



Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

5270/2024

Incidente N° 1 - ACTOR: GARAY, GONZALO GASTON DEMANDADO:
GENDARMERIA NACIONAL s/INC APELACION

RESISTENCIA, 12 de febrero de 2025. -LR

VISTOS:

Estos autos caratulados "**Incidente N° 1 - ACTOR: GARAY, GONZALO GASTON DEMANDADO: GENDARMERIA NACIONAL s/INC APELACION**", Expte. N° FRE 5270/2024/1/1/CA1 provenientes del Juzgado Federal N° 2 de Formosa; y

CONSIDERANDO:

I. Que el actor solicitó se decrete medida cautelar innovativa disponiendo que el organismo empleador -y a la vez recaudador- cese de aplicar el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 679/97 y proceda a descontarle, en concepto de aporte previsional el 8% de su haber, tal como lo establecía originariamente la Ley N° 22.788.

Destacó que la verosimilitud del derecho está dada porque el agravio es evidente y no requiere mayor análisis sobre su existencia, sumado a que el Máximo Tribunal de la Nación se ha expedido respecto de la invalidez constitucional del Decreto cuestionado en el precedente "PINO".

Agregó que el peligro en la demora se sustenta en que los descuentos previsionales son superiores a los que corresponden por derecho, tienen carácter alimentario, y se producen mensualmente.

II. La Sra. Jueza de primera instancia dictó resolución en fecha 06/11/2024 haciendo lugar a la medida cautelar solicitada por el actor y, en consecuencia, ordenó a la demandada liquidar los haberes del mismo limitando el descuento previsional al 8% del haber de retiro que percibe, hasta tanto recaiga sentencia definitiva. Todo previa caución juratoria que deberá prestar el accionante para responder por los perjuicios que la medida pudiere ocasionar en el caso de haberla solicitado sin derecho.

Para así decidir, señaló que si bien en expedientes similares al presente ha procedido al rechazo de la cautelar solicitada, corresponde adecuar la presente resolución al criterio fijado por el tribunal de Alzada en los expedientes FRE 5494/2021/1 "Ferreyra Aquilino" y FRE



5419/2021/1 "Acosta Oscar", donde la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia-Chaco otorgó la medida cautelar solicitada en virtud de lo dispuesto en el fallo de la CSJN "Pino, Seberino".

Consideró que, a fin de evitar un dispendio jurisdiccional y resguardar el derecho alimentario de la parte actora, el cual no admite demora alguna, corresponde hacer lugar a la medida cautelar solicitada.

III. Disconforme con dicho decisorio, el organismo demandado interpuso recurso de apelación en fecha 15/11/2024, el que fue concedido en relación y con efecto devolutivo el 18/11/2024. Los agravios no fueron contestados por el actor.

Radicadas las actuaciones ante esta Alzada, se llamó Autos para Resolver en fecha 11/12/2024, quedando las mismas en condiciones de ser resueltas.

Gendarmería Nacional se agravia en los siguientes términos:

Cuestiona que la juzgadora haya hecho lugar a la medida cautelar *inaudita parte*, omitiendo correr traslado de la misma a fin de que su parte produzca el informe establecido en el art. 4 de la Ley 26.854. Agrega que el presente caso no encuadra dentro de las excepciones previstas para prescindir de dicho traslado.

Alega que el descuento del 11% no implica un impacto económico tal, por lo que el carácter alimentario no se encuentra afectado ni vulnerado.

Señala que la jueza *a quo* hizo lugar a la cautelar solicitada por el actor sin analizar acabadamente el cumplimiento de los requisitos legales para el otorgamiento de la misma, lo cual lo agravia porque -afirma- la presente no cumple con los recaudos requeridos para prosperar.

En relación al peligro en la demora, asevera que en autos no surge que, frente a un eventual acogimiento de la acción en la sentencia, la decisión pudiese tornarse de difícil o imposible cumplimiento, por lo que tampoco se encuentra configurado dicho requisito.

Cuestiona la caución prestada por el actor y ordenada por la juzgadora, porque -dice- no resulta suficiente la mera promesa de resarcimiento a los fines de que queden debidamente garantizados los derechos.

Afirma que existe identidad entre la medida cautelar y la pretensión de fondo, en tanto ambas procuran la suspensión de la aplicación del Dto. N° 679/97, configurándose un anticipo de jurisdicción respecto del fallo final de la causa.

Hace reserva del Caso Federal y finaliza con petitorio de estilo.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

IV. Expuestos de la manera que antecede los agravios esgrimidos, corresponde el análisis de las constancias de autos en función de aquéllos. En tal tarea, dejamos adelantado que el recurso de GNA no puede prosperar, por los fundamentos que a continuación se exponen.

En primer término, y considerando lo manifestado sobre que la juzgadora hizo lugar a la medida cautelar solicitada omitiendo correr traslado de la misma para que su parte produzca el informe previsto en el art. 4 de la Ley N° 26.854, cabe destacar que el supuesto de autos es de naturaleza alimentaria, por lo que resulta ser uno de los casos que prevé como excepción la ley indicada, y así fue declarado expresamente por la jueza *a quo* (ver párrafos 6, 7 y 8 de la resolución).

Sobre este punto, cabe señalar que coincidimos con la opinión de Marcela L. Basterra respecto de que el art. 4° de la normativa mencionada -Ley N° 26.854- resulta *contrario sensu* de las disposiciones del artículo 198 del Código Procesal Civil y Comercial que determina "Las medidas precautorias se decretarán y cumplirán sin audiencia de la otra parte"; constituye un nuevo obstáculo coadyuvando a la injustificada demora del proceso. Justamente, el estándar que rige las medidas cautelares ordena que éstas sean dictadas sin contradictorio previo. El principio *inaudita parte* se funda en razones de urgencia y efectividad. Es indiscutible que la intervención del sujeto pasivo de la tutela cautelar demanda una considerable inversión de tiempo, que cuando media una situación de peligro debe evitarse a fin de proteger a quien justifique que su derecho, en el supuesto de no ser tutelado, puede sufrir una seria afectación. (BASTERRA. L. Marcela. *El nuevo régimen de medidas cautelares contra el Estado. A propósito de la Ley 26.854.* www.marcelabasterra.com.ar/wp-content/uploads/2016/11/El-nuevo-re%CC%81gimen-de-medidas-cautelares-contra-el-Estado.pdf). Por ello, resulta improcedente el agravio tratado.

V. Zanjada la cuestión precedente, procede resaltar que esta Cámara tiene dicho reiteradamente que al decretar una cautelar no existe prejuzgamiento, esto es, un pronunciamiento prematuro, pues la ley procesal (art. 230 del CPCCN) impone al juez efectuar un juicio de valor acerca de la verosimilitud del derecho invocado por la parte actora. Por ello al expedirse sobre el particular en forma provisoria, no hace sino cumplir con un mandato legal. Ha puntualizado la Corte Suprema: "...para que provoque prejuzgamiento un pronunciamiento debe ser expreso y recaer sobre la cuestión de fondo a decidir (Fallos 311:57) y que no se configura prejuzgamiento cuando el tribunal se halla en la necesidad de emitir opinión acerca de algún punto relacionado con la materia controvertida, lo



que ocurre, entre otros casos, al decidirse sobre la admisión o rechazo de una medida cautelar” (Fallos 311:578, esta Cámara en Fallos T. XXVIII, F° 13.513, íd. F° 13.846, íd. 37.145, entre muchos otros).

Por lo demás -y teniendo en cuenta lo alegado por el recurrente sobre que existe identidad de objeto entre la medida cautelar y la demanda principal-, debe tenerse presente que la pretensión cautelar no se confunde con la pretensión objeto del proceso contencioso, sino que se trata de una pretensión o si se quiere acción, diversa de la actuada en el proceso principal, llamada a tener una virtualidad provisoria por más que pueda mediar alguna coincidencia entre el “bien” aprehendido en una y otra, circunstancia que no cancela su procedencia. (*Kielmanovich, Jorge “Medidas Cautelares”, Editorial Rubinzal-Culzoni, Año 2000, pág. 49*).

Ahora bien, teniendo en cuenta que los agravios vertidos por la demandada determinan la medida de la competencia decisoria de este Tribunal y no controvierten la existencia del precedente “Pino” (expediente N° 30/2013 (49-P)/CS1, de fecha 07/10/2021), la verosimilitud del derecho se halla suficientemente acreditada en virtud de dicho fallo.

En efecto, más allá de cuestionar el impacto económico que puede representar el aumento del aporte previsional del 8% al 11%, el recurrente no ha demostrado la falta de atinencia al caso del precedente al que venimos refiriendo.

En tales condiciones, se mantiene incólume lo resuelto por el Alto Tribunal en el caso “Cerámica San Lorenzo” (Fallos 307:1094), en punto a que “no obstante que la Corte Suprema sólo decide en los procesos concretos que le son sometidos, y su fallo no resulta obligatorio para casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquéllas (...)”. De esta doctrina emana la consecuencia de que carecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia.

Asimismo, la conveniencia de conformar las decisiones de los tribunales inferiores a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, se sustenta no sólo en su carácter de intérprete supremo sino en razones de celeridad y economía procesal que hacen conveniente evitar todo dispendio de actividad jurisdiccional.

Por lo tanto, cuando, como en el caso, la cuestión ya ha sido decidida por la CSJN en sentido contrario al pretendido por el recurrente sin haber éste expuesto una argumentación distinta, la misma ha devenido en insustancial.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

VI. Respecto al peligro en la demora, tal recaudo también se encuentra acreditado atento el carácter alimentario de los haberes.

VII. En relación a la contracautela, el recurrente sostiene su insuficiencia, no obstante, la caución juratoria es procedente en razón del carácter alimentario que reviste lo acordado, lo que este Tribunal comparte.

En consonancia con ello, cabe recordar lo dispuesto por el punto 2) del art. 10 de Ley N° 26.854, que regula las medidas cautelares en las causas en las que es parte o interviene el Estado Nacional o sus entidades descentralizadas, estableciendo para la contracautela que: *"...La caución juratoria sólo será admisible cuando el objeto de la pretensión concierna a la tutela de los supuestos enumerados en el artículo 2º, inciso 2. ". Por su parte, este establece: "... La providencia cautelar dictada contra el Estado nacional y sus entes descentralizados por un juez o tribunal incompetente, sólo tendrá eficacia cuando se trate de sectores socialmente vulnerables acreditados en el proceso, se encuentre comprometida la vida digna conforme la Convención Americana de Derechos Humanos, la salud o un derecho de naturaleza alimentaria. ..."*

Así, resulta innegable que la medida cautelar solicitada por el actor reviste tal carácter (laboral y alimentario), lo que autoriza la caución en la forma dispuesta por la jueza *a quo*.

Expuestos los argumentos que anteceden, es preciso concluir en que se encuentran suficientemente acreditados los extremos requeridos para otorgar la medida solicitada en los términos acordados por la magistrada de origen, por lo que se confirma la resolución en crisis en todas sus partes.

VIII. Las consideraciones efectuadas y las constancias arrojadas a la causa nos eximen de un mayor análisis en este limitado contexto de evaluación y así, por las razones de hecho y de derecho desarrolladas, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por el organismo demandado y, en consecuencia, confirmar la resolución de primera instancia que decreta la medida cautelar, suspender los efectos del Decreto N° 679/97, ordenando a la accionada liquidar los haberes del peticionante limitando el descuento previsional al 8%.

IX. La imposición de costas y la regulación de honorarios se difieren para cuando concluya el principal, momento en el cual se sabrá con certeza si la medida fue pedida con derecho (esta Cámara en Fallos T° XXVI, F° 11.903; T° XXVIII, F° 13.513; T° XLVIII, F° 22.654, entre otros).

Por los fundamentos expuestos, por mayoría, **SE**

RESUELVE:



I.- RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por Gendarmería Nacional en fecha 15/11/2024 y, en consecuencia, confirmar la resolución de fecha 06/11/2024.

II.- DIFERIR la imposición de costas y la regulación de honorarios para cuando concluya el principal.

III.- COMUNICAR al Centro de Información Judicial, dependiente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conforme Acordada N° 5/2019 de ese Tribunal).

IV.- REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

NOTA: La Resolución precedente fue dictada por las Sras. Juezas de Cámara que constituyen la mayoría absoluta del Tribunal (art. 26 Dto. Ley 1285/58 y art. 109 del Reg. Just. Nac.).

SECRETARIA CIVIL N° 2, 12 de febrero de 2025.

