



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA II

SENTENCIA INTERLOCUTORIA

EXPEDIENTE NRO.: CNT 045030/2022

AUTOS: MONZON, FACUNDO MARTIN C/ GEMEZ S.A. S/ MEDIDA CAUTELAR

En la Ciudad de Buenos Aires, luego de deliberar, a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia en estas actuaciones, practicado el sorteo pertinente, en la fecha de firma indicada al pie de la presente el Tribunal procede a expedirse de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

VISTO Y CONSIDERANDO:

El Dr. José Alejandro Sudera dijo:

I. La [resolución del 15/11/2022](#) que, en concordancia con el [dictamen primera instancia](#), hizo lugar a la medida cautelar solicitada por el actor y ordenó la reincorporación a su puesto de trabajo bajo apercibimiento de astreintes, fue [apelada](#) por la demandada con [réplica](#) del demandante.

En las presentes actuaciones el señor Monzón solicitó una medida precautoria contra la liberación de prestar servicios dispuesta por la accionada con base en la última parte del primer párrafo del art. 30 del decreto 467/88 (ver [escrito de inicio](#) y [documental](#) adjunta), respecto del cual planteó la inconstitucionalidad.

La señora Jueza de grado, ante quién tramitan dos acciones de exclusión de tutela, expedientes CNT 049894/2021 y CNT 045659/2022 (ambos caratulados “GEMEZ S.A. c/ Monzón, Facundo Martín s/ exclusión de tutela”), consideró verificados los presupuestos de los artículos 195 y 230 del CPCCN y 52 de la LAS, resaltando que la suspensión precautoria que aquí ataca el actor se relaciona con los hechos debatidos en el primero de los expedientes referidos en el que no se pretende extinguir el vínculo sino aplicar una suspensión disciplinaria de quince días y que, allende ello, en ninguna de esas actuaciones se solicitó la medida cautelar de segregación del representante sindical que establece el art. 52 de la LAS, ni se invocó la existencia del riesgo al que alude la citada norma y el art. 30 del decreto reglamentario 467/88.

La demandada, al apelar, afirma que la decisión es errónea a la luz de la posibilidad que el art. 30 del decreto 467/88 brinda al empleador, conforme la cual, según sostiene, “la empresa no se encuentra obligada de exponer los fundamentos que V.S. pretende imponer, toda vez que ante el organismo competente únicamente se debe prestar la comunicación respectiva”. Y luego discurre en los motivos que la condujeron a instar las dos acciones de exclusión de tutela y formular la denuncia penal

Fecha de firma: 15/09/2023

Firmado por: ANDREA ERICA GARCÍA VIOR, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: JOSE ALEJANDRO SUDERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA

que deriva en el trámite de la causa CC46844/2022 “Imputado: Monzón, Facundo Martín



#37193862#383776482#20230914114705623

s/ hurto y daños Querellante: Arietto, María Florencia y otros” (ver CNT 049894/2021: [Demanda -documental-](#), [ampliación demanda -documental-](#) y [Contestación de demanda](#); CNT 045659/2022: [Demanda -documental 1, 2, 3, 4 y 5-](#), [Contestación de demanda](#), [Adjunta documental -1, 2-](#), Oficio [Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nro. 8 de la Capital Federal](#), y en estas actuaciones: [Denuncia hecho nuevo -documental-](#)).

II. Adelanto mi opinión desfavorable a la apelante.

La primera y principal razón es que comparto la mayoritaria opinión doctrinaria y jurisprudencial respecto de la inconstitucionalidad de la disposición normativa contenida en la segunda parte del primer párrafo del art. 30 del decreto 467/88, en la que la accionada fundó la medida dispuesta, y que ha sido catalogada como una clara manifestación de exceso reglamentario. Como señala sin rodeos Carlos A. Etala, “[e]sta confusa y contradictoria norma reglamentaria es claramente inconstitucional al exceder notoriamente las facultades de reglamentación del Poder Ejecutivo nacional (art. 99, inc. 2º, Const. nacional” (ver “Derecho colectivo del trabajo”, Carlos Alberto Etala, pág. 245, Ed. Astrea y obras allí citada).

Demás está decir que el decreto reglamentario está jerárquicamente subordinado a la ley y, si bien es cierto que el texto legal puede ser modificado por el decreto en cuanto a sus modalidades de expresión, ello es así siempre que no afecte su sustancia o desconozca o restrinja “irrazonablemente derechos que la ley reglamentada otorga, o de cualquier modo subviert[a] su espíritu o finalidad, vulnerando de tal modo la jerarquía normativa establecida por la Ley Fundamental” (ver voto del Dr. Maqueda en “Caamaño Analía c/ EN-M JUSTICIA”, 4/10/2021, Fallos: 344:2779).

La pretendida disposición reglamentaria excede notoriamente las facultades otorgadas por la norma constitucional no sólo por exorbitar la medida cautelar prevista en el art. 52 de la LAS al crear una facultad del empleador sin intervención judicial y, de ese modo incorporar lisa y llanamente una figura no contemplada en la ley sino, además, por ampliar las causales que pudieran dar lugar a la medida incluyendo en forma vaga circunstancias no previstas en la norma original (ver en este sentido “Tratado de Derecho Colectivo del Trabajo”, Director Julio C.- Simón, Coordinador Leonardo Ambesi, Tomo I, págs. 700/701, Ed, La Ley).

De ese modo, como explicó hace ya tiempo la Sala VII de esta Cámara en un caso similar, acudiendo a las palabras de Néstor Pedro Sagüés, se configura la hipótesis de desnaturalización de la ley por parte del decreto reglamentario, porque éste excede el ámbito de la interpretación posible u opinable de la ley, optando por una solución fuera de esta (CNAT, Sala VII, SD n.º 42359 del 16/12/2009, expte. n.º 5.661/04 “González Julio Serafín C/ Volkswagen Argentina S.A. s/ juicio sumarísimo” y obra allí citada del referido autor).

“Resultaría contradictorio que la ley acuerde al empleador ~~que cumple con el procedimiento regular la exclusión de tutela, la posibilidad de disponer~~

~~con el carácter de medida cautelar la suspensión de la prestación laboral del dependiente~~





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

(art. 52, ley 23.551), y que, por otra parte, se convalidara la actitud de quien, por vías de hecho arrasara con la preceptiva legal (CNAT, Sala VI, 30/3/90, “Díaz Roldán, Domingo R. c/ Asociación Mutual”, en “Tutela Sindical Estabilidad del Representante Gremial”, José Daniel Machadao, Raúl H. Ojeda, pág. 612, Rubinzal Culzoni Editores).

Se ha señalado, con criterio que comparto, que la claridad de la inconstitucionalidad de la norma invocada por la empleadora deriva de una contradicción insalvable entre el art. 52 de la LAS reglamentado, de jerarquía obviamente superior, y la norma reglamentaria. “Contradicción que deviene de haber alterado en letra y espíritu la previsión legal al haber sustraído del contralor judicial previo cualquier medida que, siquiera en plan cautelar, modifique la situación laboral del representante gremial, además de haberla extendido en su plazo y ampliado los supuestos fácticos de procedencia al punto de convertir el remedio excepcional y de última instancia en una prerrogativa patronal de alcance francamente liberal” (conf. “Tutela Sindical” antes citada, pág. 310).

Más allá de que la invalidez constitucional referida despoja a la conducta de la empleadora de sustento normativo y, consecuentemente, otorga verosimilitud a la petición cautelar del actor; de cualquier modo, la utilización de la prerrogativa prevista en favor del empleador por el art. 30 del decreto reglamentario por parte de la accionada con posterioridad a la judicialización de la cuestión mediante el inicio de la acción de exclusión de tutela impide convalidar su accionar e inclinar el análisis en su favor.

Es que, en el mejor de los supuestos para la accionada, las razones que invoca en el memorial recursivo podrían hipotéticamente, por razones de urgencia, justificar la liberación sin intervención judicial de prestar servicios del trabajador con anterioridad al inicio de la acción judicial pero, una vez instada esta vía y habiéndose involucrado el órgano jurisdiccional, se vuelve injustificable y, por ende, imposible de convalidar el uso de una vía de hecho que excluye el control judicial, en lugar de la medida cautelar formalmente prevista por el art. 52 de la LAS.

A mayor abundamiento y atento las circunstancias descriptas por la demandada apelante, es dable agregar que son sustancialmente diferentes los eventuales alcances de la “suspensión” dispuesta por el empleador en los términos de la norma reglamentaria y los de la separación provisoria dispuesta judicialmente de conformidad con el art. 52 de la LAS.

Si bien el empleador, en el marco del art. 30 del decreto 467/88 y en el hipotético supuesto de considerárselo válido y aplicable, podría liberar al trabajador de prestar servicios, de todos modos, estaría obligado a mantener el cumplimiento de todos los deberes que la ley y la convención colectiva ponen a su cargo como, así también, los arts. 40, 43 y 44 de la ley 23.551. Por ende, además de abonar salarios y otorgar todos los beneficios que correspondan, debe permitir al representante el

ingreso en la medida que lo requieran sus tareas gremiales.

Fecha de firma: 15/09/2023

Firmado por: ANDREA ERICA GARCIA VIOR, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: JOSE ALEJANDRO SUDERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA



#37193862#383776482#20230914114705623

Ello deja en evidencia la insuficiencia de la herramienta derivada de la figura creada por el art. 30 del decreto reglamentario a la luz de las razones que la demandada esgrime, en estas actuaciones, como justificantes de la medida.

Por las razones expuestas, en el acotado marco de la presente causa, se impone confirmar la decisión apelada, pero con la aclaración de que lo que aquí se decide no sólo no implica abrir juicio alguno sobre las cuestiones de fondo involucradas en las acciones de exclusión de tutela sino, tampoco, hacerlo sobre la admisibilidad o no de un eventual pedido de medida cautelar en los términos del art. 52 de la LAS.

A la luz de algunas de las manifestaciones que la demandada apelante formula en los pasajes finales de su presentación recursiva y sin que -insisto- esto implique avanzar en el análisis definitivo de circunstancias fácticas que exceden la presente causa; no puedo concluir mi intervención sin señalar que lo decidido en primera instancia y que propongo confirmar no implica en modo alguno vulnerar la prohibición de contacto impuesta en sede penal al actor respecto del señor Demecio Ramón Méndez Paredes, ya que en los considerandos de la [resolución que dicta el procesamiento en sede penal](#) se señala que la prohibición es “en relación a todo lo que no sea estrictamente laboral”.

Propongo, entonces, confirmar la resolución apelada, con costas de Alzada a la vencida (art. 68 del CPCCN).

La **Dra. Andrea E. García Vior** dijo:

Por análogos fundamentos, adhiero al voto precedente.

Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la ley 18345), **el Tribunal RESUELVE**: Confirmar la resolución apelada, con costas de Alzada a la vencida.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Andrea E. García Vior
Jueza de Cámara

José Alejandro Sudera
Juez de Cámara

jsr

