Comodoro Rivadavia, de marzo de 2013.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"A., P. N. c/ D. C. M. s/MEDIDA AUTOSATISFACTIVA" Expte. N° 687/2012,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral N° 2 (Expte. N° 215/2012), por haber interpuesto la parte demandada a fs. 60, y la parte actora a fs. 63, recurso de apelación contra la resolución de fs. 54/58 que hace lugar a la medida autosatisfactiva deducida por el actor.

La resolución recurrida, ordena al Sr. M. D. C. a abonar en el plazo de DIEZ (10) días la suma de PESOS TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL DIECISIETE CON CINCUENTA CENTAVOS ($ 347.017,50), con más los intereses, bajo apercibimiento de ejecución, en concepto de haberes del mes de septiembre de 2012 por $15.649,49; SAC proporcional 2° sem/12 en $4.514,27; indemnización sustitutiva de preaviso por $36.114,22 y su SAC en $3.009,51; integración del mes de despido por $2.407,61 y su SAC en $200,63; indemnización por antigüedad en $180.571,10; indemnización por vacaciones no gozadas en el valor de $15.167,97 e indemnización art. 2 Ley 25.323 por el valor de $109.546,46.-

Asimismo, impuso las costas a la demandada y regulo los honorarios de los Dres. F. V. M. y Dra. I. C. los fijo en el 20 % del monto que resulte de la liquidación a practicarse y al Dr. M. D. V. el 7 % de idéntico monto. Importes contra los cuales también recurre el demandado por considerarlos altos.

Expresa agravios la parte demandada, a fs. 60 y a fs. 67/69, siendo éstos contestados por la actora a fs. 65/66 y 77/79. La actora, expresa agravios a fs. 70/ y vta.

Entiende la recurrente demandada que los honorarios regulados resultan elevados por cuanto se ha

aplicado el máximo de la escala prevista en el art. 6 de la ley arancelaria sin advertir las tareas profesionales desarrolladas, ni la escala prevista en el art. 26 del mismo texto. Norma que determina los honorarios en los casos de procesos cautelares.

En cuanto a los agravios que le provoca la resolución interlocutoria de fs. 54/58, señala en primer término que se ha condenado a abonar rubros ya pagados por su parte, incluso antes de la promoción de la demanda cautelar. En efecto, con fecha 03/10/2012 en la cuenta sueldo del actor se depositó la suma de $30.124, suma correspondiente a la liquidación final, abonándose los haberes y adicionales no remunerativos correspondientes al mes de septiembre de 2012, sac proporcional, vacaciones no gozadas, sac sobre vacaciones no gozadas.

Señala que resulta errónea la afirmación contenida en el fallo en cuanto afirma que existió de parte de la empleadora un día de mora en el pago de los haberes de septiembre y los rubros derivados del distracto, ello así conforme art. 128 de la LCT que dispone el plazo de cuatro días hábiles, no existiendo, al 03/10 mora en el pago. Consecuentemente, también es errónea la condena a abonar intereses sobre tales rubros.

Como tercer agravio señala la recurrente que la condena a abonar la suma de $109.546,46 en concepto de indemnización prevista en el art. 2 de la ley 25.323 por cuanto la cuestión no debió sustanciarse en el marco de un proceso urgente como es la medida autosatisfactiva, señalando que éste no es un crédito de carácter alimentario, sino que se trata de un abultado resarcimiento que la ley le asigna al trabajador cuando debió litigar para obtener el pago de su indemnización por despido.

Afirma que la empresa depositó el importe de $ 215.905 dentro de las 48 hs. de notificada de la medida, no habiendo la jueza a quo considerado que el telegrama del actor, jamás llegó a su conocimiento conforme informe del correo. Por ello, estando discutida la existencia de "intimación fehaciente" debió la a quo abstenerse de incluir dicho rubro (que carece de carácter alimentario) en el marco de la medida autosatisfactiva.

Los agravios del actor se refieren al monto de condena respecto a los rubros haberes de septiembre de 2012, sac proporcional, indemnización sustitutiva de preaviso y su sac, integración del mes de despido y su sac, indemnización por antigüedad, vacaciones no gozadas e indemnización del art. 2 ley 25.323, por cuanto para su computo no se consideraron los rubros adicional disponibilidad, vianda, ayuda alimentaria, paz social, bono yacimiento producción, asignación vianda complementaria, que eran percibidos por el actor en forma habitual, normal y mensualmente.

Se agravia igualmente por cuanto el aquo consideró el mes de Agosto de 2012 como la base de cálculo, cuando debió tomar el mes de junio de 2012, mes que surge como la mejor remuneración.

