

## REFLEXIONES SOBRE LAS MEDIDAS AUTOSATISFACTIVAS

CARLOS ANTONIO PEREZ RIOS

Doctor en Derecho y Ciencia Política, Magíster en Derecho Civil y Comercial, por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Profesor principal y Ex Director de la Escuela Académica de Derecho de la misma Casa de Estudios. Profesor en diversas Escuelas de Post Grado del País. Ha sido profesor de la Academia de la Magistratura

**SUMARIO:** 1) CONSIDERACIONES GENERALES. 2) CONCEPTO. 3) CARACTERES. 4) IMPORTANCIA. 5) LAS MEDIDAS AUTOSATISFACTIVAS EN LA LEGISLACIÓN ARGENTINA. 6) CASUÍSTICA. 7) LAS MEDIDAS AUTOSATISFACTIVAS EN LA DOCTRINA NACIONAL. 8) NUESTRA POSICIÓN

**RESUMEN.-** Es un estudio que tiene por finalidad hacer un análisis descriptivo y crítico acerca de las medidas autosatisfactivas a partir de la doctrina y la legislación vigente en algunas provincias argentinas y evaluar las posibilidades de su recepción legislativa. Se desarrolla las consideraciones generales para luego efectuar las precisiones conceptuales poniendo especial énfasis en sus características e importancia. Se presenta casos emblemáticos tratados por la judicatura argentina para hacer luego una revisión de los incipientes escarceos doctrinarios nacionales. Finalmente expresamos nuestra posición sobre lo tratado postulando como denominación adecuada la de decisiones jurisdiccionales satisfactivas inmediatas.

**ABSTRACT.-** It is a study that aims to make a descriptive and critical analysis of the measures autosatisfactivas onwards the doctrine and the legislation in force in some provinces of Argentina and evaluate the possibilities of legislative reception. General considerations is developed to then perform the conceptual precisiones with special emphasis on its characteristics and importance. Emblematic

cases dealt with by the Argentine judiciary to then make a review of the emerging national doctrinal trust occurs. Finally we express our position on discussed postulating as suitable denomination of immediate satisfactivas jurisdictional decisions.

**PALABRAS CLAVES.-** Pretensión, tutela, inmediata, urgente, satisfacción.

**KEY WORDS.-** Claim, guardianship, immediate, urgent, satisfaction

### **I. Consideraciones generales.**

La extrema duración de los procesos ha dado lugar a la creación de una serie de instituciones orientadas a encontrar soluciones para los diversos problemas que la dilación de las actividades judiciales ocasiona a los intereses de los justiciables. Los esfuerzos tras el propósito indicado se han plasmado en mecanismos procesales tales como las pruebas anticipadas, la afectación de personas o bienes a resultados del proceso mediante decisiones cautelares, la creación de procesos rápidos (sumarios, sumarísimos, amparo, hábeas corpus, etc), la abreviación de los procesos



mediante la limitación de recursos, la concentración de actos en limitadas audiencias o en una sola, a todo lo cual debe añadirse las repercusiones de la tecnología en el proceso que viabiliza acortamiento sustancial de los plazos ordinarios.

Como nos lo recuerda Roland Arazi “Ríos de tinta y existencias enteras de grandes pensadores del Derecho han estado destinadas, afectadas a la búsqueda de las soluciones tendientes a obtener una más pronta satisfacción de los intereses en conflicto. Y pese a ello, pareciera que ni las soluciones imaginadas, ni las prácticas vigentes, ni todo aquello que los ordenamientos han incorporado como resultado de tan valiosa actividad del pensamiento han podido obtener el resultado que la gente necesita en pos de la coincidencia entre los tiempos de sus necesidades y los de la obtención del resultado que procuran, a través de la actividad del Estado.”<sup>1</sup>

La tutela clásica u ordinaria conformada fundamentalmente por la tutela de cognición o declarativa y la tutela de ejecución a la que en el siglo pasado se le ha añadido la tutela cautelar con muchas reservas, no es suficiente para abarcar y atender los requerimientos de los últimos tiempos. Los cambios acelerados de las relaciones socio-económicas debido a la intensificación del comercio internacional gracias a los aportes de la ciencia y la tecnología, particularmente el uso de la informática en las diversas manifestaciones del saber humano y en las relaciones jurídicas han determinado la necesidad de contar con nuevos mecanismos de protección jurisdiccional, más allá de los mecanismos clásicos o tradicionales.

En Argentina, bajo la influencia de la doctrina italiana que hace más de veinte años viene discutiendo la tutela de urgencia como anticipación de tutela, gracias a los trabajos de Morello, Peyrano y Berizonce se ha empezado a realizar estudios sobre la tutela de urgencia; se

atribuye al jurista Mario Augusto Morello el haber introducido una clasificación de procesos que hoy abarca ocho compartimentos, entre los cuales figuran los procesos de respuesta inmediata, es decir, los procesos urgentes entre los que están comprendidos el amparo, interdictos, hábeas corpus, la medida cautelar sustancial, los injunctions, prohibiciones, etc. Correspondiendo a otro distinguido doctrinario: Jorge W. Peyrano la consagración jurisprudencial de una de las manifestaciones de los procesos urgentes: Las medidas autosatisfactivas

Contemporáneamente, para que la tutela jurisdiccional responda de manera idónea a los requerimientos de protección jurisdiccional de aquellas situaciones especiales no protegidas por ninguno de los tres tipos de tutela que han alcanzado consagración doctrinaria, legislativa y jurisprudencial (cognitoria, ejecutiva y cautelar) se ha acuñado la expresión tutela diferenciada que no tiene una finalidad en sí misma, únicamente expresa un criterio excluyente respecto de las tutelas clásicas, es por consiguiente genérica. Empero como expresiones particulares de la *tutela diferenciada* la doctrina considera a la *tutela preventiva o inhibitoria*, a la *tutela de urgencia* y la *tutela anticipatoria*. De acuerdo con esta taxonomía las medidas autosatisfactivas constituyen una de las expresiones de la tutela de urgencia. Por nuestra parte admitimos con reservas este encuadramiento al no existir una denominación connotativa del tipo de tutela jurisdiccional correspondiente a las medidas autosatisfactivas.

## 2. Concepto:

Jorge Peyrano define a las medidas autosatisfactivas como soluciones jurisdiccionales urgentes, autónomas, despachables inaudita et altera pars y mediando una fuerte probabilidad de que los planteos formulados sean atendibles.<sup>2</sup> Importan una satisfacción definitiva de la pretensión del

<sup>1</sup> Arazi Roland y Mario E. Kaminker: Algunas reflexiones sobre la anticipación de la tutela y las medidas de satisfacción inmediata, p.40, en Medidas autosatisfactivas. Edit. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires 2004.

<sup>2</sup> El concepto fue expuesto por Jorge Peyrano, en su ponencia titulada reformulación de la teoría de las medidas cautelares: tutela de urgencia, con ocasión del XIX congreso nacional de Derecho Procesal, celebrado en Corrientes en agosto de 1997.



demandante, razón por la cual se sostiene son autónomas, su vigencia y mantenimiento no depende de la simultánea o ulterior interposición de una pretensión principal.

La medida autosatisfactiva es una solución urgente no cautelar, despachable *in extremis*, que procura aportar una respuesta jurisdiccional adecuada a una situación que reclama una pronta y expedita intervención del órgano judicial. Posee la característica de que su vigencia y mantenimiento no depende de la interposición coetánea o ulterior de una pretensión principal.<sup>3</sup>

Su dictado está sujeto a la concurrencia de: 1) una situación de urgencia, 2) fuerte probabilidad de que el derecho material del postulante sea atendible, 3) la exigibilidad de la contracontracautela está sujeta al prudente arbitrio judicial.

La profesora Mabel de los Santos define al proceso autosatisfactivo en los siguientes términos: "Constituye un proceso urgente, autónomo y contradictorio, despachable inaudita parte y previa contracautela, según el grado de apariencia del derecho y de urgencia de su despacho. Es asimismo un medio de tutela rápida y extraordinaria, admisible restrictivamente ante la inexistencia de otra vía procesal eficaz."<sup>4</sup>

### 3. Caracteres

Los principales caracteres son los siguientes:

3.1. *No son instrumentales*, atributo que evidencia su condición de decisión jurisdiccional no cautelar, se agotan con su despacho favorable, pues no están vinculadas a un proceso principal al cual deben garantizar su resultado.

El fundamento de esta característica está relacionada con su naturaleza autónoma: se trata de un proceso urgente satisfactivo, que si

bien es cierto no es instrumental por no estar supeditado al devenir de un proceso principal, como proceso en sí, no deja de ser instrumental precisamente de pretensiones de urgencia que con la primera decisión satisface el interés del actor.

3.2. *No son provisorias*, porque su vigencia no está relacionada con la subsistencia de circunstancias propias del proceso principal. Como en el caso anterior, esta característica está relacionada con su naturaleza no cautelar, y autónoma, su vigencia es definitiva y concluyente, salvo su eventual revocatoria por el superior fundada en la reversibilidad de las decisiones judiciales, por el ejercicio del derecho a la instancia plural.

3.3. *Acreditación de fuerte probabilidad de la atendibilidad del derecho invocado*. Se afirma por la mayoría de doctrinarios que el grado de acreditación de la pretensión debe ser superior a la simple verosimilitud y cercano a la certeza. Sin embargo, sobre este punto, consideramos que si estamos frente a un proceso urgente autosatisfactivo, el grado de exigencia sobre la acreditación de la pretensión no puede ser menor a la certeza; sostener la acreditación de fuerte probabilidad revela una timidez inocultable y un sentimiento de culpa por renegar de los ancestros cautelares de estas medidas.

La cognición sumaria, propia de este proceso, por el contrario debe significar la exigencia de mayor grado certeza, y no sólo una fuerte probabilidad de estimación de la pretensión. Los principios de congruencia y razonabilidad exigen que una pretensión urgente y de satisfacción inmediata esté sustentada en un soporte probatorio que genere el mayor grado de certeza en el juzgador.

3.4. Se dictan *inaudita altera pars* aunque en algunos casos es necesaria una sustanciación rápida con conocimiento de la parte contraria.

<sup>3</sup> Esta es fue la conclusión del XIX congreso Nacional de Derecho Procesal celebrado en Corrientes en agosto de 1997.

<sup>4</sup> De Los Santos Mabel: Medida autosatisfactiva y medida cautelar, publicado en Medidas Cautelares, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires 2002, p.369.



Sostenemos que esta tramitación, obedece a la existencia de certeza de la pretensión invocada sustentada en la consistencia probatoria y en la urgencia de la tutela reclamada, más que en la garantía de ejecución de la decisión como a menudo se sostiene.

Se admite, no obstante, la posibilidad de una sumaria sustanciación cuando la necesidad de amparar la pretensión postulada, así lo requiere, esta circunstancia autoriza al juez a escuchar a la otra parte. Sin embargo, esta tramitación es excepcional.

#### 4. Importancia

Destacamos algunas de las principales virtudes de estas medidas que deberían alcanzar su positivización urgente en la legislación nacional.

- 4.1. Procuran corregir las limitaciones propias de la teoría cautelar clásica conforme a la cual sólo puede obtenerse una solución jurisdiccional urgente a través de la promoción de una cautelar que ineludiblemente reclama la ulterior o concomitante iniciación de un proceso principal, so pena del decaimiento de la respuesta jurisdiccional urgente.
- 4.2. Ofrecen una adecuada respuesta a los interrogantes que plantean muchas disposiciones legales que, a las claras, establecen soluciones urgentes no cautelares como por ejemplo cuando en el artículo 17° del Código Civil se dispone que la violación de cualquiera de los derechos de la persona a que se refiere este título, confiere al agraviado o a sus herederos acción para exigir la cesación de los actos lesivos. Si por la urgencia, el agraviado se ve obligado a reclamar tutela jurisdiccional, y solicita el dictado de una medida cautelar anticipatoria, el contenido de la decisión cautelar no podrá ser otro que la orden de cese de los actos lesivos, resulta obvio que en este caso, al haberse logrado el cese del acto

lesivo, el inicio de un proceso subsiguiente resultaría inútil, pues no tendría ninguna finalidad práctica, salvo evitar la cancelación de medida cautelar. De este modo, el proceso autosatisfactivo se revela como un valioso instrumento procesal para hacer cesar ciertas conductas o vías de hecho contrarias al Derecho respecto de las cuales el proceso cautelar resulta inoperante o, por lo menos, ineficiente.

- 4.3. Desde un punto de vista financiero, evitarían al Estado una sobrecarga innecesaria y el consiguiente despilfarro de los recursos públicos asignados al Poder Judicial: dispendio que se produce en la actualidad al tramitarse procesos innecesarios, siendo que el interés del justiciable ya habría sido resuelto con el proceso cautelar.
- 4.4. Conforme a la moderna doctrina procesal, las medidas autosatisfactivas permitirían materializar la garantía de la tutela jurisdiccional efectiva en tiempo útil, una de las condiciones fundamentales del debido proceso adjetivo, en virtud de lo dispuesto por el artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos, y el artículo 139° inciso 3° de la Constitución Política. Simultáneamente se consagraría la garantía del plazo razonable.
- 4.5. La positivización de las medidas cautelares permitiría a los jueces efectivizar la función preventiva de la jurisdicción al evitar la consumación de los daños, de este modo mejoraría el servicio de justicia y se fortalecería la legitimación social del juez.
- 4.6. Finalmente, las medidas autosatisfactivas compensarían la debilidad del justiciable en situación de urgencia; a menudo, la urgencia coloca al justiciable en posición de debilidad dado

<sup>1</sup> Hemos tomado los principales fundamentos contenidos en proyecto de ley para la inclusión del libro VIII en el Código Procesal Civil y Comercial de la nación argentina, destinado a la regulación de los procesos de urgencia.



que le impide asumir la duración excesiva del proceso tradicional, desalentando posibles reclamos legítimos antes la jurisdicción.<sup>5</sup>

### 5. Las medidas autosatisfactivas en la legislación argentina

Las medidas autosatisfactivas tienen reconocimiento legislativo en los Códigos Procesales Civiles y Comerciales de las provincias argentinas de La Pampa, El Chaco y Santa Fe, además de la existencia de diversos proyectos para su incorporación normativa en las demás provincias y el código procesal civil y comercial de la nación.

Por su carácter paradigmático transcribimos íntegramente el texto del artículo 21° del Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Santa Fe, que fue elaborado por los integrantes del Ateneo de Estudios Procesales de Rosario, bajo la orientación del distinguido maestro Jorge W. Peyrano; resume lo avanzado hasta el momento respecto a la plasmación normativa de las medidas autosatisfactivas.

**“El artículo 21°.-** Los jueces a pedido fundamentado de parte respaldado por prueba que demuestre una probabilidad cierta de que lo postulado resulta atendible y que es impostergable prestar tutela judicial inmediata, deberán, excepcionalmente, ordenar medidas autosatisfactivas.

Según fueran las circunstancias del caso valoradas motivadamente por el tribunal, este podrá exigir la prestación de cautela suficiente. Los despachos favorables de medidas autosatisfactivas presuponen la concurrencia de los siguientes recaudos y quedarán sujetos al régimen que a continuación se describe:

a) Que fuere necesaria la cesación inmediata de conductas o vías de hecho, producidas o inminentes contrarias a derecho según la

legislación de fondo o procesal.

b) Que el interés del postulante se circunscriba, de manera evidente, a obtener la solución de urgencia no cautelar requerida, no extendiéndose a la declaración judicial de derechos conexos o afines;

c) Los jueces podrán fijar límites temporales a las medidas autosatisfactivas que despacharen y también podrán disponer, a solicitud de parte, prórrogas de los mismos. No rigen en la materia los principios de instrumentalidad y caducidad propios del proceso cautelar;

d) Los jueces deberán despachar derechamente la medida autosatisfactiva postulada o, excepcionalmente y según fueran las circunstancias del caso y la materia de la medida, someterla a una previa y deducida sustanciación que no excederá del otorgamiento a quien correspondiere, de la posibilidad de ser oído;

e) El legitimado para contradecir una medida autosatisfactiva ordenada, podrá optar para impugnarla entre la interposición directa del recurso de apelación que será concedido, en su caso, con efecto devolutivo, o iniciar un juicio declarativo y general sumario de oposición cuya promoción no impedirá el cumplimiento de la decisión judicial impugnada. Elegida una vía de impugnación se perderá la posibilidad de hacer valer la otra. También podrá solicitar la suspensión provisoria de la medida autosatisfactiva que lo afecta, en el supuesto de que acreditara, prima facie la concurrencia del riesgo de sufrir un perjuicio de imposible o difícil reparación y prestara contracautela suficiente.”<sup>6</sup>

**Proyecto de ley para incorporar** al código procesal civil y comercial de la nación, el libro octavo: procesos urgentes, medidas

<sup>5</sup> Artículo 21 del Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe. Texto redactado en el seno del ateneo de estudios Procesales de Rosario, por miembros del mismo y como respuesta a un requerimiento en tal sentido efectuado por un grupo de legisladores provinciales santafesinos.



autosatisfactivas, incorporación de los artículos 785 (procedencia), 786 (tramite), 787 (recursos), 788 (suspensión provisoria) y 789 (caducidad).

“Artículo 1° - Incorpórase como Libro Octavo al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el siguiente: "Libro Octavo. Procesos Urgentes. Título Único: Medidas Autosatisfactivas. Capítulo Único. Disposiciones Generales".

Artículo 2: Incorpórase como artículo 785 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el siguiente: "Procedencia. Los jueces, a pedido de parte y no obstante la calificación que esta le hubiere dado a su pretensión, deberán despachar excepcionalmente medidas autosatisfactivas cuando se encontraren reunidos los siguientes recaudos:

a) Fuere necesaria la cesación inmediata de conductas o vías de hecho producidas o inminentes, contrarias a derecho según la legislación de fondo o procesal, con aptitud para producir un daño o la frustración de derechos;

b) Prima facie, se acredite una fuerte probabilidad de la existencia del derecho;

c) El interés del postulante se circunscriba, de manera evidente, a obtener la solución de urgencia no cautelar requerida, no extendiéndose a la declaración judicial de derechos conexos o afines;

d) Por la indole o la urgencia de la pretensión, resulte innecesaria y contraria a la economía procesal la tramitación de un proceso principal para satisfacerla.

e) No tramitase un proceso previo o concomitante sobre la misma pretensión.

f) Según fueren las circunstancias del caso, valoradas motivadamente por el Juez, podrá exigir la prestación de cautela suficiente.

Los jueces podrán fijar límites temporales a las

medidas autosatisfactivas que despacharen y también podrán disponer, a solicitud de parte, prórrogas de los mismos".

Artículo 3: Incorpórase como artículo 786 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el siguiente: "Trámite. Los jueces podrán despachar directamente la medida autosatisfactiva postulada, o, según fueren las circunstancias del caso y la materia de la medida, podrán decretar con carácter urgente una audiencia para oír a las partes o disponer una reducida sustanciación dentro del término de dos días hábiles desde que fuera postulada la medida, debiendo posteriormente dictarse resolución sin más trámite.

No se admitirán la recusación sin expresión de causa, ni la citación de terceros.

La citación a la audiencia, o, en su caso, el traslado correspondiente, y la sentencia se notificarán por cédula, carta documento o acta notarial, que se diligenciará en el día, con habilitación de días y horas inhábiles. Las demás notificaciones se efectuarán por ministerio de ley, considerándose días de nota todos los hábiles".

Artículo 4: Incorpórase como artículo 787 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el siguiente: "Recursos. Para impugnar la medida autosatisfactiva ordenada, el legitimado podrá optar entre la interposición directa del recurso de apelación que será concedido con efecto devolutivo, o promover un juicio sumarísimo de oposición. Elegida una vía, se perderá la posibilidad de hacer valer la otra.

Para impugnar la medida autosatisfactiva rechazada, el peticionante podrá interponer los recursos de revocatoria y/o apelación según correspondiere".

Artículo 5: Incorpórase como artículo 788 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el siguiente: "Suspensión Provisoria. Ninguna de las vías indicadas en la primera parte del artículo precedente impedirá el



cumplimiento inmediato de la decisión judicial impugnada; pero los jueces podrán ordenar discrecional y fundadamente la suspensión provisoria de la medida autosatisfactiva otorgada, en el supuesto de que el legitimado acreditare prima facie la posibilidad de sufrir un perjuicio de difícil o imposible reparación, previo ofrecimiento y prestación de contracautela suficiente.

**Artículo 6:** Incorpórase como artículo 789 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el siguiente: "Caducidad. No rige en la materia la caducidad correspondiente al proceso cautelar".

## 6. Casuística argentina<sup>7</sup>

### Caso 1:

*Juzgado de Distrito Civil y Comercial de la 3ª Nominación de Rosario, 22-9-96, "Zubeldía, Julio César c/Cooperativa de Trabajo Ferroviaria Taller Pérez Limitada s/ Cumplimiento de estatuto" (firme).*

El requirente, excluido como socio por resolución asamblearia de la Cooperativa de Trabajo Ferroviario, peticiona se le permita el ejercicio de los derechos emergentes de su calidad de tal, hasta tanto recaiga resolución en el recurso de apelación deducido con efecto suspensivo contra la decisión social. Tanto el ingreso a la sede de la Cooperativa como el desempeño de sus tareas habituales en ella le habían sido negados por el presidente del consejo de administración.

La resolución judicial dispone librar oficio al juez competente en el domicilio de la requerida a fin de que, impuesta del contenido de la resolución, proceda a poner al actor en pleno uso y goce de su estado de socio.

### Caso 2:

*Juzgado de Distrito Civil y Comercial de la 3ª Nominación de Rosario, 30-10-96, "Raineri,*

*Fernando Maximiliano c/ETA General Mosconi SRL s/ Exhibición de libros sociales" (firme).*

El peticionante, socio gerente de la accionada, invoca su derecho al acceso a los libros, documentación y registros computarizados de la sociedad, lo que le ha sido vedado en la práctica, requiriendo la orden judicial que le permita el pleno ejercicio de sus facultades emergentes del artículo 55 de la ley 19.550.

El magistrado ordena el libramiento de mandamiento judicial a fin de que el oficial de justicia actuante se constituya en la sede social notifique la resolución, requiera la exhibición de los libros y documentación social y permita al accionante la extracción de copias.

### Caso 3.

*Juzgado de Distrito Civil y Comercial de la 4ª Nominación de Santa Fe, 24-10-97, "Marín, Julil César c/Banco Azul SA s/Medida autosatisfactiva" (firme).*

Invoca el peticionante que la información cursada a su respecto por el Nuevo Banco Azul SA al Banco Central de la República Argentina, y que motivara su inclusión en la base de datos de cuentacorrentistas inhabilitados, se debió a un error de la entidad financiera respecto a la individualización correcta de su número de documento. Solicita con carácter urgente el cese de tal inclusión.

La resolución judicial ordena que en el plazo de veinticuatro horas, el Nuevo Banco Azul SA comunique al Banco Central y a "Organización Veraz" el error en la información y solicite expresamente la exclusión del requirente de la base de datos respectiva.

### Caso 4:

*Juzgado de Distrito Civil y Comercial de la 8ª Nominación de Rosario, 5-12-97, "Ortiz, Rubén c/Lapos y/o Provincia de Santa Fe*

<sup>7</sup> Los pronunciamientos judiciales sobre medidas autosatisfactivas en materia civil, familiar, comercial, penal y laboral han sido tomados del artículo de investigación: Medidas autosatisfactivas: perfiles jurisprudenciales de Marcela García Solá, publicado en la obra colectiva Medidas Autosatisfactivas, Edit. Rubinzal Culzoni, 2004, pp. 689-697.



*s/ Medida autosatisfactiva. Urgente" (apelada)*

Solicita el peticionante la urgente provisión de una prótesis mecánica en posición mitral a la obra social Iapos y/o a la Provincia de Santa Fe, a fin de responder a lo requerido médicamente para intervenir quirúrgicamente a su madre, víctima de un cuadro cardiológico severo.

Dada la menesterosidad del solicitante y el peligro en esperar las resultados del pronunciamiento administrativo instado ante el Ministerio de Salud de la Provincia, la resolución judicial ordena al gobierno de la Provincia de Santa Fe la provisión de la prótesis requerida en el término de dos días.

#### **Caso 5:**

*Juzgado de Distrito Civil y Comercial de la 13ª Nominación de Rosario, 23-1-98, "Pérez Blanco, Virginia s/ Medida autosatisfactiva" (firme)*

Invoca la solicitante resultar víctima, junto a sus cinco hermanos, de maniobras desplegadas por la concubina de su padre, internado en estado de extrema gravedad en Sala de Cuidados Intensivos del Sanatorio Plaza, que impedirían su acceso prioritario a las visitas periódicas que aquél estaba autorizado a recibir. Solicita medida autosatisfactiva para remover vías de hecho unilateralmente dispuestas por aquéllas en desmedro de los familiares directos y consanguíneos y a fin de que se privilegie el derecho a la comunicación de los hijos con el padre, en momentos en que su vida corría severo peligro.

El magistrado actuante ordena libramiento de oficio judicial al nosocomio para recibir información acerca de los motivos por los que se obstaculiza la visita de los hijos y, al mismo tiempo, hace saber a quién disponía el ingreso a terapia intensiva que debía asegurar la distribución normal de las visitas de los hijos que lo solicitaran, no mediando oposición del padre.

#### **Caso 6:**

*Juzgado de Distrito Civil, Comercial y Laboral*

*de Villa Constitución, 3-2-98, "Tabaré, Ofelia I.c/Báez, Dionisio s/ Medida autosatisfactiva" (firme)*

Se promueva medida autosatisfactiva para lograr el secuestro y restitución a la requiriente de un automóvil de su propiedad, del cual se había apoderado su cónyuge –separado de hecho–, privándola de afectarlo al servicio público de remises y, consecuentemente, de obtener su principal medio de sustento.

Dispuesta por el magistrado la designación de una audiencia previa a la instancia decisoria, el requerido accede a restituir de inmediato el automotor de marras, lo que es aceptado por la accionante y, más tarde, homologado por el juez.

#### **Caso 7:**

*Tribunal Colegiado de Familia Nº 5 de Rosario, 22-8-96, "Cordano, Ana s/ Medida autosatisfactiva" (firme)*

El peticionante postula la intervención judicial urgente con respecto a su progenitora, respecto de la cual los directivos de la Clínica Psiquiátrica en la que se encontraba internada desde hacía aproximadamente quince años, habían manifestado tener intenciones de extemar.

Vista la imposibilidad de los hijos de la paciente de hacerse cargo de la misma y frente al peligro que el traslado podía representar para su salud, el magistrado interviniente dispone su permanencia en la clínica, sin perjuicio de solicitar que le sea suministrada su historia clínica en el término de cinco días.

#### **Caso 8:**

*Juzgado de Distrito en lo Penal Correccional de la 3ª Nominación de Rosario, 29-8-97, "Denuncia de Torres, Gloria Lucía" (firme)*

La denunciante relata ante la fiscalía en turno que le había sido negada por su concubino la entrada al hogar conyugal que compartían desde hacía siete años. Requiere la intervención judicial urgente al solo efecto de que le sea permitido su ingreso al domicilio para retirar





sus muebles y efectos personales.

El juez correccional decide el archivo de las actuaciones por inexistencia de delito, y al mismo tiempo, considerando lo limitado de la solicitud e invocando razones de humanidad y celeridad procesal, dispone —expresamente con el carácter de medida autosatisfactiva— el libramiento de oficio judicial a la seccional correspondiente para que personal policial se apersona junto a la denunciante en el domicilio y asegure el reintegro de sus cosas propias.

#### **Caso 9:**

*Juzgado de Distrito Civil y Comercial de la 4ª Nominación de Rosario, 6-10-97, "Pagano y Cía. Construcciones SCA c/Consortio edificio Amplas s/Demanda autosatisfactiva" (firme)*

La empresa constructora solicita autorización judicial para revocar la medianera oeste de un edificio de su propiedad, ingresando su personal por la terraza del lindero. Aduce que tal ingreso le había sido vedado en la práctica, habiendo invocado el vecino la violación de su derecho de propiedad.

Amparada en la naturaleza ineludible y directamente operativa de las restricciones dominiales consagradas por las normas de los artículos 3077 y 2627 del Código Civil, y constatada personalmente por el juez la necesidad insoslayable de la ocupación momentánea de la terraza lindera, la resolución judicial dispone autorizar a la requirente para realizar la tarea con esa modalidad, prohibiendo a la accionada cualquier acto impeditivo u obstructivo de la misma.

#### **Caso 10:**

*Juzgado de Distrito Civil y Comercial de la 6ª Nominación de Rosario, noviembre de 1997, "Ninotti, Néstor Hugo c/Gastronomía SRL s/Demanda autosatisfactiva" (firme)*

Solicita el propietario de un inmueble la cesación de las molestias causadas por la invasión en el mismo, de humo, olores,

emanaciones y ruidos que provoca la chimenea instalada en el bar, situado en la planta baja de la misma propiedad.

La sentencia hace lugar a lo peticionado y ordena la realización de las obras necesarias para que cesen las inmisiones en el término de cinco días.

#### **Caso 11:**

*Juzgado de Competencia Ampliada Distrito Judicial Sur de Ushuaia, 5-5-98, "Dirección Provincial de Puertos c/Pesquera TAP SRL s/Desalojo"*

La actora, Dirección Provincial de Puertos, deduce demanda de desalojo contra la Empresa Pesquera TAP SRL, ocupante de un predio de su propiedad en virtud de un contrato de concesión. Como accesoria plantea medida cautelar tendiente al inmediato lanzamiento del ocupante.

Recalificando la pretensión instaurada e interpretando los hechos subsumidos como un "proceso autónomo de demanda autosatisfactiva", el magistrado ordena el inmediato lanzamiento de la demandada.

El decisorio enfatiza en la innecesidad de la tramitación del desalojo, por la absoluta certeza del derecho en cabeza del actor, que emanaría de una previa resolución administrativa firme declarando la caducidad de la concesión, y de un acta notarial anterior en la que la propia accionada aceptaba lo reclamado y prometía la restitución del predio en fecha determinada, ambos documentos adjuntados a la demanda.

### **7. Las medidas autosatisfactivas en la doctrina nacional.**

En la doctrina nacional las medidas autosatisfactivas no han merecido la atención que su importancia requiere. Existen algunos estudios aproximativos realizados de manera aislada, gracias a la labor de divulgación

\* Apuntes de las medidas cautelares en el proceso civil, Librería y Ediciones Jurídicas Lima 1998, pp.177-182.



realizada por su principal difusor, el profesor Jorge W. Peyrano.

Entre estos trabajos tenemos los breves apuntes realizados por Martín Hurtado Reyes<sup>8</sup> a partir de las Jornadas Internacionales de Derecho Procesal Civil realizadas en Lima entre el 8 y 12 de setiembre de 1997.

En el año 2002, Juan José Monroy Palacios, en su obra *Bases para la Formación de una Teoría Cautelar*, dedica seis páginas a las medidas autosatisfactivas, en la que coincidiendo en lo sustancial con la doctrina elaborada por los profesores argentinos, se aleja de aquella en lo atinente al mayor grado de probabilidad exigido para el dictado de una medida autosatisfactiva; en comparación con la verosimilitud exigida para el dictado de una cautelar, sostiene que al momento de decidir si concede o no la petición del actor, el juez tiene en sus manos los mismos elementos de juicio que cuando va a decidir una cautelar que la diferencia por tanto no está en este aspecto sino en el análisis de la relación material que el actor da a conocer al juez. Señala de otro lado que la finalidad de la cognición judicial está dirigida a calificar si en la situación jurídica llevada al proceso no sólo se presenta una amenaza de daño irreparable sino, sobre todo, a persuadirse de que si no emite decisión definitiva y de actuación inmediata en su primer acto procesal, la materia litigiosa se sustraerá por completo. Finalmente, discrepa con el término "medidas autosatisfactivas" porque autosatisfacción da la idea de que un sujeto de derecho se está valiendo de sí mismo para lograr una satisfacción, situación proscrita del ordenamiento jurídico, salvo excepciones señaladas en la ley, concluye sosteniendo que estas medidas deben denominarse proceso urgente con lo cual incurre en una generalidad inaceptable.

El mismo autor, el año 2004, en su obra *Tutela procesal de los derechos*,<sup>9</sup> refiriéndose a estas medidas bajo la denominación de tutela de urgencia satisfactiva replantea algunas de sus posiciones expuestas en su obra anterior, esta vez considera como requisito para que la pretensión sea admitida una probabilidad intensa, esto es, una elevada posibilidad de ser acogida. Acota, por otro lado que se requiere además que tal pretensión sea infungible, es decir, irremplazable, sin posibilidad de ser sustituida por una reparación patrimonial. En lo que se refiere a su trámite debe resolverse dentro de un proceso urgente, mediante una cognición sumaria, con ejecución inmediata por ser la única forma de obtener la satisfacción requerida, con conocimiento de la parte contraria o sin ella, y que los efectos que produzcan deben recibir la autoridad de la cosa juzgada.

En suma, la posición de Monroy Palacios es favorable a la recepción de estas medidas advirtiendo sin embargo que cuando un juez recibe una demanda que contiene una tutela de urgencia satisfactiva, enfrenta una delicada disyuntiva: debe proteger el derecho a un debido proceso del demandado, pero al mismo tiempo debe optar por una actuación inmediata e irreversible de la jurisdicción; alternativa que debe dilucidarse a partir del análisis serio y metódico de la probabilidad y del grado de irreparabilidad que contiene la demora en el amparo de la pretensión propuesta como urgente y satisfactiva.

El año 2003, Rolando Martel Chang publica su obra titulada *Medida cautelar y medidas autosatisfactivas en el proceso civil* teniendo como precedente académico su tesis para la obtención del grado de magister en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos,

<sup>8</sup> Monroy Palacios, Juan José: *La tutela procesal de los derechos*. Palestra Editores SAC Lima 2004, pp.88-90

<sup>9</sup> Da cuenta del caso de una medida autosatisfactiva y su ejecución, dispuesta por un Juzgado especializado en lo civil de Cerro de Pasco, invocando como sustento de su decisión la posibilidad de anticipación de tutela, la misma que sin embargo fue revocada por la Sala Civil de Huánuco y finalmente, ante el recurso de casación interpuesto, la Corte Suprema resolvió declarar nulo e inadmisibile el recurso de casación, revelando ambos niveles jerárquicos un profundo desconocimiento de los alcances, naturaleza y contenido de las medidas autosatisfactivas. En conclusión, el autor apuesta por la recepción legislativa de estas medidas a partir de la legislación vigente en algunas provincias argentinas.



titulada "Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil". En su obra resume las posturas predominantes en la doctrina argentina, y coincidiendo con Jorge Mario Galdós sostiene que la denominación más adecuada para forma de tutela es Proceso autosatisfactivo, en lugar de medida autosatisfactiva porque el término medida está asociado a la temática cautelar, en tanto que la tutela autosatisfactiva es un proceso autónomo y tiene la calidad de proceso principal.<sup>10</sup>

## 8. Nuestra posición

- 1) Sostenemos que las llamadas medidas autosatisfactivas son decisiones jurisdiccionales satisfactivas inmediatas, dictadas inaudita altera pars por el apremio de otorgamiento de tutela jurisdiccional y por la acreditación cierta de la pretensión postulada, razón por la cual consideramos inadecuado que se persista en el uso del término medidas para identificar al instituto por constituir una reminiscencia cautelar.
- 2) Son decisiones jurisdiccionales urgentes y autónomas porque su vigencia es definitiva y concluyente, salvo su eventual revocatoria por el superior fundada en la reversibilidad de las decisiones judiciales, por el ejercicio del derecho a la instancia plural.
- 3) Por tratarse de una decisión jurisdiccional estimatoria y definitiva, atendida sin audiencia de la otra parte, el grado de exigencia de la acreditación de la pretensión no puede ser menor a la certeza; sostener la suficiencia de acreditación de fuerte probabilidad para su despacho favorable revela una timidez inocultable y un complejo de culpa por su desprendimiento cautelar. Pero sobre todo muestra la falta de coherencia con la naturaleza y fines de estas decisiones.
- 4) Las decisiones autosatisfactivas, si bien constituyen soluciones jurisdiccionales como las soluciones cognitorias, ejecutivas y cautelares, son todas decisiones jurisdiccionales que corresponden a determinado tipo de tutela jurisdiccional sea esta clásica, institucionalizada con reconocimiento doctrinario, legislativo y jurisprudencial o en proceso de elaboración llamadas por tal razón tutelas extraordinarias o diferenciadas. Resulta evidente que las medidas autosatisfactivas corresponden a este último grupo; no existe unanimidad aún respecto a su denominación específica, con este fin se emplea las expresiones tutela de urgencia, tutela satisfactiva e incluso tutela autosatisfactiva; creemos que dentro de las tutelas de urgencia la denominación más cercana a su naturaleza sería tutela satisfactiva inmediata para diferenciarla de aquellas que siendo satisfactivas son mediatas y otorgadas en procesos de cognición. El dictado inaudita altera pars obedece a la existencia de acreditación cierta de la pretensión.

La cognición sumaria propia de este proceso, en efecto, debe significar la exigencia del mayor grado certeza, y no sólo una fuerte probabilidad de estimación de la pretensión. Los principios de congruencia y razonabilidad exigen que una pretensión urgente y de satisfacción inmediata para ser estimada, deba estar sustentada en un soporte probatorio generador del mayor grado de certeza en el juzgador.<sup>11</sup>

<sup>10</sup> Kielmanovich Jorge, cita a Morello, Sosa y Berizonce quienes sostienen que en este tipo de medidas o procesos el concepto de la mera "verosimilitud" del derecho o interés invocado, propio de las medidas cautelares, aparece como una categoría insuficiente a la luz de la enérgica, simplificada y definitiva intervención jurisdiccional que en ellos se autoriza, por lo que cabe hablar más bien de la comprobación de su existencia en un grado que se asemeja mucho más a la certeza que a la probabilidad, si bien sujeto paradigmáticamente al prudente criterio del magistrado. (Medidas cautelares p.38)



invocada, sustentada en la consistencia probatoria y en la urgencia de la tutela reclamada, más que a la necesidad de garantizar el éxito de la ejecución de la medida como a menudo se sostiene.

Se admite, no obstante, la posibilidad de una sumaria sustanciación cuando la necesidad de amparar la pretensión postulada, así lo requiere, esta circunstancia autoriza al juez a escuchar a la otra parte. Sin embargo, esta tramitación es excepcional.

- 5) Finalmente, consideramos que las medidas autosatisfactivas deben ser incorporadas a nuestra legislación teniendo como fuente las leyes dictadas en algunas provincias argentinas, con las necesarias adecuaciones a nuestra realidad. Además, por razones de prudencia legislativa y jurisdiccional debe precisarse los casos de procedencia, dejando siempre la fórmula abierta para su aplicación en los casos que por ley se señale.
- 6) Las ventajas de esta decisión legislativa se reflejarían en la descongestión considerable de los despachos judiciales, con la consiguiente legitimación de la función jurisdiccional al otorgarse oportunamente tutela jurisdiccional a pretensiones de urgencia que actualmente no tienen los cauces procesales adecuados, viéndose los justiciables obligados a promover el proceso constitucional de amparo o a invocar medidas cautelares y a promover, sólo por mandato legal y sin tener ya mayor utilidad, el proceso principal respectivo, bajo riesgo de cancelación de aquellas.

#### BIBLIOGRAFÍA:

1. Arazi Roland y Mario E. Kaminker: Algunas reflexiones sobre la anticipación de la tutela y las medidas de satisfacción inmediata, en Medidas autosatisfactivas.
2. Monroy Palacios, Juan José: La tutela procesal de los derechos.
3. De Los Santos Mabel: Medida autosatisfactiva y medida cautelar, publicado en Medidas Cautelares,
4. Marcela Garcia Solá: Medidas autosatisfactivas: perfiles jurisprudenciales, en Medidas Autosatisfactivas.
5. Hurtado Reyes Martin: Apuntes de las medidas cautelares en el proceso civil.
6. Martel Chang Rolando: Medida cautelar y medidas autosatisfactivas en el proceso civil.
7. Baptista Da Silva Ovidio Araujo: Teoría de la acción cautelar.
8. Calderon Cuadrado, María Pia: Las medidas cautelares indeterminadas en el proceso civil.
9. Correa Delcasso, Juan Pablo. El proceso monitorio
10. Dworkin Ronald: El imperio de la justicia. Los derechos en serio.
11. Fábrega Ponce Jorge. Medidas cautelares. Instituciones de Derecho Procesal Civil.
12. Fix Zamudio Héctor. Constitución y proceso civil en Latinoamérica.
13. García De Enterría Eduardo: La batalla por las medidas cautelares.
14. Guimaraes Ribeiro Darci: La Pretensión Procesal y la Tutela Judicial Efectiva
15. Jove Angeles María: Medidas cautelares innominadas en el proceso civil.
16. Otolenghi Mauricio, Medidas precautorias, en Estudios en honor de Hugo Alsina.
17. Peyrano Jorge W: 1) Medidas autosatisfactivas. 2) El proceso civil, principios y fundamentos. 3) La medida cautelar innovativa. 4) Derecho Procesal Civil de acuerdo al CPC peruano. 5) Sentencia anticipada (Despachos interinos de fondo) obra colectiva.
18. Reimundin, Ricardo: Prohibición de innovar como medida cautelar
19. Ramos Romeu, Francisco: Las medidas cautelares civiles
20. Taruffo Michele: Sobre las fronteras, escritos sobre la justicia civil.