

medida cautelar innovativa ante el rechazo por parte del organismo demandado de dar curso a la jubilación de la actora por percibir una renta monto escaso.

Sumario:

- 1.-Debe revocarse parcialmente la resolución recurrida, haciendo lugar a la medida cautelar innovativa contra la resolución que no dio curso al trámite jubilatorio por un error en el sistema informático, al haberse probado la verosimilitud del derecho, toda vez que dimanaba 'prima facie' acreditada la negativa por parte de organismo previsional a iniciar el trámite jubilatorio solicitado en el marco de la Ley 26.970, como así también el exiguo monto que percibe la actora en concepto de pensión bajo la modalidad de renta vitalicia.
- 2.-Si bien la declaración de medidas cautelares dictadas contra la administración pública deben atenerse a un criterio eminentemente restrictivo frente a la presunción de legitimidad de la que gozan sus actos, dicha presunción cede cuando efectuada una valoración 'prima facie' del derecho invocado por el afectado, la misma es favorable a la pretensión del peticionante.
- 3.-Cabe confirmarse el reencause como juicio ordinario de la acción de amparo rechazada in limine, pues se la ha dado la oportunidad a la actora de continuar el trámite judicial mediante un proceso con mayor amplitud probatoria que, eventualmente, podría obtener mayor rédito a fin de satisfacer la pretensión deducida.

Fallo:

Mar del Plata,

VISTOS: Estos autos caratulados: "CABRERA, María Inés c/ ANSES s/ Amparo - Ley 16.986". Expediente N° 12804/2016, provenientes del Juzgado Federal N° 4, Secretaría N° 3 de esta ciudad.-

Y CONSIDERANDO:

I.- Que arriban estos autos a la Alzada en virtud del recurso de apelación incoado por la actora en autos, Sra. María Inés Cabrera, con el patrocinio letrado del Dr. Rodolfo Cacace y de la Dra. Romina Cacace, en contra de la resolución del Sr. Juez de Grado, obrante a fs. 45/46, por la cual no se hace lugar a la medida cautelar solicitada por la actora.-

Se agravia la recurrente por entender que el resolutorio impugnado es írrito como decisión judicial, pues además de citar o fundar datos falsos, el juicio decisorio es apodíctico, subjetivo, disfuncional e infundado, a más de inconstitucional por impedir la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia.-

Sostiene que al inicio de la acción, se manifestó que el organismo demandado, no dio curso al trámite jubilatorio por un error en el sistema informático, que automáticamente rechazó la solicitud por poseer una pensión derivada de una renta vitalicia de menos cuantía que la pensión mínima otorgada por la ANSES, es decir, no se llevó a cabo procedimiento alguno por parte de la ANSES, no hubo formación de expediente administrativo, por lo que tampoco llegó a dictarse una Resolución, acto administrativo denegatorio. Simplemente, se rechazó el inicio del pedido jubilatorio con la moratoria de la ley 26.970, por un error

en el sistema informático.-

Afirma que el inicio de esta acción se debió a la negación de la demandada a dar inicio al trámite jubilatorio es decir, no se llevó a cabo la recepción de la documentación aportada por el beneficiario, no se inició el expediente, no se dio impulso al mismo y, por lo tanto, no se dictó resolución denegatoria.-

Aduna que la demandada negó el trámite porque su parte cobra una pensión directa RTI, perteneciente a una renta vitalicia y el sistema lo lee como beneficio incompatible por más que sea inferior a la mínima, lo cual ocasiona el cercenamiento definitivo al acceso a una jubilación, siendo ese perjuicio el que se evitaría con la medida cautelar requerida.-

Asimismo, se agravia del reencauce al trámite ordinario impuesto por el a-quo, afirmando que no hay fundamentación válida, al establecer que se están resguardando los derechos de las partes, pero al no meritarse que el no reconocimiento de la pretensión instaurada vedaría en forma definitiva el acceso a los beneficios jubilatorios de su parte, por lo que la acción se volvería abstracta y sin posibilidades de acceder a una jubilación digna y fundamental para hacer frente a las necesidades básicas de su persona y familia.-

Resumidos los agravios, encontrándose estos autos en estado de resolver a fs. 57, corresponde que nos adentremos al tratamiento del recurso interpuesto.-

II.- Avocándonos al análisis de los agravios vertidos por la recurrente, cabe hacer notar que doctrinariamente se ha dicho que la medida innovativa es una medida excepcional que tiende a alterar el estado de hecho o de derecho existente antes de la petición de su dictado, constituyendo un anticipo de la garantía jurisdiccional a fin de mantener inalterable la cosa objeto del pleito. La norma contenida en el art. 232 del C.P.C.C.N., si bien otorga al juez una amplitud de criterio considerable, no significa que le permite apartarse para su dictado de los presupuestos básicos de toda medida cautelar, por lo que deberá exigirse la acreditación "prima facie" de un derecho verosímil y del peligro en la demora, así como la prestación de una contra cautela (conf. Alfredo J. Di Iorio, LL 1978-B- 833, Nociones sobre la teoría general de medidas cautelares).- A lo dicho debe sumarse un requisito que le es propio: la posibilidad que se consume un daño que no pueda ser reparado por la sentencia a dictarse.-

La esencia de las medidas cautelares innovativa consiste en enfocar sus proyecciones -en tanto dure el litigio- sobre el fondo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo. Tales medidas están orientadas a evitar la producción de perjuicios que se podrían producir en caso de inactividad del magistrado, tornándose de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del pronunciamiento de la sentencia definitiva.-

Este tipo de remedio 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, -que no por ello comporta prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión- resulta justificada una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión.-

Entonces, para su precedencia es necesario un análisis previo acerca de la existencia o no de un derecho garantizado por la ley y la justificación del peligro en la demora. Si bien tal mencionado derecho no debe interpretarse con criterio restrictivo ni exige un examen de certeza, indiscutiblemente deben existir en la causa elementos de juicio idóneos para formar la convicción acerca de la bondad de los mismos y pesa sobre quien la solicita, acreditar prima facie la existencia de tales condiciones exigidas por la ley procesal.- Consecuentemente, el primero de los recaudos que debe concurrir es el "fumus bonis iuris", que entendemos, en principio, se encuentra acreditado, toda vez que de las constancias obrantes en el expediente dimana "prima facie" acreditada la negativa por parte de organismo previsional a iniciar el

trámite jubilatorio solicitado en el marco de la ley 26.970 (ver fs. 17), como así también el exiguo monto que percibe la actora en concepto de pensión bajo la modalidad de renta vitalicia (ver fs. 27).-

Es dable tener presente que, sin perjuicio de lo resuelto por la C.S.J.N., en los autos caratulados: "Marquez , Alfredo c/ Anses s/ Incidente". M.641. XLVII.RHE, en donde dejó sin efecto la decisión que concedió la medida cautelar pedida por el actor, sentando criterio en cuanto a que el análisis de la misma no debe efectuarse de manera genérica, sin una adecuada referencia a las circunstancias

particulares alegadas y probadas en la causa, en el caso de autos, entendemos que dichos elementos dimanaban con claridad meridiana, lo que determina la posibilidad de apartarnos del mentado criterio sentado por el Superior Tribunal de la Nación.-

En efecto, de la compulsión de las constancias de autos surge que la accionante tiene 62 años y un haber previsional a todas luces insuficiente para hacer frente a todos los requerimientos que demandan la vida cotidiana, por lo cual, teniendo en cuenta que el derecho de pensión, a causa del fallecimiento de quien fuera su esposo y único sostén económico de la parte actora, tiene un claro carácter sustitutivo, persiguiendo a través del reclamo de autos no dejar en el desamparo a la accionante, frente al rechazo efectuado por la demandada del beneficio solicitado.-

En relación con el peligro en la demora consideramos que, sin incurrir en prejuzgamiento, el supuesto perjuicio es inminente y responde a una necesidad efectiva y actual, y ante la posibilidad que la accionante triunfe en su reclamo, entendemos que denegar la medida cautelar le ocasionaría un perjuicio que se tornaría irreparable o al menos de difícil solución ulterior, ya que resultaría imposible subsanar una circunstancia que deviene agotada por el transcurso del tiempo, tomando en consideración la circunstancias que rodean la situación actual de la accionante.-

Asimismo, cabe precisar que los actos emanados de la administración o poderes públicos gozan de la presunción de legitimidad en los términos del art.12 de la ley 19.549, y para contrarrestar sus efectos es menester que se acredite la arbitrariedad del mismo o la violación de una ley para que fenezca aquella presunción.-

En ese contexto, debemos tener en cuenta el criterio sustentado por este Tribunal "in re": "Mendez, Fernando c/ D.G.I. s/ Amparo" (T° XV F° 3155 del Libro de Sentencias), si bien es cierto que la declaración de medidas cautelares dictadas contra la administración pública deben atenerse a un criterio eminentemente restrictivo frente a la presunción de legitimidad de la que gozan sus actos, no es menos cierto que dicha presunción cede cuando efectuada una valoración "prima facie" del derecho invocado por el afectado, la misma es favorable a la pretensión del peticionante, debiéndose para ello apreciar la presunta arbitrariedad con un criterio de probabilidad acerca de su existencia, sin que ello implique prejuzgar sobre la solución de fondo.-

Por ello, compartiendo el criterio sustentado reiteradamente por nuestro máximo Tribunal, a partir de una apreciación atenta de la realidad aquí comprometida, es procedente, por ahora, el otorgamiento de la pretensión impetrada por la parte accionante; ello sin que éste pronunciamiento implique sentar posición frente al cuestión de fondo.-

III.- Ahora bien, rechazada "in limine" que fue la acción de amparo interpuesta, el a-quo decidió reencausar el proceso y transformar la petición en los términos del art.319 del C.P.C.C.N., imprimiéndole al mismo el trámite del juicio ordinario.-

Sin embargo la recurrente se agravia de esta disposición aludiendo la violación de una garantía constitucional que no admite demora, si bien coincidimos en este aspecto, no es menos cierto que el juez debe analizar por sí, no sólo el contenido meramente extrínseco del acto constitutivo que pone en marcha la jurisdicción, sino -más aún- asumir un concreto contralor de la concurrencia de los presupuestos procesales, es decir, de los requisitos de procedibilidad de la pretensión, con relación al tipo de proceso en que la misma se dedujo.-

Cuando hablamos de demanda objetivamente improponible nos referimos a aquella que encuentra

sustento en la falta de meros requisitos de procedibilidad o admisibilidad extrínsecas de la pretensión. -

Recordemos que el Juez de Grado tiene el poder -y aún el deber- de repeler in limine litis una demanda en semejantes condiciones, pero si el rechazo in limine viene a sustentarse en la incandescencia de la vía o del tipo procesal elegido colegimos que los defectos de procedibilidad no han de impedir la reiteración de la cuestión en otro continente apropiado, procesalmente conducente.-

Y es en virtud de este principio que el a-quo decide reencausar el proceso originario de amparo por una acción ordinaria -con mayor amplitud de debate y producción probatoria-, decreto con el que estamos en un todo de acuerdo, dado que, si bien el Juez de Grado no

tiene obligación de proceder como lo hizo (art. 3 de la ley 16.986), por aplicación del principio de economía procesal y dentro de las facultades ordenatorias que le confiere el código ritual (art. 34 inc.5 del C.P.C.C.N.), como calificador jurídico final, puede reconducir lo pedido al enclave técnico adecuado.-

De ninguna manera tal proceder puede implicar un perjuicio irreparable a la accionante, fundando en razones de tiempo, por el contrario, frente al rechazo in limine de la acción de amparo, cuya principal consecuencia es el archivo de la actuaciones, reencause mediante, se la ha dado la oportunidad a la actora de continuar el trámite judicial mediante un proceso con mayor amplitud probatoria que, eventualmente, podría obtener mayor rédito a fin de satisfacer la pretensión deducida.-

Por lo tanto, entendemos que debe rechazarse el agravio formulado, confirmándose el reencause ordenado en la resolución atacada.-

Por los argumentos expresados ut-supra, este Tribunal RESUELVE: I.- Revocar parcialmente la resolución del Sr. Juez de Grado, obrante a fs. 45/46, haciendo lugar a la medida cautelar innovativa solicitada, debiendo la demandada dar inicio al trámite jubilatorio solicitado por la actora, previa caución juratoria que deberán prestar ante el Actuario en la instancia de grado y hasta que se dicte sentencia definitiva en las presentes actuaciones (arts. 230 y 232 del C.P.C.C.N.).- II.- Confirmar parcialmente el reencause ordenado por el a-quo en la resolución atacada, rechazándose el agravio formulado en tal sentido.- III.- No imponer costas de Alzada atento la inexistencia de contraparte en el proceso (art. 68 segunda parte del C.P.C.C.N.).-

REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. DEVUÉLVASE.

Se deja constancia que se encuentra vacante el cargo del tercer integrante de este Tribunal a los fines del art. 109 del R.J.N.-

En se notificó electrónicamente a las partes, conforme lo ordenado en la sentencia que antecede. Conste.-

DR. EDUARDO PABLO JIMÉNEZ

DR. ALEJANDRO OSVALDO TAZZA

Fuente: Microjuris.com