II.- De las presentes actuaciones surge que el actor a fs. 25/30, con fecha 11 de octubre del año 2012, promueve medida autosatisfactiva con el objeto de obtener de su empleadora el pago de los haberes correspondientes septiembre/12, Indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC, Integración de los salarios del mes de despido y su SAC; Indemnización por antigüedad; SAC proporcional 2er semestre; Vacaciones no gozadas y su SAC; e Incremento indemnizatorio previsto en el art. 2 de la Ley 25.323,

todo ello con motivo del despido sin justa causa cursado con fecha 26 de septiembre del año 2012.

Previo a resolver sobre la admisibilidad de la cautelar, la juez a quo corrió traslado por cinco días al empleador demandado, quien se presenta y contesta a fs. 46/48, depositando en autos y dando en pago la suma de $ 115.905 en concepto de preaviso, sac, integración mes de despido y su sac, antigüedad. En esta oportunidad queda reconocido el despido sin causa y la fecha del mismo. También se encuentra reconocido que con fecha 03/10 se le depositó en la cuenta sueldo del banco macro la suma de $ 30.124, en concepto de haberes mes de septiembre.

Asi a fs. 54/58 la juez a quo dicta sentencia haciendo lugar a la medida autosatisfactiva y condenando al empleador a pagar la suma de $347.017,50, contra la que se alzan ambas partes.

III.- Relatados de ese modo los antecedentes de la causa, corresponde ingresar al tratamiento de los agravios relativos a la procedencia expresados por el demandado recurrente, en el sub lite, de la medida solicitada.

Conviene señalar, a modo de marco jurídico para resolver los presentes, que el Máximo Tribunal Provincial de acuerdo con los criterios doctrinarios mayoritarios, ha caracterizado a las medidas autosatisfactivas como "una solución urgente no cautelar, despachable in extremis, que da una respuesta jurisdiccional adecuada a una situación que reclama una pronta y expedita intervención del órgano judicial cuya vigencia no depende de la interposición coetánea o ulterior de una pretensión principal", propiciando una concepción acotada y de carácter excepcional del instituto, habida cuenta de la inexistencia de sentencia definitiva que decida la cuestión de fondo,

de revisión judicial plena y la probabilidad de afectación de la garantía de defensa en juicio e insistiendo en extremar el celo por el cumplimiento de los requisitos de admisión entre los que destaca la fuerte probabilidad como grado de convicción en el derecho del postulante (Cfr. S.I. Nro. 7/SCA/09 del 12/03/09 y S.I. Nro. 41/SCA/02 del 1/07/02).

Por ello, dado el carácter definitivo de las excepcionales medidas autosatisfactivas, la fuerza de la probabilidad del derecho invocado y peligro en la demora debe ser de tal entidad que justifique la misma, siendo su implementación excepcional e interpretación de carácter restrictivo. Sobre todo teniendo en cuenta que con la misma se satisface el objeto de la pretensión sustancial no siendo necesaria la tramitación de un proceso posterior (Ver vgr. "Validez Constitucional de las sentencias anticipatorias" Luis Rene Herrera en LL 2007-B-1177).

Aún con la particularidad que le imprime al presente, el pago efectuado por el demandado al depositar el importe de $215.905, lo que analizado podría traducirse en un allanamiento a la pretensión del actor, pago aceptado por el actor, al igual que el importe depositado en su cuenta sueldo con fecha 03/10/2012, las restantes cuestiones sobre las que ha fallado la jueza a quo y sobre las que recurre el actor, en el caso bajo examen, no aparecen en forma clara y contundente y tal orfandad u ausencia, obstan a la procedencia de la medida cautelar autosatisfactiva requerida, tal como afirma el demandado en sus agravios.

A fin de ilustrar la falta de verosimilitud del derecho y, la consecuente necesidad de ventilar las cuestiones en el marco de un proceso laboral, con debate y prueba, adviértase que el actor pretende el pago de los salarios del mes de septiembre del año 2012, reconociendo el depósito de parte del empleador del 03/10/12, pero tomándolo como un pago parcial, sin indicar las razones o fundamentos de ello, ni realizando cálculo alguno a fin de demostrar lo

incorrecto del monto abonado, al menos en el escrito de inicio y, reiterado en su propia expresión de agravios.

Aún ante tal ausencia, sin prueba alguna a valorar, la juez a quo se hace eco de ello y condena al empleador bajo los parámetros esbozados por el actor, quien en su expresión de agravios avanza un poco más y requiere el computo de los adicionales, viandas, paz social, entre otros a fin de calcular la indemnización condenada.

En este sentido, teniendo en cuenta que con tal resolución se satisface el objeto de la pretensión sustancial no siendo necesaria la tramitación de un proceso posterior, la resolución de la aquo aparece, cuanto menos, apresurada, excesiva y exorbitante, para el marco de conocimiento que se le imprime a la autosatisfactiva, afectándose el derecho de defensa en juicio de la demandada.

Ocurrido el despido, las acreencias a las que se cree con derecho el actor, y excedan los importes depositados por el empleador y aceptados por el accionante, deben ser declarados por un juez competente, en el marco de un debido proceso. Insistimos en que no surge acreditado su derecho a los rubros y conceptos que pretende en el escrito de agravios, con fuerza de probabilidad tal que habilite el dictado de la medida para requerir y condenar el pago de los haberes y rubros indemnizatorios que pretende de su ex empleadora, sobretodo de forma compulsiva.

En las medidas como la que nos ocupa, la fuerte probabilidad debe acercarse a la certeza y no a la simple verosimilitud de derecho, como consecuencia de tratarse, se reitera, de un proceso autónomo que agota el conflicto con su dictado. Asimismo, no se ha acreditado el peligro en la demora y la afectación de

sus derechos a la salud, a la alimentación, a la propiedad, vivienda digna, y a la vida, derechos fundamentales que nadie desconoce pero que no pueden ser invocados en abstracto, sino que su perjuicio debe acreditarse específicamente y en concreto.

La medida autosatisfactiva procede ante la necesidad de una tutela rápida y extraordinaria, cuando el grado de probabilidad del derecho y la urgencia lo meriten, y siempre que no exista otra vía procesal eficaz.

A criterio de este tribunal no se ha acreditado la fuerte probabilidad del derecho del actor que lo habilite a discutir la procedencia, montos y rubros indemnizatorios, o mejor remuneración normal y habitual por despido sin causa, como asimismo el peligro en la demora, supuestos que se relacionan entre sí, como tampoco que el rechazo de la medida tenga como consecuencia la frustración de los derechos del actor.

Así, no se advierte que se configure el supuesto de urgencia que requiere el art. 232 del C.P.C.C. y tampoco surge de autos, que no hacer lugar a la medida autosatisfactiva implique acarrear una "irreparabilidad" del perjuicio, pues si bien los requisitos que hacen a la viabilidad de este tipo de medidas no se encuentran acreditados, el actor podrá reparar el perjuicio que invoca por la vía procesal que corresponda, en la que tendrá la posibilidad de demostrar la procedencia de lo que reclama (Cámara Federal de la Seguridad Social, Sala I sent. int. 58711 - 30/06/03 "ÁLVAREZ, GRACIELA c/ Estado Nacional y otros" (Ch.-D.-M.).

En consecuencia, debe revocarse la sentencia de fs. 54/58, declarando válido el anticipo de tutela jurisdiccional respecto a los pagos formalizados por el empleador demandado, tanto con

fecha 03 de octubre de 2012 por el importe de $ 30.124 como el de fecha 24 de octubre de 2012, por la suma de $ 215.905, depositados y dados en pago, debiendo el accionante iniciar el respectivo procedimiento de conocimiento laboral donde ventilar los demás rubros indemnizatorios que pretende, cómo asimismo, discutir los rubros que integran la mejor remuneración a los fines del cómputo de la indemnización por antigüedad, respecto a la cual, no existe controversia entre las partes.

IV.- En cuanto a la apelación de honorarios por altos, de acuerdo a la resolución que se adopta, costas y honorarios deben adecuarse por mandato legal, careciendo de virtualidad jurídica expedirse al respecto.

V.- Atento el depósito y pago efectuado por el demandado, y la naturaleza laboral del presente, las costas de primera instancia se impondrán a la parte demandada y las de esta Alzada, en atención a que no ha recaído resolución sobre el fondo de la cuestión litigiosa, no existiendo calidad de vencedores ni vencidos, corresponde sean impuestas conforme el orden causado. Se fijarán los honorarios de los profesionales intervinientes teniendo en cuenta la naturaleza cautelar y de proceso autónomo, la labor desarrollada, éxito obtenido, situación económica de los obligados al pago y demás pautas orientadoras del régimen arancelario.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E :

1) Revocar la sentencia de fs. 54/58 en todas sus partes, conforme los considerandos

respectivos.

2) Tener por anticipada la tutela jurisdiccional respecto al pago efectuado por el demandado, tanto con fecha 03 de octubre de 2012 por el importe de $30.124 como por el importe de $215.905, depositados y dados en pago al actor con fecha 24 de octubre de 2012 –fs. 45-.

3°) Costas de la instancia de grado a cargo de la demandada y las de esta Alzada por el orden causado. Por los trabajos realizados en primera instancia, se regulan los honorarios a los Dres. F. V. M. e I. C., conjuntamente, en la suma de dinero equivalente a VEINTE JUS y los del Dr. M. D. V. en la suma de QUINCE JUS. Por los trabajados efectuados en esta instancia, se regulan los honorarios del Dr. M. D. V. en la suma de dinero equivalente a OCHO JUS y los del Dr. F. V. M. en la suma de dinero equivalente a OCHO JUS.

4°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

REGISTRADA BAJO EL Nro. DEL AÑO 2013

DEL LIRBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS