

Suspensión del deber de Asistencia al Lugar de Trabajo. Pago de Salarios No Abonados

Corresponde hacer lugar a la medida cautelar solicitada e intimar a la cadena de supermercados demandada a que dentro del plazo de 24 horas abone los salarios impagos a la actora, quien se desempeña como cajera en una de sus sucursales, en tanto la accionante alegó que se encuentra en uso de una licencia en razón de ser progenitora de un niño menor de edad, siendo que dicha licencia ha sido otorgada mediante la Resolución N° 207/2020 del MTESS, que así lo dispone mientras dure la suspensión de clases en las escuelas, en ese sentido, se entiende que ha logrado acreditar mediante la documental acompañada la situación descripta en los hechos, circunstancia que se evidencia del acta de nacimiento, copia de documento del menor, intercambio telegráfico y recibos salariales acompañados, por lo que, dadas las especiales circunstancias en que se ha dictado la medida de aislamiento social y las normas dictadas en consecuencia, se encontrarían reunidos los recaudos establecidos en los arts. 195 y 230 del CPCCN para hacer lugar a la medida cautelar solicitada.

El art. 3 de la Res. N° 207/2020 dispone que mientras dure la suspensión de clase en las escuelas se considerará justificada la inasistencia del progenitor, progenitora o persona adulta responsable a cargo cuya presencia en el hogar resulte indispensable para el cuidado del niño, niña o adolescente; a tal efecto, la persona alcanzada por esta dispensa deberá notificar tal circunstancia a su empleador o empleadora, justificando la necesidad y detallando los datos indispensables para que pueda ejercerse el adecuado control.

Juzgado Nacional de 1ra Instancia del Trabajo - De Feria

Gómez Benítez, Yesica c/Walmart SRL s/Medida Cautelar

Buenos Aires, 11 de Mayo de 2020.-

VISTOS

Se presenta la actora solicitando se ordene en forma cautelar el inmediato reconocimiento de licencia paga en razón de ser progenitora a cargo de un menor de edad. Que dicha licencia, ha sido otorgada mediante Resolución 207/2020 MTESS que así lo dispone mientras dure la suspensión de clases en las escuelas.

Frente a tal perspectiva, solicita se ordene el pago de salarios sin reducción alguna y con pleno carácter remuneratorio como venía percibiendo durante su desempeño. Refiere que desde el año 2015, presta tareas para WAL MART S.R.L. como ?Cajera B?, cumpliendo su débito laboral de lunes a domingos con un franco semanal rotativo dentro de la franja horaria de 8 hs. a 22.30 hs., percibiendo un salario bruto de \$ 20.924, 37 y neto de \$ 16.997, bajo el CCT 130/75, circunstancias hasta aquí relatadas que se encuentran acreditadas mediante la documental acompañada a fs. 3 y 4.

Manifiesta que con fecha 16/3/20 el Ministerio de Educación mediante la Resolución 108/2020 estableció en su art. 1, la suspensión del dictado de clases presenciales en los niveles inicial, primario, secundario en todas sus modalidades e institutos de educación superior, estableciendo posteriormente mediante la resolución 207/2020 que mientras dure la suspensión de clases establecida por el Ministerio de Educación de la Nación: ?...los progenitores y progenitoras a cargo de menores en edad escolar tendrían justificadas sus ausencias y se encontrarían dispensados de ir a trabajar debiendo notificar tal circunstancia a su empleador?.

Frente a esta normativa, señala que anotició a su empleadora telefónicamente y luego mediante telegrama laboral de fecha 15/4/2020, notificando que debía hacer uso de la licencia por ser progenitora a cargo y su empleadora le responde con una licencia sin goce de haberes en forma unilateral por catorce días.

Agrega que el padre del menor de diez años tiene su lugar de residencia en otro domicilio y en consecuencia no se encuentra a cargo de su cuidado debido a que se encuentra exceptuado del aislamiento obligatorio, conforme recibo de haberes que acompaña (fs. 13).

Finalmente solicita en forma cautelar se efectúe el pago de salarios en forma íntegra y sin aplicar ninguna reducción proveniente de acuerdos conforme el art. 223 bis, que no tenga su expresa conformidad, celebrado o a celebrarse por el Sindicato de Empleados de Comercio o en representación de la demandada y la Cámara de Comercio ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, planteando si la hubiere la inconstitucionalidad de dicha resolución por no haber prestado acuerdo.

Transcribe el intercambio telegráfico, impugna la suspensión o licencia sin goce de haberes unilateral. Fundamenta la verosimilitud en el derecho y en relación al peligro en la demora sostiene que la imposibilidad de lograr la defensa de sus derechos, la priva del sustento familiar. A la vez acusa a la demandada de efectuar un trato discriminatorio dirigido a evitar que otras compañeras y compañeros también lo reclamen. Ofrece prueba.

