NEUQUEN, 25 de Septiembre del año 2018.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"MONSALVEZ LORENA ELIZABET C/ CASINO MAGIC NEUQUEN S.A. S/ MEDIDA AUTOSATISFACTIVA"**, (**JNQLA5 EXP** Nº **513106/2018**), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y Marcelo **MEDORI** en legal subrogancia (conf. Ac. 5/2018), con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **el Dr. Marcelo MEDORI, dijo:**

I.- Contra la resolución interlocutoria obrante a fs. 109/111, que declara inadmisible la medida autosatisfactiva interpuesta por la Sra. Lorena Elizabeth Monsalvez, ésta interpone recurso de apelación, expresando agravios a fs. 115/120, cuyo traslado ordenado a fs. 122 es contestado por la contraria a fs. 123/126 vta. quien solicita se declare desierto el recurso y, en subsidio, se lo rechace íntegramente, con costas.

II.- Agravios de la actora.

Sostiene que le fue rechazada la acción por la contradicción existente entre empleadora y trabajadora sobre la enfermedad de ésta última, pero que sólo solicita el pago de los haberes, sin cuestionar montos, diferencias, categoría, sino que se le paguen por el período de licencia.

Expresa que la consideración de que si no se intentó antes no existe peligro en la demora, acrecienta el perjuicio de la trabajadora.

Asimismo, expresa que la relación laboral subsiste, aún ante las negativas de la empleadora sobre su tratamiento y diagnóstico, ya que no fue despedida.

Transcribe citas jurisprudenciales y finalmente, peticiona.

III.- Entrando al estudio de los agravios, adelanto la suerte adversa del recurso, puesto que con referencia a la excepcionalidad de las medidas autosatisfactivas ya me he expedido en la causa "Cárcamo" (por citar la más reciente), entre tantas otras (Expte. N° 512.284/2018, Sala 3, del 17/04/2018,) en la que sostuve que:

"En efecto: estas medidas, de carácter restrictivo por cierto, no han sido creadas para reemplazar las vías procesales –administrativas o judiciales- sino que tal como lo entiende la doctrina, son requerimientos urgentes que se formulan al órgano jurisdiccional por los justiciables, y constituye una especie -aunque de mayor importancia- del género de los procesos urgentes, caracterizados todos ellos por reconocer que el factor tiempo posee una relevancia superlativa.

"Por otra parte, y aún dejando de lado la polémica que suscita la viabilidad o no de este instituto, ante la ausencia de su consagración legislativa, cabe señalar que las creaciones pretorianas sólo pueden tener cabida en casos excepcionales, cuando se demuestre concretamente que no existe ningún mecanismo que conceda al accionante una adecuada tutela a su derecho de defensa.

"En función de lo expuesto, advertimos que si bien la parte recurrente ha realizado un notable esfuerzo para justificar la procedencia de la vía elegida, centrándose en la certeza y urgencia del caso, no ha explicitado en la apelación, cuáles serían las concretas razones que justificarían el dictado de una medida como la peticionada, máxime cuando -en rigor- tenía a su alcance, como bien lo

expresó la a-quo, y él mismo reconoce, el acceso a otras vías para resolver su reclamo.

"De allí que consideramos que la existencia de procedimientos para la efectiva tutela del derecho que se dice vulnerado, es motivo suficiente para el rechazo de la presente acción, no bastando, a nuestro entender, alegar como fundamento de la vía elegida, el perjuicio que irrogaría o que podría ocasionar la dilación de los procedimientos corrientes, máxime cuando la medida autosatisfactiva peticionada, tal como lo mencionamos al inicio de éste análisis, es un remedio excepcional para el tratamiento de las delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías legales, se encuentra en peligro la salvaguarda de derechos fundamentales …" (conf. **"SAAVEDRA VALERIA CLAUDIA C/ PROVINCIA DEL NEUQUEN S/ MEDIDA AUTOSATISFACTIVA"** (**EXP Nº 405621/9 –Sent.** 29 de julio de 2010**)** y **"VERDUGUEZ CRISTINA NATALIA C/ PROVINCIA DE NEUQUEN S/ MEDIDA AUTOSATISFACTIVA"** (**EXP** Nº **405.622/9-Sent.** 29 de julio de 2010)".

"Que la particularidad que presentada la causa "LICAN GLORIA BEATRIZ C/ MUNICIPALIDAD DE PLOTTIER S/ MEDIDA AUTOSATISFACTIVA" (Expte. Nº 469754/12 - Sent. 5 de junio de 2013), en que fue admitida, fue que en la instancia de grado se había adecuado el trámite a un proceso de conocimiento breve, y se resolvió en base a que previamente fue sustanciando con la empleadora que respondió, estando en juego el derecho a la salud de la trabajadora".

"Difícilmente se pueda poner en dudas el derecho en que se funda esta pretensión y la raigambre constitucional y convencional que tiene la protección del salario, tanto como la urgencia en su acceso por su eminente naturaleza alimentaria."

"Sin embargo, existen trámites constitucionales y legales con plazos abreviados e incluso con limitación del debate, que tampoco descartan medidas anticipatorias, que resultan adecuados a la naturaleza de cuestiones como las que presenta el presente caso, donde concurre la salvaguarda no sólo del derecho al salario sino el del debido proceso y la defensa en juicio, entre cuyos pilares se asienta el adecuado acceso a la causa que concreta la bilateralización del reclamo."

"Así, como paradigma de procedimiento, por un lado, el previsto en la Ley Provincial Nº 1981 de amparo; luego, el regulado en el mismo ordenamiento procesal del fuero del trabajo, Ley Nº 921, cuyo su art. 49º establece un trámite ágil que concreta la tutela judicial efectiva, que con la prudente adecuación o creación pretoriana, permite que se pueda acceder a la información relevante que atienda a las particularidades del caso:

"Los empleados u obreros podrán promover ejecución para el cobro de su salarios, previa acreditación de la relación laboral y de las remuneraciones que se le adeuden, por cualquiera de los siguientes

a) Absolución de posiciones del empleador:

b) Informe contable, ordenado por el juez competente; c) Constancia de los libros de jornales del empleador y requerimiento al mismo del último recibo de pago de haberes y del sueldo anual complementario.

A tal efecto, el juez interviniente intimará al empleador la exhibición de la aludida documentación dentro del quinto (5to.) día, bajo apercibimiento de tenerse por cierto –salvo prueba en contrario- el crédito reclamado por el empleado u obrero.

Acreditados los recaudos pertinentes el juez imprimirá a las actuaciones el trámite previsto por el Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial, para la sustanciación de los juicios ejecutivos".

Trasladando estos conceptos al caso de autos, si bien por medio de esta causa se reclama pago de haberes, alegando la actora un problema de salud que la lleva a encontrarse de licencia médica, advierto que la situación fáctica de la citada causa "Licán" es muy distinta, puesto que en aquí no se ha acreditado la verosimilitud del derecho, ya que se encuentra controvertida la suspensión del contrato de trabajo al existir discrepancias legales y médicas entre las partes, en cuanto a la procedencia de la aplicación de lo dispuesto por los arts. 208 y 210 de la LCT; y sobre este valladar la apelante, lejos de formular en su expresión de agravios una crítica concreta y razonada a tales fundamentos, sólo expresa una mera disconformidad.

Tampoco pudo justificar la actora las razones por las cuales eligió esta vía y no otras como las que el suscripto señalara precedentemente, invocando un peligro en la demora que no es tal, ya que la urgencia extrema que caracteriza a esta acción, se desvanece ante el extenso período de haberes reclamados, es decir 14 meses.

En función de las razones expuestas, y dada la excepcionalidad de las medidas autosatisfactivas, coincido también con la a-quo, en que la pretensión reclamada excede el marco cognoscitivo de autos, evidenciándose al contestar el traslado la demandada, que existe necesidad de un adecuado debate para decidir sobre el reclamo salarial, razón por la que deberá confirmarse el rechazo decidido en la instancia de grado.

IV.- Consecuentemente, propongo al Acuerdo se rehace el recurso interpuesto y se confirme la resolución dictada a fs. 109/111 vta., en todo lo que ha sido materia de recurso y agravios. Con imposición de costas de Alzada a la parte actora en su condición de vencida (art. 17 de la ley 921), debiendo determinarse los honorarios profesionales en el 30% de los que sean fijados para cada profesional en el grado (conf. art. 15 de la ley 1594).

La Dra. Patricia CLERICI dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, **esta Sala II**

RESUELVE:

I.- Confirmar la resolución dictada a fs. 109/111 vta., en todo lo que fuera materia de recurso y agravios.

II.- Imponer las costas de Alzada a la parte actora en su condición de vencida (art. 17, ley 921).

III.- Regular los honorarios a los profesionales intervinientes en esta Alzada en el 30% de los que resulten fijados en la primera instancia y a cada uno (art. 15, ley 1594).

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. PATRICIA CLERICI - Dr. MARCELO MEDORI
Dra. MICAELA ROSALES - Secretaria