



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 12

41624/2014

COLEGIO DE ABOGADOS DE LA PROVINCIA DE BS. AS. c/ ANSES s/ MEDIDA CAUTELAR

La Plata, 20 de noviembre de 2014.-

**I.** Tiénese por iniciada acción meramente declarativa de inconstitucionalidad (art. 322 del CPCCN), la que tramitará por la vía procesal del art. 498 del CPCCN (Proceso sumarísimo).

**II.** De la demanda interpuesta, córrase traslado a la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES), por el plazo de cinco días, a quien se cita y emplaza para que comparezca a estar a derecho, bajo apercibimiento de rebeldía (Arts. 41 y 59 y 498 inc. 3 del CPCCN).

**III.** Tiénese presente la reserva del caso Federal según se articula en el capítulo XIII.

**IV. Inconstitucionalidad de la ley 26.854.**

Encontrándose en vigencia la ley N° 26.854 referida a las medidas cautelares en las que es parte o interviene el Estado Nacional, y habiéndose requerido la declaración de inconstitucionalidad de la misma, corresponde expedirme en primer lugar sobre dicho planteo.

Al respecto remito a los fundamentos desarrollados por el infrascripto al resolver los autos “Gastón Alfredo Julio María c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL s/ acción de inconstitucionalidad”

Tengo en cuenta lo dicho por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuanto señalara que la declaración de inconstitucionalidad de una ley es un acto de suma trascendencia institucional y debe ser considerado como última ratio legis ( Fallos: 285:322; 316:2624; 327:5723).

Sin embargo, también se ha establecido que dicha doctrina no implica que los jueces tengan la obligación, ineludible, de aceptar la vigencia de aquellas normas sometidas a su consideración, que confrontadas con la Constitución Nacional, la contraríen de modo evidente. Particularmente expresado esto en el reducido ámbito de aplicación que implica abordar, con eficacia, y prima facie, la adopción de un anticipo jurisdiccional.

Me expediré, en consecuencia, respecto de los artículos que en tal sentido se objetan:

a) Informe previo (Art. 4º).

Desde siempre se ha dicho, y en esto la doctrina es conteste, que las medidas cautelares deben ser decretadas inaudita parte. Dicha modalidad no obedeció al mero capricho del legislador, ni al de los jueces. Tuvo el propósito elemental de asegurar la adecuada administración de justicia, en tanto permite adoptar todas aquellas diligencias que, a juicio de los magistrados, resulten de inmediata aplicación, fijando el statu quo existente, hasta tanto pueda debatirse con mayor amplitud la legitimidad de los hechos que se denuncian.

Es la noción de Carnelutti, considerando al proceso cautelar como “instrumental”, para resolver su finalidad y su objetivo de paz social; y “final”, destinado a garantizar los resultados prácticos de la sentencia (Carnelutti. “Instituciones del Proceso Civil”, tomo I, Ejea, Buenos Aires, 1986, p. 45)

Y debe ser en un pie de igualdad, ya que el Estado no puede situarse frente al individuo con mayores prerrogativas que las que le acuerda la Constitución Nacional, so pena de transgredir la idea de libertad, tan cara al constitucionalismo moderno.

Estimo que la nueva normativa -al requerir un informe previo al dictado de la cautelar- desconoce tales premisas.



## Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 12

A través de esta nueva legislación, el Estado o sus entes, vienen a situarse en una posición ventajosa sobre cualquier otro litigante particular -al tomar conocimiento anticipado de las pretensiones y fundamentos del accionante, antes que le sea notificada la demanda-. Se consagra así aquella “supremacía” que nuestra Constitución -y la mayoría de las constituciones modernas- pretenden dejar para la historia.

Hay también razones meramente prácticas: *“Finalmente, en el plano fáctico, no debe descartarse que el Estado, al conocer en forma previa los requerimientos cautelares, disponga todos sus esfuerzos para evitar su concesión, desde su posición privilegiada de poder...”* (La Ley, mayo de 2013, “El plazo y otras restricciones a las medidas cautelares” Ezequiel Cassagne, p. 57).

Este menoscabo al derecho de los individuos, genera una desigualdad que lesiona el derecho de acceso a la justicia, y como acertadamente lo señala el actor, no es simplemente una norma procesalista, ni se está frente a una mera discusión de orden formal. Considero que la implementación inaudita parte de las medidas cautelares, constituye el leit motiv de toda la teoría que consagra la vigencia y eficacia de las mismas. No encuentro entonces, fundamentos valederos para considerar que el requisito del informe previo pueda ser aplicable, sin transgredir la manda de los arts. 16, el 18 y concordantes de la Constitución Nacional.

### b) Restricción del objeto.

El art. 9 de la ley establece que los jueces no podrán dictar ninguna medida cautelar que afecte, obstaculice, comprometa, distraiga de su destino o de cualquier manera perturbe los bienes o recursos propios del Estado.

Planteadas así las cosas, puede afirmarse que en ningún caso pueden dictarse medidas cautelares en las que estén comprometidos los *bienes o recursos propios* del Estado, ya que “...

*siempre existirá la afectación a un patrimonio estatal” (conf. La Ley, mayo 2013 “La inconstitucionalidad e inconvencionalidad del régimen de medidas cautelares dictadas en los procesos en los que el Estado es parte” Andrés Gil Domínguez p. 71).*

Esta injustificada prerrogativa no encuentra fundamento constitucional alguno, contraviene toda la doctrina a la que ya he hecho alusión, y vuelve a poner al Estado en ejercicio de un privilegio legal que nuestra Carta Magna no admite, por lo que considero que debe ser declarada inconstitucional (Art. 16 y 18 de la Constitución Nacional).

c) La caución real obligatoria.

El actor se agravia en cuanto la nueva ley sostiene que las medidas cautelares solo tendrán eficacia práctica cuando el justiciable otorgue una caución real o personal para afrontar las eventuales costas y daños y perjuicios que pudieran causar (Art. 10).

Dicha premisa, interpretada a la luz de toda la doctrina y jurisprudencia vigentes, no ofrece a mi juicio distinciones, ni variantes de importancia, que la tornen inconstitucional. Por el contrario, es facultad de los jueces -y es importante decir que lo sigue siendo- establecer, sobre un marco de prudencia y razonabilidad, qué tipo de contracautela habrá de exigirse.

En todo caso, *“La prudencia es vital en este aspecto, porque una determinación gravosa tornaría ilusoria la posibilidad de trabar cualquier precautoria. Al mismo tiempo se debe alertar sobre los peligros que importa una caución nimia o de escaso compromiso económico”* (La Ley, Medidas Cautelares contra el Estado, Osvaldo Alfredo Gozaini, 6/05/13, P. 6).

e) La vigencia temporal.



## Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 12

El establecimiento de un plazo (3 o 6 meses, según sea el proceso sumarísimo u ordinario) implica desconocer la finalidad misma del proceso cautelar, en punto a los principios procesales y constitucionales que venimos desarrollando.

Es que la vigencia de las medidas cautelares no se supedita al transcurso del tiempo, sino a la existencia misma de los motivos que las originan. De hecho, siempre son provisorias y sujetas -en cualquier momento- a la sustitución, modificación o limitación que dispongan los jueces. Fijarles un plazo de vigencia implica un contrasentido. Es suponer que luego de ese plazo -aunque la causa esté plenamente en trámite- los hechos que la motivaron han perdido virtualidad y ya no incidirán en el resultado del pleito. *“Fijarles un plazo de vigencia desnaturaliza un instituto importante dirigido a preservar la jurisdicción del Poder Judicial, tan caro al estado de Derecho, y priva a los administrados de una tutela efectiva por parte de los jueces”* (Ezequiel Cassagne, ob cit. p. 59).

Lo diré de la manera que lo pienso, crudamente y en buen romance: Si en un proceso de amparo, o sumarísimo, una medida cautelar se prolonga más allá de lo justificable, es probable que el problema no haya que buscarlo en las leyes, sino en la manera que se interpretan o se ejecutan.

Por todo lo hasta aquí expuesto, y a fin de permitir abordar las cuestiones sometidas a la consideración del infrascripto en un plano de igualdad y operatividad, declaro la inconstitucionalidad de los arts. 4, 3 inc.4, 5, 6, 9, 10, 13, 14 y 15 de la ley 26.584.

### V.- La medida cautelar requerida.

Sentado ello, y avocándome a la cautelar peticionada, corresponde examinar su viabilidad a la luz de los recaudos exigidos por el art. 230 del CPCCN para su procedencia.

Por tratarse de un cuestionamiento sobre una Resolución de ANSES 479/2014 que se encuentra vigente, la medida deberá analizarse como cautelar innovativa.

En consecuencia, los recaudos anteriormente mencionados deberán ser examinados con mayor rigurosidad y prudencia, pues cualquier decisión que en contrario se adopte, tiende a alterar una situación de derecho existente. *“Dentro de las medidas precautorias, la innovativa es una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, ya que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión”* (C.S.J.N., 23/11/95 Rep. ED 30-1021 -cit. Highton y Arean, Cód. Proc. Civ. Com. Nac., t.4, p.595).

a) Verosimilitud del derecho.

El Dr. Bienvenido Rodríguez Basalo, en su carácter de Presidente del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires y del Colegio de Abogados de Quilmes, objetó la validez constitucional de la Resolución 479/2014 de ANSES que creó un Registro de Abogados y Gestores Administrativos obligatorio para todos aquellos abogados que ejercen ante dicho organismo la representación de los titulares de derechos o sus causahabientes en el trámite del prestaciones previsionales.

Que tal como surge del texto de la mencionada resolución, mediante ella se arrogó la facultad de aceptar, denegar, suspender e inhabilitar al inscripción de los abogados para el ejercicio de la profesión en su ámbito todo lo cual afecta el poder de policía que sobre la abogacía corresponde de manera exclusiva a los Colegios Departamentales de la Provincia.

Asimismo, estableció que el trámite de solicitudes previsionales sea atendido en las dependencias operativas



## Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 12

correspondientes al domicilio del poderdante asignadas mediante el sistema de turnos vigente, debiendo haber realizado el profesional en forma previa el trámite de inscripción en el registro. Ello introduciría una restricción irrazonable en el procedimiento que provocaría una severa restricción del ámbito de libertad en el ejercicio profesional.

En consecuencia entendió que la Resolución cuestionada transgredía en forma concreta el poder de policía de la Provincia de Buenos Aires sobre el ejercicio profesional de la abogacía, materia no delegada al Gobierno Federal (art. 121 CN); el principio de legalidad ( arts. 14 y 19 CN), el derecho de los abogados a trabajar (art. 14 CN), es arbitraria e irrazonable (art. 28 CN) y por último, que vulnera el principio de supremacía constitucional (art. 31 CN).

En este marco, solicitó el dictado de una medida cautelar que suspenda la aplicación de la Resolución 479/2014 y de toda otra normativa de la ANSES dictada en su consecuencia, permitiendo a todos los abogados matriculados en Colegios de la Provincia el inicio de trámites previsionales ante las oficinas del organismo sin la previa inscripción en el Registro creados, en cualquiera de sus dependencias, sin necesidad de registrar previamente los poderes otorgados por los beneficiarios e impida al Anses ejercer cualquier tipo de poder sancionatorio sobre los matriculados.

Corresponde analizar si se cumplen los requisitos exigidos por el art. 230 del CPCCN; es decir, si las razones invocadas por el accionante, tienen la entidad suficiente para alcanzar la verosimilitud del derecho exigido.

Se impone remitirnos al art. 121 de la Constitución Nacional, *“Las provincias conservan todo el poder no delegado al Gobierno Federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación”*.

El sistema Federal supone la existencia de dos órdenes de poder territorial entre los que se distribuyen atribuciones los estados federados y el Estado central.

El art. 121 sienta el principio propio de aquel sistema en virtud del cual los poderes delegados por los entes locales en el gobierno federal están taxativamente enunciados en la Constitución. En consecuencia, esas atribuciones delegadas constituyen competencias de excepción, amplias, pero no por eso menos excepcionales.

En concordancia con ello la Corte Suprema reconoció a las administraciones locales el poder de policía en relación al ejercicio de las profesiones liberales (Fallo 156:290).

Por su parte la Provincia de Buenos Aires, en el marco de las facultades no delegadas, dictó la ley 5.177 que reglamenta el ejercicio de la profesión de Abogado en todo su territorio. Su texto establece que los Colegios de Abogados ostentan de manera exclusiva y excluyente el gobierno de la matrícula y el poder disciplinario sobre abogados y procuradores.

Lo expresado exhibe, *prima facie*, la existencia de elementos suficientes que en apariencia están demostrando una postura no ajustada a derecho - teniendo presente la preeminencia de la Carta Magna-, y por tal razón aparece como verosímil la existencia del derecho en la petición expresada por el accionante.

b) Peligro en la demora.

El desarrollo de los hechos referidos muestra que se encuentra en riesgo el derecho principal que fuera esgrimido (circunstancia y característica propia de las medidas cautelares), en tanto que la prolongación del juicio puede ocasionar un perjuicio imposible de reparar con la sentencia definitiva (Art. 230 inc. 2 del CPCCN).





## Poder Judicial de la Nación

JUZGADO EN LO CIVIL, COM. Y CONT. ADM. FEDERAL DE LA PLATA N° 4  
SECRETARIA N° 12

Cierto es que se requiere que el peligro resulte en forma objetiva, con lo cual, no basta el simple temor o aprensión del solicitante, sino que debe derivar de hechos que puedan ser apreciados, en sus probables consecuencias, aún por terceros. Y está claro que se acredita sumariamente, o prima facie, o mediante una sumaria cognitio, pudiendo en ciertas hipótesis presumirse a través de las constancias de autos (Cá m. Nac. Civ., Sala C, 15-7-77, La Ley 1978, v. D.p.825, 34881-S, S, 26-6-80, Der.v.90 p.489, Cám. Nac. Com. Sala E, 24-7-81, La Ley 198,v. D,p.65,JL 1981, v.26 p.41).

Conforme ello el peligro se encuentra acreditado por la imposibilidad de iniciar trámites previsionales para aquellos abogados que no se inscribieran en el registro establecido por ANSES, importando ello una grave afectación a su derecho a trabajar (art. 14 CN), que no podría ser reparado con el dictado de la sentencia definitiva.

Por último, teniendo en cuenta la índole y la naturaleza de la litis, considero suficiente que la contracautela exigida por el art. 199 del CPCCN, sea la caución juratoria. “La caución juratoria debe limitarse a los supuestos de máxima verosimilitud del derecho, en los cuales la aplicación de una caución distinta resulta desproporcionada, mientras que en los demás supuestos la caución debe ser real.” (CN Civ., Sala B, 7/7/00, JA, 2001 –II-556).

Por todo lo hasta aquí expuesto, citas legales y doctrinarias que anteceden,

### **RESUELVO:**

1.- Declarar la inconstitucionalidad de la ley 26.854 en los términos y modalidades que anteceden.

2.- Hacer lugar a la medida cautelar peticionada por el accionante Dr. Bienvenido Rodríguez Basalo, y en consecuencia ordenar a la Administración Nacional de la Seguridad Social que se abstenga de aplicar la Resolución 479/2014, debiendo

suspender su aplicación en relación a los profesionales matriculados en los Colegios de Abogados de la Provincia de Buenos Aires.

Todo ello, previa caución juratoria que deberán prestar ante el Actuario, los señores presidentes de los Colegios de Abogados de La Plata y Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, tendiente a garantizar eventuales daños y perjuicios que pudiere irrogar la medida.

3.- Hágase saber a la demandada que deberá comunicar en autos el cumplimiento de lo ordenado, y que la medida ha sido dispuesta bajo apercibimiento de desobediencia, en los términos del art. 239 del Código Penal.

4.- El funcionario receptor de la manda judicial deberá poseer jerarquía administrativa suficiente para responsabilizarse por el cumplimiento de la orden, debiendo identificarse en la copia del oficio que será devuelta a este Juzgado.

Notifíquese y Oficiése con habilitación de días y horas inhábiles.

Líbrese oficio. Regístrese. Archívese.

MGM

**ALBERTO OSVALDO RECONDO**  
**Juez Federal**