

Medidas Cautelares Contra El Estado Nacional Nueva Ley 26854

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 08 de mayo de 2013.- Y

VISTOS; CONSIDERANDO: I.- A fs. 2/6 vta. y a fs. 35/37 se presenta la Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas de la Patagonia, mediante apoderado, e inician la presente acción de amparo contra el Estado Nacional con el fin de que se declare la nulidad e inconstitucionalidad de la ley 26.584 mediante la cual se limita el dictado de las medidas cautelares, cercenando el derecho de todos los ciudadanos, imposibilitando la defensa judicial contra el Estado Nacional e inhibiendo la actuación -según afirma- de las asociaciones como la que representa. Asimismo, solicita el dictado de una medida cautelar ?preventiva? a efectos de que no se apliquen las normas dispuestas en la ley hasta que sea resuelta la presente acción de amparo. II.- Como cuestión liminar, debe recordarse que las medidas cautelares constituyen el medio tendiente a asegurar el cumplimiento de las resoluciones judiciales cuando, antes de incoarse el proceso o durante su curso, una de las partes demuestra que su derecho es -prima facie- verosímil y que existe peligro de que la decisión jurisdiccional sea incumplida. Así las cosas es condición básica de admisibilidad de una medida cautelar la configuración de los extremos previstos en el artículo 230 del CPCCN: la verosimilitud del derecho y el peligro de un daño irreparable en la demora propia del trámite del proceso, recaudos que deben evaluarse en forma armónica, de manera que a mayor verosimilitud del derecho no cabe ser tan exigente en la gravedad e inminencia del daño y viceversa, cuando existe el riesgo de un daño extremo e irreparable, el rigor acerca del *fumus bonis iuris* se puede atemperar (conf. Arazi; Medidas cautelares; pág. 7).

III.- Que así las cosas, la verosimilitud del derecho debe entenderse como la posibilidad de que éste exista, más allá del análisis jurídico tendiente a dilucidar la conformidad o disconformidad de los actos administrativos con el ordenamiento vigente. Ello así porque no se requiere una prueba acabada de la verosimilitud del derecho debatido en el principal, extremo que sólo puede ser alcanzado al tiempo de la sentencia, ni es menester un examen exhaustivo de las relaciones que vinculan a las partes, bastando que de un estudio prudente ?apropiado al estado del trámite- sea dado percibir un ?*fumus bonis iuris*? en el peticionario. El peligro en la demora constituye la razón de ser de las medidas cautelares y -a los efectos de su procedencia- surge evidente que no basta el simple temor del solicitante sino que debe tratarse de hechos apreciables objetivamente, o sea, que surja evidente un perjuicio actual e inminente que pudiera transformar en tardío el eventual reconocimiento del derecho invocado como fundamento de la pretensión. Ello así porque su objeto es evitar un daño irreparable que se originaría en la imposibilidad de que la sentencia sea dictada como corresponde o, más aún, que se tornara su ejecución en ineficaz o de cumplimiento imposible. IV.- Sobre la base de ello, cabe precisar que la medida cautelar solicitada implica examinar aspectos que constituyen el objeto del litigio, circunstancia que se encuentra, en principio, vedada en este tipo de medidas. En efecto, es jurisprudencia de los tribunales federales que el contenido de las medidas cautelares no puede superponerse, equivaler o significar lo mismo que se pretende lograr en la sentencia de amparo, o dicho en otros términos, no corresponde dictar a título precautorio decisiones cuyo objeto coincida total o parcialmente con el de la demanda (conf. CCAFed., Sala V, in re: ?Pastorino, Juan A.?, resolución del 27/11/1995). También se ha señalado que si la pretensión cautelar implica la concesión del objeto de la acción de amparo se compromete de manera anticipada la materia debatida en la causa y, en consecuencia, se afectan las garantías constitucionales de la defensa en juicio y de la igualdad entre las partes (conf. CCAFed. Sala II, in re: ?Asociación Testigos de Jehová - inc. Med. Cautelar-?, resolución de 08/10/2002, y Sala V, in re: ?Ana Jaime?, resolución del 14/06/00, entre muchos otros). En igual sentido se ha señalado que una medida precautoria coincidente con el objeto del pleito no resulta procedente en tanto ella desvirtuaría el instituto cautelar por cuanto el objeto de la medida se confunde con el resultado al cual se pretende arribar por medio de la sentencia definitiva (conf. CCAFed., Sala II, in re: ?Alessandro, Juan Carlos?, del 11/05/93). V.- Por lo demás, debe recordarse que aun cuando el amparo supone la existencia de una vía rápida, un ?procedimiento de emergencia? y es por ello un procedimiento sumarísimo, las medidas cautelares resultan admitidas cuando se trata de obtener ?una protección mediata a un derecho verosímil? (conf. Bidart Campos ?Régimen Legal y Jurisprudencia del amparo?, pág. 369), asegurando la eficacia práctica de la sentencia de fondo. Sin embargo, tratándose de una medida cautelar, debe tenerse especialmente cuidado en que esta última no opere como sustituto de la acción de amparo circunstancia que se tipifica en el presente caso; máxime cuando no se acreditó de manera adecuada la urgencia que justifique la inmediata protección cautelar. En efecto, debe ponerse de relieve que la manera en que se encuentra planteada la pretensión cautelar, resulta, al menos, confusa. Ello es así, a medida que se observa que a fs. 3 se pretende: ??la no aplicación de las normas invocadas una vez promulgadas en el Boletín Oficial?? y a fs. 6 ??se ordene al Estado Nacional, Poder Ejecutivo Nacional que se abstenga de promulgar y publicar el proyecto de ley mediante la cual se establece la regulación de medidas cautelares??(cfr. punto 6). Al respecto cabe precisar que al momento en que se planteó la medida, la ley cuestionada ya se encontraba promulgada (cfr. cargo obrante a fs. 6 vta.), por lo que la

actora debió haber precisado con mayor exactitud cuál de las dos proposiciones expuestas en el escrito de inicio resultaban objeto de la pretensión precautoria. En este contexto y teniendo en cuenta el objeto de la acción expedita de amparo, resulta claro que el examen de la tutela pretendida implica examinar de manera anticipada la materia debatida en la causa. Por las razones expuestas en los considerandos que anteceden, RESUELVO: Rechazar la medida cautelar solicitada. Regístrese y notifíquese.-

Enrique V. Lavié Pico Juez Federal

Correlaciones: [Ley 26854](#) - BO: 30/04/2013 CPACF

c/EN - PEN - L. 26854 s/proceso de conocimiento - Juzg. Nac. Cont. Adm. Fed. N° 5 - 07/05/2013 Nota: (*)

Nota de la Editorial: Se advierte al suscriptor que por tratarse de un fallo de primera instancia, el mismo podría no encontrarse firme al momento de su publicación.

Cita digital: