

Jurisprudencia

Buenos Aires, 3 de agosto de 2020

Fuente: página web SAIJ

Contrato de trabajo. Extinción. Período de prueba. Coronavirus (COVID-19). [Dto. 329/20](#). Prohibición de efectuar despidos a partir del 31/3/20. Se tienen por acreditados el peligro en la demora y la verosimilitud del derecho invocado. Finalidad protectora del empleo. Preservación de los puestos de trabajo en tal contexto de excepción. Palazzo Javier c/Obra Social Unión Personal de la Unión del Personal Civil de la Nación s/medida cautelar. C.N.A.T., Sala VII.

Buenos Aires, 3 de agosto de 2020.

VISTO: el recurso de apelación interpuesto electrónicamente por el actor, destinado a cuestionar la resolución del Sr. Juez a quo de fecha 26/06/2020, donde desestimó la medida cautelar por él solicitada, y

CONSIDERANDO:

I) Que, el magistrado de la anterior instancia consideró que, en la especie, no podría afirmarse -en este prieto marco precautorio planteado y sin intervención de la contraria-, si la veda prevista por el Dto. 329, que en su literalidad alude a “despidos sin justa causa o por causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor”, incluye o no a las desvinculaciones decididas en el marco del periodo de prueba, que habilita –con la sola voluntad de cualquiera de las partes- a la extinción de la relación laboral, sin expresión de causa.

Que el judicante consideró además, que admitir la cautelar implicaría avanzar sobre el fondo mismo del debate de la demanda sumarísima que propone el litigante y que no serían encuadrables en las hipótesis del art. 230 Código Procesal Civil y Comercial de la Nación aquellas peticiones que en sí, implicaran una innovación que coincidiera con el objeto mismo de la acción y cuya implementación conllevaría un indebido adelanto del resultado final del proceso judicial.

Que, por último, estimó que el marco fáctico instalado en la causa no permitía –al menos en el contexto actual del análisis- avanzar sobre una reinstalación cautelar, sin perjuicio del resultado final del reclamo por la senda sumarísima que propuso el litigante.

II) Que, la recurrente en lo medular refiere que en la otra sede no se ponderaron debidamente las circunstancias del caso de marras y la documental adunada a la causa, por la que –a su entender- se encontraría acreditada la verosimilitud del derecho de su pretensión.

III) Que, luego de una análisis pormenorizado de las presentes actuaciones, este Tribunal se encuentra en condiciones de adelantar que la queja deducida recibirá favorable acogida.

Que, liminarmente, es apropiado indicar que lo que se peticiona es el dictado de una “cautelar innovativa”, pues no tiende a mantener la situación existente, sino a alterar el estado de hecho o de derecho vigente al momento de su dictado (conf. Peyrano Jorge W., “Medida cautelar

innovativa” pág. 13 y siguientes; Raimundín “Prohibición de innovar como medida cautelar”, p. 91 y siguientes, citado en CNCiv. Sala de feria 8/1/87 “Ayala Jorge F. c/ SADAIC”,) y que resulta admisible en nuestro sistema normativo en virtud de lo previsto en el art. 232, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (conf. Fenochietto Arazi “Código Procesal...”, t. I p. 743).

Que -para decidir la admisión de una pretensión cautelar-, no es menester efectuar un examen de certeza del derecho invocado, sino que sólo se exige una suficiente apariencia de verosimilitud en el planteo, de acuerdo a la naturaleza, contenido y alcances del acto cuestionado.

Que, en consecuencia, el juicio de conocimiento, en tales casos, no excede el marco de lo hipotético, ya que no corresponde avanzar en la acreditación exhaustiva de los extremos fácticos alegados, cuando con ello se puede comprometer la solución del fondo del asunto.

Que en el caso se encuentra fuera de toda discusión que la decisión desvinculatoria ha sido asumida mientras se encontraba en vigencia el Dto. 329/20 (del 31/03/2020) y es de público y notorio conocimiento, que una vez declarada la pandemia por COVID 19, por la Organización Mundial de la Salud (OMS), se dictó el Dto. 297/20, por el que se dispuso el “aislamiento social, preventivo y obligatorio” desde el 20 de marzo de 2020, el que viene siendo prorrogado por distintos decretos hasta la fecha.

Que, en el contexto de emergencia sanitaria, mediante el Dto. 329/20, se prohibieron los despidos sin justa causa, y, por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor por el plazo de sesenta días (prorrogados mediante el Dto. 487/20 por sesenta días más), pues bien ante ello se dispuso que esos despidos no producirán efecto alguno manteniéndose vigentes las relaciones laborales existentes y sus condiciones.

