

Accidente De Transito Medida Innovativa

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Medida innovativa

En el marco de un

juicio ordinario, se confirma la sentencia que hizo lugar a la medida innovativa interpuesta por el actor a raíz de las lesiones sufridas con motivo del accidente de tránsito ocurrido al colisionar la motocicleta en la que circulaba contra otro vehículo.

Paraná, 13 de agosto de 2015. ¿Qué corresponde resolver respecto del recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto? El Dr. Castrillón dijo: I. A fs. 100/106 vta. el Dr. P. A. A., como apoderado de la parte actora, interpuso recurso de inaplicabilidad de ley contra la sentencia dictada por la Sala Primera Civil y Comercial de la Cámara de Apelaciones de Gualeguaychú, que resolvió revocar la resolución de fs. 58 y vta., dejando sin efecto la medida dispuesta por el juez de primera instancia. II. El presente litigio se inicia con la demanda interpuesta por el Señor Romero, en la que solicita una medida innovativa a raíz de las lesiones sufridas con motivo del accidente de tránsito ocurrido al colisionar la motocicleta en la que circulaba contra otro vehículo. Demanda al conductor del automóvil contra el cual colisionó, cita en garantía a la aseguradora, y solicita como medida innovativa se ordene la inmediata prestación por parte de los demandados de una prótesis para amputación infrapatelar, la que tiene un costo de pesos sesenta y ocho mil quinientos (\$68.500), conforme el presupuesto que adjunta. III. La sentencia de primera instancia hizo lugar a la medida solicitada. Para resolver en ese sentido, consideró que en el caso de autos se formuló el instituto de la responsabilidad objetiva, en los términos del art. 1113 del Cód. Civil. Asimismo, ponderó la incontestación de la demanda por parte del accionado principal. Argumentó que no existe prejuzgamiento por más que lo reclamado en la medida cautelar sea idéntico al reclamo de fondo, y que el anticipo de jurisdicción hecho por los tribunales en este tipo de medidas no importa una decisión definitiva sobre la pretensión del demandante. Además sostuvo que por encontrarse en juego el derecho a la salud y a la integridad física del actor, la urgencia de la medida se encuentra ínsita, por lo que consideró acreditados "prima facie" los recaudos necesarios para la procedencia de la medida solicitada y, en consecuencia, dispuso con carácter de tutela anticipada ordenar al demandado, Sr. Ibarra, que provea al actor la prótesis requerida, en el término de diez días, bajo apercibimiento de aplicar sanciones conminatorias, haciendo extensivo dicho requerimiento a la citada en garantía Liderar Cía. Gral. de Seguros S.A. IV. Interpuesto recurso de apelación por la citada en garantía, la Cámara lo admite, dejando sin efecto la medida dispuesta en primera instancia. Para así decidir, la Alzada determinó, con cita del antecedente de la C.S.J.N. "Camacho Acosta, Máximino c. Grafi Graf S.R.L. y otros", que la procedencia de la tutela judicial anticipada se justifica en la urgencia de obtener un despacho en un plazo razonable, asumiendo esta urgencia un rol de factor acelerador para obtener el reconocimiento del derecho peticionado. Consideró que en autos se encuentra cumplida la fuerte certeza de la existencia del derecho cuya protección se interesa, en virtud de lo expresado por el sentenciante de primera instancia sobre la imputación objetiva de responsabilidad que no ha sido cuestionada. Entendió que la situación de irreparabilidad es de donde surge la urgencia en el dictado de la medida solicitada, la que no constituye una decisión definitiva sobre la pretensión del actor. Sostuvo que, según constancias de autos, no hay dudas de la necesidad de la prótesis requerida, pero que no surge con la entidad necesaria cuál es el perjuicio de imposible reparación ulterior que justifique el dictado de la medida, como sí fue acreditado en la causa "Camacho Acosta", donde se tuvo en cuenta que la cicatrización de la lesión impediría la posterior aplicación de la prótesis. Indica que este requisito solo es invocado por el apelado, sin que surja probado en forma suficiente a través de elementos objetivos incorporados al proceso. V. El recurrente aduce que el decisorio impugnado viola la Constitución de la Organización Mundial de la Salud que refiere al goce máximo de la salud como uno de los derechos fundamentales. Destaca que diversos instrumentos internacionales de derechos humanos han consagrado en el derecho a la salud, y que los mismos gozan de jerarquía constitucional. Transcribe parte del art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Agrega que el derecho a la salud también se encuentra consagrado en el art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, e indica que fue receptado por el art. 11 de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, y por el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en los arts. 10.1 y 10.2. Denuncia que el decisorio de Cámara viola la doctrina legal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Camacho Acosta", sostiene que en el citado fallo se dieron los mismos presupuestos que en estas actuaciones. Expresa que la Alzada hace una apreciación errónea de hecho y de derecho. Señala que de la documental acompañada surge claramente el grado de la lesión invocada. Argumenta que a la fecha, y con una evolución de un año y medio de su padecimiento, el equipamiento protésico que se solicitó representa para su parte el beneficio de marchar con una mínima asistencia manual de apoyo en muletas, bastones, andadores o eventualmente silla de ruedas, y de contar con libertad en sus miembros superiores para desempeñar sus tareas de mecánico. Destaca que en la doctrina legal sentada en "Camacho Acosta" se dispuso que si bien las medidas cautelares no son

revisables por la vía del recurso extraordinario, esto cede en el caso que la decisión produzca un agravio de tardía o dificultosa reparación, o cuando la alteración de la situación de hecho o de derecho pueda influir en la sentencia o convertirla en ineficaz. Indica que de no haber contado con la prótesis en forma inmediata su parte habría sufrido un daño de dificultosa reparación al momento de dictarse la sentencia definitiva, convirtiéndola en ineficaz. Hace reserva del caso federal. Peticiona. VI. A fs. 107 se ordena correr traslado del recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto, el que es contestado a fs. 113/117 por el Dr. J. V., como apoderado de la citada en garantía, peticionando el rechazo del recurso deducido, con costas. VII. Sintetizados los aspectos relevantes del caso, y previo a su tratamiento, es preciso recordar que como principio general el recurso de inaplicabilidad de ley trata de corregir los errores de juzgamiento en la aplicación de las normas jurídicas, quedando marginadas las cuestiones de hecho. Lo contrario significaría confundir el recurso de inaplicabilidad con el de apelación, oportunidad en que la Alzada revisa tanto las cuestiones de hecho como las de derecho; si así se entendiere, significaría considerar esta Sala como tribunal de tercera instancia ordinaria. Reiteradamente esta Sala ha sostenido que la finalidad de la casación no es en sí la de administrar justicia para el caso concreto -aunque a veces coopera resolviendo las litis individuales, siendo esta tarea un medio y no un fin en sí mismo- sino que su específica aspiración, como lo señalé precedentemente, es la de controlar la exacta observancia de las leyes, actuando de esta manera en función reguladora y uniformadora de la jurisprudencia. Efectuadas las precedentes consideraciones, ingresaré al tratamiento de la cuestión traída a juzgamiento debiendo dilucidar como primera medida si el recurso interpuesto cumple con los extremos de admisibilidad requeridos al efecto, para luego, en caso de que ello tuviese un resultado positivo, abordar la cuestión relativa a su procedencia. Al respecto, es necesario apuntar que el examen preliminar de admisibilidad se encuentra previsto de manera expresa en nuestro ordenamiento procesal local, el que establece que será llevado a cabo en dos oportunidades, la primera por el a quo a través de un análisis previo o primer análisis declarativo de cumplimiento de los requisitos formales de admisibilidad y fundabilidad del planteo recursivo que prevén los arts. 276, 280 y 281 del C.P.C.C., y la segunda por el Superior. Conforme a las exigencias técnicas propias del recurso, normadas en el artículo 276 del código de rito, el recurrente debe cumplimentar con: I) el directo cuestionamiento de la sentencia definitiva de segunda instancia; II) que dicho cuestionamiento derive en una crítica y un ataque pertinente a su fundamentación; III) que se demuestre la errónea aplicación de la ley y/o doctrina legal, entendida por tal, la emanada de este Alto Cuerpo. No obstante la literalidad de la norma, se admite por vía pretoriana -conforme fallos casatorios de esta Sala- el análisis de cuestiones de hecho y prueba reservadas en principio a los jueces de grado, cuando se alegue y demuestre absurdidad en la valoración probatoria. Por último, cabe señalar que el cuestionamiento recursivo de la presencia de arbitrariedad en el orden local reviste carácter excepcional y requiere cabal demostración de su configuración; así de manera restrictiva se ha aludido a las sentencias que se apartan flagrantemente de los hechos probados en la causa, sentencias carentes de fundamentos, y/o con fundamentos claramente insostenibles, absurdos o autocontradictorios. Habiendo enumerado los parámetros dentro de los cuales se mueve la casación, corresponde ingresar al tratamiento de la cuestión planteada. En esta tarea, corresponde señalar que si bien en principio el decisorio que resuelve sobre la procedencia o no de una medida cautelar no constituye sentencia definitiva, este principio cede en casos como el presente, donde en virtud de las especialísimas circunstancias los efectos de lo resuelto pueden provocar un perjuicio de difícil o imposible reparación ulterior, siendo imposible replantear la cuestión en otro juicio o etapa posterior. Superado el renovado test de admisibilidad, corresponde ahora avocarme al estudio de la procedencia del recurso en examen. A esta altura, resulta conveniente recordar que la medida solicitada se presenta como una verdadera pretensión de tutela anticipada, la que no se encuentra regulada en nuestro ordenamiento jurídico, sino que se trata de una creación jurisprudencial. La misma puede enmarcarse dentro de las medidas cautelares, pero se distingue de ellas en razón de su finalidad tuitiva. Con estas tutelas lo que se busca es proteger el derecho invocado, satisfaciendo provisionalmente al peticionante, aunque luego la sentencia de fondo modifique la resolución anticipada. Siguiendo a Peyrano, destaco que a los tres clásicos requisitos exigidos a las medidas cautelares -verosimilitud del derecho, peligro en la demora y contracautela- es necesario agregarle un "plus" para lograr el dictado de una tutela anticipada, se requiere "algo más". Así distinguimos al peligro en la demora (*periculum in mora*) del peligro de infructuosidad (*periculum in damni*), dándose en este último una situación que aqueja al actor a tal punto que si no se otorga todo o parte de su pretensión, el proceso no sería efectivo. Entonces, lo que se exige es que la situación del peticionante se desmejore notablemente si no se le satisface inmediatamente su pretensión de fondo (cfme. PEYRANO, Jorge W. Lecciones de Procedimiento Civil. 2º Edición. Ed. Zeus S.R.L., Rosario, 2004, p. 501/502). Asimismo, es imperioso destacar que el derecho a la salud invocado por el recurrente se encuentra reconocido en diferentes tratados internacionales que gozan de jerarquía constitucional -art. 75 inc. 22 C.N.-, entre los que podemos mencionar a la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (art. 11), Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 25), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12 entre otros), Convención Americana de Derechos Humanos (art. 5) y su Protocolo Adicional en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 10), entre otros. Estas normas deben ser interpretadas con arreglo al principio *pro homine*, es decir,

siempre buscando el mayor beneficio para el ser humano, acudiendo a la norma más amplia cuando se trate de protección, y a la norma más estricta cuando se trate de restricción a este mencionado derecho. El derecho a la salud se encuentra íntimamente vinculado con el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, y es, precisamente, en este sentido en el que la Constitución de la O.M.S. define a la salud como "un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades". Ingresando, entonces, al estudio de las especialísimas circunstancias del expediente indico, como singular elemento a tener en cuenta, que el juez de primera instancia, en su decisorio, ordenó al demandado y a la citada en garantía que provean al actor de la prótesis solicitada, concediéndose el recurso de apelación interpuesto con efecto devolutivo. Consecuencia de ello, la resolución de grado fue cumplimentada por la aseguradora citada en garantía. Del análisis de las constancias de autos, surge claramente que el actor ha aportado prueba suficiente que acredita el daño sufrido en su pierna, lo que, asimismo, en el presente no se encuentra controvertido. En este marco, la cuestión planteada se presenta como particularmente sensible, dado que al momento de evaluar lo referido a la urgencia de la tutela requerida debo poner énfasis en la especial situación de vulnerabilidad en que se encuentra el peticionante. En efecto, el infortunado hecho que provocó la pérdida del miembro inferior izquierdo del actor, coloca a éste en un estado que le impide desarrollarse plenamente en sociedad, perjudicándolo también en su individualidad. Así, lo que se intenta preservar por esta vía es la dignidad de la persona, buscando que la respuesta no se prolongue por un plazo tal que la reparación resulte insatisfactoria, y que conlleve, en caso de asistirle razón, solo a una reparación económica, pero no eficaz; a lo que se suma que, en el caso, el actor ya cuenta con la prótesis requerida, en virtud de lo resuelto por el juzgador de primera instancia. A ello agrego que el peticionante actúa con beneficio de litigar sin gastos, lo que se presenta como un elemento central a tener en cuenta, que permite evidenciar la falta de recursos suficientes del actor para hacer frente a los gastos necesarios para la colocación de la prótesis que requiere. Así, dejar sin efecto la resolución de primera instancia implicaría agravar de forma desmesurada la situación económica de aquél. Por último, y remitiendo a los requisitos enunciados, dejo sentada mi postura respecto a la prestación de contracautela por el peticionante, conforme a lo que verosíblemente éste acredite respecto a su situación económica, y frente a lo cual la demandada pueda oponer las defensas que considere pertinentes, lo que deberá ser valorado por el sentenciante a los efectos de decidir sobre la extensión de aquella. No obstante lo expuesto, no habiéndose expedido los juzgadores de grado respecto a este requisito, y ante la ausencia de cuestionamientos por las partes al respecto, no corresponde el pronunciamiento sobre este punto para la solución del subexamine. En tales condiciones y sin perjuicio de señalar que lo manifestado no implica decidir sobre la procedencia o no del reclamo de fondo, las razones precedentemente expuestas me llevan a proponer al acuerdo declarar procedente el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto y, en consecuencia, casar la resolución de la Sala Civil y Comercial de la Cámara de Apelaciones de Gualeguaychú, dejando subsistente lo resuelto en primera instancia. Costas a la vencida. -art. 65 del C.P.C.C.-. Así voto. La Dr.a Pañeda dijo: Adhiero al voto del Señor Vocal ponente Dr. Castrillón. Así voto. El Dr. Smaldone hace uso de la facultad de abstención que le otorga el art. 33 de la L.O.P.J., texto según Ley N° 9234. Por los fundamentos del acuerdo que antecede se, resuelve: Declarar procedente el recurso de inaplicabilidad de ley deducido a fs.100/106 vta., y en consecuencia CASAR la resolución de la Sala Civil y Comercial de la Cámara de Apelaciones de Gualeguaychú, dejando subsistente lo resuelto en primera instancia. Costas a la vencida. -art. 65 del C.P.C.C.-. Honorarios oportunamente. Tener presente la reserva del caso federal. Regístrese, notifíquese y oportunamente bajen.- Emilio A. E. Castrillón.- Leonor Pañeda.- Juan R. Smaldone. 013994E