PRIMERA CAMARA DEL TRABAJO - PRIMERA CIRCUNSCRIPCION DE MENDOZA

PODER JUDICIAL MENDOZA

CUIJ: 13-02832653-4((010401-152320))

F. P., G. C. C/ FULLRAPID S.A. Y OTROS P/ DAÑOSYPERJUICIOS

102851367

Mendoza, 20 de Abril de 2015.

Y VISTOS:

La medida solicitada por la actora a fs. 25, de la cual

CONSIDERANDO:

La actora peticiona a fs. 25 vta. que se dicte una medida cautelar ordenando a las demandadas abonar las cuotas de OMINT/CS SALUD S.A. –Plan G-200- a fin de poder asistir el problema de salud de la actora y continuar su lucha contra la enfermedad que padece, todo ello conforme la prueba que ofrece. Esta solicitud la hace en el marco de una demanda por daños y perjuicios fundada en la violación a la ley 26.485.

Afirma que surge de la ley 26.485 el deber de dar protección inmediata a la víctima de violencia de género debiendo dictarse la medida cautelar conforme la normas procesales establecidas en dicha ley y los tratados internacionales.

Los requisitos y condiciones para la procedencia de toda medida cautelar, se encuentran establecidos en la ley 26.485 y en los arts. 112 del C.P.C.M. y 32 del C.P.L., siendo las principales la verosimilitud del derecho y el peligro en demora, la ausencia de cualquiera de ellos resulta suficiente para el rechazo.

Estos son las condiciones comunes a todas las medidas cautelares, la plataforma sobre la cual se asientan y lo que determina, en definitiva, su procedencia o no.

La finalidad de estas medidas consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia que debe recaer en un proceso, y la fundabilidad de la pretensión que constituye su objeto no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el proceso principal, sino de un análisis de mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido (C.S., 24-7-91, L.L., fallo 90.078). No podrá imputarse prejuzgamiento al Juez que dispuso la medida. “No existe prejuzgamiento en la ponderación efectuada por el Juez con la finalidad de establecer medidas cautelares”. (Cam. 2°, Sala II, La Plata, 6-7-93, causa B-76.303). Por último, el estado de peligro no permite aguardar, y por lo tanto, se hace necesario analizar provisoriamente la procedencia de la

pretensión para conceder los medios que eviten la frustración de la futura sentencia si a primera vista resulta audible, surge así el concepto de verosimilitud del derecho, generalmente

identificado con el brocárdico fumus bonis iuris (humo de buen derecho). Es común, señalar que no se requiere la prueba terminante y plena del derecho invocado, sino que resulta suficiente su acreditación prima facie. Se trata de la verosímil presunción mediante un conocimiento sumario, de que lo que se dice es probable, o que aparece destinado al éxito. “La verosimilitud debe ser entendido como la probabilidad de que el derecho exista, y no como una incontestable realidad, que sólo se logrará al agotarse el trámite.” (Cam. Nac. Civ., Sala E, 1-7-77, L.L. 1980, pág. 714).

La ley 26.485 en su artículo 16 prevé: “….Los organismos del Estado deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina, la presente ley y las leyes que en consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías…. e) A recibir protección judicial urgente y preventiva cuando se encuentren amenazados o vulnerados cualquiera de los derechos enunciados en el artículo 3º de la presente ley…..”

Asimismo en nuestra normativa laboral el planteo encuentra sustento en lo prescripto por el art. 32 del CPL que expresa, “según el mérito que arrojen los autos, podrá decretar… que éste (demandado) facilite gratuitamente la asistencia médica y farmacéutica autorizada por ley”. Esta medida encuentra como fundamento proteger la salud física y psíquica del trabajador, en aquellos casos en que este comprometida gravemente. Se trata de una medida cautelar, y como tal está sujeta a las mismas condiciones para su procedencia. Con la salvedad que tratándose de una medida para evitar un daño irreparable en saludo del trabajador, el peligro en la demora debe presumirse.

Efectuado este análisis sobre los requisitos de admisibilidad, corresponde examinar si en el sub iudice se dan las condiciones exigidas para su procedencia.

De las constancias de autos surge, que en caso de que la actora pierda la cobertura en salud, se produciría un daño irreparable atento a que es la medicina que hoy le da seguridad para su atención y que requiere especialmente en el proceso de lucha contra la enfermedad que padece debiendo ser intensiva y no pudiendo ser postergada. La falta de otorgamiento de las prestaciones médicas por parte de la obra social, podrían ocasionar un perjuicio no susceptible de repararse en el futuro o en una posible sentencia. De no hacer efectivo el otorgamiento de las prestaciones médicas se estaría dejando al trabajador en una situación de desamparo total, violentando el espíritu tuitivo del art. 32 del CPL y ley 26.485. En conclusión, la medida es procedente ordenándose a los demandados mantener el pago de la obra social que poseía la actora hasta el momento del despido, intertanto tramita la presente causa.

Por todo ello y de conformidad con las normas citadas, este Tribunal

RESUELVE:

1.- Disponer la integración del Tribunal en Pleno.

2.- Hacer lugar a la medida cautelar solicitada por la actora a fs. 25 vta., y en consecuencia, ordenar a FULLRAPID S.A., DENVER S.A. y C. R. M. a que en el plazo de TRES días hábiles restablezca el pago de OMINT/CS SALUD S.A. –Plan G-200- , obra social que poseía la actora Sra. . F. P. hasta el momento del despido, intertanto tramita la presente causa. Esto bajo apercibimiento de lo dispuesto en el art. 666 del C.Civil, imponiéndose astreintes de PESOS UN MIL ($1.000) diarios una vez vencido el plazo y hasta el cumplimiento efectivo de la medida.

REGISTRESE Y NOTIFIQUESE.

DR. ALFREDO EDUARDO MILUTIN

Camarista

DRA. MARIA DEL CARMEN NENCIOLINI

Camarista

DRA. ELCIRA GEORGINA DE LA ROZA

Camarista