

Medida Autosatisfactiva Reincorporacion Del Trabajador Despido Nulidad Decreto De Necesidad Y Urgencia Emergencia Sanitaria

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 02 de octubre de 2020.

VISTO Y CONSIDERANDO: I.- Que, se reúnen en acuerdo los jueces de la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, para resolver el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la parte actora mediante presentación digital de fecha 26/07/2020 contra la decisión de grado de fecha 21/07/2020 que rechazó la medida cautelar peticionada por el reclamante. II.- Liminarmente, de la lectura de las constancias de la causa, surge que el Sr. Taro Mora inicia la presente medida cautelar en procura de que se ordene la reinstalación a su puesto de trabajo por haber sido despedido por su empleadora BAYERSEGU S.A. (empresa de servicios de seguridad) en violación a lo dispuesto por el DNU N° 329/20 (prorrogado por el DNU 487/20) y Res. MTSS N° 207/20 y se proceda al pago de sus salarios desde la comunicación del distracto y hasta el agotamiento de las medidas solicitadas. En el caso, la Sra. Juez de grado mediante resolución de fecha 21/07/2020 y sin desconocer que el reclamante denuncia que padece diabetes tipo 2, desestimó la medida autosatisfactiva peticionada. Para así decidir, consideró que éste tipo de pretensiones cautelares exige una muy intensa ?verosimilitud del derecho? la que debe surgir de los elementos obrantes en las actuaciones y que resulta insuficiente la acompañada en autos. Ello, sumado a que se accionada contra EDENOR S.A. en su carácter de empresa usuaria, lo que da cuenta la necesidad de un mayor debate y prueba que excede el prieto marco de la cautelar, por lo que llega a conocimiento de este Tribunal. Sentado lo expuesto, de la lectura del escrito inicial y del memorial recursivo de la parte actora, surge que las cuestiones debatidas en la causa giran en torno a la eficacia o no de la extinción del vínculo laboral habido entre las partes, dispuesto por la empleadora con la invocación de ?abandono de trabajo?, en los términos del art. 244 LCT (cfr. TCL del 22/04/2020). Asimismo, denuncia que padece ?diabetes tipo 2? y que por ello se encontraba comprendido dentro de las excepciones de la Res. MTSS N° 207/20 por lo que debió haber sido dispensado de prestar servicios y conlleva a que resulte nulo el distracto. Ahora bien, cabe señalar que el DNU Nro. 329/2020 -y sus sucesivas prórrogas- invocado por la reclamante, dispone en su art. 2° ?... Prohíbense los despidos sin causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor...? y en el art. 4 que ?... los despidos y suspensiones que se dispongan en violación de lo dispuesto en el artículo 2° y primer párrafo del artículo 3° del presente decreto, no producirán efecto alguno, manteniéndose vigentes las relaciones labores existentes y sus condiciones actuales...?, las cuales fueron dictadas en el marco de la emergencia pública establecida por la ley 27.541, la emergencia sanitaria dispuesta por el Decreto Nro. 260/2020 y su modificatorio y el Decreto Nro. 297/2020 que estableció el ?aislamiento social, preventivo y obligatorio? (ASPO). En tanto, la Res. MTSS N° 207/20, el art. 1° dispone ?... Suspéndase el deber de asistencia al lugar de trabajo por el plazo de CATORCE DIAS (14) días, con goce íntegro de sus remuneraciones, a todos los trabajadores y las trabajadoras que se encuentren en las situaciones descriptas en los incisos a); b) y c) de este artículo...? y en el punto c.4 incluye a los ?diabéticos?. Dicho esto, conforme las fechas en que se cursaron las comunicaciones telegráficas transcritas en el inicio, la extinción del vínculo laboral y las circunstancias denunciadas respecto de la enfermedad denunciada por el actor que surge de la documental digitalizada (análisis clínicos y certificados médicos) y transcripta en las misivas, se produjo vigente las disposiciones legales citadas en el párrafo anterior. En el sub lite, los hechos denunciados y las circunstancias relatadas en torno al abandono de trabajo invocado por la codemandada BAYERSEGU S.A. para fundar su decisión extintiva con el actor, sumado a la afección médica que padece éste último ?prevista en la Res. MTSS N° 207/20-, impide considerar, en etapa del proceso que haya podido verificarse la causa invocada. Las incontrastables circunstancias fácticas y jurídicas detalladas en los párrafos anteriores, frente a la coyuntura sanitaria antes descripta y la situación económica imperante, implican que se deba adoptar una medida urgente a fin de evitar perjuicios mayores a una persona que se encuentra en situación de vulnerabilidad y que requiere la inmediata protección y prevención de todo otro daño mayor. Cabe destacar que así como el PEN a dictar el DNU Nro. 329/20 ?y sus prórrogas- entre otras razones consideró que la ?...crisis excepcional conlleva la necesidad de adoptar medidas... asegurando a los trabajadores y a las trabajadoras que esta situación de emergencia no les hará perder sus puestos de trabajo, ya que el desempleo conlleva a la marginalidad de la población?, con mayor razón resulta imprescindible proteger a un trabajador que presenta una afección (diabetes tipo 2) y que, además, está eximido de prestar servicios presenciales. En este orden, es importante destacar que, en el marco de la emergencia sanitaria establecida por la Ley 27.541 y en relación con COVID 19, el Ministerio de Salud de la Nación (en uso de las facultades conferidas por la citada ley y el Dec. 260/20) dictó la Resolución Nro. 1541/2020 y dispuso en su art. 1° ?... sustituyese el art. 3° de la Resolución del Ministerio de Salud N° 627 del 19 de marzo del 2020, por el siguiente... Art. 3°: GRUPOS DE RIESGO. Son considerados como grupos de riesgo, en el marco de lo dispuesto por el artículo 1° del Decreto N° 260/2020, los siguientes:...

III. Personas diabéticas...? (B.O. 25/09/2020). El escenario descripto acredita de manera bastante suficiente los requisitos ineludibles para la viabilidad de una medida precautoria como pretendida por el actor, para tener por configurada la ¿verosimilitud en el derecho? y el ¿peligro en la demora? que resulta de la circunstancia del tiempo que se prolongue la situación de pandemia se encuentre privado de percibir sus remuneraciones -de neto carácter alimentario- y atención médica necesaria en virtud de la enfermedad denunciada. Lo decidido precedentemente no alcanza a la codemandada EDENOR S.A. en tanto la pretensión está estrictamente dirigida a la re vinculación laboral con su empleadora y conforme a su estado de salud. En virtud de lo dicho, corresponde admitir los agravios vertidos por la actora y dejar sin efecto la resolución recurrida, ordenando la reincorporación a su puesto de trabajo con el cobro de los haberes que se vio impedido de percibir a raíz de la decisión de su empleadora. Lo expuesto, sin que implique sentar posición acerca de lo acontecido y sin perjuicio de lo que pudiera llegar a decidirse al dictar la sentencia definitiva o de variar las pruebas y constancias de la causa, en una temática que, por su esencia, no causa estado. III.- Por lo expuesto, el TRIBUNAL RESUELVE: 1) Revocar la resolución de grado y admitir la medida cautelar solicitada por el actor, ordenado a BAYERSEGU S.A. que reincorpore al actor TARO MORA SERGIO RAMON a sus tareas en las condiciones y modalidades y con la categoría ostentada y remuneración devengada hasta que se dicte sentencia definitiva y teniendo en cuenta el específico marco normativo (DNU N° 329/20 y sus sucesivas prórrogas y Res. MTSS N° 207/2020), en el plazo de 24 horas de notificado y bajo apercibimiento de imponer astreintes a razón de \$1.500 por cada día de incumplimiento o demora en el cumplimiento de la manda judicial (art. 804 del Código Civil y Comercial; art. 37 del CPCCN) y, sin perjuicio, de ordenar la remisión a la Justicia de Instrucción por la posible comisión de un delito tipificado en el Código Penal. Asimismo, dentro del plazo del plazo de cinco días, deberá proceder al pago de los haberes que el actor hubiere dejado de percibir desde la comunicación del cese hasta el cumplimiento de la presente medida. 2) Imponer las costas en el orden causado atento las particularidades de la cuestión sometida a decisión (art. 68 CPCCN). 3) Notificar la presente resolución a la demandada por cualquiera de las vías previstas por el art. 136 del C.P.C.C.N. con transcripción íntegra de la parte resolutive, identificación del Juzgado donde tramita la causa, del número de expediente y del sitio web donde pueden ser visualizados los fundamentos de la decisión. A tal efecto, se autoriza al Dr. Leandro Ernesto Martínez Canter o a quien éste designe para suscribir la notificación respectiva, debiendo incorporar digitalmente las constancias de su emisión como las relativas a su recepción. 4) Proceder a la remisión virtual de las actuaciones al Juzgado de origen. Regístrese, notifíquese cúmplase con lo dispuesto en el artículo 4° de la Acordada de la C.S.J.N. N° 15/13 del 21/05/13 y oportunamente devuélvase.-

LUIS ALBERTO CATARDO JUEZ DE CAMARA VICTOR
ARTURO PESINO JUEZ DE CAMARA SANTIAGO DOCAMPO MIÑO SECRETARIO

Correlaciones: Portaro, Matías Damián c/Cia. de Transporte Vecinal SA s/medidas precautorias - Trib. Trab. Morón - N° 4 -
Cita digital IUSJU001310F 002349F