000633/2015

Comodoro Rivadavia, de diciembre de 2015.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"G. M. S. c/ I. J. F. S. S.A. s/ SUMARISIMO-ACCION DE REINSTALACION LEGAJO DE COPIAS (art 252 CPCCCH)"** expte. N° 633/2015 venidos del Juzgado de Primera Instancia Laboral N° 2 (Expte. n° 181/2015) por haber interpuesto la demandada a fs.72vta y 73vta., sendos recursos de reposición con apelación en subsidio contra las resoluciones dictadas en la audiencia de fs. 72/74.

Se rechazaron los primeros y se concedieron ambos recursos de apelación en relación y con efecto devolutivo.

I.- El recurrente sostiene que la decisión que ordena reinstalar al actor a su puesto de trabajo es arbitraria y carece de fundamentación. Agrega que se omite aplicar el art. 30 del Decreto 367/88. Señala que la conducta demostrada del actor evidencia su desidia y falta de interés. Critica el rechazo del pedido de acumulación de expedientes. Hace reserva del caso federal.

II.- De las constancias del expediente surge que el actor promueve acción de reinstalación contra su empleadora, I. J. F S. SA. Denuncia que la misma ha incurrido en una conducta discriminatoria, arbitraria y antisindical motivada por su condición de delegado de personal del S. d. P. y G. P. d. C.. Funda su pretensión en los arts. 47 y 52 de la ley 23551 y solicita se le reinstale en su puesto de trabajo como operario y representante gremial, bajo apercibimiento de aplicar sanciones conminatorias (art. 804 CCC).

Denuncia la conexidad existente con los autos caratulados: "I. J. F. S. c/ G. M. S. s/ SUMARISIMO EXCLUSION TUTELA SINDICAL" expte n° 9/2015 y "I.J.F.S.SA c/ G.M.S. s/ MEDIDA CAUTELAR" expte n° 12/2015, todos en trámite ante el Juzgado Laboral n° 2.

Relata los antecedentes del caso y solicita se declare la inconstitucionalidad del art. 30 del decreto reglamentario n° 467/88. Invoca los arts. 47,48,49 y 52 de la ley 23551, art. 1 de la ley 23592, arts. 14 bis,16,43, y 75 inc 22 de la Constitución Nacional, Convenios de la OIT n° 87 y 98 y demás tratados internacionales. Ofrece prueba documental y de expedientes y solicita se decrete la medida cautelar requerida.

A fs.19/58, contesta la empleadora rechazando la pretensión, ofrece prueba y solicita la acumulación de la causa con el expediente n° 9/2015 de exclusión de tutela sindical por ser el primero en promoverse y por la conexidad existente entre ambos procesos.

La actora se opone a la prueba ofrecida por la demandada, se sustancia la incidencia y previo a resolver, el tribunal fija audiencia para el día 11 de noviembre de 2015 a fin de escuchar a los interesados atento los antecedentes del caso.

A fs.72/74, se celebra la audiencia fijada con la presencia del actor, sus letrados y el letrado de la demandada, resolviendo, la jueza, la reinstalación del trabajador en su puesto de trabajo; el cese del acto discriminatorio, art. 1 ley 23591 y rechazo del pedido de acumulación de expedientes

requerido por la demandada conforme los arts. 188 y 189 del CPCCCh. Estas las resoluciones impugnadas.

III.- Cabe señalar que este Tribunal ha tomado conocimiento de la situación planteada con motivo de la medida cautelar solicitada por la empleadora que originó el expediente n° 12/2015 enunciado por ambas partes. En dicha oportunidad se confirmó la sentencia de grado que había rechazado la cautelar requerida por la aquí demandada (Sala A SI n° 63/2015).

En esa oportunidad se estableció que el empleador suspendió de hecho a Gómez, antes de obtener resolución judicial que habilite la medida adoptada conculcando así las disposiciones de los arts. 52 y 44 de la ley 23551, impidiendo al trabajador delegado sindical cumplir con sus tareas y con el ejercicio de su representación gremial.

También se señaló que la conducta reprochada es materia de debate y prueba en la acción principal (exclusión de tutela sindical), trámite que está pendiente, que no se acreditó que el ingreso al lugar de trabajo del dependiente a fin de cumplir con su débito laboral o para ejercer su representación gremial pueda ocasional peligro en la seguridad de las personas o bienes de la empresa, ni la afectación en la actividad comercial alegada con posterioridad al hecho denunciado, en ese estadio procesal.

Contra la decisión la empleadora interpuso recurso de casación que fue declarado inadmisible por esta Cámara de apelaciones, por lo que, la parte interpuso recurso de queja ante el Superior Tribunal de Justicia de Chubut, actuaciones que no

impiden ni suspenden los efectos de la sentencia atento lo normado por el art. 214 inc. 3° del CPr.

En el particular, el trabajador, que es representante gremial del Sindicato del Petróleo y Gas Privado de Chubut, no solo solicitó su reinstalación en su puesto de trabajo y como representante gremial atento las disposiciones de los arts. 47 y 52 de la ley 23551 y como medida cautelar, sino que también requirió el cese del acto de discriminación denunciado en virtud de las disposiciones del art. 1 ley 23592 y art. 14 bis y conc. de la Constitución Nacional.

La ley 23592 (modificada por las leyes 24782 y 25608, llamada ley antidiscriminación es una norma de alcance general que tutela el derecho a un trato igual y a no ser discriminado por motivos de raza, sexo, religión, gremial, etc, y establece el cese inmediato del acto discriminatorio atento que equipara el mismo a un acto de objeto prohibido o de abuso del derecho (art. 1 y ss).

La jueza dispuso la reinstalación del actor en virtud que consideró que la conducta de la empleadora era un acto de discriminación por la condición de delegado gremial del actor y por no haber acreditado debidamente las razones que motivaron la decisión de la demandada. Por ello, conforme lo dispuesto por el art. 1 de la ley 23592 y el art. 14 bis de la Constitución Nacional y tratados internacionales incorporados por el art. 75 inc. 22 de la CN., ordena la reinstalación del actor a su puesto de trabajo y como representante gremial.

Señala la magistrada que este anticipo

de jurisdicción es en los términos del art. 1 de la ley citada y no se pronuncia sobre el fondo del asunto y otras cuestiones introducidas por las partes.

En este sentido, la doctrina sostiene que frente a la aplicación de la ley 23592 el empleador no puede alegar el ejercicio de sus naturales facultades si el acto tiene su génesis en la discriminación. Como máxima protección está la medida prevista en el art. 1 de la ley 23592, debiendo en consecuencia el empleador reinstalar al trabajador que haya despedido o suspendido (Revista De Derecho Laboral. Derecho Colectivo. 2006-2. Rubinzal Culzoni. Págs 283/285 y ss).

En el particular el actor reclamó por diferencias en el pago de los salarios y porque se impidió ejercer su actividad gremial en la empresa, acto considerado como práctica desleal por la norma general y por el art. 53 de la ley 23551.

A mayor abundamiento, no se puede soslayar la aplicación de la ley 25801 que ratificó el Convenio 135 de la OIT relativo a la protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en la empresa, juntamente con la Recomendación 143, sobre los representantes de los trabajadores, desarrollan un sistema de garantías que procura resguardar la actividad sindical de los trabajadores en su espacio natural, la empresa.

Por todo lo expuesto, teniendo en cuenta que el actor requirió como cautelar su reinstalación en su puesto de trabajo y como representante gremial en la empresa, la aplicación del art. 14 bis de la Constitución Nacional, tratados internacionales, ley 23592 citada y demás disposiciones

legales, habiéndose corroborado que la privación de tareas denunciada en el expediente n° 12/2015 continúa, decisión de la empleadora adoptada antes de tener un pronunciamiento judicial al respecto, son razones que evidencian la verosimilitud y urgencia del caso por lo que se concluye en confirmar la decisión de grado hasta tanto exista pronunciamiento en el juicio de exclusión de tutela sindical.

Lo expuesto concuerda con anteriores pronunciamientos en los que se señaló siguiendo el criterio jurisprudencial predominante: "Corresponde acoger la medida cautelar interpuesta por un trabajador que goza de la garantía de estabilidad gremial, cuando el empleador lo pone en disponibilidad sin interponer previamente la acción de exclusión de tutela en violación a lo normado por el art. 52 de la ley 23.551 (DT,1988-A-802) "citado en (CNTrab. Sala IV julio-5, 996. "Bord Mauricio c. Fe.Me SA". DT 1997-A,953) Sala A autos "Sandoval" SI). Tal el supuesto de autos.

Respecto al rechazo del pedido de acumulación, teniendo en cuenta la distinta etapa procesal de ambos juicios, la naturaleza de los mismos, y que su acumulación dilataría el presente innecesariamente, sumado a la circunstancia que ambas partes ofrecieron como prueba el proceso de exclusión de tutela y el cautelar correspondiente a los Exptes n° 9/2015 y 12/2015, y motivos invocados por la magistrada, no corresponde la revisión de la resolución impugnada.

IV.- Las costas se imponen al apelante vencido. Los honorarios se regulan conforme la naturaleza del juicio, etapa del mismo, labor desarrollada y demás pautas orientadoras de la ley de

aranceles para abogados (arts 5 a 7, 32,13 y ss Ley XIII N° 4 y N° 15).

Por ello, la Sala **A** de la Cámara de apelaciones de la Circunscripción judicial de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Rechazar el recurso de la demandada y confirmar la resolución dictada en audiencia de fs. 72/74 por los fundamentos expuestos.

2) Costas a la apelante vencida.

Regular los honorarios del Dr. I. F. d. l. C. en la suma de pesos equivalente a 4 jus y de los Dres. F. V. M. e I. C., en forma conjunta, en la suma de pesos equivalente a 8 jus.

3) Tener presente la reserva del caso federal de fs.72vta.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y concordar en la solución del caso (Ley V N° 17 del DJPCh).

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2015

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS