

## **DIFERENCIAS EXISTENTES ENTRE DOS EXPRESIONES DE LA JUSTICIA TEMPRANA: LA MEDIDA AUTOSATISFACTIVA Y LA TUTELA ANTICIPADA DE URGENCIA.**

Por Jorge W. Peyrano.

### **I. INTRODUCCIÓN.**

Ante todo, recordamos que habrá justicia temprana cuando resulta legítimo un muy pronto desplazamiento de los derechos en disputa (1), aunque fuera de modo provisorio y reversible. Constituyen especies de dicho género, el proceso monitorio (2); y también la llamada medida autosatisfactiva (3) y la tutela anticipada de urgencia (4). Ahora bien: es pariente próxima de esta última la denominada tutela anticipada de evidencia que es harina de otro costal porque no reclama la presencia del factor “urgencia”. De ahí que pueda decirse que “si bien una urgencia puede generar una tutela anticipada, no toda tutela anticipada es de carácter urgente” (5).

Centrándonos en la autosatisfactiva y en la anticipada de urgencia, señalamos que revistan, como ya hemos insinuado, dentro de la categoría de los procesos urgentes (donde se alista, entre otros supuestos, el juicio de amparo), singularizada (6) porque el pronto desplazamiento de derechos que conllevan se justifica específicamente en la necesidad apremiante de satisfacer prestamente el requerimiento del solicitante, so pena de que éste resulte gravemente perjudicado (7) en sus afecciones, calidad de vida o patrimonio (hipótesis de las medidas autosatisfactivas y de la tutela anticipada de urgencia).

Posiblemente el rasgo común a la autosatisfactiva y a la tutela anticipada de urgencia –que radica en que en ambos casos sea la “urgencia” la piedra de toque fundamental- haya contribuido a que en más de una oportunidad se confundan sus límites recíprocos y no se encuentren bien delineadas sus fronteras.

En las líneas que siguen, marcaremos las diferencias que hoy advertimos entre las autosatisfactiva y la tutela anticipada de urgencia; distingos que se han tornado paulatinamente más nítidos al compás del uso repetido de dichas nuevas, y fructíferas, instituciones procesales. Veamos.

### **II. ANÁLISIS ACTUALIZADO DE LAS DIFERENCIAS QUE SE REGISTRAN ENTRE LOS PROCESOS URGENTES QUE NOS OCUPAN.**

1. La autosatisfactiva es un proceso autónomo, mientras que la tutela anticipada de urgencia es un segmento de un proceso cuyo tramitación prosigue.

La autosatisfactiva es una solución urgente no cautelar (8) que genera un proceso autónomo de todo otro (a diferencia de lo que sucede con el proceso cautelar que es sirviente de otro principal) y que puede coronarse por una resolución con valor de cosa juzgada (9). Precisamente, su calidad de proceso autónomo constituye una de sus principales bondades que le permite subsanar la flaqueza propia del régimen cautelar

que siempre exige “la ulterior o concomitante iniciación de un proceso principal, so pena del decaimiento de la respuesta jurisdiccional urgente obtenida (10)”.

La tutela anticipada de urgencia, no es, en cambio, un proceso independiente. El pedido de su despacho se inserta (o hace referencia) en un proceso de conocimiento, asumiendo la urgencia el rol de factor acelerador de los tiempos que normalmente insumiría aquél para producir un desplazamiento de derechos en favor del requirente (11).

Una vez obtenida la resolución anticipada de urgencia favorable –en nuestro medio concretada siempre merced al despacho de una innovativa (12)- ella será recurrible. Aun cuando el recurso en cuestión no prosperara, de todos modos habrá que esperar el desarrollo íntegro del procedimiento principal para verificar el resultado de la sentencia final de mérito (que se emitirá concluída que fuere toda la sustanciación del proceso principal) que podrá confirmar, modificar o dejar sin efecto (ordenando las restituciones del caso) lo decidido por la decisión anticipada en cuestión (13). En definitiva, en Argentina la tutela anticipada de urgencia es un segmento eventual –y de ordinario no regulado legalmente (14)- de un proceso de conocimiento, que es promovido para conseguir una aceleración, con efectos provisorios y reversibles, de los tiempos desesperadamente lentos de aquél. Distinto es, vgr., el caso de Brasil (15) donde la tutela anticipada de urgencia está regulada legal y detalladamente, considerándosela una contingencia más –no necesaria, pero sí posible- del devenir de un procedimiento civil.

## 2. La autosatisfactiva persigue solucionar la urgencia que justifica su promoción, en tanto que la tutela anticipada busca solucionar una urgencia que no ha originado la iniciación del proceso principal en el cual se inserta.

La autosatisfactiva no es otro cosa, como se ha subrayado, que una solución urgente no cautelar, generadora de un proceso autónomo que persigue dar respuesta a la urgencia que motivara su promoción. Vaya como ejemplo el caso real de una persona de edad avanzada y viuda que se encontraba en estado comatoso, debiendo ser operado de inmediato. El equipo quirúrgico interviniente –en atención a la complejidad de la operación y a posibles secuelas, reclama el consentimiento de sus dos hijos mayores de edad. Sucede que uno lo otorga y el otro lo niega. Se daba, entonces, un supuesto de “urgencia pura” que exigía el despacho de una solución judicial urgente “no cautelar”, ya que ninguna otra acción principal acompañaría el pedido de autorización judicial para que se practicara la operación del caso.

La tutela anticipada, en vez, busca solucionar una urgencia (vgr., la necesidad apremiante de afrontar gastos importantes cuya falta de pago puede poner en riesgo de vida al requirente) que no ha sido el motivo desencadente del proceso principal (que, por ejemplo, consiste en un reclamo indemnizatorio de daños y perjuicios) incoado a raíz de la insatisfacción de lo reclamado por la actora.

3. La autosatisfactiva sólo procede cuando no es menester una amplitud de debate, lo que no ocurre respecto de la tutela anticipada de urgencia.

La materia sobre la cual versa la autosatisfactiva necesariamente no debe ser susceptible de amplio debate y compleja prueba; calidades estas íntimamente relacionadas con la fuerte apariencia de que le asistiría razón en sus planteos (16) con que debe contar el requirente si es que pretende un despacho favorable.

No se da ello, claro está, en el supuesto de la tutela anticipada de urgencia, a la que le es indiferente si el proceso principal en el cual se inserta exige (o no) un debate y prueba arduos .

4. La medida autosatisfactiva reclama un mayor grado de verosimilitud que la tutela anticipada de urgencia.

He aquí un punto en el cual hemos aportado lo nuestro para llegar a una conclusión errónea. Es que nosotros –y otros- si bien coincidimos, acertadamente, en que el despacho favorable de una autosatisfactiva reclama un plus de apariencia de “buen derecho” por sobre el exigible en materia cautelar, le hemos asignado ( a la autosatisfactiva) un grado de verosimilitud exigible menor que el requerido tratándose de una tutela anticipada de urgencia. Así es que hemos sostenido, lo siguiente: “se establece así una suerte de jerarquía o gradación en la materia. A saber: la verosimilitud del derecho material alegado, que es propio de la medida cautelar, la “fuerte probabilidad”, que es característica de la medida autosatisfactiva; la “certeza suficiente” que exige el despacho de una sentencia anticipatoria y, finalmente, la “certeza indisputable” que signa la emisión de una sentencia de mérito” (17).

Hemos reflexionado sobre el punto y hoy pensamos distinto. ¿Qué es lo que pensamos? Pues que la apariencia de “buen derecho” reclamable en el terreno de la autosatisfactiva debe ser mayor a la que debe exhibir el requirente de una tutela anticipada de urgencia. Es que mientras la primera genera un proceso autónomo que se agota en sí mismo y que no es susceptible más que de una “revisión” (vgr. mediante la tramitación del recurso de apelación interpuesto por el destinatario de ella), la tutela anticipada de urgencia es “pluralmente revisable”: primero en oportunidad de su despacho favorable (vía apelación, por ejemplo), en segundo lugar en ocasión del dictado de la sentencia de mérito correspondiente que puede tanto confirmar como dejar sin efecto la resolución anticipada del caso y, finalmente, ésta última también podrá ser objeto de los recursos correspondientes ante un tribunal superior.

Posiblemente, la circunstancia de que la tutela anticipada de urgencia nativa se haya hecho eco, en buena medida, de la regulación legal brasileña que sí reclama “prueba inequívoca” acerca de que le asistiría razón al requirente (lo que nos parece un tanto exagerado por bordear el prejuzgamiento) haya causado que la doctrina nacional exija una “apariencia de buen derecho” más acentuada en su caso que cuando se trata de una autosatisfactiva.

### **III. Conclusiones.**

Claros son los distinguos que separan a la autosatisfactiva de la tutela anticipada de urgencia. Son ambos formatos de la categoría de los procesos urgentes, pero no deben ser confundidos.

La primera configura un proceso autónomo que persigue dar respuesta a la urgencia que justifica su promoción, pudiendo ser utilizada solamente cuando la materia debatida admite un debate comprimido y una prueba simplificada; y despachable favorablemente siempre y cuando concurra una extremadamente fuerte verosimilitud o apariencia de “buen derecho”.

La tutela anticipada de urgencia, en vez y a diferencia de lo que creíamos otrora, es exigente en materia de apariencia de “buen derecho”, pero en menor medida que lo que sucede con la autosatisfactiva; estando diseñada para solucionar una urgencia que no ha sido el motivo principal de la iniciación del proceso principal en el cual se inserta.

Las diferencias referidas de hoy no son exactamente iguales a las de ayer. Se ha producido un cambio y evolución en ellas, en consonancia con la experiencia obtenida merced al empleo casi cotidiano de los procesos urgentes; ésa nueva y bienvenida categoría del Derecho Procesal actual más preocupada por servir a necesidades de los justiciables que por enzarzarse en infructuosos debates de escuela.

#### **NOTAS:**

1. PEYRANO, Jorge W, “ El dictado de decisiones judiciales anticipadas.El factor evidencia”, en La Ley 2011 B, pág. 774. “ Ahora bien: ¿cuándo puede predicarse que concurre el otorgamiento de una justicia temprana? Pues cuando sea legítimo, aunque fuera de modo provisorio y reversible un muy pronto desplazamiento de derechos”.
2. MORAHAN, Mariano, “El procedimiento monitorio”, Paraná 2011, Editorial Delta, passim
3. PEYRANO, Jorge W, “Régimen de las medidas autosatisfactivas. Nuevas propuestas”, en “ Medidas autosatisfactivas”, obra colectiva del Ateneo de Estudios del Proceso Civil de Rosario, Santa Fe 1999, Ed. Rubinzal Culzoni, p. 27: “ La medida autosatisfactiva es un requerimiento “urgente” formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que se agota –de ahí lo de autosatisfactiva- con su despacho favorable, no siendo, entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento; no constituye una medida cautelar por mas que en la praxis muchas veces se la haya calificado, erróneamente, como una cautelar autónoma”.
4. PEYRANO, Jorge W, “ “El dictado de decisiones judiciales anticipadas.El factor evidencia”, pág. 773: “ Una manifestación exitosa de justicia temprana está dada por lo que se ha dado en llamar tutela anticipada. Existe ésta cuando la matriz del proceso en cuyo seno se reclama su despacho no permite decir que se trata de una hipótesis de justicia temprana. Empero, la concurrencia de factores tales como la urgencia o la evidencia funcionan como aceleradores excepcionales de

los tiempos de un procedimiento normalmente más moroso en admitir el desplazamiento de derechos”.

5. PEYRANO, Jorge W., “La tutela anticipada de evidencia”, en La Ley 2011 C ,pág. 679:”Ante todo,cabe recordar que la tutela anticipada de evidencia es una institución afín con la tutela anticipada de urgencia.El Anteproyecto de nuevo Código Procesal Civil de Brasil,las regula de manera conexa y en lugares próximos.Sucede que mientras en la primera es el factor “evidencia” (entendida como una fortísima verosimilitud ,superior inclusive a la que se reclama en el caso de tutela anticipada de urgencia,del fundamento de la pretensión contenida en la demanda correspondiente el que asume el papel preponderante para legitimar del dictado de una sentencia de manera provisoria que satisface total o parcialmente lo pretendido por la actora o reconviniente;quedando lo percibido sujeto a eventuales repeticiones si es que la sentencia final resultara adversa al beneficiario de la tutela anticipada de evidencia del caso)en la tutela anticipada de urgencia el papel principal lo cumple la “urgencia”...”).Ilustrativo es el Informe General de la Comisión “Procesos urgentes y cautela judicial” redactado por Mabel de los Santos y Petronio Calmón y recogido en el Libro de Ponencias de las XXII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal,tomo 1 ,pág. 365/396
6. PEYRANO, Jorge W. y María Carolina EGUREN, “ Medidas autosatisfactivas y su necesidad de regulación legal”, en “Problemas y Soluciones Procesales “, Rosario 2008, Ed. Juris, p. 225.
7. PEYRANO, Jorge W., “La medida autosatisfactiva: causas principales de su génesis y difusión”, en Doctrina Judicial Procesal, Nº 6 de julio de 2010, p. 76 y ss.
8. PEYRANO, Jorge W., “ La medida autosatisfactiva: solución urgente no cautelar”, en “Nuevas Apostillas Procesales”, Santa Fe 2003, Ed. Panamericana, p. 155 y ss.
9. RIOL, María, “La cosa juzgada en relación a las medidas autosatisfactivas”, en “Medidas Autosatisfactivas”, p. 362.
10. PEYRANO, Jorge W., “Medidas Autosatisfactivas”, p. 16.
11. Sobre el tema y su conexión con la garantía constitucional y convencional de prestar jurisdicción dentro de un “plazo razonable”, puede consultarse, con provecho, “La tutela de urgencia y el plazo razonable”, por José TORRES TRABA, en Doctrina Judicial Procesal de Abril de 2012, p. 25.
12. PEYRANO, Jorge W., “ Tendencias y proyecciones de la doctrina de la tutela anticipada”, en “Nuevas Tácticas Procesales”, Buenos Aires 2010, Ed. Novatesis, p. 163: “ Si bien “Camacho Acosta” no señala que la innovativa será la única vía, de ahí en más en todos los fallos pronunciados en la materia se ha echado mano a la cautelar genérica (prevista por el codificador en ciertos distritos) y más concretamente a la innovativa (producto todavía pretoriano) para fundar la enorme mayoría de las sentencias que han decretado una tutela anticipada”.

13. Peyrano, Jorge W., "La tutela anticipada de evidencia", pág. 680: "Dicha resolución es provisoria porque puede ser confirmada, dejada sin efecto o modificada por la resolución de mérito final que se emite una vez finiquitada la tramitación del proceso correspondiente. Se distingue así, nítidamente, de la tutela satisfactiva porque en el seno de ésta la resolución dictada-previa substanciación o no- satisface ya mismo al pretensor y no existe la incertidumbre de una decisión ulterior que pueda revocarla, modificarla o privarla de efectos. Todo ello, claro está, sin perjuicio de que la solución satisfactiva pueda ser dejada sin efecto merced a las resultas de alguna impugnación, pero no como consecuencia de una sentencia posterior emitida después de completado el trámite".
14. En Argentina, forman excepción los códigos procesales civiles de las provincias de La Pampa y San Juan que regulan, detalladamente la tutela anticipada de urgencia.
15. PEYRANO, Jorge W., "Aspectos concretos del proceso urgente y de la tutela anticipatoria. Las recientes innovaciones brasileñas y la recepción por la Corte Suprema", en " Procedimiento Civil y Comercial. Conflictos Procesales", T. I, p. 275 y ss.
16. BARBERIO, Sergio, "La medida autosatisfactiva", Santa Fe 2006, Ed. Panamericana, p. 94.
17. PEYRANO, Jorge W., "Reformulación de la teoría de las medidas cautelares. Tutela de urgencia. Medida Autosatisfactiva", en " Procedimiento Civil y Comercial. Conflictos Procesales", Rosario 2002, Ed. Juris, T. I. p. 342 al pie. Además, puede consultarse un excelente análisis sobre la cuestión de los grados de conocimiento en la materia en "Tutela diferencial poscautelar", por Carlos CARBONE, Ed. Nova Tesis, Rosario 2012, p. 217 y ss.

#### Abstract

Tajantes son las diferencias que hoy separan al proceso autónomo "medida autosatisfactiva" de la contingencia procedimental( de un proceso principal) que constituye la llamada tutela anticipada en cualquiera de sus vertientes (de urgencia y de evidencia)