000019/2021

Comodoro Rivadavia, de marzo de 2021.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"B., M. D. c/ P. M. D. C. S.R.L. s/ ACCION DE REINSTALACION (Legajo de copias art. 252 CPr)" Expte. N° 19/2021**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral N° 2 (Expte. N° 151/20), por haber interpuesto la demandada a fs. 50 de este legajo, recurso de apelación contra la resolución de fs. 40/41, que ordena a P. M. d. C. SRL la inmediata reincorporación del Sr. M. D. B. a su lugar de trabajo.

I.- De las constancias del proceso, surge que el Sr. M. D. B., el 08/09/20 peticionó medida autosatisfactiva contra P. M. d. C. SRL, a los fines de que se ordene la reinstalación en su puesto de trabajo y se deje sin efecto el despido arbitrario dispuesto declarando su nulidad, con más el pago de los salarios impagos devengados correspondientes a la primera y segunda quincena de agosto/2020 y/o los que estén por devengarse, hasta efectivizarse la medida.

Subsidiariamente y para el supuesto de no ser procedente la medida peticionada, solicitó se otorgue al presente el trámite sumarísimo, teniendo como objeto la declaración de nulidad del despido dispuesto por violación al Decreto 329/20 y sus prórrogas, y la consecuente reinstalación del trabajador en su puesto de trabajo con el pago de los salarios devengados desde la fecha del despido hasta que se efectivice la reinstalación peticionada. Por último interpuso medida cautelar innovativa, para que se ordene su inmediata reinstalación en el puesto laboral y el otorgamiento de tareas junto al pago de los salarios devengados desde el despido hasta la reinstalación.

Manifestó que el día 12/08/20 recepcionó carta documento notificándole su despido por una supuesta injuria laboral que considera falsa e ilegítima.

Concretamente se le atribuyó haber irrumpido en las instalaciones de la cámara de frío y haber ordenado a dos dependientes que se retiren de sus puestos de trabajo y que cierren la misma, sin advertir que en el interior había dos personas que quedaron encerradas con una temperatura de 21 grados bajo cero. Asimismo le imputan que el mismo día -06/08/20- efectuó una quema de cubiertas en la entrada de la planta procesadora que impidió el normal desenvolvimiento de la planta y colmó de humo tóxico el interior de las instalaciones donde se procesan productos alimenticios. Como consecuencia del bloqueo no se pudo concretar el envío de una carga de productos pesqueros y se impidió el ingreso de un cliente que efectuaría un pago, esencial para el giro de la empresa.

En respuesta, el 20/08 remitió telegrama por el cual rechazó e impugnó las causas y hechos denunciados para extinguir el vínculo laboral por improcedente, falaz y malicioso. Negó los hechos imputados y afirmó que en 9 años de relación laboral jamás recibió sanción disciplinaria y que en los días señalados se llevó a cabo un reclamo salarial y a modo de represalia y eludiendo la normativa de los decretos nacionales que prohíben despidos y suspensiones, se pretende su despido bajo invocación de causales falsas. Consideró nulo el despido y solicitó el restablecimiento del vínculo laboral.

Detalló los intercambios epistolares entre las partes y consideró falsa la causal de despido invocada por la empleadora.

Acompañó información sumaria de los Sres. E. O. A. C. y C. A. U., empleados de la demandada. Fundó en derecho su pretensión y de la medida cautelar peticionada. Formuló reserva del Caso Federal y peticionó se resuelva la medida autosatisfactiva y se condene a la demanda a su reinstalación, con más el pago

de los salarios devengados y no percibidos desde el despido hasta la efectiva reinstalación, con costas.

Mediante resolución dictada el 09/09/20 la señora magistrada ordenó el trámite sumarísimo para el trámite de la acción incoada y respecto de la medida cautelar, resolvió: "*(…) debe tenerse en cuenta el matiz distintivo de desigualdad que se presenta ante la condición que revisten las partes como principal y dependiente y en la que el carácter alimentario del crédito de la remuneración resulta determinante; desde esa visión la cuestión como se muestra, al encontrarse vinculada a la alteración de un derecho elemental como es la afectación del salario, convierte la vía cautelar en apta en la medida que conforme a su carácter, la constituye en anticipo de la garantía otorgada por la Constitución Nacional para la defensa de la persona y de tales derechos y mediante la cual, adelantándose al esclarecimiento de las cuestiones litigiosas se otorga ante la mera verosimilitud. A lo dicho debe agregarse que su dictado no prejuzga sobre la existencia o no del derecho sustancial invocado, en tanto se decretan como tutela jurisdiccional del mismo. 3) En esta perspectiva y en el marco acotado que permiten las actuaciones estimando que confluyen los recaudos necesarios encuentro razonable en la especie hacer lugar a la medida interpuesta (…) se ordena a P. M. d. C. SRL la inmediata reincorporación del Sr. M. D. B. a su lugar de trabajo (…)*"

Notificada de dicha decisión, la demandada interpuso recurso de apelación, objeto del presente análisis.

II.- En su memorial de fs. 82/84, se agravia la recurrente en cuanto la jueza entiende que existe verosimilitud del derecho en una situación que no encuadra en aquellos supuestos en los que procede la reinstalación, toda vez que la ley 23.551 es la que otorga la protección constitucional a los trabajadores

que ocupan cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial y a los representantes sindicales en la empresa, lo que no ocurre en autos para viabilizar la reinstalación pretendida.