CONSIDERANDO

Cabe recordar que para la procedencia de medidas cautelares, el peticionante debe acreditar sumariamente la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora (CNT Sala V ?Marty Guillermo Emilio c/Neumáticos General Argentina SAIC y ot? SD 13.186).

La actora fundó el carácter urgente de su petición en los hechos descriptos precedentemente y por tal motivo se dispuso la habilitación de feria a fs. 29, en los términos del art. 153 CPCCN. Por ello, el análisis de los presupuestos enunciados debe efectuarse desde tal perspectiva, dejando aclarado que las restantes cuestiones deben ser articuladas y debatidas mediante el proceso ordinario correspondiente.

Considero que la actora ha logrado acreditar mediante la documental acompañada la situación descripta en los hechos, circunstancia que se evidencia del acta de nacimiento, copia de documento del menor -Pereyra Gómez Thiago Santino- intercambio telegráfico y recibos salariales acompañados, los que se evidencian en armonía con el relato inicial. Sin embargo he de expresar que medidas como las requeridas tienen carácter provisional (art. 202 CPCCN) y resultan ser responsabilidad del peticionante (art. 208 CPCCN).

Sentado ello, concluyo que cabe señalar que si bien la petición de fondo y las concretas obligaciones que de ella deriven, requeridas a fs. 27 deberán ser objeto de debate y prueba en su oportunidad, al efecto del dictado de las medidas urgentes que se peticionan solo se requiere la posibilidad de que el derecho exista y no su certeza. En tal sentido se ha dicho que ?La comprobación del derecho debe ser efectuada en forma sumaria (C.N.Civ. C, LL 1980-C-825, 35.-S) y no se exige que sea terminante (arts. 209, inc 3, 210 incs. 3 y 4 y 211 CPCCN). Se ha decidido que a mayor verosimilitud corresponde una menor exigencia de la gravedad o inminencia del daño y que a mayor riesgo de daño de extrema gravedad, menor rigor en el juzgamiento de la verosimilitud del derecho (C.N.Cont Adm. Fed I ED 1-199).

Este juzgamiento preliminar no significa adelantar opinión sobre el fondo. En el análisis de la verosimilitud del derecho prevalece un criterio amplio y no restrictivo pautas que considero de aplicación al caso en examen dadas las especiales circunstancias en las que prevalece la subsistencia del menor y la trabajadora, quien eventualmente, se encuentra a su cuidado.

En efecto, el art. 3 de la Resolución 207 dispone que: ?...mientras dure la suspensión de clase en las escuelas establecidas por la Resolución 108/20 del Ministerio de Educación de la Nación o sus modificatorias que en lo sucesivo se dicten, se considerará justificada la inasistencia del progenitor, progenitora o persona adulta responsable a cargo cuya presencia en el hogar resulte indispensable para el cuidado del niño, niña o adolescente. La persona alcanzada por esta dispensa deberá notificar tal circunstancia a su empleador o empleadora, justificando la necesidad y detallando los datos indispensables para que pueda ejercerse el adecuado control. Podrá acogerse a esta dispensa solo un progenitor o persona responsable por hogar?.

En este marco, considero que a juzgar por la documental acompañada y sin que ello implique adelantar opinión alguna sobre aspectos de una futura controversia, dadas las especiales circunstancias en que se ha dictado la medida de aislamiento social y las normas dictadas en consecuencia se encontrarían reunidos los recaudos establecidos en los arts. 195 y 230 del CPCCN para hacer lugar a la medida cautelar solicitada.

Por lo expuesto y adhiriendo al dictamen del Señor Representante Fiscal el que omito reproducir por razones de brevedad

RESUELVO:

I) Hacer lugar a la medida cautelar solicitada e intimar a la demandada WAL MART S.R.L. a fin que dentro del plazo de 24 horas abone los salarios impagos a la actora SEÑORA GOMEZ BENITEZ YESICA desde el 1 de abril de 2020, hasta que se dicte Resolución del P.E.N. que disponga lo contrario y/o se reanuden las actividades escolares habituales que conlleven al cumplimiento por parte de la actora del débito laboral bajo su dependencia, bajo apercibimiento de aplicar \$ 5000 (pesos cinco mil) en concepto de astreintes diarios en caso de incumplimiento.

II) A tal fin hágase saber que deberá notificarse en el día, quedando a cargo del interesado la notificación de la presente resolución - en el marco de las restricciones previstas por el aislamiento social- mediante carta documento, debiendo acreditarse fehacientemente su cumplimiento. Dése intervención al Ministerio Público Fiscal.

MARIA E. LOPEZ