



Poder Judicial de la Nación
Juzgado Federal Nro. 1 de Rosario

Rosario, 19 de junio de 2017.

Y VISTOS, los autos caratulados “SOSA, ADALBERTO RUBEN c/ MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL DE LA NACION s/ AMPARO LEY 16.986” N° 25737/2017 de ingreso en este Juzgado Federal N° 1 de Rosario, a mi cargo, por subrogancia legal, del que,

Resulta:

Primero: A fs. 8/20 comparece Adalberto Rubén Sosa, por derecho propio y con patrocinio letrado, e interpone la presente acción de amparo contra el Ministerio de Desarrollo Social de la Nación con el objeto de que se declare la inaplicabilidad del Decreto 432/97, art. 1, inc. f) que la administración pública pretende aplicar, por resultar inequitativo y extremadamente injusto en su caso concreto ya que ataca directamente su derecho constitucional de pensión.

Relata los hechos, funda en derecho y solicita el dictado de una medida cautelar solicitando, hasta tanto se resuelva el presente amparo, ordene al Ministerio de Desarrollo Social de la Nación, con carácter de urgente trámite, reanude el pago de la pensión no contributiva que percibió hasta el mes de febrero de 2017, por resultar indispensable el mencionado beneficio para su subsistencia de acuerdo de derechos de raigambre constitucional.

Segundo: A fs. 37 se dispone pasen los autos a despacho para resolver.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: PRESUPUESTOS DE ADMISIBILIDAD

Son presupuestos de admisibilidad de las medidas cautelares la alegación y eventual demostración de un grado más o menos variable de verosimilitud en el derecho invocado, la existencia de peligro en la demora y que la cautela no pueda obtenerse por otros medios procesales (art. 230 C.P.C.C.N.), a lo que cabe agregarse el cumplimiento de una adecuada contracautela (art. 199 C.P.C.C.N.).

Estos requisitos deben ser demostrados y cumplimentado simultáneamente, bastando que uno solo de ellos no se verifique para que corresponda el rechazo de la medida cautelar solicitada.





Poder Judicial de la Nación

Juzgado Federal Nro. 1 de Rosario

A todo evento, es dable recordar que la Corte Suprema de justicia de la Nación se ha referido en reiteradísimas oportunidades sobre las medidas cautelares innovativas, sentando el principio de que la misma “es una decisión excepcional, pues, altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado. Como configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, resulta justificada una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión” (CSJN, in re “Camacho Acosta, Maximino c. Grafi Graf S. R. L. y otros” de fecha 07/08/1997”; en igual sentido “Expreso Tigre Iguazú SRL c/ LA NUEVA ESTRELLA SCC Y OTROS/medida cautelar”, del 10/05/2016 Fallos: 339:622).

SEGUNDO: HECHOS - VEROSIMILITUD

Ingresado al análisis de los presupuestos procesales para el dictado de la medida cautelar solicitada, corresponde en primer término analizar la verosimilitud del derecho.

Respecto al “fumus bonis iuris”, es dable recordar que el mismo no requiere más que la comprobación de la apariencia del derecho invocado por la parte actora y que sobre el mismo, el Alto Tribunal ha dicho que “no se exige de los magistrados el examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo su verosimilitud” (Fallos: 305:2080; 323:3853, entre muchos otros).

Asimismo, cabe puntualizar a los efectos de apreciar este requisito, que se ha establecido que la presunción de validez debe reconocerse a los actos de las autoridades constituidas. De ahí pues, que a los requisitos ordinariamente exigible para la admisión de toda medida cautelar, cuando se trate de una semejante a la peticionada en estos actuados, debe agregarse a la acreditación del peligro irreparable en la demora la ineludible consideración del interés público.

Ahora bien, pese a lo dicho precedentemente, en el caso concreto que nos ocupa tales extremos de cautela ceden ante la incapacidad presentada y los motivos por los que fue otorgada tal pensión no contributiva por invalidez.





Poder Judicial de la Nación

Juzgado Federal Nro. 1 de Rosario

En efecto, debe recordarse que la actora solicita el dictado de una medida cautelar pretendiendo la inmediata reanudación del pago del beneficio N° 40-5-8213504-0-5 correspondiente a la pensión no contributiva por invalidez que la misma percibió regularmente desde el mes de marzo de 2008 hasta el mes de febrero de 2017 inclusive.

Sosa acredita su discapacidad con el certificado obrante a fs. 7, el que se dicta por "Enfermedad de Parkinson". Manifiesta que una vez suspendido su beneficio –pensión no contributiva por discapacidad- se le informa en el Ministerio de Desarrollo Social de la Nación que lo fue "porque su cónyuge, María del Carmen Lo Cascio, comenzó a percibir una jubilación mínima y ello es incompatible con la pensión no contributiva según decreto 432/1997".

A mayor abundamiento y en consonancia con el tema en análisis, debo poner de resalto que la protección de las personas con discapacidad se encuentra en permanente evolución, la Ley 26378 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo. El propósito declarado por la convención es "promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad y promover el respeto de su dignidad inherente" (artículo 1°) La Convención determina que "las personas con discapacidad incluyen a aquéllas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás" (artículo 1). Por otro lado la Ley 26.816 que crea el Régimen Federal de Empleo Protegido para Personas con Discapacidad. La Ley 22431 determina que se considera discapacitada la persona que padezca una alteración funcional permanente o prolongada, que en relación a su edad y medio social implique desventajas considerables para su integración familiar, social, educacional o laboral (artículo 2°) y establece un sistema de protección integral para estas personas, tendiente a asegurarles su atención médica, su educación y su seguridad social, así como concederles las franquicias y estímulos que permitan en lo posible neutralizar la





Poder Judicial de la Nación

Juzgado Federal Nro. 1 de Rosario

desventaja que la discapacidad les provoca (artículo 1) (el entrecomillado me pertenece).

Igualmente, debo tomar como base lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Jáuregui", donde se pronunció que en materia previsional debe procurarse la aplicación racional de las normas que la integran y debe evitarse la adopción de soluciones injustas cuando es posible arbitrar otras de mérito opuesto (C.S.J.N. "Jáuregui", sent. del 23 VIII 1984).

En efecto, la jurisprudencia ha dicho en numerosas causas que el fin esencial de las normas previsionales es la protección del afiliado y su grupo familiar ante el acaecimiento de las contingencias de vejez, invalidez o muerte. El derecho a pensión procura salvar el desequilibrio económico que produce la muerte de alguno de los miembros económicamente activos de la familia ("Acuerdos y Sentencias", 1968, pág. 908; doct. causas B. 48.833, sent. del 23 X 1984; I. 1440, sent. del 3 V 1995, entre muchas otras), por lo que en la interpretación de las normas que regulan el acceso a esta clase de beneficios previsionales se requiere un máximo de prudencia en casos en que su inteligencia pueda llevar a la pérdida de un derecho por parte de aquéllos a quienes las leyes han querido proteger o beneficiar (Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, "Aquilano", sent. del 2 VI 1992; "Chávez", sent. del 5-IX-1995; "Kissner", sent. del 7 V 2003; "Barbalarga", sent. del 27 X 2004, entre otras).

Retomando el análisis de la verosimilitud en el derecho, se dijo en el párrafo tercero del presente (punto SEGUNDO) que debe extremarse el análisis en virtud de la presunción de validez de los actos de autoridades constituidas.

Ahora bien, en rigor de verdad la suspensión se habría llevado por el fundamento de un cónyuge con beneficio; "...esto es mediante una subsunción del art. 19, en juego con el requerimiento previsto en el art. 1 f. del decreto 432/97, reglamentario de estas prestaciones. Empero, más allá de esa relación de derecho sustancial así razonada, lo cierto es que no media prima facie acto administrativo formal para ello, y de este modo la Administración habría procedido en apartamiento craso del principio de legalidad contenido a contrario





Poder Judicial de la Nación

Juzgado Federal Nro. 1 de Rosario

sensu en el art.9º, inc. a. LPA, y sin que se advierta de modo indubitable la excepción de forma establecida en el art. 8º, in fine, de esa norma. En efecto, se ha suspendido la prestación en términos materiales, y ella porta indudablemente – ésa es su naturaleza, ver art. 1º, inc. h, decreto 432/97– un carácter alimentario básico para la subsistencia de quien, en principio y como presunción iuris tantum en tanto poseedor de esa pensión, no puede trabajar. En ese sentido sería errado juzgar procedente este aparente actuar de la Administración sólo con fundamento en un posible incumplimiento de uno de los requisitos necesarios para obtener y retener el derecho de pensión de que se trata, como lo es que el cónyuge del beneficiario no esté amparado por un régimen de previsión (art. 1º, inc. f, del decreto 432/97)....” (Juzgado Federal de General Roca en autos “BRAVO, Miguel Ricardo s. Comisión Nacional de Pensiones no contributivas –Ministerio de Desarrollo Social de la Nación s. amparo ley 16986”, junio 2017).-

TERCERO: PELIGRO EN LA DEMORA.

En lo atinente al segundo recaudo, “periculum in mora”, corresponde comenzar señalando que “este constituye la justificación de la existencia de las medidas cautelares, tratando de evitar que el pronunciamiento judicial que reconozca el derecho del peticionario llegue demasiado tarde” (conf. Fenochietto, C.E. y Arazi, R., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y concordado, Tomo I, Pág. 664).

El examen de la concurrencia del peligro en la demora requiere una apreciación a tenor de la realidad comprometida, con el objeto de establecer si las secuelas que lleguen a producir los hechos que se pretenden evitar pueden restar eficacia al reconocimiento del derecho en juego, operado por una sentencia posterior (Fallos: 319:1277). En este sentido, se ha destacado que ese peligro debe resultar en forma objetiva de diversos efectos que podría provocar la aplicación de las disposiciones impugnadas, entre ellas, su gravitación económica (Fallos: 318:30; 329:5160).

El mismo se encuentra claramente acreditado por varios motivos: la pensión no contributiva por discapacidad se otorga precisamente para paliar la dificultad económica generada por aquélla (obsérvese en el certificado de discapacidad - fs. 7), las concretas dificultades de salud que fueron acreditadas,





Poder Judicial de la Nación

Juzgado Federal Nro. 1 de Rosario

con lo cual resulta obvia la circunstancia de que resultaría gravoso alterar el modo de vida; por otra parte tratándose de una pensión de algo más de \$ 6.000 que fue otorgada durante más de 9 años no se advierte que perjudique de manera irreparable a la contraria y se encuentran acreditados los requisitos del art. 13 L. 26.854.

Corresponde agregar en idéntico sentido que fuera resuelto en el fallo precedentemente citado, que la vigencia de la medida cautelar que aquí se dispone, se extenderá hasta el dictado de la sentencia que ponga fin al litigio (cfr. art 5, segundo párrafo de la ley 26.854).

CUARTO: CONTRACAUTELA

En consecuencia, considero que la cautelar resulta procedente ante la concurrencia de los requisitos previamente verificados, bajo caución juratoria la que se tiene por prestada con el escrito de demanda (art. 199, 2do. párrafo del C.P.C.C.N.)

Por ello,

SE RESUELVE: Hacer lugar a la medida cautelar y ordenar al Ministerio de Desarrollo Social de la Nación que deje de manera inmediata sin efecto la suspensión ordenada del beneficio nro N° 40-5-8213504-0-5 de pensión no contributiva por invalidez titularidad del Sr. Adalberto Rubén Sosa, continuando su pago regular en los términos en que fuera otorgada hasta el período febrero 2017, y hasta que se dicte sentencia definitiva (cfr. art. 5, segundo párrafo ley 26854).

