

Poder Judicial de la Nación

Expte. N°:55966/2011

SENTENCIA INTERLOCUTORIA N° 82714

JF N°7 - SII

En la ciudad de Buenos Aires, a los 12 de diciembre de 2013 reunida la Sala Segunda de la Cámara Federal de la Seguridad Social para dictar sentencia en estos autos: "GONZALEZ RAUL HORACIO C/ ANSES S/ MEDIDAS CAUTELARES"; se procede a votar en el siguiente orden:

LA DOCTORA NORA CARMEN DORADO DIJO:

Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación que interpone la actora contra la resolución de fs. 93, por la que se desestimó la medida cautelar solicitada.

En su presentación de fs. 100/106, el recurrente sostiene que la sentencia impugnada es arbitraria al no valorar que se trata de una jubilación provincial, sustentada en instrumentos públicos, la intangibilidad de los mismos y la afectación de derecho de defensa.

Debe señalarse que la viabilidad de las medidas cautelares se halla supeditada a que se demuestre la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora y que habida cuenta de que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto de la decisión final que recaiga en la causa, lo cual justifica una mayor prudencia y exigencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (Confr. Fallos: 316:1833; 319:1069).-Considero pues, que de acuerdo a lo resuelto por la Corte Suprema en Fallos 324:291, en el caso de autos, no se satisface el segundo de los requisitos de las cautelares a cumplir, esto el "periculum in mora", que dentro de reducido marco cognoscitivo se debe acreditar.

A ello debe sumarse la voluntad del legislador de extremar los recaudos procesales para el otorgamiento de este tipo de medidas, conforme se desprende de la ley 26.854 y que en autos se discute la legalidad de una jubilación especial, dado el escaso monto de aportes con que fue otorgada, y que incluso la certificación de servicios y aportes presentada por el actor fue denunciada penalmente por la Anses, acción ésta que fuera desestimada por prescripción, pero no por sobreseimiento.

Es apropiado recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación al pronunciarse en la causa "Itzcovich c/ANSES" sent. del 29/03/05 dejó sin sustento constitucional el recurso ordinario de apelación ante el Superior, en materia previsional, simplificando los trámites referentes a este tipo de causa e intentando conciliar los principios de seguridad y celeridad sin que resulte, a mi juicio, conveniente innovar en la materia mediante medidas precautorias, como la peticionada en autos.

Además, debe agregarse que el legislador también dispuso un molde procesal específico, normado por el citado art. 15 de la ley 24.463 y normas subsiguientes, que no se ha modificado, del que no cabe prescindir por parte de los jueces salvo que medie expresa declaración de inconstitucionalidad. Sucede que el sistema de garantías constitucionales está orientado a proteger los derechos y no a perjudicarlos; de ahí que lo esencial es que la justicia repose sobre la certeza y la seguridad, lo que se logra con la justicia según la ley, respetando las limitaciones formales- sin hacer prevalecer tampoco la forma sobre el fondo, pero sin olvidar también que en las formas se realizan las esencias.- (Fallos 315:106).-

USO OFICIAL

Ensanchar el obrar jurisdiccional por medio de cautelares en materia de adecuación de haberes, implicaría “prima facie” extender la actividad de los magistrados judiciales más allá de lo previsto por el legislador, creando una suerte de “jurisdicción de equidad” que vulneraría elementales pautas de seguridad jurídica.-

En esta línea, la cautelar innovativa configura así la llamada “tutela anticipada”, cuya finalidad estriba no en asegurar el objeto del proceso o la eficacia de la sentencia, función típicamente cautelar, sino en adelantar total o parcialmente la pretensión contenida en la demanda cuando de la satisfacción de tal pretensión urgente deriva un perjuicio irreparable.- (Gozaíni Osvaldo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado y Anotado”, Buenos Aires, LL, T I, pág. 564).-

En la medida en que el ordenamiento jurídico ofrezca mecanismos procesales para resolver la contienda, estimo que no se puede argumentar la existencia de un daño sin reparación ulterior, sino de pretensiones procesales que exigen su alegación y demostración en juicio.-

Recientemente el Alto Tribunal, tuvo ocasión de pronunciarse en dos causas de trascendencia, como fueron los casos “Thomas, Enrique c/E.N.A. s/Amparo” (CSJN., sent. Del 15 de junio de 2010) y “Administración General de Ingresos Públicos c/Intercop S.R.L. s/ejecución fiscal” (CSJN., sent. 15/6/10), y en ambas desestimo la idea de la consolidación de estados procesales de excepción, a través del dictado de medidas cautelares, recordando en el primero, que la misión más delicada de la justicia “...es la de saber mantenerse dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los demás poderes, reconociéndose el cúmulo de facultades que constituyen la competencia funcional del Congreso de la Nación, como órgano investido de poder de reglamentar los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional, con el objeto de lograr la coordinación entre el interés privado y el interés público (Fallos 155:248; 241:291, votos de los jueces Aristóbulo D. Aráoz de Lamadrid y Julio Oyhanarte; 272:231, 308:22668, entre otros)”, conforme considerando 7mo, 2do párrafo; en tanto que en “Afip c/Intercop” reitera la idea también sostenida en el caso “Thomas” del rigor con el que debe analizarse la concesión de las medidas cautelares de carácter precautorio. En un argumento a “contario sensu” pero que sirve de utilidad para comprender las consecuencias de lo que implica el dictado de una cautelar como la que se peticiona en autos, sostuvo “...no es necesario un profundo examen para advertir las negativas consecuencias económicas que sobre el giro normal de las actividades de cualquier comercio, empresa o particular puede tener la traba de un embargo sobre cuentas o bienes” (consid. 13), agregando luego que “...esta Corte..., ha recalcado que los magistrados deben examinar con particular estrictez la adopción de medidas que pudieran afectar el erario público pues la percepción de las rentas del Tesoro –en tiempo y modo dispuestos legalmente- es condición indispensable para el regular funcionamiento del Estado (Fallos 327:5521; 328:3720; 330:2186, entre muchos otros)”, -consid- 18-.

Por último, y con referencia a la tercera exigencia legal que se impone para la procedencia de una medida cautelar, salvo la juratoria, no podría exigírsele al peticionante ningún tipo de contracautela de orden patrimonial lo que torna inconveniente un anticipo de jurisdicción en causas como la sometida a estudio.

Por lo expuesto habré de desestimar el recurso de apelación interpuesto, y confirmar la decisión recurrida. Costas por su orden (art. 21, ley 24.463).

Poder Judicial de la Nación

LOS DOCTORES EMILIO LISANDRO FERNÁNDEZ Y LUIS RENÉ HERRERO DIJERON:

Adherimos al voto de la Dra. Dorado.

A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, este Tribunal RESUELVE: 1) Desestimar el recurso de apelación interpuesto, y confirmar la decisión recurrida. 2) Costas por su orden (art. 21, ley 24.463).

Regístrese, notifíquese y oportunamente remítase.

EMILIO LISANDRO FERNÁNDEZ
JUEZ DE CÁMARA

NORA CARMEN DORADO
JUEZ DE CÁMARA

LUIS RENÉ HERRERO
JUEZ DE CÁMARA

Ante mi: Amanda Lucia Pawlowski
Secretaria de Cámara

USO OFICIAL