



Salud

### **Verosimilitud del Derecho. Pago de prótesis**

#### **"C. A., M. c/ Grafi Graf S.R.L. y otros" -**

Buenos Aires, 7 de agosto de 1997.//-

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa C. A., M. c/ Grafi Graf S.R. L. y otros", para decidir sobre su procedencia.-

Considerando:

1°) Que el actor en un proceso de indemnización de daños y perjuicios reclamó que se dictara una medida cautelar innovativa que impusiera a los demandados el pago de una prótesis en reemplazo de su antebrazo izquierdo que había sido amputado por una máquina de propiedad de aquéllos.-

2°) Que el juez de grado desestimó la medida en una resolución que fue confirmada por la Sala J de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que entendió que el recurrente no había dado cumplimiento al recaudo de la verosimilitud del derecho, ya que de adentrarse el tribunal en el examen de la cuestión debatida implicaría, sin lugar a dudas, emitir opinión sobre el thema decidendum.-

3°) Que el actor dedujo recurso extraordinario contra dicho pronunciamiento porque -según sostuvo- la resolución apelada no había respondido los argumentos planteados en defensa de su posición y había desechado -sin justificación válida- las pruebas agregadas por su parte que demostraban la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora por la falta de colocación de la mencionada prótesis.-



4°) Que si bien es cierto que las resoluciones adoptadas en materia de medidas cautelares no son susceptibles de revisión por la vía del recurso extraordinario, tal principio cede cuando la decisión produce un agravio de insuficiente, tardía o dificultosa reparación ulterior, o bien cuando la alteración de la situación de hecho o de derecho pudiera influir en la sentencia o convertiría su ejecución en ineficaz o imposible (confr. causa W.3 XXXII "W., J. P. y otros c/ Quintanilla de Madanes, Dolores y otros" del 10 de octubre de 1996).-

5°) Que, en tal sentido, el recurrente ha puesto de manifiesto que la tardanza en la colocación de la prótesis hasta el momento de la sentencia definitiva le provocará un perjuicio irreversible en la posibilidad de recuperación física y psíquica de su parte, como también que la permanencia en su situación actual -hasta el momento en que concluya el proceso- le causa un menoscabo evidente que le impide desarrollar cualquier relación laboral, todo lo cual reclama una decisión jurisdiccional eficaz para modificar el estado de hecho en que se encuentra (ver peritaje psicológico y fs. 41 vta. de la queja).-

6°) Que esta Corte ha considerado a la medida cautelar innovativa como una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, y que por configurar un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, resulta justificada una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (confr. Fallos: 316:1833 y causa P. 489 XXV "P. C. S. A. C. I. c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad (prohibición de innovar)" del 25 de junio de 1996).-

7°) Que el juez de grado tuvo por acreditada prima facie la verosimilitud del derecho invocado por el actor cuando dispuso la traba de embargo sobre bienes muebles e inmuebles del patrimonio de los demandados a fin de resguardar el eventual pronunciamiento a dictarse sobre el planteo indemnizatorio del apelante; verosimilitud que se vincula con los presupuestos de la relación jurídica y circunstancias fácticas determinantes del reclamo.-

8°) Que para probar el recaudo del peligro en la demora -necesario en toda medida cautelar- el recurrente llevó a cabo diligencias a fin de evidenciar la existencia de los intentos realizados por los demandados para disminuir su patrimonio, lo que se veía agravado por la falta de seguro de



accidentes de trabajo respecto del personal que desarrollaba sus tareas en la empresa Grafi Graf S.R.L.-

9º) Que, ante tales afirmaciones, la alzada no podía desentenderse del tratamiento concreto de las alegaciones formuladas so color de incurrir en prejuzamiento, pues en ciertas ocasiones -como ocurre en la medida de no innovar y en la medida cautelar innovativa existen fundamentos de hecho y de derecho que imponen al tribunal expedirse provisionalmente sobre la índole de la petición formulada, estudio que era particularmente necesario en el sub lite en razón de que el recurrente pretendía reparar -mediante esa vía- un agravio causado a la integridad física y psíquica tutelada por el art. 5, inc. 1º, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.-

10º) Que ello resulta así pues es de la esencia de esos institutos procesales de orden excepcional enfocar sus proyecciones -en tanto dure el litigio- sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, porque dichas medidas precautorias se encuentran enderezadas a evitar la producción de perjuicios que se podrían producir en caso de inactividad del magistrado y podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva.-

11º) Que, de considerarse admisible el único sustento dado por el a quo, la medida cautelar innovativa se convertiría en una mera apariencia jurídica sin sustento alguno real en las concretas circunstancias de la causa, habida cuenta de que toda presentación en tal carácter se enfrentaría con el valladar del eventual prejuzamiento del tribunal como impedimento para la hipotética resolución favorable al peticionario.-

12º) Que el mencionado anticipo de jurisdicción que incumbe a los tribunales en el examen de ese tipo de medidas cautelares, no importa una decisión definitiva sobre la pretensión concreta del demandante y lleva ínsita una evaluación del peligro de permanencia en la situación actual a fin de habilitar una resolución que concilie -según el grado de verosimilitud- los probados intereses de aquél y el derecho constitucional de defensa del demandado.-



13º) Que, en tales condiciones, y sin perjuicio de señalar que lo expresado no implica decidir concretamente sobre la procedencia del reclamo formulado por el actor, corresponde declarar procedente el recurso extraordinario pues media relación directa e inmediata entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (art. 15 de la ley 48).-

Por ello, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

FDO.: EDUARDO MOLINE O'CONNOR - CARLOS S. FAYT - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ANTONIO BOGGIANO - GUILLERMO A. F. LOPEZ - GUSTAVO A. BOSSERT - ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ (en disidencia).-

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).-

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y archívese, previa devolución de los autos principales.//-

FDO.: ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ.-