Considera que la situación tampoco encuadra en las disposiciones de los decretos 329/20 y sus prórrogas 487/20 y 624/20, pues tampoco comprende las causales allí indicadas, pues la conducta desplegada por el actor impidió la prosecución del vínculo laboral y ocasionó el despido con causa.

Cuestiona que no se haya considerado que en la especie se configuró un despido debidamente motivado y no uno sin justa causa ni por fuerza mayor, que harían aplicable los decretos identificados.

Entiende que si se llegase a determinar que el accionar del Sr. B. no constituyó una injuria de magnitud tal que habilitara el despido por su exclusiva responsabilidad, ello dará lugar a que se reclame una indemnización, más no a obtener la reinstalación en su puesto de trabajo.

Expone como agravio asimismo, que la magistrada sin ningún tipo de justificación ni sustento legal distorsione la realidad de los hechos, al solo fin y efecto de justificar el improcedente pedido del actor, en el encuadre de una normativa que es inaplicable a los hechos ventilados en autos.

Concluye afirmando que no existe normativa que habilite en esta instancia ni en la definitiva, la acción de reinstalación en su puesto de trabajo. Peticiona se revoque la resolución, con costas.

Corrido traslado de ley es contestado por la parte actora a fs. 89/90, quien por las consideraciones que expone, solicita en primer lugar se declare desierto el recurso y se rechace el mismo con costas.

III.- Así sintetizados los antecedentes del proceso, corresponde ingresar al tratamiento de los

agravios vertidos, los que resultan suficientemente hábiles para la revisión propuesta.

Destacamos que si bien no se hizo lugar a la pretensión autosatisfactiva, se otorgó trámite sumarísimo a la acción y se admitió la petición cautelar de reincorporación del actor a su puesto de trabajo.

Sabido es que las medidas innovativas no tienden a mantener la situación existente, sino a modificar el estado de hecho o de derecho existente antes de la petición de su dictado, que se traduce en la injerencia del tribunal en la esfera de libertad de los justiciables a través de la orden de que cese una actividad contraria a derecho o de que se retrotraigan las resultas consumadas de un proceder antijurídico; esto es que alguien haga o deje de hacer algo en el sentido contrario al representado por la situación existente (conf. Peyrano, "Medida cautelar innovativa", Ed. Depalma, p. 21). La singularidad de la medida innovativa consiste en su aptitud para producir efectos retroactivos respecto de posiciones adquiridas de manera contraria a derecho.

Precisado ello, cabe recordar que la medida tiene naturaleza excepcional y requiere para su concesión la estricta concurrencia de los recaudos clásicos que tornan admisible toda cautelar; esto es, verosimilitud del derecho y peligro en la demora; como así también un recaudo propio: el daño irreparable (“XVIII Congreso de Derecho Procesal” Santa Fe 1995).

Respecto del primero, advertimos que media, por parte de la empleadora la invocación de una causa concreta, con indicación suficientemente clara de los motivos en que se fundó la decisión rupturista.

La plataforma fáctica expuesta, demuestra a las claras la necesidad de debate y prueba y obsta tener por acreditada la intensa verosimilitud del derecho que requiere la cautelar solicitada. No debe olvidarse que durante la vigencia de los Decretos

invocados como sustento de la pretensión, el empleador conserva la facultad de extinguir la relación por justa causa y la valoración de la injuria laboral y su gravedad es materia reservada por la ley de manera exclusiva a la labor judicial (esta Sala, SI N° 92/20).

Si bien el distracto se produjo vigente las disposiciones del DNU N° 329/20 y sus prórrogas mediante DNU N° 487/20 y 624/20, no se puede soslayar que las normas citadas en modo alguno contemplan el "despido con causa", como habría sucedido en el presente.

La excepcionalidad que implica la cautelar de innovar, dado la alteración del estado de hecho o de derecho existente en el momento en que se concreta, configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final, requiere además la demostración del perjuicio inminente e irreparable que se sufriría si no se tutelara el derecho con anterioridad al dictado de la sentencia.

Respecto del peligro en la demora, corresponde señalar que carácter alimentario de la remuneración mensual de la que se ve privado, no basta para obviar el tratamiento de otras facetas que resultan determinantes para el análisis de una medida cautelar innovativa (CSJN, Fallos: 316:1833).

Por los fundamentos expuestos, corresponde hacer lugar al recurso interpuesto y revocar el punto III- de la resolución dictada el 09/09/20 que admite la medida cautelar.

IV.- Atento la naturaleza de la cuestión debatida y considerando que el actor pudo considerarse con derecho a peticionar, las costas se imponen en el orden causado (art. 69 del Código Procesal). A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y demás pautas establecidas en los arts. 5 a 9, 13 y 32 de la ley XIII N° 4 y 15.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 50, y en consecuencia revocar el punto III. De la resolución de fs. 40/41 que admite la medida cautelar innovativa peticionada.

2) Imponer las costas de esta instancia por su orden según el considerando respectivo. Por los trabajos realizados en esta instancia se regulan los honorarios del Dr. M. J. G. en el veinticinco por ciento (25%), de los Dres. J. A. G. H. y A. S., conjuntamente en el veintisiete por ciento (27%), en ambos casos de los que le sean regulados como definitivos en la instancia de grado, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

3) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Jueza de Cámara

MARIA FERNANDA ZANATTA
Presidenta

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2021
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARíA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara