-----Trelew, de noviembre de 2019. ----------

----**Y VISTOS**: Estos autos caratulados: “Incidente de Apelación en Autos: “A, R. H. y Otros c/ E. A. d. S. P. p. P. d. la P. del C. (C.) s/ Acción Meramente Declarativa” (Expte. Nro. 774 - Año 2019)” (Expte. Nro. 452 – Año 2019 CAT) venidos del Juzgado Letrado en lo Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería de la ciudad de Rawson, (Expte. Nro. 920 – Año 2019) a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto a fs. 59 por el Dr. A. A. T. en representación de los actores, con el patrocinio letrado del Dr. M. E. G. A., concedido a fs. 60 y fundado a fs. 61/64, contra la providencia de fs. 58 en cuanto deniega la medida cautelar solicitada.----------

----**Y CONSIDERANDO:** ----------

---I) Que a fs. 58, el juez de grado, en lo que aquí interesa no hizo lugar a la medida cautelar solicitada por entender que no se encuentra acreditada “prima facie” la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora invocado, presupuestos básicos para la admisibilidad de toda medida cautelar. ----------

-----A fs. 61/64 se presenta el Dr. A. A. T. en representación de los actores, con el patrocinio letrado del Dr. M. E. G. A. y funda el recurso de apelación. Se agravia porque el juez consideró que no se encontraban acreditadas la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora. Refiere en cuanto a la verosimilitud del derecho que de la demanda y documental acompañada se aduna tal presupuesto pues la pretensión deducida es el único camino posible para que cese el perjuicio por estar cautivos en una Caja Previsional que vulnera sus garantías constitucionales. Relata que del informe del C. acompañado sobre los beneficios vigentes al 27/07/18, puede observarse que la pensión más alta es de $ 1.642, la que resulta insuficientes si se compara con el haber mínimo que abona el sistema nacional. Explica que se adjuntó el diario de sesiones de la Legislatura del C. acreditándose que el objeto de la modificación de la ley 5808 era instaurar la voluntariedad en la afiliación de los P. a la C. y que esa fue la cuestión debatida y votada en el recinto. Da cuenta que el proyecto contaba con cuatro artículos. Describe que en el recinto se leyeron los cuatro artículos y se aprobó el proyecto en general. Agrega que por un error de secretaría se terminó votando en particular solo los dos primeros artículos y se omitieron el tercero y cuarto. Señala que el objetivo era instaurar la voluntariedad en la afiliación de los P., no sólo para los entes futuros sino para los preexistentes. Indica que la diferenciación que generó el error colocó a los afiliados a la C. en una situación perjudicial en comparación a aquéllos P. que puedan afiliarse a un E. creado en el futuro. Describe que tal como surge de la versión taquigráfica el objeto del proyecto era modificar la obligatoriedad de la afiliación C.. Manifiesta que sea por la interpretación que surge del diario de sesiones o por la lectura

del actual art. 6 de la ley 5093, todos los caminos llevan a concluir que la obligatoriedad que sostiene la demandada es arbitraria e ilegítima, por lo que solicita se declare por sentencia la voluntariedad en la afiliación a la C. y se suspenda la obligación de sus mandantes a aportar. Refiere que el Dictamen de la Comisión Jurídica de la Coordinadora de Cajas elaborado en 2015 refuerza la verosimilitud en el derecho de sus mandantes porque comparte los hechos y argumentos esgrimidos en su demanda. Expresa que dicho organismo considera a la C. como caja miembro por no cumplir con todos los requisitos del estatuto de la coordinadora entre los que se encuentra la caja el de otorgar prestaciones por un monto igual o superior al mínimo del sistema jubilatorio nacional. Concluye señalando que con la documental que obra en autos se encuentra acreditado que la C. no cumple la función de E. previsional porque no garantiza el cumplimiento de las garantías del art. 14 bis ni los recaudos de la constitución Provincial. Señala que la forma en que se diseñó la caja replicando un sistema previsional que ya no existe no permite solución posible, nunca podrá otorgar un haber mínimo que se acerque al garantizado por la Nación. En cuanto al peligro en la demora señala que el hecho del transcurso del tiempo hará más gravosa la situación de sus mandantes que no requiere de prueba alguna porque simplemente la mora incrementa la deuda de aportes a la C.. Señala que la demandada comenzará a intimar a sus mandantes y a ejecutar sus deudas. Expresa que el objeto principal de la presente es la devolución de los aportes y el reconocimiento de la voluntariedad en la afiliación. Cita jurisprudencia y formula el petitorio de rigor.----------

---III) Así planteada la resolución venida en grado de apelación debe ser confirmada, es que, con la pretensión cautelar no se acreditó -no obstante la afirmación del peticionante- la verosimilitud del derecho (art. 232, inc. 1º, C.P.C.C.).----------

---En este estadio del proceso sólo se presenta la pretensión, consistente en que se devuelva a los actores sus aportes y que se les reconozca la facultad de afiliarse o no al E. A. de S. P. demandado, como una posibilidad y, como tal, no alcanza con la mera afirmación de que tal extremo puede ser comprobado con la documental acompañada y los términos de la demanda. En ella concretamente se reclama hacer cesar un estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance o modalidades de una relación jurídica--

----No puede soslayarse que el objeto de autos se dirige, tal como ya se señalara, a hacer cesar un estado de incertidumbre, en todo caso, la procedencia de la medida queda sujeta a la verificación –en concreto– de los requisitos que la hacen admisible, para lo cual se debe inequívocamente poner en evidencia un estado de incertidumbre que haga que la situación jurídica derivada de tal estado ocasione una palmaria afectación a los principios rectores de justicia y derechos, extremos que a esta altura

del proceso no se verifican en la especie (art. 232, inc. 2º, del C.P.C.C.). ----------

----Es que las manifestaciones vertidas en modo alguno logran el convencimiento acerca de la verosimilitud del derecho, pues más allá del esfuerzo dialéctico que desarrolla el apelante en su memorial, lo cierto es que no hay elementos que permitan sostener -con el grado de acierto que corresponde a la presente etapa-, que tal requisito se encuentre satisfecho, pues, sin que ello importe adelantar opinión respecto de la cuestión de fondo, con la lectura de la demanda y de la documental acompañada, tal como se expone en la crítica, no es posible tener por acreditado tal requisito en vinculación con el objeto de la pretensión meramente declarativa.----------

----Allí han sido invocados hechos y críticas para sostener la incertidumbre que les causa a los afiliados a la C. la normativa que los rige, mas todo ello configura sólo simples alegaciones, que para ser tenidas en cuenta será menester el aporte de algún respaldo probatorio. Ello así, tal como prevé para el específico campo de las cautelares el art. 199 C.P.C.C. Es que alegaciones y pruebas son institutos distintos que por su naturaleza diferente no se confunden: mediante aquéllas se introducen al proceso datos fácticos; a través de las segundas, se aportan justamente elementos de juicio para formar la convicción del juzgador acerca de la veracidad de los anteriores (confr.: Guasp, Jaime, "Derecho Procesal Civil", 3era. ed., Editorial: Instituto de Estudios Políticos, 1961, Tº I pág. 312/313 y 320/321). ----------

----Frente a ello, debe seguirse el pacífico criterio del Alto Tribunal de la Nación que ha sostenido en reiteradas oportunidades que en el caso de la cautelar innovativa su otorgamiento exige una mayor prudencia al apreciar los recaudos que hacen a su admisibilidad; así, desde que representa una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, habida cuenta de que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa (CSJN, 08/05/07, "Relats, Juan Carlos c/Estado Nacional y/o Poder Ejecutivo Nacional", Fallos 330:2186; "Ferrari" de 2006, Fallos 329:3464; "Cía. de Circuitos Cerrados SA" de 2005, Fallos 328:3638; entre muchísimos otras).----------

-----Sobre este punto el Superior Tribunal de Justicia es concluyente en señalar que no se requiere un análisis de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, pero sí que se encuentre acreditada su verosimilitud, examen que debe efectuarse con suma prudencia particularmente en el caso de habilitarse medidas innovativas; así, la verosimilitud del derecho debe surgir manifiesta de los elementos obrantes en la causa (ver S.I. Nro. 12/SRE/2014, su remisión a la S.I. Nro. 46/SCA/2013 y sus citas).------Y es razonable que así sea, pues, ateniéndonos a la terminología de Piero Calamandrei, cabe decir que a los fines del presE. -por las consecuencias que pueden seguirse de la decisión

concreta- no basta afirmar lo meramente posible (aquello que puede ser verdadero) ni lo verosímil (lo que tiene apariencia de verdadero), es exigible un plus: que haya argumentos que conduzcan a creer "prima facie" que la apariencia del derecho ventilado se corresponde con la realidad; en suma: es menester alcanzar un grado de probabilidad objetivo del derecho a cautelar (Calamandrei, Piero, "Verdad y verosimilitud en el proceso civil", en "Estudios sobre el proceso civil", trad. Sentís Melendo, EJEA, Buenos Aires, 1962, T. III, pág. 325; también, en particular, STCh, S.I. Nro. 11/SROE/2013). Y este grado de correspondencia, como se indicó, a criterio de este tribunal, no surge en la especie. ----------

----En virtud de ello, corresponderá confirmar la providencia de fs. 58 in fine, en todas sus partes en cuanto fuera materia de agravios.----------

----IV) Conforme se resuelve las costas de Alzada se imponen a la parte apelante vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota que impera en la materia (arts. 69 y 70 C.P.C.C.). ----------

----En mérito de la extensión e importancia de las labores desarrolladas y el resultado obtenido, corresponde regular los honorarios, por su actuación en esta segunda instancia, de los Dres. A. A. T. y M. E. G. A., letrados de la parte actora, en forma conjunta en la suma equivalE. a 8 Jus (conf. arts. 5, 6, 7, 13, 32 y conc. de la ley XIII Nro. 4), a la que deberá adicionarse IVA si así correspondiere (conf. art. 1ro. Res. Gral. D.G.I. 4214/96 Leyes 23.349 y 23.871). ----------

---En su mérito la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Trelew, **RESUELVE:**----------

-- I) CONFIRMAR la resolución de fs. 58 in fine, en todas sus partes en cuanto fuera materia de agravios.----------

--II) IMPONER las costas del Tribunal de Alzada a la parte apelante vencida (arts. 69 y 70 del C.P.C.C.).----------

-- -III) REGULAR los honorarios por su actuación en segunda instancia de los Dres. A. A. T. y M. E. G. A., letrados de la parte actora, en forma conjunta en la suma equivalente a 8 Jus (conf. arts. 5, 6, 7, 13, 32 y conc. de la ley XIII Nro. 4), a la que deberá adicionarse IVA si así correspondiere (conf. art. 1ro. Res. Gral. D.G.I. 4214/96 Leyes 23.349 y 23.871).----------

----

----V) REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE. ----------

RAÚL A. VERGARA
JUEZ DE CÁMARA

SERGIO RUBEN LUCERO
PRESIDE.

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

-----REGISTRADA BAJO EL NRO. _____ DEL AÑO 2019 – SIC – CONSTE. ----------

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA