



Poder Judicial de la Nación
CAMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL
TRABAJO - SALA FERIA

27235/2020	Juzgado n° 39
AUTOS: "GIMENEZ, OSCAR ALEJANDRO c/ FRIDIMEX S.A. S/ MEDIDA CAUTELAR"	

SENTENCIA INTERLOCUTORIA

En la ciudad autónoma de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los días del mes de enero de 2021 se reúnen los señores jueces de la Sala de feria, para dictar sentencia en esta causa

VISTO Y CONSIDERANDO:

I.- Que el 06.01.2021 la parte actora solicitó la habilitación de feria judicial, el mismo día, el sentenciante de grado concedió la petición y, tras rechazar el pedido de revocatoria, viabilizó la apelación interpuesta en subsidio.

En el recurso presentado por el actor el día 18.12.2020 expone que fue intimado por la aquí demandada a presentarse a trabajar durante la vigencia del ASPO por parte de la demandada. Indicó que dicha solicitud fue desestimada por su parte haciéndole saber a su empleadora que continuaba laborando vía remota mediante su teléfono celular y que no podía concurrir presencialmente porque forma parte del denominado "grupo de riesgo" por razones etarias -68 años de edad- y porque se encontraba a cargo de su mujer de 74 años. Dicha postura habría llevado a la demandada a despedirlo por abandono de trabajo el 05.10.2020, situaciones que respalda con la agregación de copias de las respectivas misivas.

II.- Que teniendo en cuenta que el proceso cautelar opera como garantía de efectividad del proceso principal, lo que debe analizarse es si la demora derivada de un proceso pleno tornaría insusceptible de reparación el



daño inferido en el bien jurídico tutelado. Ello es así, en el caso, pues el contenido de las piezas agregadas a la causa evidencian una situación de excepcionalidad que justifica un tratamiento particular del caso para habilitar las actuaciones aún en esta etapa de receso.

Ahora bien, el tinte de medida autosatisfactiva que resulta de la pretensión innovativa conduce a destacar que “solo en casos excepcionales pueden admitirse medidas cautelares innovativas que coincidan total o parcialmente con lo que es motivo de debate en la acción principal y ello toda vez que, a partir del caso ‘Camacho Acosta, Maximino c/ Grafi Graf SRL y otros’ (sentencia del 7/6/98 –JA 1998-I-465), la Corte ha dejado claramente dicho que la decisión que pudiera recaer al respecto no implica prejuzgamiento y que, cuando la tutela efectiva de los derechos así lo requiere, es admisible viabilizar medidas de carácter anticipatorio o ‘autosatisfactivas’. Sin embargo, **para poder viabilizar un planteo como el deducido deben verificarse en forma suficientemente clara los presupuestos de hecho que hacen a la verosimilitud del derecho y al peligro en la demora** (CSJN, 24/8/93, LL 1994-B- 131; ver, en el sentido que comparto, la sentencia interlocutoria nro 72411 del 12.10.2016 *in re* “Marcomek Marcelo Alejandro y otro c/ Protección Millenium SA s/ Juicio sumarísimo”, del registro de la Sala II CNAT).

Expuesto ello, el contexto de lo acontecido no puede examinarse correctamente sin antes destacar que las situaciones de emergencia acaecidas desde marzo del 2020 –que son de público conocimiento-, han llevado a la sanción del DNU 260/20 (B.O. 12/3/20) que amplió la emergencia pública decretada por el término de un año y, posteriormente, a la imposición de un aislamiento social, preventivo y obligatorio para todas las personas que habitasen en el país (DNU 297/20, B.O. 20/3/20) permitiendo sólo el desempeño de ciertas actividades productivas que fueron juzgadas esenciales y





Poder Judicial de la Nación
CAMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL
TRABAJO - SALA FERIA

eximiendo de la prestación de servicios, con goce de salarios, a los trabajadores del sector privado de acuerdo a las normas complementarias (art. 8º). También se sancionó el DNU 329/20 que prohíbe: a) los despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución del trabajo y fuerza mayor y b) las suspensiones por las causales de fuerza mayor por falta o disminución del trabajo (salvo las efectuadas en los términos del art. 223 bis de la LCT).

Con este marco normativo vigente, la demandada le habría manifestado al actor que las previsiones de los decretos –tendientes a eximirlo de prestar tareas presenciales- no debían ser atendidas porque su empresa se encontraba exceptuada debido a que comercializa equipos médicos circunstancia que, *a priori*, parecería validada por la propia postura del accionante. Al respecto resulta de suma trascendencia señalar que la misiva del accionante de fecha 02.06.2020 resaltó que podía asistir “telefónicamente a los clientes de la empresa ante las consultas técnicas derivadas del uso de equipos médicos”.

Paralelamente, son de resaltar los alcances de la Resolución nº 219/2020 del MTESS que, en su primer artículo sienta que “[l]os trabajadores y trabajadoras alcanzados por el ‘aislamiento social preventivo y obligatorio’ quedarán dispensados del deber de asistencia al lugar de trabajo”.

Dicha resolución, debe ser comprendida en armonía con lo normado por las resoluciones ministeriales 202 y 207 del pasado año 2020. En lo que aquí interesa, el Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social, en el marco de lo establecido por el artículo 12 del DNU 260/2020, dictó la resolución 202/2020 que dispuso para los trabajadores comprendidos en el listado del artículo 7º del citado decreto, la suspensión del deber de asistencia al lugar de trabajo con goce “íntegro” de sus remuneraciones, luego ampliada



por Resolución Nro. 207 del mismo año donde se expresó que quedaba suspendido “el deber de asistencia al lugar de trabajo” a aquellos “[t]rabajadores y trabajadoras mayores de sesenta (60) años de edad, **excepto que sean considerados “personal esencial para el adecuado funcionamiento del establecimiento”. Se considerará “personal esencial” a todos los trabajadores del sector salud**”.

En virtud de ello, las tareas descriptas por el actor podrían encuadrar *prima facie* dentro de las excepciones a la de asistencia al lugar de trabajo en la medida en que se las incluyera dentro del amplio espectro de tareas que configuran al “sector salud”, extremo que difumina el humo de buen derecho que toda solicitud de medida cautelar requiere para su procedencia máxime cuando, como en el caso, no se posee la claridad necesaria para viabilizar una medida innovativa donde, por definición y como ya se expresó, se deben extremar los recaudos.

Por su parte, dicha conclusión no puede ser revertida por el peligro en la demora alegado que está dado, en la especie, por el perjuicio económico irrogado ante la falta de percepción de aquellos pagos periódicos de una suma de dinero como contraprestación por los servicios prestados.

Lo anteriormente expuesto es en el marco cautelar, cuya naturaleza se aprecia esencialmente provisoria. Corresponde, pues, confirmar lo resuelto en origen.

EI TRIBUNAL RESUELVE: 1. Confirmar, en lo sustancial, la sentencia de grado por los fundamentos precedentemente expuestos y 2. Regístrese, notifíquese, cúmplase con el art. 1 de la ley 26.856 y punto 4 de la Acordada C.S.J.N. 15/13 y devuélvase. Con lo que terminó el acto, firmando los señores jueces por ante mí, que doy fe.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL
TRABAJO - SALA FERIA

Héctor C. Guisado
Juez de Cámara

Graciela Carambia
Jueza de Cámara

Ante mí:

Leonardo D. Rodríguez
Secretario de Sala de FERIA.

Fecha de firma: 27/01/2021

Firmado por: GRACIELA CARAMBIA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: HECTOR CESAR GUIASADO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: LEONARDO DAMIAN RODRIGUEZ, SECRETARIO DE CAMARA



#35151667#278453377#20210127095150518