

Medida Cautelar Innovativa Reconocimiento De Diferencia De Haberes Renta Vitalicia Previsional Haber Minimo Garantizado

JURISPRUDENCIA

Medida cautelar innovativa. Reconocimiento de diferencia de

haberes. Renta vitalicia previsional. Haber mínimo garantizado

Se revoca la resolución que hizo lugar a la medida cautelar solicitada a fin de que se integre la diferencia de haberes entre lo que percibe la actora de renta vitalicia previsional y el haber mínimo garantizado, por entender que de concederse esta se incurriría en el reconocimiento efectivo de una parte sustancial de lo peticionado en su objeto de demanda, sin que se encuentre acreditada la verosimilitud del derecho. Rosario, 15 de septiembre de 2015.

Visto, en Acuerdo de la Sala "B" el expediente n° FRO 13016419/2012/2 caratulado "Incidente de Apelación en autos SANCHEZ, Silvia Mercedes c/ ANSES s/ Acción meramente declarativa de inconstitucionalidad" (del Juzgado Federal N° 1 de la ciudad de Rosario). Vienen los autos a estudio a raíz del recurso de reposición con apelación en subsidio interpuesto por la demandada (fs. 20/24) contra la resolución n° 889/12, mediante la cual se hizo lugar a la medida cautelar solicitada por Silvia Mercedes Sánchez, ordenando a la demandada que abone a la actora, a partir de la fecha de interposición de la demanda judicial (octubre 2012), la diferencia que correspondiere, entre el haber que percibe por su beneficio de pensión por fallecimiento que paga la compañía de seguro de retiro hasta alcanzar el haber mínimo garantizado vigente al día de la fecha, previsto por el art. 46 de la ley 26.198 y sus modificatorias (fs. 14/15 vta.). Concedido el recurso de apelación (fs. 51), se elevaron las actuaciones a la Alzada y recibidas en esta Sala "B", se ordenó el pase de los autos al Acuerdo (fs. 55). Y Considerando: 1°) Se agravió la demandada por considerar que la resolución apelada resulta violatoria de garantías constitucionales como lo son el derecho de propiedad y de defensa en juicio, ya que su parte no tuvo con anterioridad noticias de que se estaba tramitando la presente medida. Alegó que la resolución atacada al dictar una cautelar que ordena el pago del haber mínimo garantizado, no solamente frustra la aplicación de disposiciones de carácter general dictada por los Poderes Ejecutivo y Legislativo sino que asume de forma legítima esas facultades propias de otros poderes del Estado. Manifestó que habiéndose decretado una caución meramente juratoria, las posibilidades de recuperar el dinero abonado se hacen absolutamente ilusorias y cabe recordar que para el caso de que la demanda no prosperase y hubiese que recuperar el dinero abonado al actor, no es ANSES como organismo el perjudicado sino todos los beneficiados del Sistema Previsional Argentino. Consideró que la resolución atacada resulta arbitraria y reviste gravedad institucional. Sostuvo que en esta medida no se encuentran configurados la verosimilitud en el derecho y el peligro en la demora. 2°) Liminariamente cabe señalar que la labor de la jurisdicción ha de limitarse a revisar si fue acertado el otorgamiento de la medida cautelar solicitada. Tal es la cuestión traída a juzgamiento de la alzada, vinculada con los límites objetivos de la resolución apelada, sobre la que se encuentra ésta habilitada para expedirse este Tribunal en la actual oportunidad procesal. Por tanto, lo que se resuelva en este aspecto no implicará adelantar opinión acerca de la procedencia o no de la acción como tal, por cuanto respecto de ello no se ha abierto la instancia. 3°) Toda medida cautelar debe ser apreciada con criterio restrictivo, en atención a que se trata de un anticipo de jurisdicción favorable en relación con el fallo definitivo de la causa y más aún en supuestos como el solicitado en estos autos, donde el actor pretende una innovación de la situación existente, ordenándose que se pague el haber mínimo en su pensión por fallecimiento, integrándose la diferencia de haberes entre lo que percibe de renta vitalicia previsional y el haber mínimo garantizado por la legislación vigente (fs. 8/12). En primer lugar es dable destacar el criterio sentado por la C.S.J.N. al resolver en fecha 08/04/2014 el Recurso de Hecho interpuesto por la demandada en autos "Bernazza, Carlos Oscar c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa s/ Cobro de Pesos - Incidente de Apelación" -entre otros- acumulado al principal "Lattanzio Nilda Emma c/ Estado Nacional-Ministerio de Defensa- Ejército Argentino s/ cobro de pesos-incidente de apelación", contra la sentencia dictada por esta Cámara Federal de Apelaciones Sala "B" en Acuerdo n° 239/12-Civil/Int., que hizo lugar a la medida precautoria ordenando el reajuste del haber de retiro y/o pensión, cuya verosimilitud del derecho estaba suficientemente acreditada con base en los fallos de la C.S.J.N. "Salas" y "Zanotti". Nuestro Máximo Tribunal en el fallo citado habilitó la instancia judicial extraordinaria contra la cautelar ordenada, compartiendo y remitiendo en razones de brevedad a los fundamentos dados por la Procuradora General en autos C.59.XLIX "Claro, Miguel Ángel c/ Estado Nacional s/ apelación medida cautelar" de fecha 22/10/2013, donde se expresó: "...la resolución apelada era asimilable a definitiva, en tanto la medida cautelar innovativa dictada ocasionaba un agravio de la naturaleza antes descripta, pues esta consistía en el reconocimiento efectivo de la porción principal de la demanda del actor, decisión que traería aparejada una alteración en la asignación de los recursos afectados al presupuesto de la fuerza armada, que podría perturbar el desenvolvimiento...?". "...Al respecto es sabido que todo sujeto que pretenda una tutela anticipada proveniente de una medida cautelar debe acreditar la existencia

de la verosimilitud en el derecho invocado y el peligro irreparable en la demora, ya que resulta exigible que se evidencien fehacientemente las razones que justifican resoluciones de esa naturaleza (Fallos: 329:4161 y 5160, entre otros), así como aquella otra que resalta que los recaudos de viabilidad de las medidas precautorias deben ser ponderados con especial prudencia cuando una decisión favorable altera el estado de hecho o de derecho existente al momento de su dictado y configura un anticipo de jurisdicción respecto del fallo final de la causa (Fallos: 329:3464 y 4161; 330:2186 y 4076)? ...la medida cautelar concedida tiene -como se dijo- los mismos efectos que la admisión de la pretensión de fondo planteada; anticipación que se manifiesta inaceptable al no advertirse que el mantenimiento o alteración de la situación de hecho pueda influir en el dictado de la sentencia o convierta su ejecución en ineficaz o imposible (Fallos: 330:4076)? 4° Señalados los fundamentos dados por la C.S.J.N. en un caso donde se debaten aspectos similares al planteado en estos autos, corresponde analizar la viabilidad de la medida cautelar aquí solicitada. De las constancias obrantes en la causa en este estadio procesal, surge claro que de concederse la medida cautelar innovativa peticionada por la actora -que se proceda a la integración de la diferencia de haberes entre lo que percibe de renta vitalicia previsional y el haber mínimo garantizado- se incurriría en el reconocimiento efectivo de una parte sustancial de lo peticionado en su objeto de demanda (fs. 8 y 10). Tampoco surge acreditada prima facie la verosimilitud del derecho, por cuanto asiste razón a lo manifestado por la demandada en su expresión de agravios, al sostener que no existen probanzas suficientes para acreditar que corresponde abonar las diferencias entre el haber mínimo y lo que percibe en concepto de haber jubilatorio y suspender la aplicación de las normas que configuran el impedimento de cobrar el beneficio jubilatorio de acuerdo a lo solicitado, en efecto la probabilidad del que derecho exista debe surgir de manera manifiesta de los elementos obrantes en la causa, sin que se requiera un análisis exhaustivo de la normativa que resulta aplicable, ya que excedería al limitado ámbito de cognición en que debe moverse el juzgador en esta etapa procesal. 5° En cuanto al recaudo del peligro en la demora exigido también para la viabilidad de las medidas cautelares, en el caso de una medida innovativa como la solicitada en autos, reviste carácter excepcional y su admisión ha de juzgarse con criterio restrictivo. Por ello, corresponde revocar su desestimación, ya que de las actuaciones se desprende que no se configuraría el recaudo de irreparabilidad del perjuicio, propio de este tipo de medidas (conforme Acuerdos n° 1534/08, 632/10 y 386/11-Civil/Int. entre otros y precedente de la C.S.J.N. antes citado). Al respecto en el fallo "Claro, Miguel Ángel" se señaló que "... el examen de su concurrencia requiere una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer cabalmente si las secuelas que lleguen a producir los hechos que se pretenden evitar pueden restar eficacia al ulterior reconocimiento del derecho en juego, originado por la sentencia dictada como acto final y extintivo del proceso, así como que ese extremo debe resultar en forma objetiva del examen sobre los distintos efectos que podría provocar la aplicación de las diversas disposiciones impugnadas, entre ellos su gravitación económica (Fallos: 331:108, entre muchos otros)? ...que la decisión de la cámara, en cuanto consideró existente el periculum in mora, carece de sustento válido, porque no tuvo en cuenta que, como sostuvo el Tribunal, el carácter alimentario de la remuneración mensual no basta para obviar el tratamiento de otras facetas que resultan determinantes para la desestimación de la medida innovativa (doctrina de Fallos: 316:1833), aseveración que cobra relevancia al no advertirse en el sub discussio que los derechos invocados en la demanda pudieran tornarse ilusorios durante el tiempo que transcurra hasta el dictado de la sentencia de mérito, en el caso de que se estimare viable la demanda?. Por último se sostuvo que se "...omitió fundar en causa la existencia de motivos de urgencia que respaldaran el anticipo de la tutela judicial, y concedió una medida cautelar innovativa que coincide sustancialmente con la pretensión principal, soslayando que esta última -como regla- sólo puede satisfacerse con el previo cumplimiento del debido proceso legal, que es uno de los pilares de nuestro ordenamiento jurídico y del estado de derecho (v. dictamen de la Procuradora General del 28 de junio de este año in re M.641, L.XLVII, "Márquez, Alfredo Jorge c/ ANSES s/ incidente)?. Y la Corte Suprema en éste último expediente, citado precedentemente, en fecha 20 de agosto de 2014, dijo: "...Que ello no se advierte en autos. Para resolver del modo en que lo hizo, el a quo -por mayoría- puso particular énfasis en la virtual certeza del derecho del actor a obtener una recomposición de su haber. Empero, respecto del peligro en la demora sólo señaló que estaba dado por la edad del jubilado y por el hecho de que la afectación de la movilidad había comprometido la función alimentaria del beneficio. Que estas últimas consideraciones fueron realizadas de un modo genérico, sin una adecuada referencia a las circunstancias particulares alegadas y probadas, lo cual no satisface el criterio de excepcionalidad y mesura ya destacado, en particular porque una abrumadora mayoría de los temas que se discuten en el fuero de la seguridad social son de naturaleza alimentaria y mucho de los litigantes son de avanzada edad...? (lo remarcado en negrita es nuestro). 6° En este contexto y siguiéndose con el criterio vertido en el Acuerdo interlocutorio de fecha 28 de agosto de 2014, en los autos "BUSQUET, Eduardo Alberto c/ ANSES s/ Reajustes por Movilidad", expte. n° FRO 23014572/2012, se desprende que no han sido acreditados los presupuestos exigidos por la ley 26.854 (artículos 3, 9 y 13) para la procedencia de la medida precautoria solicitada, por lo que corresponde revocar la resolución apelada, en lo que ha sido materia de agravios, difiriendo el tratamiento de las costas hasta el dictado de la sentencia de fondo. Así voto. Por tanto, SE RESUELVE: I) Revocar la resolución n° 889/12, obrante a fs.

14/15 vta., en cuanto ha sido materia de recurso. II) Diferir la imposición de costas al momento de dictarse sentencia definitiva en la causa. Insértese, hágase saber, comuníquese en la forma dispuesta por la Acordada n° 15/2013 de la C.S.J.N. y oportunamente, devuélvanse los autos al Juzgado de origen. (expte. n° FRO 13016419/2012/2).Fdo.: José G. Toledo- Edgardo Bello- Elida Vidal (Jueces de Cámara).- Fecha de firma: 15/09/2015 Firmado por: JOSE GUILLERMO TOLEDO, Juez de camara

Firmado por: EDGARDO BELLO, JUEZ DE CAMARA Firmado por: ELIDA VIDAL, JUEZ DE CAMARA

Correlaciones: Estudio Moltedo SC c/El Potrero de San Lorenzo SA s/ordinario - Cám. Nac. Com. Sala A -
22/11/2012. 003556E