

Bahía Blanca, **19** de agosto de 2021.

VISTO: El expediente n^o. **FBB 1607/2021/1/CA1**, caratulado: “**PATEJ, Daniela c/ Administración Nacional de la Seguridad Social y otro s/ Medida Cautelar**”, originario del Juzgado Federal n^o. **1** de la sede, puesto al acuerdo en virtud del recurso de apelación deducido a f. 82, contra la resolución de fs. 76/81 (foliatura según sistema Lex100).

El señor Juez de Cámara, doctor Pablo A. Candisano Mera, dijo:

1ro.) El Juez de grado rechazo la medida cautelar solicitada basando su decisorio, en síntesis, en el análisis de los requisitos que establece la ley 26.854 para la procedencia de las medidas de no innovar.

Sobre esa base aclaró que en autos se cumplen con los requisitos de no afectación del interés público y que la medida solicitada no produzca efectos jurídicos o materiales irreversibles, ya que se solicita de manera cautelar solamente la suspensión del descuento de las cuotas de un único crédito (no su cancelación, ni tampoco el reintegro de lo ya descontado), sin que pueda verse alterada o afectada la capacidad del ANSES de recuperar fondos para cumplir con sus fines.

Así, habiendo analizado los restantes requisitos que habilitan el dictado de la medida cautelar que pretende la parte actora en este caso, advirtió que – en el acotado margen que impone el conocimiento cautelar– ninguno de ellos se encuentra reunido.

Determinó que la verosimilitud del derecho luce ostensiblemente ausente de acuerdo con los elementos traídos a estudio y que no queda acreditada, en tanto de las pruebas aportadas por ambas partes en este acotado marco, puede reconstruirse *prima facie* una secuencia fáctica que difiere de la planteada por la parte actora.

Explicó la controversia entre las partes en cuanto al modo en que se otorgó el crédito: para la actora –Sra. Patej– en forma fraudulenta, mediante la falsificación de sus firmas; y para la demandada –ANSES– legalmente, siguiendo el procedimiento habitual. Frente a esta discrepancia, el juez *a quo* se inclinó preliminarmente a considerar justificada la actuación del organismo estatal, atento a que sus manifestaciones encuentran mejor sustento en las constancias de la causa.

USO OFICIAL



Teniendo en cuenta lo anterior, concluyó que no hay verosimilitud de la ilegitimidad, por existir indicios serios y concordantes que permiten concluir que la actividad de la ANSES, en este caso particular y de acuerdo con los elementos reunidos en autos, se ajusta sustancialmente a los parámetros de razonabilidad que le son exigibles para conservar su validez, toda vez que explicó las particularidades de la operatoria cuestionada y dio detalles y fundamentos suficientes para justificar el modo en que actuó.

2do.) Contra dicha resolución apeló la parte actora (f. 82) y fs. 84/89 expresó agravios.

En primer lugar, consideró que el Juez de grado incurrió en una errónea interpretación del principio de capacidad jurídica de las personas utilizando posteriormente dicho fundamento como base para la apreciación de la prueba y el rechazo de la medida cautelar solicitada.

Sobre este punto, señaló que se encuentra acreditado en autos que, no obstante ser mayor de edad, Nahuel es un chico que “*no sabe leer ni escribir sólo su nombre*” y cuyo diagnóstico prescribe “*Retraso mental moderado dislexia y alexia otros trastornos mixtos de la conducta y las emociones*”.

Por otro lado, se agravió de la errónea valoración de la prueba en lo que respecta a la verosimilitud del derecho.

Así, aseguró que el *a quo*, bajo el argumento de que los actos administrativos otorgados por los organismos del Estado se presumen legítimos, concluyó en que nada había sido agregado en autos que hiciera presumir que el procedimiento por el cual ANSES otorgó el crédito pudiera ser suspendido de acuerdo a lo solicitado por la parte actora.

Finalmente, se agravió porque el juez de grado afirmó que la suma descontada en concepto de cuota (\$2.500) no resulta ser significativa, y por ende, no justifica el dictado de una medida cautelar en los términos solicitados; sin embargo la actora cobra un haber mensual de alrededor de \$20.000, y que al día de hoy le llevan descontadas 5 cuotas, por un total de aproximadamente \$7.500.

3ro.) Corrido el pertinente traslado, la parte demandada contestó a fs. 85/87.



En síntesis, señaló que no existen elementos que permitan analizar la aptitud jurídica o no del Sr. Nahuel Alcantara para contraer un crédito; el apoderamiento para la percepción de un beneficio –cualquiera fuera el tipo de prestación que se trate– no resulta indiciario en modo alguno de la falta de capacidad jurídica; como tampoco lo es un certificado de discapacidad.

Por otro lado, respecto de la verosimilitud en el derecho agregó que no surge de la prueba aportada que Nahuel no sepa leer ni escribir; no obstante aclara que dicha circunstancia no resultaría óbice para solicitar cualquier tipo de prestación ante ANSES.

4to.) La viabilidad de las medidas precautorias se supedita a la constatación de la verosimilitud del derecho alegado (*fumus boni iuris*); el peligro en la demora (art. 230 del CPCCN) y la determinación de una contracautela (art. 199 del CPCCN).

A su vez, se considera que la medida innovativa es una suerte de sentencia anticipada, más allá de los límites cautelares clásicos, la cual requiere de un cuarto elemento que se suma a los requisitos tradicionales y comunes a todas, y es el perjuicio irreparable, o de muy difícil y remota reparación, que sufrirá la parte que la solicita, si no se hace lugar a la misma.

Asimismo es doctrina de nuestra Corte Suprema que dentro de las medidas cautelares “*la innovativa constituye una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o derecho existente al tiempo de su dictado, lo que justifica una mayor rigidez en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión*” (Fallos: 316:1833; 319:1069), y que esa estrictez debe extremarse aún más cuando la cautela innovativa se refiere a actos de los poderes públicos, habida cuenta de la presunción de validez que ostentan (Fallos: 328:3018;331:2889, entre otros).

Ahora bien, en el presente caso, no queda acreditada la verosimilitud en el derecho.

Respecto de la controversia sobre el modo en fue otorgado el crédito, por las pruebas aportadas y por el carácter de legítimos que tienen los actos emanados de entidades estatales preliminarmente pareciera que la ANSES puede justificar con mayor claridad el modo en que actuó.

USO OFICIAL



Como señala el juez de grado es su resolución, la prueba ofrecida por la actora resulta hasta el momento insuficiente para concluir que la actividad de la ANSES en este caso en particular fue ilegítima o irrazonable.

Finalmente, respecto de la capacidad jurídica del Sr. Nahuel Alcantara, el CCCN en su artículo 24 inc. c establece “*Son incapaces de ejercicio: c. la persona declarada incapaz por sentencia judicial, en la extensión dispuesta en esa decisión*”.

De las constancias aportadas, no surge que Nahuel haya sido declarado incapaz en los términos que señala el artículo citado no obstante haber presentado la actora un certificado de discapacidad y un apoderamiento para el cobro del beneficio, que resultan preliminarmente insuficientes para otorgar la medida cautelar solicitada.

5to.) En cuanto al peligro en la demora, los argumentos efectuados por el recurrente en torno a la posibilidad de sufrir un grave perjuicio económico no resultan ser concretos.

Por otra parte, si la parte actora llegase a obtener una sentencia favorable, podrá demandar la repetición de lo pagado, con más los intereses (art. 81, ley 11.683).

6to.) Finalmente, en virtud de lo expuesto, no encontrándose acreditados los requisitos exigidos por la ley 26.854, lo dicho luce suficiente para no hacer lugar al recurso interpuesto y, en consecuencia, confirmar la resolución apelada.

Por ello, **propicio y voto:** Rechazar el recurso interpuesto a f. 82, y en consecuencia, confirmar la resolución de fs. 76/81.

El señor Juez de Cámara, Roberto Daniel Amabile, dijo:

1. Analizadas las constancias de la causa, adelanto que habré de disentir con el voto que encabeza el Acuerdo, entendiendo que se encuentran configurados los recaudos exigidos por la normativa para el despacho favorable de la medida cautelar peticionada por la parte actora (art. 230 y cc. del CPCCN).

Concretamente, la Sra. Patej solicita cautelarmente, por derecho propio y en representación de su hijo discapacitado Julián Nahuel Alcantara, que se ordene a la ANSES la suspensión inmediata de los débitos sobre la cuenta de titularidad del nombrado (CA Nro. 0014-6244 003-5017041), producto de un préstamo



personal que -según refiere- habría sido otorgado mediando una estafa, habiéndose falsificado la firma de su hijo, como así también la suya en oportunidad de retirarse el dinero de su cuenta,

En el escrito de demanda, la actora indicó que al momento de verificar la cantidad de cuotas que le restaban abonar de un crédito anterior que había contraído junto a su hijo en la oficina de ANSES de la localidad de Tornquist, advirtió que se le estaba debitando una cuota de \$2.561, correspondiente a un supuesto préstamo suscripto por su hijo, por el monto de \$70.000.

Afirmó que ello resultaba imposible, debido a que por la discapacidad que su hijo padece, no sabe leer y escribir. Además, expuso que en el Banco de la Provincia de Buenos Aires, institución dónde se encuentra radicada la cuenta en la que se acreditó el monto del préstamo, le hicieron entrega de un recibo de cobro por la suma de \$54.000 (ya que habían sido descontadas las sumas correspondientes a las cuotas pendientes del primer préstamo), que tenía su firma falsificada.

En definitiva, denuncia la existencia de un fraude en virtud del cual, alguien habría solicitado un crédito en nombre de su hijo, extrayendo luego las sumas depositadas de la cuenta en la que el dinero fue depositado, haciéndose pasar por ella.

2. Cabe aclarar que no existe discusión entre las partes en relación a la existencia del crédito, sus montos y las sumas que se detraen actualmente de la cuenta del interesado. La controversia se circunscribe a la secuencia fáctica que rodeó la suscripción del préstamo, considerando la demandada que el mismo fue realizado efectivamente por el beneficiario, siguiendo el procedimiento habitual.

Ahora bien, ingresando al análisis de la medida cautelar solicitada, habré de señalar que los extremos invocados en el escrito de inicio y la documentación adjuntada a la causa, le otorgan en este estadio procesal, sustento suficiente para su despacho favorable

La verosimilitud del derecho se encuentra “*prima facie*” acreditada con la documental acompañada con el escrito de inicio, como así también con la adjuntada por la demandada en el informe del art.4 de la Ley 26.854.

USO OFICIAL



Del simple cotejo de esta documentación, surge que la firma inserta en la planilla de solicitud del crédito en cuestión, atribuida a Julián Nahuel Alcantara, no resulta coincidente con la plasmada en el formulario del crédito anterior que había suscripto junto con su madre en esa misma institución, en el año 2018.

Asimismo, tal como se señala en el memorial de agravios, tampoco coincide la firma inserta en la primer hoja de la solicitud del crédito, con que la que obra en las restantes hojas de la misma (v. documental adjuntada con la constestación del informe del art. 4 de la Ley 26.854, fs. 52/74).

Del mismo modo, tampoco concuerda la firma del recibo de cobro por caja de la suma de \$54.000 en el Banco Provincia, correspondiente al saldo del crédito que se impugna, con la firma de la actora que surge de los recibos de haberes adjuntados con la demanda, a quien se le atribuye haber retirado personalmente el dinero.

En relación a lo apuntado en la resolución recurrida respecto de la capacidad jurídica de Alcantara, no escapa al suscripto que la mera existencia de un certificado de discapacidad no inhabilita a la persona a celebrar actos jurídicos, en la medida que no haya una sentencia de determinación de incapacidad que así lo limite. Sin embargo, lo que se alega aquí, es que la persona con discapacidad no celebró contrato alguno, sino que fue víctima de una estafa, siendo ello el tramo fáctico que deberá acreditarse en el marco de la causa principal, y lo que se tiene por verosímil en este proceso cautelar.

La credibilidad de los hechos relatados por la actora se sustenta, además, con la denuncia penal que ella misma realizó en sede de la Ayudantía Fiscal de Tornquist, en virtud de la cual se inició la I.P.P Nro. 16.892-20/00 que tramita ante la Unidad Funcional de Investigación Nro. 12 del Departamento Judicial de Bahía Blanca, en cuyo marco petitionó que se la tenga por constituida como particular damnificada.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que el eventual vínculo que une a un pensionado por discapacidad con el “Programa Argenta”, configura una relación de consumo, lo que determina, como lógica consecuencia legal, la aplicación inmediata de todo el bagaje normativo que comprende a la protección de los consumidores y usuarios. Tampoco debe perderse de vista que la acción tiene por

USO OFICIAL



objeto la protección del patrimonio de una persona con discapacidad que también goza de una especial tutela de sus derechos, dada su condición de vulnerabilidad.

Así pues, la estricta observancia de la perspectiva que se impone por la circunstancia de que el interesado resulte beneficiario de una tutela constitucional preferente (en tanto consumidor y discapacitado beneficiario de ANSES) conduce, en este estadio procesal, a valorar favorablemente los hechos relatados en la demanda para tener por configurados los presupuestos de la tutela anticipada requerida.

3. Por otra parte, en relación al peligro en la demora, si bien los montos descontados mensualmente no constituyen, en principio, un monto elevado (\$2.561), lo cierto es que el mismo reviste de una importante trascendencia económica en relación a los ingresos que percibe Alcantara por su pensión no contributiva de discapacidad (oscila actualmente en los \$14.000), siendo evidente el perjuicio que genera en el hecho que se mantenga el esquema de pagos mensuales destinados a la cancelación del crédito.

En definitiva, se trata de favorecer a la parte más vulnerable protegiendo su patrimonio, sin que ello importe afectación alguna al interés público de la Administración, ya que la medida cuyo acogimiento se propicia no produce efectos jurídicos o materiales irreversibles, sino tan solo la suspensión del descuento de las cuotas, pudiendo la ANSES recuperar posteriormente los fondos en cuestión.

Por otro lado, cabe apuntar que ambas partes han ofrecido como prueba la pericial caligráfica de las firmas involucradas, cuestión que resultará dirimente para echar luz sobre la cuestión de fondo, lo que conlleva limitar la medida cautelar que se otorga, a un plazo de ciento veinte días, luego del cual, a partir de la realización de la mencionada prueba y teniendo en cuenta el avance de la causa penal iniciada, deberá evaluarse su eventual prórroga.

4. Finalmente, se observa que la actora accionó por derecho propio y también en representación de su hijo mayor de edad Julián Nahuel Alcantara, no acompañando documentación alguna que la acredite.

Si bien se probó que cuenta con un poder especial para percibir la pensión no contributiva por discapacidad de la que el joven resulta beneficiario, y que el mismo cuenta con certificado de discapacidad expedido por el Ministerio de

USO OFICIAL



Salud de la provincia de Buenos Aires, lo cierto es que ello no resulta suficiente para justificar la representación que se invoca.

En tal supuesto, corresponde aplicar las reglas generales de justificación de personería que brinda el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (art. 46), por lo que, en primera instancia, deberá intimarse a la accionante a que en un plazo prudencial, subsane el defecto de personería advertido, bajo apercibimiento de tener por inexistente la representación invocada (art. 46, 2do. párrafo *in fine* del CPCCN).

Por todo lo expuesto, **propongo al Acuerdo: 1.** Se haga lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, se acoja la medida cautelar innovativa peticionada, por un plazo de ciento veinte días corridos, vencido el cual se deberá analizar su prórroga de acuerdo al avance de la presente causa y la que tramita en el fuero penal (art. 230 y cc. del CPCCN y Ley 26.854). **2.** Se intime a la ANSES para que en el plazo de cinco días, haga cesar los descuentos que se efectúan actualmente en la cuenta bancaria de titularidad de Julián Nahuel Alcantará, DNI 41.427.044 (CA Nro. 0014-6244 003-5017041) producto del crédito por \$70.000 perfeccionado el 23/10/2019. **3.** La contracautela se considera rendida con la caución ofrecida por la actora en el escrito de inicio (art. 199 del CPCCN y art. 10, inc. 2 de la Ley 26.854). **4.** Se remitan las actuaciones a la primera instancia para que allí se fije un plazo en el que la actora deberá enmendar el defecto de representación advertido, conforme lo apuntado en el consid. 4to del presente voto.

ES MI VOTO.

La señora Jueza de cámara, Silvia Mónica Fariña, dijo:

En punto a lo que disienten mis distinguidos colegas preopinantes, respecto de la procedencia de la medida innovativa que solicita la parte actora, comparto sustancialmente las consideraciones vertidas por el Dr. Candisano, por lo cual adhiero a su voto en lo que hace al rechazo de la apelación intentada.

Ahora bien, por su parte, concuerdo con lo expresado por el Dr. Amabile en el punto 4 de su voto y la solución que allí propicia, a lo que adhiero.

Por ello, y por mayoría de los votos que instruyen el presente, **SE RESUELVE: 1.** Rechazar el recurso interpuesto a f. 82, y en consecuencia, confirmar la resolución de fs. 76/81. **2.** Remitir las actuaciones a la primera instancia

USO OFICIAL



Poder Judicial de la Nación

Expte. n^o. FBB 1607/2021/1/CA1 – Sala I – Sec. 2

para que allí se fije un plazo en el que la actora deberá enmendar el defecto de representación advertido, conforme lo apuntado en el consid. 4to del voto del Dr. Amabile.

Regístrese, notifíquese, publíquese (Acs. CSJN N^{ros.} 15/13 y 24/13) y devuélvase.

Silvia Mónica Fariña

Roberto Daniel Amabile
en disidencia

Pablo A. Candisano Mera

María Alejandra Santantonin
Secretaria

amc

USO OFICIAL

Fecha de firma: 19/08/2021

Alta en sistema: 20/08/2021

Firmado por: PABLO ALEJ CANDISANO MERA, Juez de Cámara

Firmado por: MARÍA ALEJANDRA SANTANTONIN, Secretaria de Cámara

Firmado por: ROBERTO DANIEL AMABILE, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: SILVIA MONICA FARIÑA, JUEZ DE CAMARA



#35638341#299067233#20210819122005758