

Medida Cautelar Medida Autosatisfactiva Reincorporacion Del Empleado Publico Innovativa Verosimilitud Del Derecho Peligro En La Demora

JURISPRUDENCIA

Medida cautelar. Medida autosatisfactiva. Reincorporación del

empleado público. Innovativa. Verosimilitud del derecho. Peligro en la demora Se rechaza la medida cautelar autosatisfactiva interpuesta por la trabajadora a los fines de que se la reinstale en su puesto de trabajo en ANSES, habida cuenta de que para que resulte procedente esta excepcional medida innovativa se requiere lo que la doctrina ha llamado "urgencia pura", que se configura cuando en lugar de un peligro en la demora, existe en el caso un peligro grave de daño no susceptible de reparación posterior, que, a criterio del tribunal, no se encuentra configurado.

VISTO Y CONSIDERANDO: En la ciudad de Buenos Aires, el 15 de julio de 2016, reunidos los integrantes de la Sala II a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia definitiva en estas actuaciones, practicado el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación. El Dr. Miguel Ángel Maza dijo: I. Llegan los autos a la Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 37/48 contra la resolución de fs. 15/17 que hizo lugar a la medida cautelar autónoma fundada en la ley 26.854 y en los arts. 195 y concordantes del CPCCN, disponiendo la reinstalación provisoria de la actora en su puesto de trabajo en las condiciones que mantenía en forma previa al despido resuelto por la accionada. En atención a la naturaleza de la cuestión debatida, se remitieron los autos en vista a la Fiscalía General ante la Cámara, quien se expidió en los términos del dictamen de fs. 66, cuyos fundamentos se comparten y se dan aquí por reproducidos en mérito a la brevedad. II. Para un adecuado tratamiento de la cuestión traída al conocimiento de esta instancia revisora, cabe precisar en primer término que en el escrito inicial se aseveró que el despido decidido por la parte demandada ha sido de carácter discriminatorio por razones de índole políticas y gremiales (fs. 6, 1er. párr.). Asimismo, sostuvo que la naturaleza del vínculo con la accionada es la de empleo público, por lo que goza de la estabilidad absoluta que garantiza la Constitución Nacional, a cuyo efecto plantea la inconstitucionalidad del art. 6º del decreto 2741/91 en la medida que incorpora a los empleados de la ANSeS al marco de estabilidad relativa impropia de la Ley de Contrato de Trabajo. En la sentencia apelada, el Dr. Fernando Vilarullo hizo lugar a la medida cautelar, al considerar que fue acreditado que entre las partes medio un contrato de trabajo de empleo público, por lo cual entendió que el despido "...sin expresión de causa resultó nulo en tanto ha sido violatorio de la garantía constitucional de estabilidad en el empleo público...?", con fundamento en doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 16, penúlt. párr.), como así también demostrado el requisito de peligro en la demora ante las situación de desempleo de la actora (íd, 3er. párr.). Contra tal decisión la parte demandada dedujo recurso de apelación, en el que argumenta la improcedencia de la medida por resultar de carácter "autosatisfactiva", al no hallarse acreditados los recaudos necesarios para su admisibilidad, como así también sostiene que el Sr. Juez a quo ha efectuado una incorrecta interpretación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Cuestiona la inconstitucionalidad planteada respecto del art. 6º del decreto 2741/91 y asevera que en el caso es aplicable la Ley de Contrato de Trabajo (ver fs. 37/48). En primer lugar corresponde remarcar que no es materia de debate que la relación laboral que existiera entre las partes se hallaba regulada, en principio y de conformidad a lo dispuesto por el art. 6º del decreto 2741/91 y del CCT 305/98 E, por el Régimen de Contrato de Trabajo. Sobre dicha base, considero que, sin perjuicio de lo que pueda llegar a resolverse al respecto en una acción destinada a cuestionar los alcances y aplicabilidad de dicho ordenamiento positivo, el planteo de inconstitucionalidad de tales normas que fuera articulado por la parte actora en el escrito inicial excede el prieto marco de conocimiento de estas actuaciones, pues para resolver tan delicada cuestión, resulta inexorable un mayor ámbito de debate y prueba, en el cual la accionada tenga oportunidad de hacer uso del derecho de defensa, garantizado por la Constitución Nacional (art. 18 C.N.). Consecuentemente, corresponde revocar la inconstitucionalidad de tales normas y la nulidad del despido decretada en la sede de origen, dejando expresamente aclarado que ello no afecta en modo alguno lo que corresponda resolver al dictarse sentencia definitiva respecto de la cuestión sustancial del conflicto entre las partes y acerca de la legitimidad de tal ordenamiento positivo. En este contexto, se impone remarcar que en el escrito inicial lo que se peticionó fue una medida cautelar autónoma de carácter innovativa, sin explicitarse cuál es el resultado pretendido de la sentencia definitiva a dictarse en la causa principal, cuya eficacia se pretendería resguardar, puesto que si bien se hace referencia a que ésta ha sido interpuesta con fundamento en el art. 195 del CPCCN y al carácter provisorio de la medida (ver fs. 5, pto II), nada se especificó -de modo concreto- en relación a la promoción de la acción en que debe ventilarse la cuestión sustancial. Por otra parte, el peticionario no aporta evidencia alguna de que exista un peligro de que pueda frustrarse el cumplimiento de la sentencia a dictarse en el juicio principal, en el que se debata en torno a la naturaleza jurídica y marco normativo del vínculo. Al respecto, cabe señalar que, como destacara mi colega en esta Sala, Miguel Ángel

Piroló, en autos ?Caruncho Uribeondo, María Eugenia y otros c/ Radio y Televisión Argentina S.E. s/Medida Cautelar? (Sent. Def. 102986 de fecha 10/4/2014 del registro de esta Sala), en voto al que he adherido por compartir sus fundamentos, debe considerarse que una medida de carácter innovativo como la solicitada, es una decisión excepcional que altera el estado de derecho existente al tiempo de su dictado e importa un adelanto de jurisdicción favorable, que sólo resultaría viable en caso de verificarse no sólo la verosimilitud del derecho que se alega, sino también la existencia de un real peligro en la demora (CSJN, 24/8/93, ?Bulacio Malmierca, Juan c/Banco de la Nación Argentina?, LL 1994-B-131), lo que en la especie no puede predicarse. Valorados los elementos de juicio aportados a esta causa, estimo que no están acreditados los presupuestos a los que se encuentra condicionada la procedencia de una medida que se requirió con carácter ?cautelar?. El art. 232 del CPCCN autoriza a dictar medidas cautelares genéricas cuando el derecho del reclamante pudiere sufrir un perjuicio inminente e irreparable, para asegurar ?... provisionalmente el cumplimiento de la sentencia? y ello evidencia que la medida tiene que estar dirigida únicamente a proteger una eventual decisión favorable al reclamante que reconozca su derecho en el marco de un proceso de conocimiento -pleno o restringido-. En el caso de autos, si bien, como antes señalara, la actora hizo referencia al carácter provisorio de la medida, lo que conlleva la necesidad de promover una acción en que se ventile la cuestión sustancial a fin de que se establezca la naturaleza del contrato de trabajo con la Administración Nacional de la Seguridad Social, pero no ha explicitado razones concretas y específicas que denoten que exista algún peligro actual de que la sentencia eventualmente favorable a su postura no pudiere ser cumplida, por cuanto ciñe su planteo a exponer genéricamente las consecuencias derivadas del despido cuestionado, como resulta la pérdida del derecho a percibir la remuneración, lo cual ha sido receptado en la sentencia en crisis, sin brindar elementos tendientes a demostrar un peligro real por el cual podría frustrarse el cumplimiento de la eventual sentencia condenatoria que se dicte en el pleito en que se ventile la cuestión sustancial de la contienda. En esta ilación, cabe señalar que si bien en la demanda la actora tituló su petición como ?medida cautelar?, el contenido de sus argumentos lleva a apreciar que, en realidad, pretende el dictado de una resolución anticipatoria de carácter satisfactivo y, en tal sentido observo que no se encuentra reunido el recaudo esencial para la viabilización de una medida de esa índole. En efecto, y como se señalara en el precedente antes señalado, tal como lo ha explicado la más autorizada doctrina, el dictado de una resolución anticipatoria en el marco de un proceso urgente, a diferencia de la pretensión cautelar, requiere la acreditación de la denominada ?urgencia pura? que se configura cuando existe una muy fuerte posibilidad de que el justiciable sufra un daño irreparable si no obtiene una respuesta jurisdiccional inmediata. No se trata de un periculum in mora sino in damni (conf. Peyrano, Walter en ?Procesos cautelares urgentes y tuitivos de la ley? en L.L. 14-5-09) que, en el caso de autos, no surge patentizado en las alegaciones del inicio ya que no hay evidencia de que la tramitación de la acción a iniciarse pueda ocasionarle un daño de imposible o muy dificultosa reparación ulterior. Por otra parte, tal es el criterio de análisis que emerge de la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso ?Camacho Acosta, Maximino c/Grafigraf SRL y otros? (sentencia del 7/8/97 en C.2348.XXXII), pues está claro que el Alto Tribunal sólo considera pertinente la viabilidad de una medida de esa índole ante la posibilidad concreta de que se configure un perjuicio de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva. En el particular caso bajo examen y, como lo enfatizara el Dr. Eduardo Álvarez ?no son admisibles las medidas de no innovar que impliquen afectar potestades legales del empleador en relación con la vigencia de los vínculos, más allá del juicio que podría suscitar en un expediente posterior en el cual estuvieran sometidas a consideración del organismo jurisdiccional las consecuencias indemnizatorias del acto, o de la eventual reinstalación, según cual fuese el sistema de tutela contra el despido arbitrario (ver, entre otros Dictamen 14428 del 21/10/91 en los autos ?UOMRA c/SOMISA s/medida cautelar?; id. Dictamen 40877 del 24/8/2005 en los autos ?Asociación de Trabajadores del Estado ATE c/Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación y otro s/ medida cautelar?, etc.)?. Por lo expuesto, cualquiera fuere el juicio de valor que motive el temperamento adoptado por la demandada, y sin que lo expuesto implique abrir juicio alguno acerca de la cuestión sustancial que debe ser decidida en la acción principal a deducirse, entiendo que a más de presentar la cuestión aristas debatibles en cuanto a la configuración de la verosimilitud del derecho alegado, no aparece claramente patentizado el peligro en la demora -ni el peligro in damni- como para acceder a la pretensión autónoma deducida. En consecuencia, de prosperar mi voto, corresponde revocar la sentencia apelada y rechazar la medida cautelar peticionada en el escrito inicial, sin que esto implique emitir opinión acerca de la cuestión sustancial que debe ser decidida en la sentencia que corresponda dictarse en las actuaciones que se inicien con el objeto de resolver la cuestión sustancial de la contienda. De acuerdo a los términos de mi propuesta, deviene abstracto e inoficioso expedirse respecto de la apelación deducida por la parte demandada a fs. 59/61 en relación al efecto con el que fue concedido el recurso antes tratado. En atención a la naturaleza de la cuestión y al modo de resolverse, corresponde imponer las costas de la Alzada en el orden causado (arts. 68 y 69 CPCCN), regulando a tal fin los honorarios de los profesionales intervinientes por las partes actora y demandada en las sumas actuales de \$6.000 y \$8.500, respectivamente (conf. art. 14 de la ley 21.839). La Dra. Graciela A. González dijo: Que adhiere a las conclusiones del voto que antecede, por análogos fundamentos. Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: 1)

Revocar la sentencia apelada y rechazar la medida cautelar peticionada en el escrito inicial, 2) Declarar las costas de la Alzada en el orden causado, y regular los honorarios de los profesionales intervinientes por las partes actora y demandada por las tareas en esta instancia en las sumas actuales de \$6.000 y \$8.500, respectivamente 3) Hacer saber a los interesados lo dispuesto por el art. 1° de la ley 26856 y por la Acordada de la CSJN N° 15/2013, a sus efectos. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Graciela A.

González Juez de Cámara Miguel Ángel Maza Juez de Cámara Correlaciones Antonini,
Pablo Mariano c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/juicio sumarísimo - Cám. Nac. Trab. - Sala VIII - 01/10/2014

Nota a fallo. Ferrero, Amalia C., LOS PROCESOS URGENTES Y LA PROBLEMÁTICA DE LA VÍA PROCESAL IDÓNEA
PARA SU TRAMITACIÓN , Temas de Derecho Laboral, Noviembre 2016 009086E