Que, sumado a ello, no se puede soslayar la finalidad protectoria del empleo establecida por el Poder Ejecutivo Nacional mediante las distintas normativas que en este estado de emergencia sanitaria mundial se vienen dictando, así pues resulta congruente acatar, en primer lugar la regla jurídica que manda “no distinguir cuando la ley no distingue” y, en segundo término, la preservación de los puestos de trabajo en tal contexto de excepción.

Sobre todo teniendo en cuenta la dificultad —más que evidente— de que el aquí accionante pueda hacerse de un nuevo puesto de trabajo ante el aislamiento social preventivo y obligatorio que aunque con ciertas flexibilidades continúa vigente a la fecha, siendo que -además- la percepción del salario es prioritaria para las épocas que corren, por ser una contraprestación esencial y alimentaria (cfr. arg. Dtos. 297/20 y 329/20; en igual sentido ver, de esta sala, S.I. Nº 49.320 en autos: “JIMENEZ TOVAR, KAREN VANESSA c/ 25 HORAS S.A. Y OTRO s/ MEDIDA CAUTELAR” del 3 de julio de 2020).

Que las circunstancias fácticas detalladas en el escrito de inicio, dónde el actor indica que fue contratado con fecha 10/02/2020 y que el despido decidido por su empleadora aconteció el 27/04/2020, en el marco jurídico descripto supra, brindan prima facie suficiente sustento como para tener por acreditado tanto el peligro en la demora, como la verosimilitud del derecho invocado por la recurrente.

Que, en concordancia con todo lo que se viene ensayando, a juicio de este Tribunal, en las presentes actuaciones, provisoriamente surgen demostrados el *fumus bonis iuris* y el *periculum in*

mora, como para propiciar revocar la sentencia de origen y hacer lugar a la reinstalación requerida (cfr. arts. 195 y 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), sin perjuicio de lo que pudiere llegar a ponderarse si hubiera alguna modificación a la plataforma fáctica, jurídica o probatoria de las cuestiones hoy día traídas a estudio.

Que, en razón de lo todo lo dicho se ordena la coaccionada, Obra Social Unión Personal de la Unión del Personal Civil de la Nación, a que reinstalé al reclamante, Sr. Javier Palazzo, en su puesto de trabajo mientras se extienda la prohibición de extinguir los vínculos laborales establecida mediante Dto. 329/20, ampliada por el Dto. 487/20 y Dto. 624/20 y sus eventuales prórrogas, en el término de 24 horas de notificada de la presente manda, bajo apercibimiento de imponer astreintes a razón de \$1.500.- (pesos un mil quinientos) por día en caso de incumplimiento o demora en el cumplimiento de ello (art. 804 del Código Civil y Comercial; art. 37 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Que, asimismo, dentro del plazo de cinco días, deberá proceder al pago de los haberes que el trabajador hubiere dejado de percibir desde la comunicación del despido hasta el agotamiento de las medidas dispuestas por los Dtos. 329/20 y 487/20, así como de sus eventuales prórrogas.

Que se deja constancia que los eventuales recursos que se pudieran deducir respecto de esta resolución no suspenderán el cumplimiento de la medida (art. 198 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) y que se pone a cargo del peticionante la notificación de la presente disposición a la contraria.

Que, las costas de ambas instancias se imponen por su orden, atento a que no ha mediado controversia (cfr. arts. 68, 2 párrafo, y 279 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por lo expuesto el Tribunal,

RESUELVE:

1) Revocar la resolución apelada y, en su mérito, disponer que la coaccionada, Obra Social Unión Personal de la Unión del Personal Civil de la Nación, proceda a reinstalar al reclamante, Sr. Javier Palazzo, en su puesto de trabajo mientras se extienda la prohibición de extinguir los vínculos laborales establecida mediante Dto. 329/20, ampliada por los Dtos. 487/20 y Dto. 624/20 y sus eventuales prórrogas, en el término de 24 horas de notificada de la presente manda, bajo apercibimiento de imponer astreintes a razón de \$1.500.- (pesos un mil quinientos) por día en caso de incumplimiento o demora en el cumplimiento de ello. Asimismo, dentro del plazo de cinco días, deberá proceder al pago de los haberes que el trabajador hubiere dejado de percibir desde la comunicación del despido hasta el agotamiento de las medidas dispuestas por los Dtos. 329/20, 487/20 y 624/20, así como de sus eventuales prórrogas. 2) Disponer las costas de ambas instancias en el orden causado. 3) Poner a cargo del peticionante la notificación de la presente disposición a la contraria. 4) Oportunamente cúmplase con lo dispuesto en el art.1 de la Ley 26.856 y con la AA CSJN 15/13.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.: Néstor Rodríguez Brunengo - Juez de Cámara, Graciela Carambia - Juez de Cámara y Héctor Horacio Karpiuk - secretario de Cámara.