Comodoro Rivadavia, catorce de diciembre de 2021.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"A. C. O. c/ G. M. SA s/ Medida cautelar innovativa (EXPEDIENTE DIGITAL)" Expte. N° 504/2021,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Laboral N° 1 (expte n° 1359/21), por haber interpuesto la demandada recurso de apelación contra la resolución de fecha 14 de junio de 2021 que hace lugar a la medida cautelar.

I- La recurrente en su escrito digital (ID 358004) solicita el levantamiento de la medida. Sostiene que la reinstalación del trabajador decretada no reúne los recaudos de admisibilidad. Manifiesta que el trabajador consintió el despido y percibió la indemnización pertinente. Alega mala fe en la conducta del actor. Señala que si bien los derechos laborales se consideran intangibles e irrenunciables, son derechos secundarios por tener una vía administrativa y jurisdiccional diseñada para su protección y por reducir las pretensiones a cuantificaciones patrimoniales o económicas. Alega que la cautelar no puede sustituir la vía ordinaria. Agrega que se convalida una situación de abuso del derecho y enriquecimiento sin causa. Solicita se deje sin efecto la reinstalación del trabajador a su puesto de trabajo y el pago de salarios. Adjunta documental. Apela en subsidio.

La actora contesta (ID 414162) y solicita se rechace el planteo opuesto por la demandada.

La magistrada rechaza el pedido de levantamiento de la medida cautelar y concede el recurso de apelación en relación y con efecto devolutivo.

II.- Este Tribunal es juez del recurso y es quien está facultado para determinar en definitiva su admisibilidad, formas y efectos, mientras no se haya consentido la sentencia o denegatoria del recurso.

Se observa que en su escrito -ID 358004- la demandada no interpone recurso de reposición con apelación en subsidio contra la medida cautelar, sino que pide el levantamiento de dicha medida, funda el pedido en los arts. 204 CPr.y 73 Ley XIV 1 y apela en subsidio.

El Código procesal establece que la apelación en subsidio procede cuando se presenta juntamente con el recurso de reposición, no en otro supuesto (art. 250 CPr).

Sin embargo, la magistrada de grado conforme surge de las constancias de autos, consideró el pedido como recurso de reposición y concedió la apelación en subsidio, conforme surge del trámite impuesto. La actora contestó el traslado y no formuló oposición a dicho trámite, elevándose finalmente las actuaciones a esta Cámara de Apelaciones.

En función de lo señalado, teniendo en cuenta el respeto por el derecho de defensa y el principio de economía y celeridad procesal, que la pretensión de la demandada es que se revoque la decisión, por aplicación del principio iure novit curia, se tiene por bien concedido el recurso de apelación en subsidio de la demandada de fecha 4 de julio de 2021, por lo que se procederá a su tratamiento.

III- El actor solicita se dicte medida cautelar de reinstalación a su puesto de trabajo permitiendo el

ingreso al establecimiento en condiciones habituales y el pago de salarios.

Funda la verosimilitud del derecho en la relación laboral con la accionada-Gomerías M. SA- el despido sin causa realizado el 27/4/2021 conculcando la prohibición establecida por el DNU 266/21 y sus prórrogas, de despedir sin causa o por razones de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor hasta el 31 de mayo de 2021, por lo que el mismo es nulo.

Señala que se ve privado de su trabajo y de percibir los salarios correspondientes, que le causa un daño directo y lesiona su derecho de carácter alimentario, circunstancia que se agrava por el transcurso del tiempo del proceso de la acción principal de reinstalación impetrada contra la accionada.

La magistrada de grado, el 14 de junio de 2021, hace lugar al pedido, otorga la medida cautelar y ordena la inmediata reinstalación provisoria del actor en el sector ventas de la empresa Gomerías M. SA con el correspondiente pago de salarios hasta tanto se resuelva la causa principal.

Esta es la decisión recurrida por la demandada.

IV.- Efectuada la reseña de los antecedentes del caso, es preciso determinar si el caso reúne los requisitos necesarios para el dictado de la cautelar requerida.

En primer lugar, se señala que la decisión se funda en las constancias del expediente, los hechos denunciados y las normas citadas, circunstancias que como se advierte de los agravios, el recurrente conoce y que han merecido una crítica puntual y detallada

ejerciendo su derecho de defensa, lo que demuestra la improcedencia de la queja en este punto.

La presente medida ha sido requerida con fundamento en la ilicitud del despido sin causa del trabajador comunicado el 27/04/2021, en contravención de la legislación de emergencia pública en materia ocupacional Decreto n° 260/20 y sus sucesivas prórrogas. En especial el DNU 266/21, que prorroga hasta el 31 de mayo de 2021 la prohibición de efectuar despidos sin causa y por las causales de falta o disminución de trabajo (arts. 2 y ss).

Esta normativa establece que los despidos y suspensiones que se dispongan en violación de lo dispuesto en sus arts. 2 y 3, no producirán efecto alguno, manteniéndose vigentes las relaciones laborales existentes en sus condiciones actuales (art. 4 DNU 266/21).

En los considerandos del decreto se exponen las razones de las medidas adoptadas durante la situación de emergencia sanitaria y ocupacional, tendientes a tutelar y proteger los puestos de trabajo a través de los Decretos n° 323/20,487/20,624/20,761/20,891/20 y 39/21, que prohibieron los despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor. Asimismo, se destaca que el decreto 39/21 amplió la emergencia ocupacional hasta el 31 de diciembre de 2021.

Esta tutela se funda en las garantías constitucionales (art. 14 y 14bis CN),en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, disposiciones de la OIT del 23 de marzo de 2020, con el objetivo de mantener la paz social,

adoptando medidas transitorias, proporcionales y razonables con el fin de garantizar el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante su trabajo. Refiere al caso "Aquino" de la CSJN que considera al trabajador o trabajadora como sujetos de preferente tutela, por imperio de lo ordenado por la CN.

La demandada reconoce que el despido se notificó el 27 de abril de 2021 y que el mismo es sin causa, es decir, durante la vigencia del DNU que prohíbe dichos despidos y establece que los mismos no tienen efecto alguno.

Esta circunstancia enerva la postura de la recurrente y su crítica contra la admisibilidad de la medida. Esto es así pues, el despido realizado en contra de la norma es un acto prohibido, ilícito, por ende, nulo y no tiene efecto alguno procediendo la reinstalación del trabajador y su derecho al cobro de salarios hasta tanto se resuelva el juicio principal, medida que no conculca el derecho del empleador a contratar en virtud que es un por un tiempo determinado y hasta tanto se decida la cuestión de fondo.

La conducta del trabajador al tiempo del despido no conmueve su postura en virtud que los derechos laborales son irrenunciables (art. 12 LCT).

Por todo lo expuesto, se resuelve rechazar el recurso de la demandada y confirmar la resolución de fecha 14 de junio de 2021 en cuanto fuera materia de recurso.

V.- Las costas de segunda instancia se imponen al recurrente vencido, por el principio objetivo de la derrota (ars. 69 y 70 CPr.).

Se regulan los honorarios de los letrados actuantes de conformidad con la naturaleza del proceso, etapa cumplida, labor desarrollada y éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 5,7,13, 32 y ss Ley XIII N° 4).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial II de Comodoro Rivadavia

RESUELVE:

1°) Rechazar el recurso de apelación de la demandada y confirmar la resolución del 14 de junio de 2021 en cuanto fuera materia de recurso.

2°) Imponer las costas de segunda instancia al recurrente vencido.

3°) Regular los honorarios profesionales de la Dra. M. J. D. B. en la suma de pesos equivalente a 8 jus, y los del Dr. G. A. S. en 4 jus. Con más la alícuota del IVA, si correspondiere.

4°) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro: 133 DEL AÑO 2021
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS