

--- Trelew, de marzo de 2017. -----

--- **Y VISTOS**: Estos autos caratulados: “Cuerpo de Apelación en Autos Caratulados: “M., V. B. c/ L. M. S.A. s/ Medida Autosatisfactiva” (Expte. Nro. 021 – Año 2017) (Expte. Nro. 041 – Año 2017) (Expte. Nro. 078 – Año 2017 CAT), venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral Nro. 1 de la ciudad de Trelew, (Expte. Nro. 041 – Año 2017) a fin de resolver los recursos de apelación y de nulidad interpuestos a fs. 17/vta. por el Dr. M. A. S. en representación de la demandada L. M. S.A. contra el resolutorio de fs. 9/11vta., concedidos a fs. 18 anteúltimo párrafo y fundados a fs. 22/31. -----

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

----- I) Que a fs. 9/11vta. el magistrado de grado dictó la Sentencia Interlocutoria Nro. 13/2017 y resolvió hacer lugar a la medida autosatisfactiva deducida por Virginia Belén Moreno contra L. M. S.A. y ordenó a esta última a que en el plazo de dos días de notificada haga efectivo el pago integral de los salarios de enero de 2017, bajo apercibimiento de aplicar astreintes, impuso las costas a la demandada vencida y reguló honorarios. Para así decidir consideró que con las referencias fácticas y documental acompañada, certificados médicos e intercambio epistolar, recibos de haberes, resúmenes de cuentas y actuaciones en la Secretaría de Trabajo se encuentra acreditada suficientemente la verosimilitud del derecho invocada. Consideró que se encuentra acreditado que la actora se encuentra bajo tratamiento por una afección psicológica que no ha sido convalidada por el contralor médico de la patronal, lo que ha generado un conflicto entre las partes por lo que se le abonó una ínfima parte de los salarios del mes de enero de 2017 pese a que había presentado diversos certificados médicos. Señala que la empleadora no convalida el diagnóstico y la intima a que se presente a trabajar, bajo apercibimiento de despido, indicándole que las ausencias no se encuentran justificadas. Agrega que el empleador se excedió en su facultad disciplinaria, ya que si el contralor médico de su parte no se encontraba de acuerdo con el diagnóstico y reposo aconsejado por la profesional tratante, debió impulsar la conformación o iniciar las actuaciones pertinentes para que se dirima la cuestión por una junta médica independiente e imparcial. Señala que actuó basándose sólo en la resolución que la favorecía, sin cuidar el deber de diligencia a su cargo y decidiendo las consecuencias de la remuneración de la actora. Sostiene que el peligro en la demora surge de la propia situación fáctica ya que amén de tratarse de un crédito de carácter alimentario, en reiteradas ocasiones su empleador le manifestó o dio a entrever la posibilidad de encontrarse en una supuesta situación de despido que efectúa en las misivas por lo que una resolución sobre la situación resulta apremiante ante la seria posibilidad de que la actora pierda su fuente de ingresos. ----- II) La demandada efectúa un relato de los antecedentes del caso. Señala que ejerciendo el derecho que le acuerda el art. 210 de la L.C.T. citó a la Sra. Moreno para que sea evaluada por el contralor médico de la demandada y que en esa primera evaluación concluyó que no se puede afirmar que con el cuadro clínico/psíquico que se observa objetivamente tenga incapacidad laborativa. Transcribe el intercambio telegráfico habido y manifiesta que el 2 de enero de 2017 la empresa solicitó una junta médica ante la delegación zonal de Trelew de la Secretaría de Trabajo quien le comunica que el organismo no contaba con

médico especializado en psiquiatría. Que luego de ello es citada nuevamente al consultorio del contralor médico donde es entrevistada y a consecuencia de ello es intimada nuevamente atento no convalidar el certificado expedido por su médica tratante. Transcribe el intercambio epistolar habido luego de ello. Agrega que los informes contundentes, categóricos y consecuentes del médico psiquiatra designado por la empresa desmienten el desconocimiento general que le atribuye la actora, endilgándole a su empleadora responsabilidad por la conducta que no ha hecho. Expresa que es la trabajadora quien mayor interés debe demostrar en acreditar una patología que la invalida para prestar sus tareas, especialmente ante la manifiesta discordancia entre los profesionales de cada parte. En punto al recurso de nulidad señala que los vicios extrínsecos que detenta la sentencia recurrida quebrantan intolerablemente las formas y solemnidades legales descalificando la sentencia como acto jurisdiccional. Señala que es nula porque después de dictada la sentencia informa que el expediente tramitará por la vía del proceso sumarísimo. Indica que a pesar de la existencia de una situación de elevada conflictividad el a quo no tuvo la prudencia de otorgar un breve traslado o audiencia a la demandada para permitirle ser oída. Explica que la violación al derecho de defensa y el desconocimiento del principio de bilateralidad y contracción son elocuentes, ya que su parte no pudo ni contradecir ni ofrecer prueba. Cita doctrina en aval de su postura. Expone que el error en la decisión parte de haber omitido considerar las recurrentes notificaciones de la empleadora que una a una fue negando la entidad de la patología que cada certificado pretendía sostener por lo que no existe la probabilidad, la casi certeza del derecho esgrimido. Insiste en señalar que exigía un mínimo de prudencia que se corriera un breve traslado o se fijara una audiencia para dar ocasión a ser oída. Indica que se encuentran conculcados los derechos de igualdad, propiedad y debido proceso. Hace reserva de articular en su oportunidad el caso federal en los términos del art. 14 de la ley 48. Refiere que de los extremos relatados en la demanda varios conceptos aplicados por el juez son falsos, demostrando una contradicción entre los hechos y la acción admitida. ---- Manifiesta en sustento del recurso de apelación que el juez de grado ha partido con una definición errónea de la medida autosatisfactiva a la que califica como inaudita et altera pars enfoque a partir del cual ha obrado afectando el derecho de defensa. Da cuenta que la doctrina que cita no se corresponde con la que impera, ni se ajusta al caso de autos. Expresa que de los hechos de la demanda no se desprende la casi certeza ni la fuerte probabilidad que unánimemente exige esta medida, exigencia que es superior a la verosimilitud del derecho para las medidas cautelares y que el juez ha sobrevolado con notable menoscabo del derecho del empleador. Enuncia que a partir de la inexistencia de un requisito elemental la medida autosatisfactiva no debió prosperar o al menos sin haberse adoptado un breve traslado o audiencia. Transcribe párrafos de la sentencia que cuestiona, señala que la ausencia injustificada nunca puede constituir una medida disciplinaria y que el salario es la contraprestación por las tareas del trabajador y si este no cumple con su débito, no devenga salario. Expone que la empleadora articuló acciones para obtener una evaluación imparcial ante la Secretaría de Trabajo pero que dicho organismo informó que no cuenta con médico psiquiatra. Insiste en señalar que la decisión de no pagar por inasistencias que no están

justificadas no se considera arbitraria y que si es arbitrario la apreciación de las circunstancias que han desembocado en una sentencia manifiestamente nula. Funda en derecho y formula el petitorio de rigor.-----

-- III) Iniciando la tarea revisora, corresponde por una razón metodológica el análisis en primer término del recurso de nulidad deducido por la demandada, ya que de lo que se decida al respecto ha de depender el tratamiento a seguir con las restantes cuestiones traídas a consideración de este cuerpo.-----

-- Sentado ello, esta sala ha expresado en anteriores pronunciamientos que en relación al recurso de nulidad, cabe aclarar que se desprende del artículo 255 del rito que la nulidad que autoriza el recurso homónimo, subsumido en el de apelación, es la que se asienta en defectos de la resolución cualquiera sea su especie. ----- El recurso de nulidad se halla implícito en el recurso de apelación y procede cuando la sentencia adolece de vicios o defectos de forma o construcción, que la descalifican como acto jurisdiccional, es decir si se dictó sin sujeción a las reglas de tiempo, lugar y forma, prescriptas por la ley adjetiva. Los motivos pueden ser de diversa índole, tales como: a) lo atinente a la fecha del fallo, b) ausencia de la firma del magistrado, c) déficit en la constitución del tribunal, d) ausencia de motivación entre otros supuestos. Y para poder incoar este medio recursivo debe fundarse en el momento oportuno y han de cumplirse los demás requisitos de admisibilidad de la apelación (Juan Carlos Hitters, "Técnica de los recursos ordinarios", Ed. Librería Editora Platense, 2da. Edición, Año 2004, págs. 532 y sigs., en el mismo sentido, Víctor De Santo, "Tratado de los Recursos", Tomo I: "Recursos Ordinarios", Ed. Universidad, Año 1999, pág. 454). ----- Y se añadió, que procede el recurso de nulidad en el caso de que la sentencia presente vicios en su construcción que la descalifican como acto jurisdiccional, en particular, cuando ha sido pronunciada sin guardar las formas y solemnidades prescriptas por la ley, vale decir, de irregularidades que afectan a la sentencia "en sí misma" (CNCiv., Sala C, 05/02/89, JA, 1989-IV-82; entre otros). Se trata de vicios que afectan a la resolución misma, defectos nacidos en la construcción del decisorio y que vinculan la sentencia con la teoría de la nulidad (conf. Fenochietto-Arazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado", Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 889)

(esta Sala, voto del Dr. De Cunto, S.D.C. Nro. 003/2012). -----

-- El fin inmediato del recurso nulificador es denunciar los vicios extrínsecos de la resolución, no los intrínsecos. Teleológicamente apunta a los aspectos formales de ella, no a la justicia de su contenido, pues esto último es objeto del recurso de apelación. Queda delimitado así el ámbito de este remedio procesal, en principio, a las impugnaciones dirigidas contra los defectos de lugar, tiempo y forma que pudieren afectar a una resolución judicial en sí misma...El recurso de nulidad es un remedio excepcional. Síguese por ello que su concesión es de carácter restringido, y las condiciones de admisibilidad deben examinarse con criterio riguroso (S.I.E. Nro. 47/2012 y S.I.C. Nro. 55/2014, entre otras más). -----

-- Sin embargo, planteadas por el apelante cuestiones que involucran la aplicación del derecho y los errores in iudicando, corresponden que se resuelvan por vía del recurso de apelación (esta sala S.I.C. Nro. 041/11 y S.I.C. Nro. 28/2011).-----

- Cabe expresar que el apelante, en su expresión de agravios, no hizo especial referencia a ninguna violación de formas o solemnidades legales que pudieran dar motivo para la nulidad interpuesta (ver fs. 32/34vta.). Y si bien refiere que el juez violó el derecho de defensa desconociendo el principio de bilateralidad y contradicción, ello en modo alguno serían vicios extrínsecos de la resolución sobre los que se ocupa el recurso de nulidad. Pues este remedio procesal teleológicamente apunta a los aspectos formales de ella, no a la justicia de su contenido, pues esto último es objeto del recurso de apelación.-----

--- En tales condiciones, la expresión de agravios que obra a fs. 22/31 no contiene consideración alguna referida a la violación de las formas y solemnidades impuestas legalmente, no advirtiéndose tampoco que el fallo en crisis contenga vicios substanciales en sus aspectos esenciales.-----

-- Por ello, desde que los vicios de juzgamiento resultan susceptibles de corregirse por vía de la apelación interpuesta, se desestima el recurso de nulidad interpuesto a fs. 20/vta. por falta de fundamentos.-----

--- Sentado ello, importa señalar que en cuanto a la naturaleza de la medida autosatisfactiva, Peyrano la conceptualiza como un requerimiento urgente formulado ante el órgano jurisdiccional por el justiciable que se agota en su propio despacho favorable, no resultando necesario el inicio de una acción principal posterior para evitar su decaimiento o caducidad (“Régimen de las medidas autosatisfactivas. Nuevas Propuestas”, en “Medidas Autosatisfactivas” - Jorge W. Peyrano - Director - Rubinzal Culzoni Editores - Bs. As., 1999, pág. 24).-----

-- Para el autor, esta medida es un especie dentro del género de procesos urgentes (junto con otros como el amparo, el hábeas corpus y el hábeas data), en la cual el factor tiempo posee una importancia superlativa. Responde al principio de jurisdicción oportuna, en el sentido que el requerimiento del ciudadano no puede referirse solo al acceso a la justicia, sino también que ésta sea dictada “cuando corresponde”.----- Este instituto responde a distintos requerimientos que no eran contemplados por el derecho procesal clásico, tales como otorgar soluciones a situaciones para las cuales con este instituto no resultará necesario “inventar” una posterior acción “principal” cuando ya se ha satisfecho el requerimiento, así como la respuesta a determinados derechos que se agotan con su ejercicio, e incluso como forma de poner un freno a vías de hecho o avasallamiento de derechos al amparo de lo dispuesto por el art. 10 del Código Civil y Comercial.-----

- Los caracteres esenciales de las medidas autosatisfactivas serán la posibilidad de tratamiento inaudita parte, ante el grado de convicción que el juez se crea por la situación descripta (aunque admite en ciertos casos una sustanciación abreviada), la evidencia en cuanto a la naturaleza del perjuicio sufrido y su irreparabilidad, y el carácter de su sentencia que adquiere estabilidad por no necesitar un procedimiento ulterior.-----

-- Por su parte Falcón, refiriéndose a lo que él llama “tutela anticipada cautelar” describiendo los grados de convicción que alcanza el juez en forma previa a resolver y señala que un primer grado vendría dado por la verosimilitud del derecho, que responde

a la concesión de una medida cautelar clásica, y consiste no en la certeza sino en la fuerte probabilidad de razón por parte de quien realiza un planteo. El segundo grado sería la certeza, grado que alcanzaría el juez al momento de dictar sentencia, luego de haber escuchado a ambas partes y sopesado las pruebas aportadas por cada una de ellas a la luz de las previsiones normativas. Y el tercer grado sería la evidencia, como cuestión perceptible a simple vista y en principio por cualquier persona (verbigracia que en la claridad se ve mejor que en la oscuridad), y que sería el grado necesario para otorgar una medida autosatisfactiva, por su carácter inaudita parte. -----

-- En lo atinente a lo procedimental, esto es en cuanto a la forma de presentación de la medida debe realizarse como cualquier otra demanda, es decir que debe cumplir con los requisitos del art. 333 del Código Procesal, acompañando toda la prueba, y siendo muy claro y conciso en cuanto al hecho descripto, el derecho afectado y la gravedad e irreparabilidad del daño. Una vez presentada, el juez realiza un primer análisis desde dos vertientes: por un lado un análisis formal donde observe cuestiones de competencia, legitimación, capacidad, domicilio, etc., y un segundo análisis de admisibilidad estricta referido a la naturaleza del derecho afectado, la urgencia, la evidencia, etc. Realizados estos dos análisis el juez podrá: a) conceder de inmediato la medida autosatisfactiva inaudita parte; b) llamar a una audiencia, que en principio no resultará una "carga" para la contraria, sino su derecho a ser oído, o c) desestimarla (Luis Luciano Gardella "Medidas autosatisfactivas: principios constitucionales aplicables. Trámite. Recursos" en "Medidas Autosatisfactivas" - Jorge W. Peyrano - Director - Rubinzal Culzoni Editores - Bs. As., 1999).-----

-- Vale dejar sentado que esta medida no se encuentra regulada en nuestro código de rito, pero la jurisprudencia ha sostenido con acierto que es un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que generalmente se agota con su despacho y aunque no exista regulación legal acerca de sus requisitos, resulta procedente su acogimiento por cualquier carril procesal que se considere pertinente, pues de lo contrario se desoiría el mandato constitucional que otorga a los particulares el derecho a obtener una respuesta expedita por parte del órgano jurisdiccional (doctr. Art. 75, inc. 22, CN; art. 18, incs. 8, 9 y ccncs., Constitución Provincial). Por lo tanto son requisitos de su admisibilidad: fuerte probabilidad de que el derecho del postulante sea atendible; concurrencia de una situación de urgencia; quedando la exigibilidad de la contracautela sujeta al prudente arbitrio judicial (Boretto, Mauricio, "La tutela autosatisfactiva operando en la práctica", El Derecho, Colección Académica, págs. 17/19). -----

-- La premisa fundante para resolver los presentes ha sido dado por el Máximo Tribunal de la Provincia, que adhiriendo a 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, además 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).-----

-- Es que, el carácter definitivo de las medidas autosatisfactivas, permite categorizarlas como una tutela anticipada. En función de tal extremo, como bien lo señaló el sentenciante de grado, la fuerza de la probabilidad del derecho invocado y peligro en la demora debe ser de tal entidad que justifique la misma.-----

-- Por supuesto que la cuestión no es menor, teniendo en cuenta que con el despacho de la autosatisfactiva 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). -----

-- En el tema que nos ocupa, luego de la reforma introducida por la ley 21.297 al art. 227 de la ley 20.744 que eliminó el mecanismo de solución de diferencia cuando existía discrepancia de diagnóstico entre el médico del trabajador y el del empleador, se produjo un vacío legal que permanece aún vigente. ----- El

antiguo art. 227 de la L.C.T. establecía que para el caso de discordancia entre el diagnóstico del médico tratante y el diagnóstico del médico designado por el empleador para efectuar el control correspondiente, este último debería solicitar a la autoridad de aplicación la designación de un médico oficial a fin de que dictaminara al respecto.-----

-- No debe perderse de vista que la mayor parte de estas discordancias se dan en afecciones como las padecidas por la trabajadora en estas actuaciones, es decir, de índole psicológica, es que al encontrarnos en un terreno de amplia subjetividad, es perfectamente posible que se produzcan discrepancias entre el médico tratante y el galeno contratado por el empleador, por el simple hecho de tener distintos criterios.-----

-- No obstante el vacío legal denunciado, la jurisprudencia ha dicho que la mencionada discordancia no habilita al empleador a inclinarse a favor del diagnóstico de su médico, sino que es razonable privilegiar la opinión del médico del trabajador, ya que es el profesional a cargo del tratamiento y, por ello, el que mejor conoce el estado y aptitud del trabajador (CNAT, Sala VIII in re "Farías, Héctor Fabián c/ Coto CICSA s/ Despido", 22/08/09, SD 35.336). -----

--- En tal orden de ideas, no cabe dudas que este tipo de situaciones deben ser resueltas armonizando los principios generales consagrados por la propia LCT, es decir, el deber de buena fe y la obligación genérica de las partes de obrar conforme criterios de colaboración y solidaridad, debiendo además ponderar el principio de conservación del contrato (doc. art. 10 de la LCT). ----- En

tal sentido, las soluciones que se imponen son aquéllas por las cuales se busca dirimir estas discordancias existentes a través de un tercero imparcial. Así la jurisprudencia ha hecho referencia a la necesidad de designar una junta médica, también en otros casos a que se trate de conformar una junta médica integrada por el médico del trabajador y un médico designado por el empleador, otra alternativa puede ser someter la cuestión al colegio médico de la especialidad de que se trate, pero la solución más interesante que ha sido avalada por la jurisprudencia consiste en dirimir la cuestión a través de una acción

declarativa prevista en el art. 325 del C.P.C.C. a fin de resolver si el empleado se encuentra o no en condiciones de prestar tareas.----- Esta última solución es la que resulta sumamente razonable y justa, puesto que el mecanismo de designación del tercero imparcial es totalmente objetivo sin que pueda existir intervención de las partes, a diferencia de las otras soluciones señaladas, y además la decisión aquí tomada gozará del imperium propio de todas las resoluciones judiciales. -----

-- No obstante ello, lo cierto es que el sometimiento del diferendo a una tercera opinión, sea una junta médica, un tercer profesional, un colegio médico, una institución pública o la propia autoridad judicial, es la solución más adecuada a fin de solucionar el vacío legal imperante (Mastromarino, Pablo, "Problemática actual en las licencias por enfermedades y accidentes inculpables", Revista Derecho del Trabajo, Año LXXVI, Nro. 10, Octubre 2016, Editorial La Ley, pág. 2496). ----- Desde tal perspectiva, la empleadora en el presente caso no debió otorgar preeminencia al dictamen emitido por su médico de contralor, sino que debió acudir a una solución en la órbita administrativa a través de una Junta Médica Oficial, de un colegio médico, una institución pública; o bien a través de una decisión judicial que dirima el conflicto. Por eso, la actitud adoptada por la principal se encuentra reñida con las reglas del art. 63 de la LCT pues debió ajustar su conducta a lo que es propio de un buen empleador, al principio de buena fe, y lo dispuesto en el art. 9, que en caso de duda se debe estar a la norma más favorable para el trabajador.----- No debe perderse de vista que tratándose de una trabajadora en su relación laboral y la de estar impedida de prestar tareas por enfermedad, o de hacerlo en las condiciones en que lo venía haciendo, hacen que se trate en el caso de un sujeto de doble tutela preferencial, por su agravada situación de vulnerabilidad. ----- Recordemos que la protección del trabajador imposibilitado de prestar tareas ha ido cambiando, en función de modificaciones legales, el cambio mayor operado es sin lugar a dudas el que se imprimió a la Constitución Nacional en el año 1994, con la incorporación de diversos tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional y dando al resto -los no incorporados a la CN- jerarquía superior a las leyes. Estos instrumentos, en su gran mayoría, potencian la protección del trabajador como sujeto de preferente tutela, así como el derecho a la salud y la protección de la persona disminuida físicamente (los enfermos y discapacitados también son sujetos de preferente tutela en el ámbito de los derechos humanos). Todo esto ha sido receptado por la C.S.J.N. a partir del año 2004, siendo por lo tanto necesario, hoy por hoy, que la solución legal a las cuestiones suscitadas en la relación de trabajo se resuelva integrando las normas nacionales, el bloque federal de constitucionalidad, las normas internacionales y las consideraciones de la C.S.J.N. ----- De estos principios y consideraciones puede extraerse claramente que, ante una situación de extrema vulnerabilidad del trabajador, sujeto de preferente tutela constitucional, como es el caso de una enfermedad inculpable, que impide a la trabajadora prestar tareas, el empleador debe actuar con sumo respeto de los derechos del trabajador, colaborando para que la trabajadora pueda ver restablecida su salud, solidarizándose con su situación; y, por ello,

debe analizarse con suma prudencia la conducta del empleador y su licitud, en especial cuando expulsa al trabajador de la empresa, o adopta actitudes que pueden resultar mortificantes como lo es el no pago

del salario.-----

--- Lo fundamental en estos casos es el bienestar de la persona humana que trabaja, y no el beneficio empresario. Por ello, atendiendo a los bienes que deben protegerse en estos casos, no cabe la menor duda de que corresponde consolidar firmemente la protección del trabajador en situación de doble vulnerabilidad, quien no debe estar sujeto a ninguna consecuencia perjudicial derivada de su enfermedad; debiendo tener presente el empleador que por tratarse de un sujeto de preferente tutela constitucional, el trabajador, que además se encuentra en situación de especial atención por su vulnerabilidad, deberá cuidar que sus decisiones no resulten discriminatorias y/o mortificantes.-----

-- Sentado ello, cabe recordar que el grado de convencimiento que se necesita para el despacho de esta medida autosatisfactiva es mayor que el de una medida cautelar, es decir que no sólo se exige la “verosimilitud del derecho”, sino la “casi certeza” de que existe ese derecho que necesita ser tutelado. -----

-- Como bien señala Jorge Rojas, “el despacho de la medida autosatisfactiva reclama una fuerte probabilidad de que lo pretendido por el requirente sea atendible y no la mera verosimilitud con la que se contenta la diligencia precautoria” (Rojas, Jorge, “Una cautela atípica”, Revista de Derecho Procesal Nro. 1, “Medidas Cautelares”, pág. 1).-----

Tampoco, claro está, se reclama un grado de convicción equivalente a la certeza definitiva que caracteriza a las sentencias de mérito, sino que se satisface con una certeza provisional ubicada en el punto medio entre las recién mencionadas, a la vez que demanda un plus sobre la “fuerte probabilidad” exigida para el despacho de las medidas autosatisfactivas (Eguren, María Carolina, “La jurisdicción oportuna”, en Peyrano, Jorge y otros “Sentencia anticipada”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs. As. 2000, pág. 301).-----

--- Ninguna duda cabe que ante lo señalado, el empleador debió darle preeminencia al certificado presentado por la actora por sobre el de su médico tratante, hasta tanto un tercero imparcial dirima la discrepancia y no como lo hizo, pues la actitud adoptada, tal como ya lo señaláramos, se encuentra reñida con el principio de buena fe y con lo dispuesto en el art. 9 de la LCT ya que en caso de duda debe estarse a la norma más favorable para el trabajador. Tampoco debió dejar de cumplir con su obligación principal cual era la de pagarle el salario pues tal como lo ha dicho el sentenciante de grado se trata de un crédito de carácter alimentario. -----

-- Nótese que dado el carácter de la afección de que se trata, el médico tratante de la trabajadora es quien se encuentra en mejores condiciones de brindar un diagnóstico más preciso, pues este tipo enfermedades requiere de un abordaje con varias entrevistas y seguimiento por parte de los galenos tratantes. -----

--- Dentro de ese marco cognoscitivo cabe destacar que la acción pretendida, se encuentra fundada por la actora, en lo que respecta a la verosimilitud en el derecho, en que se está afectando un derecho de carácter alimentario de raigambre constitucional

con la actitud asumida por el empleador de suspender unilateralmente del pago de los salarios sin haber previamente aventado toda duda sobre los certificados médicos. -----
-- No debe perderse de vista la importante función de la retribución salarial en la vida de las personas, resulta tan evidente que no amerita mayor indagación o análisis para concluir que la no percepción de sus ingresos ocasionará serios perjuicios a la actora. No cabe duda alguna que los ingresos producto del trabajo constituyen el concepto de alimentos, que resultan imprescindibles para la subsistencia humana, por lo que el perjuicio que se ocasionaría sería irreparable, más aún si como en el caso la demandada pase a haber intentado dirimir la cuestión con la intervención de la autoridad de aplicación y ante la negativa de interceder por falta de médicos de la especialidad, no realizó otra gestión tendiente a garantizar el derecho de la trabajadora sino que se quedó con sólo la opinión de su galeno de contralor tomando por injustificadas las inasistencias de la trabajadora con el consecuente no pago de los salarios y sin miras de convocar a un tercero imparcial para solucionar la controversia suscitada y además, y no por ello menos importante, con la comunicación de un apercibimiento de manera fehaciente de despido (ver CD del 26/12/16 transcripta a fs. 22vta., CD del 27/01/17 transcripta a fs. 24, CD del 03/02/17 transcripta a fs. 24 – extrema sanción-, todas transcriptas por la propia parte accionada). Ello así constituye un ataque a garantías de raigambre constitucional, en el caso particular, por ser dicho ingreso de carácter alimentario. -----

--- IV) Desde tal perspectiva, procede confirmar la sentencia de grado venida en apelación en todas sus partes en cuanto fuera materia de agravios.-----

-- V) En punto a las costas de la alzada las mismas en virtud del principio objetivo de la derrota se imponen a la apelante vencida (conf. art. 69 y 70 del C.P.C.C.). Que teniendo en consideración la extensión de la labor realizada, calidad y éxito obtenido se regulan los honorarios del Dr. A. M. S., letrado apoderado de la parte demandada, en la suma equivalente a 8 Jus (conf. arts. 5, 6, 7, 8, 13, 46 y conc. de la ley XIII Nro. 4), a la que deberá adicionarse el IVA pertinente si correspondiere (conf. art. 1ro. Res. Gral. D.G.I. 4214/96, Leyes 23349 y 23871). ----- En su mérito, la sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de

Trelew, **RESUELVE:**-----

-- I) CONFIRMAR la resolución interlocutoria Nro. 13/2017, obrante a fs. 9/11vta. del presente legajo, en lo principal en cuanto fuera materia de agravios. -----

-- II) IMPONER las costas a la apelante perdedora (art. 69 y 70 del C.P.C.C.).-----

- III) REGULAR los honorarios por la actuación en la Alzada del Dr. A. M. S., letrado apoderado de la parte demandada, en la suma equivalente a 8 Jus (conf. arts. 5, 6, 7, 8, 13, 46 y conc. de la ley XIII Nro. 4), a la que deberá adicionarse el IVA pertinente si correspondiere (conf. art. 1ro. Res. Gral. D.G.I. 4214/96, Leyes 23349 y 23871).-----

-- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Sergio Rubén Lucero (Art. 7º Ley V Nº 17).-----

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase. -----

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE REFUERZO

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CAMARA

RAÚL ADRIÁN VERGARA
PRESIDENTE

--- REGISTRADA BAJO EL N°

DE 2017 – SIL.- CONSTE.-

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE REFUERZO