Carga de actividad.....	349
2) Renuncia .....	323	D. Indemnizaciones sobre las que se aplica el incremento .....	351
2.1) Durante el período de receso .....	323	E. ¿Indemnización o sanción? .....	352
2.2) Durante la temporada (remisión) .....	323	F. Reducción o exención del incremento .....	354
3) Despido indirecto .....	324	G. Relación con las reglas de los artículos 275	
3.1) Durante el receso .....	324	de la LCT y 9º de la ley 25.013 .....	355
3.2) Durante la temporada (remisión) .....	324	V. Omisión de entrega de certificado de trabajo y de	
III. Trabajo no registrado o con irregularidades registrales .....	325	constancias documentadas de aportes y contribuciones .....	360
A. Ley 24.013. Incremento indemnizatorio		A. Presupuesto de hecho y requisito formal para	
subordinado a una intimación previa.....	327	la procedencia de la indemnización tarifada .....	361
a) Registro regular y consecuencias indemnizatorias		a) Configuración del incumplimiento .....	362
de la irregularidad registral .....	327	1) Cumplimiento defectuoso del deber de	
b) La “carga de actividad” del		entregar las “constancias documentadas” .....	362
artículo 11 de la ley 24.013 .....	328	2) Cumplimiento defectuoso del deber	
		de entregar el “certificado de trabajo” .....	363
		b) La “intimación al empleador” como “carga de actividad”...	364

B. La indemnización.....	366
a) ¿“Sanción” o “indemnización”? .....	367
b) <i>Quantum</i> indemnizatorio .....	368

## PARTE VI

### LA EXTINCIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO EN LA EMERGENCIA OCUPACIONAL

#### INTRODUCCIÓN

.....	373
-------	-----

#### CAPÍTULO I

##### LAS “EMERGENCIAS OCUPACIONALES”

I. El <i>oxímoron</i> nacional: la <i>emergencia permanente</i> .....	377
II. La historia previa al DNU 34/2019 .....	378
A. Dos décadas de emergencia ocupacional .....	378
B. Emergencia ocupacional y duplicación indemnizatoria.....	380
III. Simultaneidad y vigencia conjunta de la declaración de emergencia ocupacional y de la duplicación de los montos indemnizatorios.....	381
IV. La emergencia sanitaria y la prohibición de los despidos.....	382

#### CAPÍTULO II

##### LAS “DUPLICACIONES” DE LA INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO

I. La historia <i>antigua</i> .....	383
II. La historia <i>media</i> .....	385
III. La historia <i>moderna</i> .....	390

#### CAPÍTULO III

##### EL DECRETO DE NECESIDAD Y URGENCIA 34/2019, SUS PRÓRROGAS Y MODIFICACIÓN POR EL DNU 39/2021

I. Marco normativo .....	393
A. El decreto de necesidad y urgencia 34/2019.....	393
a) Fundamentos del DNU 34/2019.....	393
b) Contenido normativo .....	395
B. Limitación del ámbito personal de aplicación del DNU 34/2019 con la exclusión de los trabajadores del “sector público” .....	396
C. Prórrogas y modificación del DNU 34/2019.....	396
II. Ámbito temporal y cómputo del plazo de aplicación.....	397
A. Fecha de entrada en vigencia y de comienzo del plazo de 180 días .....	398
B. Extensión, prórrogas y terminación del plazo de vigencia....	401
C. Relaciones laborales excluidas de la duplicación indemnizatoria y de la prohibición de despidos en razón de la fecha de contratación .....	401
a) Exclusión de la duplicación indemnizatoria.....	401
b) Exclusión de la prohibición de despidos .....	403
c) En suma: “¿Qué relaciones de trabajo quedan excluidas de la duplicación indemnizatoria y de la prohibición de despidos en razón de la fecha de contratación?”.....	404
III. Ámbito personal de aplicación .....	405
A. Amplitud de las reglas del DNU 34/2019.....	405
B. Exclusión de los trabajadores del Estado del ámbito de aplicación del DNU 34/2019 .....	408
a) Una vez más, el Estado incurre en la mala práctica del “haz lo que yo digo pero no lo que yo hago” .....	408
b) El DNU 156/2020 .....	409
c) Los fundamentos de la nueva norma .....	410
d) Sobre el ámbito personal de aplicación .....	411
e) Aplicación en el tiempo.....	415
IV. Ámbito material de aplicación .....	418
A. Introducción .....	418

B. La “duplicación indemnizatoria” frente a la prohibición de los despidos.....	421
V. Los “rubros indemnizatorios” sobre los que se aplica la duplicación. Alcance de los topes incorporados por los DNU 39/2021 y 886/2021.....	422
A. El marco normativo y el debate a partir del artículo 16 de la ley 25.561.....	424
B. Los artículos 2º y 3º del DNU 34/2019 .....	427
a) Un marco normativo con dos diferencias importantes frente al ciclo histórico del artículo 16 de la ley 25.561....	427
b) Dos interpretaciones posibles sobre el alcance de la “duplicación”.....	429
1) Interpretación restrictiva.....	429
2) Interpretación “amplia”.....	432
2.1) Rubros que deberían duplicarse .....	434
2.1.1) Despido sin justa causa .....	437
2.1.2) Indemnizaciones por despido por embarazo, maternidad, matrimonio o de representante sindical .....	438
2.1.3) Trabajo no registrado o con irregularidades registrales.....	439
2.2) Rubros que no deberían duplicarse.....	441
2.2.1) Indemnizaciones que, aunque vinculadas con un despido injustificado, obedecen a otra causa .....	441
2.2.1.1) Indemnización por omisión de otorgamiento del preaviso....	441
2.2.1.2) Omisión de pago de las indemnizaciones por despido injustificado y sustitutivas del preaviso .....	443
2.2.2) Indemnizaciones que se pagan también en otros supuestos de extinción de la relación de trabajo .....	443
C. El “tope” a la duplicación indemnizatoria incorporado por el DNU 39/2021.....	444
a) La regla del artículo 6º del DNU 39/2021 y su fundamento .....	444

b) La reducción progresiva introducida por el DNU 886/2021 .....	448
VI. Constitucionalidad .....	449
A. Constitucionalidad de la “duplicación” .....	449
B. Constitucionalidad del DNU 34/2019 .....	453

## CAPÍTULO IV

### EL COVID-19 Y LA PROHIBICIÓN DE DESPIDOS Y SUSPENSIONES

.....	457
I. Los dos antecedentes cercanos de una decisión siempre polémica.....	458
A. El artículo 16 de la ley 25.561.....	458
B. El proyecto de ley 27.251.....	459
II. El DNU 329/2020 .....	460
A. Prohibición de despidos.....	460
B. Prohibición de suspensiones .....	462
a) Regla general .....	462
b) Excepción .....	463
C. Ineficacia de los despidos y suspensiones .....	463
D. Vigencia de las prohibiciones.....	464
E. Prórrogas.....	465
BIBLIOGRAFÍA .....	467