

PROMUEVE ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD.
SOLICITA MEDIDA CAUTELAR. PRESENTA CASO FEDERAL

Señor Juez Federal:

Bienvenido RODRÍGUEZ BASALO (abogado, Tomo 71, Folio 215 de la C.F.A.L.P.) por derecho propio y en mi carácter de Presidente del COLEGIO DE ABOGADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES y del COLEGIO DE ABOGADOS DE QUILMES, manteniendo el domicilio constituido en calle 14 N° 747 (esquina 47), de La Plata, ante V.S. me presento y digo:

-I-

PERSONERIA

Como surge del testimonio del acta número 719 que acompaño, correspondiente a la sesión del Consejo Superior del **Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires** (en adelante “COLPROBA”), llevada a cabo el 5 de junio de 2014 (ver **Anexo I**), he sido designado presidente de dicho organismo profesional, hasta el día 31 de mayo de 2014, de acuerdo a lo prescripto en el artículo 52, segundo párrafo, del Decreto-Ley 5177 (t. o. Decreto 2885/01) (en adelante, la “Ley 5177”).

Esta designación implica, por sí sola, un mandato para representar al COLPROBA de los que habilita el artículo 50, inc. k), de la Ley 5177, debiendo señalarse, a su vez, que el artículo 49 de la misma norma establece que “...*la **representación** del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires estará a cargo de un Consejo Superior, integrado por los Presidentes de los Colegios Departamentales que funcionen en el territorio de la Provincia de Buenos Aires...*”, en tanto que el artículo 52 prescribe que dicho Consejo Superior “... *designará de entre sus miembros un Presidente...*”.

En tal carácter, solicito ser tenido por parte y con el domicilio constituido en el lugar más arriba indicado.

-II-

OBJETO

1. PRETENSIÓN PRINCIPAL

Vengo a promover acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del artículo 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (en adelante “CPCCN”) contra la Administración Nacional de la Seguridad Social (en adelante, “ANSES”), con domicilio en Avenida Córdoba 720, piso 4º, de la Ciudad de Buenos Aires, a fin de que V.S. declare la inconstitucionalidad de la Resolución ANSES 479/2014 (en adelante, la “Resolución 479”) y de las normas y/o instrucciones reglamentarias y/o complementarias dictadas o que se dicten en su consecuencia (la Resolución impugnada se acompaña como Anexo II).

Mediante la Resolución 479, la ANSES 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 de prestaciones del Sistema Integrado Previsional Argentino.

Como surge de la Resolución 479, la ANSES se arrogó la facultad de aceptar, denegar, suspender e inhabilitar la inscripción de los abogados para el ejercicio de la profesión en su ámbito, todo lo cual trasunta una inconstitucional afectación al poder de policía sobre el ejercicio de la abogacía que corresponde de modo exclusivo a los Colegios Departamentales de la Provincia de Buenos Aires, como así también configura una grave restricción a la actividad profesional del suscripto y de los abogados matriculados a quienes represento.

Asimismo, mediante la Resolución 479 la ANSES estableció que el trámite de solicitudes de prestaciones previsionales sea atendido en las dependencias operativas correspondientes al domicilio del poderdante, asignadas mediante el sistema de turnos de atención vigente en la ANSES, debiendo haber realizado el interesado en forma previa y sucesiva, el trámite de inscripción en el Registro y la acreditación de la carta poder que materializa la representación invocada. Esta solución introduce una restricción evidentemente irrazonable en materia de procedimiento, que provoca una severa reducción del ámbito de libertad en el ejercicio de la profesión, sin ningún fundamento válido.

En consecuencia, y tal como será desarrollado en la presente acción, la Resolución 479 **(i)** transgrede en forma concreta el poder de policía de la Provincia de Buenos Aires sobre el ejercicio profesional de la abogacía no delegado al Gobierno Federal (art. 121 CN); **(ii)** es contraria al principio de legalidad (art. 14 y 19 CN); **(iii)** conculca el derecho de los abogados de trabajar (art. 14 CN); **(iv)** es arbitraria e irrazonable (art. 28 CN); y, por último, **(v)** vulnera el principio de supremacía constitucional (art. 31 CN);

2. PRETENSIÓN CAUTELAR

Por los fundamentos que se explicarán más adelante en el Capítulo XI, y a fin de asegurar la vigencia de mis derechos constitucionales y los de mis representados, con carácter previo solicito a V.S. que **decrete en forma urgente una medida cautelar** por la cual suspenda la aplicación de la Resolución 479, como así también de toda otra normativa de la ANSES dictada en su consecuencia, hasta tanto se resuelva en definitiva en el presente juicio.

En definitiva solicito que, a través de la medida cautelar, se ordene a la ANSES que **(i)** permita al suscripto y a los abogados a quienes represento el inicio de los trámites de Prestaciones del Sistema Integrado Previsional Argentino sin la previa inscripción en el “Registro de Abogados y

Gestores Administrativos”; **(ii)** admita que los trámites puedan iniciarse en cualquiera de las dependencias del organismo en la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires; **(iii)** permita que los trámites se inicien sin la previa registración de la carta poder que materializa la representación invocada; y **(iv)** se abstenga de ejercer algún tipo de poder sancionatorio sobre el suscripto y los abogados a quienes represento.

A tal fin, pido asimismo se declare la inconstitucionalidad de los artículos 4, 5, 6 inc. 1, y 10 de la Ley 26.854 que restringen la posibilidad de obtener medidas cautelares en juicios contra el Estado Nacional y cercenan el derecho de mi parte a obtener una tutela judicial efectiva en los términos del artículo 18 de la CN y 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Todo ello, con base en los fundamentos de hecho y de derecho que seguidamente paso a exponer.

-III-

LEGITIMACION PROCESAL

1. LEGITIMACIÓN DEL COLPROBA

La Ley 5177 de la Provincia de Buenos Aires (acompañada como Anexo III) reglamenta el ejercicio profesional de la abogacía en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires. En su artículo 18 prevé que los colegios departamentales (como el Colegio que represento) funcionarán “*con el carácter, derechos y obligaciones de las personas jurídicas de derecho público no estatal*”.

La legitimación del Colegio para promover la presente acción declarativa de inconstitucionalidad resulta esencialmente de esta Ley, y en particular de su art. 19, que incluye –entre otras funciones de los colegios

departamentales– las siguientes:

4. Asistir y defender a los miembros del Colegio, ejerciendo las acciones pertinentes, administrativas y/o judiciales, para asegurarles el libre ejercicio de la profesión. Velar por el decoro de los matriculados y afianzar la armonía entre éstos.

(...)

9. Cumplir y hacer cumplir el mandato ético superior de la abogacía, de defender la justicia, la democracia, el estado de derecho y las instituciones republicanas en toda situación en la que estos valores se encuentren comprometidos, conforme a los derechos y garantías constitucionales.

10. Hacer conocer a los matriculados, a las autoridades públicas y a la comunidad, las irregularidades y deficiencias que se advirtieren en el funcionamiento de los organismos públicos, y las situaciones en las que se requiera la defensa del valor justicia para el aseguramiento de los derechos constitucionales.

(...)

23. Propender, en general, al mejoramiento y atención del bienestar del matriculado y su familia, en relación a sus necesidades física y espiritual, dentro del marco de confraternidad que emana de esta ley (el destacado no está en el original).

Al final de ese mismo artículo, además, se aclara que la enunciación de estas facultades no es limitativa:

Las facultades enunciadas en los incisos precedentes, no se entenderán como negación de otras atribuciones que correspondan a la capacidad reconocida por la ley a las personas jurídicas, o se relacionen con el

ejercicio de la abogacía y procuración considerado como problema provincial o nacional, con la institución de la justicia, con el estudio y progreso de la legislación y la jurisprudencia su actualización, perfeccionamientos científico-jurídicos de los profesionales (el destacado no está en el original).

A mayor abundamiento, el artículo 42 de la misma Ley, al definir las incumbencias del Consejo Directivo de cada colegio departamental, precisa que corresponde a los mismos (y por lógica consecuencia al respectivo Colegio):

4. Representar a los matriculados en ejercicio, dictando las disposiciones necesarias y ejerciendo las acciones judiciales y administrativas pertinentes, para asegurarles el legítimo desempeño de su profesión.

5. Defender los derechos e intereses profesionales legítimos, el honor y la dignidad de los abogados, velando por el decoro e independencia de la profesión.

La pretensión que se deduce en el *sub lite* persigue, por un lado, la defensa de los derechos individuales del Colegio que represento, por cuanto la ANSES se arrogó ilegítimamente facultades propias y exclusivas del COLPROBA de regular el ejercicio profesional de la abogacía; en particular, el gobierno sobre la matrícula y el poder disciplinario de los abogados.

Asimismo, mediante la presente acción se persigue la defensa de los derechos individuales homogéneos de los abogados, matriculados en la jurisdicción departamental que corresponde al Colegio (y los propios del suscripto) afectados por el arbitrario e ilegítimo sistema de iniciación de trámites de la ANSES.

De las normas transcriptas se deduce que el Colegio se halla plenamente facultado para defender judicialmente el libre y pleno ejercicio de los

derechos de los profesionales de la abogacía matriculados en su jurisdicción, frente a cualquier interferencia de las autoridades públicas. Más aún, las citadas normas de la Ley 5177 funcionan como una verdadera encomienda de responsabilidad, de forma tal que el Colegio, al promover la presente acción declarativa de inconstitucionalidad, está cumpliendo con su cometido específico, y actuando en defensa de los intereses que la norma le manda proteger.

Señalado lo anterior, corresponde destacar que la legitimación de los colegios profesionales para intervenir en juicio en defensa de los derechos de sus asociados –ya se trate de intereses colectivos, o incluso de intereses individuales homogéneos– ha sido tradicionalmente admitida por la jurisprudencia en cuestiones análogas a la presente, que comprometen el regular desempeño de la profesión y el respeto de su dignidad y prestigio.

Así, por ejemplo, la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal admitió la legitimación de la FACA, federación que nuclea a los Colegios Provinciales del país (en un caso en el que se impugnaba la legitimidad de la Ley 26.080) considerando que en ese caso “...se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, existe una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada, en tanto el interés individual considerado aisladamente no justifica la promoción de una demanda, con lo cual podría verse afectado el acceso a la justicia”. Y agregó a continuación que “la pretensión no se circunscribe a procurar, una tutela de los intereses de la Federación sino que, por la índole de los derechos en juego, es representativa de los intereses de todos los abogados, conforme surge del estatuto y especialmente de las actas de fs. 216/218 y 230/238”¹.

Por otra parte la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en

¹ CNACAF, Sala IV, “Federación Argentina de Colegios de Abogados c. EN”, sentencia del 17/08/2010 (AR/JUR/53029/2010).

varias oportunidades, al reconocerle legitimación al Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, ha señalado que es *“una persona de derecho público, desde que no se la concibe como una asociación de derecho común, a la cual se es libre de asociarse o de no asociarse, para la defensa de intereses sectoriales, sino como el órgano que en el ámbito de la delegación transestructural de las funciones estatales es revestido de naturaleza pública para llevar adelante el cumplimiento de un cometido público que se le encomienda, cual es el de controlar el ejercicio de la profesión con arreglo a las pautas preestablecidas en resguardo de los intereses, no de los abogados individual y sectorialmente, sino de la comunidad que necesita del concurso de éstos para garantizar el afianzamiento de la justicia, de la que los abogados son auxiliares, motivo principal por el que dicho órgano ha de gobernar la matrícula”*².

En particular, a partir del año 1997, las legitimaciones colectivas reconocidas para el amparo en el artículo 43 de la CN, han sido ampliadas a las acciones declarativas de inconstitucionalidad³. Siguiendo esa línea jurisprudencial, recientemente la Corte Suprema ha admitido la interposición de una acción declarativa de inconstitucionalidad, en el marco del artículo 322 del CPCCN, interpuesta por un Colegio profesional –el Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires–, contra una ley impositiva de la Provincia de Buenos Aires⁴.

Del mismo modo, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha reconocido en diversos precedentes la legitimación del Colegio de Abogados de la Provincia (que nuclea a los colegios departamentales) para deducir acciones en defensa de los intereses de sus representados. Al dictar resolución en la causa Ac. B-64474, del 19 de marzo de 2003, en los autos

² Fallos: 308:987; 324:448 y 331:2406.

³ Fallos: 320:691.

⁴ Causas *“Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos c/ Provincia de Buenos Aires”*, C. 37. XLVIII, res. 14/02/2012, y *“Barceló, Juan José y otros c/ Provincia de Buenos Aires y otro”*, B. 34. XLVIII, res. del 20/03/2012.

caratulados “Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires c/ Provincia de Buenos Aires s/ Amparo”, tuvo oportunidad de manifestar –frente a un planteo de falta de legitimación activa de los representantes del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires para promover la acción intentada– que esa oposición no resultaba fundada (voto del Dr. Juan Carlos Hitters), agregando que *“los letrados presentados en autos (Presidente y Secretario de la institución) han acreditado la representación que invisten y alegan en la demanda, conforme lo requerido por el Tribunal en los términos de los arts. 49, 50 inc. "k" y 52 de la ley 5.177 -t.o. dec. N° 2.885/01- (res. de fs. 29). En efecto, adjuntaron documentación de la que surge que el Consejo Superior de la entidad profesional aprobó la actuación judicial así como también, en lo esencial, el tenor del libelo inicial (escrito de fs. 36/36 cta..., actas de fs. 31 y 32 y proyecto de fs. 33/35).*

Tal como se dice más adelante en ese mismo fallo, el actor era una *“persona jurídica de derecho público no estatal (art. 48 ley 5.177, t.o. por decreto 2.885/01)”*, entre cuyos deberes y atribuciones se cuenta *“actuar judicial o administrativamente en defensa de los intereses profesionales, pudiendo otorgar mandatos a tal efecto”* (art. 50 inc. "k", ley cit.). En esas condiciones –concluyó– *“no resulta dudosa la aptitud del Colegio de Abogados de la Provincia para deducir acción de amparo en defensa de los intereses que invoca: el derecho al trabajo de los colegiados -arts. 14, Const. Nac. y 27, Const. Prov.- y la tutela judicial continua y efectiva en materia contencioso administrativa de sus representados y de los habitantes de la Provincia -arts. 15, 166 y 215, Const. prov.- (fs. 18, 19 cta.. y 36). Circunscribir la legitimación procesal a los límites "individuales" que pretendía entonces el señor Fiscal de Estado, implicaría desconocer, no sólo las referidas normas legales que la confieren (ley 5.177, cit.), sino los alcances constitucionales de la tutela judicial en general y de la garantía del amparo en particular (arts. 18, 43, 75 inc. 22 y concs. Constitución nacional; 11, 15, 20 inc. 2º y concs., Constitución provincial). No sólo los derechos e intereses individuales sino también los colectivos reciben protección explícita a*

través de las mentadas garantías (cfr. normas cits.)”.

A mayor abundamiento, la legitimación del Colegio demandante encuentra sustento en el artículo 43 de la CN y en los artículos 8 y 25, inciso 1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –con jerarquía constitucional conforme artículo 75 inc. 22 de la CN. Con invocación de tales normas el Máximo Tribunal ha admitido en forma reiterada y pacífica la legitimación activa de las asociaciones especiales, tanto cuando estas demandan por vía de amparo como por vía de acciones declarativas de inconstitucionalidad⁵. Así, por ejemplo, recientemente la Corte Suprema ha reconocido legitimación colectiva a un colegio profesional en una demanda declarativa iniciada en los términos del artículo 322 del CPCCN contra una normativa impositiva provincial⁶.

2. LEGITIMACIÓN DEL SUSCRIPTO

En cuanto a la legitimación del suscripto a título propio, la misma resulta evidente a partir de mi condición de abogado matriculado, y en tanto el sistema de iniciación de trámites de la ANSES limita severamente las posibilidades de ejercicio de la profesión en materia previsional ante la Administración, restringiendo mi libertad de un modo absolutamente irrazonable.

-IV-

COMPETENCIA

En el presente caso resulta competente el Fuero Federal tanto en razón de las personas como por la materia que se ventila en autos, toda vez que en el sub examen se cuestiona la constitucionalidad de un reglamento emanado de una autoridad federal (ANSES) por colisionar él con la Constitución Nacional. La

⁵ Fallos: 320:691; 323:1339; 325:524; 326:2150, entre otros.

⁶ Fallos: 335:23.

intervención de V.S. se justifica, pues, por ser los jueces federales quienes tienen atribuidos por la ley fundamental la facultad de interpretar y aplicar el derecho federal (artículo 31 y 116 de la Constitución Nacional).

En efecto, la acción declarativa de inconstitucionalidad aquí promovida está dirigida contra la ANSES, ente descentralizado del Estado Nacional, en la órbita del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación (arg. art. 1º del decreto 2741/1991), es decir, un sujeto con derecho al fuero federal.

Asimismo, se controvierte la constitucionalidad de una Resolución de la ANSES por ser contraria a los artículos 121, 14, 19, 28 y 31 de la Constitución Nacional.

En consecuencia, procede la jurisdicción federal por razón de la materia y de las personas en tanto se encuentra demandado el Estado Federal y se encuentra en tela de juicio la interpretación de normas federales⁷.

-V-

ANTECEDENTES

La ANSES es un organismo descentralizado, en jurisdicción del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social. Tiene a su cargo la administración del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP) y, en consecuencia, el reconocimiento de las prestaciones previsionales contempladas en la ley 24.241 (cfr.- arts. 1º y 36 ley cit., y arts. 1º y 2º, inc. a) del decreto 2741/1991).

Desde la implementación de la Contribución Única de la Seguridad Social, en febrero de 1992, la ANSES también administra los ingresos

⁷ Fallos 296:152; 276:89; 277:32; 281:196; 302:672; 306:1422; 307:1844; 311:2728, entre otros.

del Fondo Nacional de Empleo. Dicho Fondo financia los Programas de Empleo, administrados por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, y las prestaciones del Seguro de Desempleo otorgadas por ANSES.

A raíz de lo anterior, la ANSES es la repartición administrativa ante la cual deben presentarse y solicitarse las solicitudes del beneficio jubilatorio o de reajuste de haberes, entre varias otras referidas a la cuestión previsional.

5.1 LA ACTUACIÓN PROFESIONAL DE LOS ABOGADOS EN REPRESENTACIÓN DE LOS AFILIADOS O SUS DERECHOHABIENTES

Desde siempre –tal como lo prevé el artículo el art. 1° inc. f) ap. 1° de la Ley 19.549 y el artículo 1° inc. b) de la Ley 17.040- los trámites ante la ANSES pueden ser promovidos por abogados, en representación del titular del derecho.

En efecto, el art. 1° inc. f) ap. 1° de la Ley 19549, prescribe que el derecho de los interesados al debido proceso adjetivo, comprende la posibilidad:

“Derecho a ser oído.

*1) De exponer las razones de sus pretensiones y defensas antes de la emisión de actos que se refieren a sus derechos subjetivos o intereses legítimos, interponer recursos y **hacerse patrocinar y representar profesionalmente.** Cuando una norma expresa permita que la representación en sede administrativa se ejerza por quienes no sean profesionales del Derecho, **el patrocinio letrado será obligatorio en los casos en que se planteen o debatan cuestiones jurídicas**” (el destacado es propio).*

En ese mismo sentido, el artículo 1° de la Ley 17.040/66 dispone:

*“La presentación ante los organismos nacionales de previsión de los afiliados o sus derechohabientes, **sólo podrá ejercerse por las siguientes personas:***

(...)

b) Los abogados y procuradores de la matrícula;

(...)

*La representación a que se refieren los incisos a) y b) será acreditada mediante **carta poder otorgada ante cualquier organismo nacional, provincial o municipal de previsión social, autoridad judicial, policial o consular competente, escribano público o director o administrador de los establecimientos mencionados en el apartado 1º, inciso d) del artículo 4º o por escritura pública**” (el destacado es propio).*

Deviene incontestable la facultad de los particulares de hacerse representar y/o patrocinar por un profesional abogado, a fin de recibir consejo jurídico calificado en orden a obtener el cabal reconocimiento de sus derechos jubilatorios frente al Estado Nacional - ANSES.

Por otro lado, el artículo 2º de la misma norma prescribe que **como gestores administrativos sólo podrán actuar las personas propuestas ante el organismo de la seguridad social** por (i) organismos nacionales, provincias, municipalidades y asociaciones profesionales de trabajadores con personería gremial; (ii) organizaciones de empleadores, de trabajadores por cuenta propia, de profesionales y asociaciones y entidades de bien público con personería jurídica; (iii) empresas que tengan organizados servicios de obra social o similares, para la atención de su personal en pasividad, o sus causahabientes; y (iv) representaciones diplomáticas y consulares acreditadas ante el Gobierno de la Nación, siempre que se tratare de la defensa de sus nacionales o de los derechohabientes de éstos, radicados en el extranjero. En este sentido, el artículo 5º ter agrega que será reprimido con prisión de uno a tres años e inhabilitación especial de 3 a 10 años para actuar ante organismos previsionales el que se arrogare o ejerciere las funciones de gestor sin estar habilitado como tal.

En consecuencia, como V.S. podrá advertir, la Ley 17.040 reconoce que los abogados pueden iniciar los trámites en representación de los afiliados o sus causahabientes **sin ninguna otra condición más que la de estar matriculado** en los respectivos colegios profesionales, mientras que restringe la actividad de los gestores, por no contar éstos con habilitación profesional para ejercer algún tipo de representación legal.

Por último, cuadra resaltar que el artículo 8º declaró “*de orden público e irrenunciables las disposiciones del presente decreto-ley*” (el destacado es propio).

Como no podría ser de otra manera, el Decreto 4169/67 (reglamentario de la ley 17040) dispone que la habilitación por parte del organismo **sólo corresponde en el caso de los gestores**, ya que en el caso de los abogados la habilitación surge de la matriculación correspondiente ante quien tiene su gobierno: los Colegios de Abogados de cada jurisdicción en el ámbito provincial y a través de la ley 22.192 y las acordadas 54/85 y 37/87 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el ámbito federal.

En este sentido, el artículo 2º establece que “*el Directorio del Instituto Nacional de Previsión será órgano facultado para autorizar la actuación de los gestores administrativos ante los organismos nacionales de previsión*” (el destacado es propio).

En este mismo orden de ideas, de los considerandos del Decreto 117/1976 complementario del Decreto 4169/67 surge que “*resulta conveniente establecer una norma que determine la **obligatoriedad por parte de los organismos y entidades proponentes de gestores administrativos ante los Organismos Nacionales de Previsión, de comunicar a la Secretaría de Estado de Seguridad Social la información relacionada con las autorizaciones correspondientes, coadyuvando con ello a mantener actualizados los registros respectivos y facilitar los controles pertinentes***” (el destacado es propio). Nuevamente, como podrá advertirse, la fiscalización de la actividad se refiere

únicamente a la de los gestores y no a la de los abogados que se encuentran debidamente matriculados en el colegio correspondiente.

En virtud de lo expuesto, la actuación profesional de los abogados ante la ANSES no cuenta con ningún tipo de limitación, más que la de estar inscripto en la matrícula del Colegio correspondiente.

5.2 LA RESTRICCIÓN AL EJERCICIO PROFESIONAL A TRAVÉS DE LA PRES 11-01

Mediante la resolución 753/2007 el Director Ejecutivo de la ANSES dispuso la implementación de un “aplicativo informático” para la asignación de turnos de atención al público a través de la página web del organismo, que los afiliados del Colegio cumplieron sin mayores dificultades, con el fin de articular los trámites previsionales de sus clientes o de sus empleados, según el caso.

Bajo dicho régimen, la delegación u oficina para la recepción del trámite se asignaba –en el caso de presentaciones por cuenta de terceros- en atención al código postal del apoderado.

De modo irregular, el régimen aplicable a la iniciación de trámites por parte de abogados fue modificado en forma repentina a través de un documento identificado por “PRES-11-01” llamado “Otorgamiento de Turnos vía WEB para UDAT/UDAI/Oficinas e Iniciación (caratulación) por excepción”.

Mediante ese instrumento, se limitó de hecho el número de turnos que podían ser otorgados para un mismo día a un máximo de 4 (cuatro) y, además, se dispuso que cada turno sería asignado exclusivamente a la delegación de ANSES más cercana al domicilio del titular registrado en la base de datos de dicho organismo (según su código postal) exigiendo la presencia personal del abogado en esa sede –y en ninguna otra- para la iniciación del trámite.

Las nuevas pautas aparecieron descriptas del siguiente modo: **(i)** “*si el solicitante es un apoderado el sistema de turnos asignará un máximo de 4 turnos para un mismo día*” y **(ii)** “*...los turnos serán asignados a las*

delegaciones más cercanas al domicilio, de acuerdo al código postal acreditado en la base de datos de ANSES del titular”.

A partir de este nuevo régimen, los abogados del Colegio que por su área de práctica debían presentar trámites ante la ANSES a nombre de los beneficiarios del sistema previsional, vieron injustificadamente limitada la posibilidad de actuar en representación de sus clientes (es decir, en definitiva, vieron cercenado un aspecto relevante de su campo de actuación profesional) en la medida en que no podían iniciar más de 4 (cuatro) trámites en un mismo día, y – peor aún- debían concurrir personalmente a la sede de ANSES más próxima al domicilio de cada mandante (que puede estar en cualquier otra localidad o provincia, ya que en la práctica no hay, ni puede exigirse que haya, relación jurídica alguna entre el domicilio donde se ejerce la profesión y el domicilio postal de los clientes).

En razón de la ilegitimidad y arbitrariedad en el dictado y aplicación de la PRE 11-01 esta parte inició una acción de amparo ante el Juzgado en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo de La Plata N° 4, Secretaría N° 12 a fin de que se deje sin efecto dicho acto como así también las reiteradas manifestaciones agraviantes a la dignidad de los profesionales del derecho, en la forma de carteles, spots publicitarios y textos en la página web de la ANSES que daban cuenta de la existencia de una verdadera campaña administrativa de desprestigio de la profesión de abogado, manifiestamente injustificada y lesiva de derechos constitucionales.

Asimismo, en el escrito de inicio esta parte solicitó el dictado de una medida cautelar que disponga la inmediata suspensión de efectos de la citada PRE 11-01 en atención a su manifiesta ilegitimidad y arbitrariedad, y en consecuencia, se ordene a la ANSES que permita a los profesionales que integran el Colegio la presentación de trámites previsionales en cualquiera de las sedes del organismo, sin limitación de cantidad ni asignación exclusiva de determinadas oficinas.

A tal fin, esta parte sostuvo que:

(i) el régimen legal que instituye a la ANSES como autoridad de aplicación del Sistema Único de Seguridad Social no trae ninguna norma que le confiera a este organismo una potestad reglamentaria para regular los procedimientos administrativos que se sustancian en su sede;

(ii) aun asumiendo que la ANSES tuviera facultades reglamentarias en materia de procedimiento y que la PRE 11-01 constituyera una pretendida declaración de la voluntad de la ANSES en ejercicio de esa supuesta competencia reglamentaria, lo cierto es que estaríamos frente a un acto de alcance general manifiesta, insalvable y absolutamente inválido toda vez que (ii.1) no fue objeto de publicación oficial; (ii.2) no es producto de un procedimiento administrativo regular en el que se hayan ponderado los antecedentes de hecho y de derecho, se hayan evaluado soluciones alternativas y se haya recabado el dictamen jurídico previo;

(iii) en el caso de considerarse a la PRE 11-01 como un acto de naturaleza reglamentaria hipotéticamente válido desde el punto de vista formal y debidamente publicado (*quad non*), la solución allí consagrada se opone a reglas y principios de la LNPA y su decreto reglamentario, normas que evidentemente tienen mayor jerarquía que cualquier resolución de la ANSES puesto que (iii.1) es radicalmente opuesta a la regla consagrada en el artículo 25 del decreto 1759/72 que habilita toda y cualquier presentación a través de la mesa de entradas del organismo por correo, todo lo cual se halla en línea con los derechos de peticionar a las autoridades y de ser oído en sede administrativa; (iii.2) vulnera lo establecido en el artículo 6 del Decreto-Ley 17.040 –que rige la actividad administrativa de la ANSES- y lo dispuesto en la “Carta Compromiso Ciudadano” aprobada por el Decreto 229/00, a través de la cual se establece que los organismos nacionales de previsión están obligados a prestar a los interesados, representantes y gestores, gratuitamente el asesoramiento y colaboración necesaria para la realización de los trámites relativos a la obtención de sus prestaciones;

(iv) la PRE 11-01 es manifiestamente arbitraria e irrazonable desde que no están acreditadas ni mucho menos exteriorizadas las razones que llevaron a su implementación, ni demostrada la proporcionalidad de la medida adoptada con los cometidos que se procuraron satisfacer;

(v) lejos de ordenar el procedimiento administrativo y la distribución de tareas entre distintas delegaciones la PRE 11-01, entraña, en realidad, el propósito de desincentivar la participación de abogados, lo cual implica una verdadera desviación de poder la arbitrariedad e ilegalidad manifiestas; y, por último,

(vi) las manifestaciones públicas de la ANSES (en forma de carteles, spots publicitarios y textos en la página Web) son agravantes de la actuación de los abogados que resultan al mismo tiempo lesivas del honor y la dignidad de la profesión, y contrarias al orden público.

La causa quedó caratulada como “Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires y Colegio de Abogados de Quilmes c/ ANSES s/ Amparo Ley 16.986” (Expte. N° FLP 2366/2013).

En atención a la arbitrariedad e ilegitimidad manifiesta en la actuación de la ANSES, el 4 de octubre de 2013 el Juzgado interviniente resolvió:

(i) hacer lugar a la medida cautelar solicitada por los Colegios de Abogados demandantes, y en consecuencia, ordenar a la ANSES “*que suspenda la aplicación, en toda la jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, de la norma identificada como ‘PRE-11-01’ permitiendo la iniciación de trámites previsionales a los profesionales inscriptos en todos los Colegios de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, sin limitación de cantidad, ni asignación exclusiva de determinadas oficinas*” (el destacado es propio);

(ii) “ordenar, asimismo a que el ANSES proceda, de manera inmediata, y en el plazo máximo de 24 hs., a retirar los textos en la **Página WEB**,

spots publicitarios, carteles, banners y afiches en dependencias de ANSES que hagan referencias agraviantes a la dignidad de los abogados” (el destacado es propio);

(iii) *“hágase saber a la demanda 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**”*; y

(iv) *“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”*.

5.3 LA RESOLUCIÓN ANSES 479/2014

Sin perjuicio de la medida cautelar a la que se hizo referencia *supra*, la ANSES nuevamente procedió a restringir ilegítimamente la actividad de los abogados, esta vez de un modo más rotundo.

Así, el 5 de septiembre de 2014 la ANSES dictó la Resolución 479/2014 –publicada en el Boletín Oficial el 10 de septiembre de 2014- a través de la cual creó un “Registro de Abogados y Gestores Administrativos que actuarán en el ámbito de la ANSES”.

En sus considerandos, la ANSES afirma que *“la permanencia de los abogados y gestores administrativos en el aludido registro **quedará supeditada a la presentación y validez de la documentación requerida para tales fines por esta Administración Nacional, en los plazos, términos y condiciones que se establecen en la presente resolución**”* (el destacado es propio).

Cuadra desatacar que no se trata de una simple anotación de datos del profesional, sino que la ANSES se arroga para sí la facultad de otorgar y denegar la habilitación a los abogados matriculados para que actúen ante él, así como la potestad de sancionarlos y de retirarles la habilitación para actuar (arts. 7,8 9 y 10).

A ello se suma que, sin perjuicio de estar vigente la medida cautelar a la que nos referimos en el acápite anterior, mediante la Resolución 479 la ANSES impuso la obligación de que los trámites sean atendidos en las dependencias operativas correspondientes a la zona de influencia del domicilio del poderdante (que puede estar en cualquier otra localidad o provincia, ya que en la práctica no hay, ni puede exigirse que haya, relación jurídica alguna entre el domicilio donde se ejerce la profesión y el domicilio postal de los clientes).

A continuación transcribimos los artículos de la Resolución 479/2014 que generan agravio a los abogados a quienes represento:

- **Artículo 1:** “ Créase el nuevo *Registro de abogados y Gestores Administrativos habilitados para ejercer la representación de los titulares de derechos o sus causahabientes ante esta Administración Nacional de Seguridad Social (ANSES) para tramitar prestaciones del Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA), todo ello en los términos y condiciones que se establece en los artículos 1º , incisos b) y c), y 2º de la Ley N° 17.040 (T.O. 1974), el que estará disponible para consulta web de la ANSES*” (el destacado es propio).

- **Artículo 2º:** “*Los abogados y/o gestores administrativos que se encuentren inscriptos ante esta ANSES deberán cumplimentar, con carácter obligatorio y dentro de los CIENTO VIENTE (120) días hábiles administrativos de publicada la presente, las obligaciones y los requisitos establecidos en los artículo 3º y 4º de esta resolución, según el caso. A tal efecto, deberán dirigirse a la dependencia operativa de esta Administración más cercana a su domicilio o bien a la Dirección Unidad Central de Apoyo dependiente de la Dirección General Prestaciones Centralizadas, a elección del interesado. La*

inscripción preexistente ante esta ANSES será válida sólo para aquellos trámites cuyos turnos hubieran sido requeridos con anterioridad a la entrada en vigencia de esta norma y los que se otorguen hasta el vencimiento de los CIENTO VEINTE (120) días hábiles administrativos de publicada la presente a fin de cumplir con la inscripción en el mismo registro” (el destacado es propio).

• **Artículo 3º:** *“El abogado, para inscribirse en el Registro, deberá presentar la documentación que a continuación se detalla:*

a) DNI (original y copia), cuyos datos deberán estar acreditados en ADP.

b) Formulario de alta/modificación de datos.

c) Formulario de adhesión a las condiciones para el alta y renovación de la inscripción en el Registro de Abogados y Gestores Administrativos habilitados para intervenir en trámites ante ANSES.

d) Credencial vigente que lo habilite para el ejercicio profesional en la jurisdicción respectiva. En caso que el abogado actúe en DOS (2) o más jurisdicciones deberá presentar las credenciales correspondientes a cada una de las jurisdicciones en las cuales se encuentre habilitado para el ejercicio profesional (original y copia). La credencial de orden federal será válida para cualquier jurisdicción.

e) Certificado de matrícula vigente emitida por el/los Colegios de Abogados o Cámara Federal donde se encuentre inscripto, con fecha de emisión no anterior a TREINTA (30) días de la presentación ante esta Administración.

f) Declaración jurada en la que manifieste no estar comprendidos en alguno de los supuestos establecidos en el artículo 3º de la Ley

Nº 17.040 y en el artículo 6º de la Ley Nº 19.549 debiendo, en este último caso, indicar en qué dependencia presta/n servicios el o los funcionarios en cuestión.

g) *Constancia que refleje su situación tributaria vigente ante la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS y los Organismos provinciales de recaudación que correspondieren*” (el destacado es propio).

- **Artículo 5º:** *“Establécese que, a los efectos de ejercer la representación en el carácter de abogado y/o gestor administrativo ante esta ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (ANSES), en el marco de las previsiones de la Ley Nº 17.040 (T.O. 1974), el trámite de solicitudes de prestaciones previsionales, sus modificaciones y/o ajustes y reconocimientos de servicios previstos en el SISTEMA INTEGRADO PREVISIONAL ARGENTINO (SIPA) será atendido en las dependencias operativas correspondientes a la zona de influencia del domicilio del poderdante, asignadas mediante el sistema de turnos de atención vigente en esta Administración, debiendo haber realizado el interesado, en forma previa y sucesiva, el trámite de inscripción en el Registro creado en el ARTICULO 1º de la presente y la acreditación de la carta poder que materializa la representación invocada”* (el destacado es propio).

- **Artículo 7º:** *“Dentro del plazo de TREINTA (30) días hábiles administrativos desde que los abogados y/o gestores administrativos hubieran cumplimentado las obligaciones y los requisitos exigidos en la presente, ANSES dictará el acto administrativo por intermedio del cual se apruebe el alta en el Registro de los interesados y la emisión de la credencial que acreditará a aquellos ante esta ANSES. El plazo de validez de la credencial será de DOS (2) años, para su renovación los interesados deberán presentar nuevamente la documentación actualizada de acuerdo con la última habilitación efectuada”* (el destacado es propio).

- **Artículo 8º:** “El incumplimiento por parte de los abogados y/o gestores administrativos a los deberes que emergen de la presente norma y de las que regulan la actividad de los abogados y/o gestores administrativos en el ámbito de esta Administración, **facultará a esta ANSES a denegar el alta o suspender la renovación de la habilitación solicitada**” (el destacado es propio).

- **Artículo 9º:** “El incumplimiento por parte de los abogados y/o gestores administrativos a los deberes impuestos en la Ley N° 17.040 y su Decreto Reglamentario N° 4.179/67, así como también toda irregularidad detectada en virtud de controles propios de esta Administración o de denuncias que se reciban de terceros, que afecte o viole los procedimientos vigentes relacionados con la acreditación como abogado y/o gestor administrativo para la representación de afiliados y sus derechohabientes, **facultará a esta ANSES a articular los procedimientos administrativos tendientes a producir la inhabilitación de su inscripción en el Registro de abogados y gestores administrativos, previa notificación fehaciente cursada al domicilio declarado según lo dispuesto en el ARTICULO 6º de la presente resolución**” (el destacado es propio).

- **Artículo 10º:** “Facúltase a la Dirección General Prestaciones Centralizadas dependiente de la Subdirección Ejecutiva de Prestaciones para el **dictado del acto administrativo individual o colectivo, según corresponda, que decida la suspensión preventiva o la inhabilitación en el Registro a los abogados y/o gestores administrativos; y a la Dirección Unidad Central de Apoyo dependiente de la Dirección General Prestaciones Centralizadas para el dictado del acto administrativo, individual o colectivo, que decida el alta o la baja por falta de reinscripción en el nuevo Registro en el plazo determinado en la presente norma, o por falta de renovación del alta al vencimiento del plazo de vigencia de la credencial de los abogados y/o gestores administrativos, en las condiciones, procedimientos y plazos que se establecen en la presente resolución**” (el destacado es propio).

En relación con el artículo 5° de la Resolución 479, esta parte denunció el incumplimiento de la medida cautelar ordenada el 4 de octubre de 2013 a través de la cual se ordenó a la ANSES que permita la iniciación de trámites previsionales a los profesionales inscriptos en todos los Colegios de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, sin asignación exclusiva de determinadas oficinas.

Como resultado de ello, el 6 de octubre de 2014, el Juzgado interviniente resolvió que “el art. 5 de la Resolución 479/14, dictada por ANSES, (fs. 293/233), contradice abiertamente la medida cautelar dictada por cuanto establece que se asignará turno en la UDAI del poderdante y no del letrado” y, en consecuencia, se lo intimó al Sr. Director Ejecutivo de la ANSES al cumplimiento de la manda judicial dictada con fecha 4 de octubre de 2013 bajo apercibimiento de imponer una multa de carácter personal por la suma de cincuenta mil pesos.

-VI-

ADMISIBILIDAD DE LA VÍA PROCESAL

Como se verá a continuación, en el *sub examen* concurren la totalidad de los recaudos exigidos para la admisibilidad de la vía procesal escogida de acuerdo con las reglas que surgen de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Ello es así, toda vez que:

(i) lo que aquí se persigue es la declaración de inconstitucionalidad de un reglamento emanado de una autoridad federal, que está en **directa y abierta contradicción con el artículo 121 de la CN y afecta los derechos de trabajar (art. 14 CN), y los principios de legalidad, razonabilidad y supremacía constitucional (arts. 19, 28 y 31 de la CN);**

(ii) la norma impugnada afecta a mi persona y a todos los abogados que represento en forma suficientemente directa y **con una concreción**

bastante⁸. La aplicación de la Resolución 479/2014 produce, en forma inmediata, perjuicios reales y concretos derivados de las restricciones al ejercicio de la profesión que surgen del Registro de Abogados y Gestores Administrativos, de la potestad disciplinaria que se arrogó la ANSES, como así también de la obligación de iniciar trámites en las dependencias correspondientes al domicilio del poderdante y de la obligación previa de registrar la carta poder que materializa la representación invocada;

(iii) el planteo que se formula **no tiene carácter consultivo, ni importa una indagación meramente especulativa**⁹. No se trata de una petición abstracta y general de inconstitucionalidad, pues, tanto el suscripto, como el Colegio actor y sus representados tienen un interés jurídico actual y concreto en la declaración de invalidez de la normativa controvertida derivado de la conculcación del derecho a trabajar (art. 14 CN), del principio que dispone que las provincias conservan todo el poder no delegado al gobierno federal (art. 121 CN), el principio de legalidad (art. 19 CN), del principio de razonabilidad (art. 28 CN), y el de supremacía constitucional (art. 31 CN).

En suma, de lo dicho en este punto surge que la acción iniciada evidencia un interés directo de esta parte en la declaración de invalidez de los preceptos legales impugnados, en tanto, le provoca un grave perjuicio, al conculcarle derechos expresamente reconocidos en la CN y afecta así el recto desarrollo de su actividad profesional e institucional. Sobre la base de tales premisas, cabe concluir que se hallan reunidos en autos los requisitos establecidos por el artículo 322 del CPCCN y por la jurisprudencia de la Corte Suprema para declarar la admisibilidad de la presente demanda.

-VII-

⁸ Fallos: 304-1:310 y Fallos: 306-1:1125.

⁹ Fallos: 310:2812; 311:421; 311:810; 311:1835; 314:1186; 315:2956; 315:1013; 317:335; 317:1224; 320:690; 317:1195; 321:2527; 321:2501; 323:19, entre otros.

TRÁMITE PROCESAL

De conformidad a lo previsto por los artículos 321 y 322 del CPCCN, y a la inexistencia de controversias fácticas que avalen una mayor discusión probatoria, solicito a V.S. que, oportunamente, disponga para la presente causa el trámite sumarísimo.

-VIII-

PROCEDENCIA SUSTANCIAL DE LA ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Después de haber reseñado los principales antecedentes del caso, demostrada la legitimación de mi mandante y justificada la admisibilidad de la vía procesal escogida, pasaré a exponer los argumentos constitucionales que justifican la procedencia sustancial de la pretensión e imponen el dictado de una sentencia de fondo que declare la inconstitucionalidad de la norma impugnada.

En concreto se demostrará que la ANSES al arrogarse para sí la facultad de otorgar y denegar la habilitación de abogados para actuar ante ella en representación de sus poderdantes, al atribuirse la potestad disciplinaria sobre los abogados que actúan en dicha sede, al establecer la obligación de que los trámites previsionales sean iniciados en la dependencia correspondiente al domicilio del poderdante y al exigirse la previa registración de la carta poder que materializa la representación invocada, infringe abiertamente el artículo 121 de la CN por inmiscuirse en poderes reservados de la Provincia de Buenos Aires y lesiona el derecho constitucional de los abogados de trabajar (art. 14 CN), como así también los principios constitucionales de legalidad, de razonabilidad y de jerarquía normativa (art. 19, 28 y 31 CN).

8.1 LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES CONSERVA EL PODER DE POLICÍA EXCLUSIVO SOBRE EL EJERCICIO DE LOS ABOGADOS QUE ACTÚAN EN SU JURISDICCIÓN

Según el sistema constitucional de reparto de competencias entre la Nación y las provincias, éstas conservan todo el poder no delegado al Gobierno federal (art. 121) y poseen la plenitud normativa correspondiente a su calidad de estado autónomo, que incluye la atribución de darse sus propias instituciones y de regirse por ellas¹⁰.

De tal modo, las competencias del Gobierno Nacional son aquellas que la Constitución le ha atribuido expresa o implícitamente (arts. 75, 99 y 109 de la Const. Nac.).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto en más de una ocasión que, los poderes de las provincias son originarios e indefinidos (art. 121), en tanto que los delegados a la Nación son definidos y expresos (art. 75) (Fallos: 304:1186: 320:619, entre otros).

De tal modo, si bien no es posible definir apriorísticamente y en forma acabada cuáles son los contenidos o contornos del derecho provincial, la Constitución contiene una pauta esencial que debe guiar al operador jurídico al momento de discernir la competencia normativa de la Nación y de las provincias como es la que emerge del citado art. 121, que indica en palabras de Joaquín V. González que el poder conferido a la Nación “*es expreso, limitado y excepcional*”¹¹.

Entre las facultades que le resultan propias a las provincias -ya que no han sido delegadas al gobierno nacional- está la de ejercer, en el marco de

¹⁰ Fallos: 311:100 y 2004; 314:312 y 1459; 317:1195 y 1671, 322: 2817, entre muchos otros.

¹¹ *Manual de la Constitución Argentina*, Estrada, Bs. As., 1983, p.645.

sus jurisdicciones, poder de policía sobre las profesiones regladas o liberales, dentro de las cuales se encuentra la abogacía.

Por tal motivo, el poder de policía de las profesiones liberales se integra con el artículo 121 de la CN en cuanto **“las provincias conservarán todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal”**, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

En esa línea el art. 75 inciso 19 de la CN establece que corresponde al Congreso Nacional sancionar *“leyes de organización y la base de la educación que consoliden la unidad nacional **respetando las particularidades provinciales y locales**”*.

En concordancia con lo dicho, el art. 1 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires declara que la provincia tiene el libre ejercicio de todos los poderes y derechos que por la Constitución Nacional no hayan sido delegados al gobierno de la Nación, garantizando el **“derecho a la constitución y desenvolvimiento de colegios o consejo profesionales”** (art. 41) y **“quedando a la legislatura la facultad de determinar lo concerniente al ejercicio de las profesiones liberales”** (art. 42).

Por si alguna duda pudiera quedar, el art. 42 de la ley federal 24.521 de educación superior lo reconoce expresamente al destacar que *“los títulos con reconocimiento oficial certificarán la formación académica recibida y habilitarán para el ejercicio profesional respectivo en todo el territorio nacional, **sin perjuicio del poder de policía sobre las profesiones que corresponde a las provincias**”* (art. 42 ley 24.521). La expresión “sin perjuicio” indica que

provincias retienen así el poder de policía de regular el ejercicio profesional sin perjuicio que el título académico tiene validez nacional¹².

En consecuencia, todo lo que cada provincia decida en ejercicio de su poder de policía sobre las profesiones liberales es plena y absolutamente impermeable a los dictados de cualquier otra autoridad ajena. Esto significa que no le es dado, ni al gobierno central, ni a ningún otro poder extraño, modificar, alterar ni condicionar las decisiones políticas que cada provincia adopte en ejercicio de dicha facultad reservada, siempre que no resulten irrazonables o arbitrarias¹³.

Cabe destacar que la propia Procuración del Tesoro de la Nación –máximo organismo de asesoramiento técnico de la Administración Pública Nacional- ha reconocido que “**cada estado provincial ejerce en plenitud su poder de policía con relación al ejercicio de profesiones universitarias** y no universitarias dentro de su jurisdicción, pudiendo delegar dicha función en personas públicas no estatales. No es dudosa la facultad de las provincias de reglamentar el ejercicio de las profesiones liberales, derivada de su poder de policía (conf. Dict. 210:137 y Fallos 307:2116, 308:403)”¹⁴ (el destacado es propio).

Al respecto, la CSJN tiene dicho que “*es indudable la facultad de las provincias para dictar leyes reglamentarias del ejercicio de profesiones liberales sujetas al requisito universitario, dentro del poder de policía que les está reservado*”¹⁵ y que “no es dudosa la facultad de las

¹² ANDREUCCI, Carlos Alberto, “Alcances del control judicial de los actos de los colegios o consejos profesionales”, LA LEY 2011-F, 246

¹³ SPOTA (h.), Alberto Antonio, “Atribuciones y competencias de las provincias y de la Ciudad de Buenos Aires para crear cajas de previsión y seguridad para profesionales”, La Ley 2003-E, 1144 y Fallos: 115:82; 117:432; 145:47; 156:290; 184:556; 197:569; 198:111; 199:202, 200:450; 203:100, 204:23; 207:159; 217:468, 237:397; 239:343 y 289:315; entre otros muchos.

¹⁴ Dictámenes 240:91

¹⁵ Fallos 156:290

provincias de reglamentar el ejercicio de las profesiones liberales, derivada de su poder de policía”¹⁶.

Del mismo modo, en una causa en la que se declaró la inconstitucionalidad de un decreto nacional de necesidad y urgencia que había establecido que bastaba una inscripción en un solo registro profesional para el ejercicio de la profesión en todo el territorio nacional, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que¹⁷:

“2º) Que este Tribunal ha decidido en forma constante que las provincias pueden dictar leyes y estatutos que juzguen conducentes a su bienestar y prosperidad (Fallos: 7:373; 174:105, 289:238), leyes de policía interior, de orden administrativo, de estímulo económico, en la que pueden encontrar traducción la variedad de sus intereses y condiciones locales, y también leyes adjetivas que instrumenten las fundamentales dictadas por la Nación, manteniéndose siempre en el límite de los poderes no delegados (arts. 121, 122 y 125 de la Constitución Nacional).

Dentro de dichas facultades y poderes no delegados se encuentra la de reglamentar el ejercicio de las actividades profesionales dentro de sus jurisdicciones (...).

En dicho orden de ideas se ha decidido que si bien ‘es facultad del Gobierno Nacional determinar los requisitos con sujeción a los cuales han de expedirse títulos habilitantes para la práctica de las profesiones liberales por parte de sus universidades cuyos planes de estudio puede dictar el Congreso Nacional (art. 67, inc. 16 de la Constitución)...es atribución de las provincias reglamentarla en tanto y en cuanto la reglamentación no enerve el valor el título respectivo ni invada el régimen de la capacidad civil...que si el título habilita para ejercer la profesión, puede concebirse que las autoridades facultadas para

¹⁶ Fallos 306:403 y 308:403

¹⁷ Fallos 320:89

reglamentar dicho ejercicio determinen, dentro de lo razonable, los modos de él según las circunstancias y establezcan requisitos complementarios destinados a asegurar la rectitud y responsabilidad con que la profesión ha de ser ejercida’ (Fallos: 207:159 y antecedentes allí citados)”

(...)

3º) (...) Es dable recordar que al Gobierno de la Nación – adviértase que en el caso se trata sólo del Poder Ejecutivo Nacional- le está vedado ‘impedir o estorbar a las provincias en el ejercicio de aquellos poderes de gobierno que no han delegado o reservado porque por esa vía podría llegar a anularlos por completo’ (Fallos: 147:239; 239:343)”.

En el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, el ejercicio profesional de sus abogados está regido por la Ley 5177 que, a través de su artículo 1º establece:

“Para ejercer la profesión de abogado en el territorio de la provincia de Buenos Aires se requiere:

1. Tener título de abogado expedido por universidad nacional o privada reconocida, o por universidad extranjera cuando las leyes nacionales, le otorguen validez o estuviere revalidado por Universidad Nacional.

2. Estar inscripto en la matrícula de uno de los colegios de abogados departamentales creados por la presente ley” (el destacado es propio).

Por lo tanto, **con el título habilitante y la inscripción en la matrícula, el abogado se encuentra en condiciones de actuar profesionalmente, sin ninguna otra y, como surge de Fallos 320:89, el Estado carece de facultades para reglamentar el ejercicio de las profesiones, como la de abogado.**

Asimismo, la ley 5177 establece que la credencial emitida por el Colegio de Abogados “*es de uso obligatorio y constituye el único modo de acreditar la condición de abogado habilitado ante las autoridades a las que se presente*” (artículo 7º) (el destacado es propio).

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 19 de la ley 5177, los colegios de abogados departamentales tienen las siguientes funciones:

“1. El gobierno de la matrícula de los abogados y de los procuradores.

2. La defensa y asistencia jurídica de las personas que carezcan de recursos.

3. El poder disciplinario sobre los abogados y procuradores que actúen en su Departamento.

4. Asistir y defender a los miembros del Colegio, ejerciendo las acciones pertinentes, administrativas y/o judiciales, para asegurarles el libre ejercicio de la profesión. Velar por el decoro de los matriculados y afianzar la armonía entre éstos.

5. Fundar y sostener una biblioteca pública de preferente contenido jurídico.

6. Participar en estudios, informes, dictámenes, proyectos y demás trabajos que estimen convenientes y oportunos o que los poderes públicos les encomienden, sean o no a condición gratuita, que se refieran a la profesión, a la ciencia del derecho, a la investigación de instituciones jurídicas y sociales, al funcionamiento de la administración de justicia y a la legislación en general.

7. Promover y participar en congresos o conferencias, por medio de delegados.

8. Suscribir convenios con el Poder Judicial, a los efectos de facilitar la consulta y transmisión por medios informáticos de los datos referidos a expedientes judiciales.

9. Cumplir y hacer cumplir el mandato ético superior de la abogacía, de defender la justicia, la democracia, el estado de derecho y las instituciones republicanas en toda situación en la que estos valores se encuentren comprometidos, conforme a los derechos y garantías constitucionales.

10. Hacer conocer a los matriculados, a las autoridades públicas y a la comunidad, las irregularidades y deficiencias que se advirtieren en el funcionamiento de los organismos públicos, y las situaciones en las que se requiera la defensa del valor justicia para el aseguramiento de los derechos constitucionales.

11. Acusar a los funcionarios y magistrados de la Administración de Justicia, por las causales establecidas en la legislación vigente. Para ejercer esta atribución, deberá concurrir el voto de dos tercios de miembros que integran el Consejo Directivo.

12. Oponerse al ejercicio ilegal de la abogacía y de la procuración y denunciar a quien lo hiciere.

13. Fijar las bases para un sistema de ayuda judicial que, con la participación activa de todos los colegios departamentales, brinde cobertura de acceso a la justicia en el territorio de la provincia.

14. Otorgar poderes generales o especiales, cuando así fuere necesario, para asumir la defensa de los intereses de la Institución.

15. Dictar los reglamentos inherentes al funcionamiento interno de la Institución y proponer al Consejo Superior del Colegio de Abogados de la Provincia, los proyectos de reglamentación que entienda útiles para el mejor funcionamiento de los colegios.

16. Adquirir bienes y derechos y disponer de los mismos, con las limitaciones establecidas en la presente ley; contraer obligaciones y gravar aquéllos con el propósito exclusivo de cumplir los fines de la Institución; aceptar y rechazar donaciones y legados.

17. Instituir becas, subsidios, aportes y premios de estímulo, con preferente destino a especialización en estudios de derecho.

18. Promover la creación de institutos para la formación de los abogados en nuevas especialidades y su perfeccionamiento en el conocimiento del derecho; propiciar el establecimiento de centros de mediación, conciliación y tribunales de arbitraje; y celebrar convenios con organismos municipales o entidades privadas para contribuir al mejoramiento del servicio de justicia o prestar asistencia a los abogados y procuradores en el ejercicio de su ministerio.

19. Informar al Consejo de la Magistratura sobre el estado de matrícula y antecedentes disciplinarios de los inscriptos en aquél.

20. Participar de las funciones que le corresponden en el Consejo de la Magistratura.

21. Representar, en calidad de agente natural, a la Caja de Previsión Social para Abogados, en el ámbito departamental.

22. Participar en la obra del Patronato de Liberados en la forma que se determine por ley.

23. Propender, en general, al mejoramiento y atención del bienestar del matriculado y su familia, en relación a sus necesidades y recreación física y espiritual, dentro del marco de confraternidad que emana de esta ley.

Las facultades enunciadas en los incisos precedentes, no se entenderán como negación de otras atribuciones que correspondan a la capacidad reconocida por la ley a las personas jurídicas, o se relacionen con el ejercicio de la abogacía y procuración considerado como problema provincial o nacional, con la institución de la justicia, con el estudio y progreso de la legislación y la jurisprudencia su actualización, perfeccionamiento y especialización de los conocimientos científico-jurídicos de los profesionales”.

Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 24 de la ley 5177, “Es **obligación del Colegio Departamental fiscalizar el correcto ejercicio de la función de abogado y el decoro profesional; a esos efectos se le confiere el poder disciplinario,** que ejercerá sin perjuicio de las

responsabilidades civiles y penales y de las medidas que puedan aplicar los magistrados judiciales” (el destacado es propio).

El ejercicio de ese poder disciplinario se encuentra regulado por los artículos 25 a 33 de la Ley 5177 que transcribimos a continuación:

Artículo 25: *“Los abogados y procuradores matriculados en el Colegio, quedan sujetos a las sanciones disciplinarias del mismo, por las causas siguientes:*

1. Pérdida de la ciudadanía, cuando la causa que la determinare importe indignidad.

2. Condena criminal.

3. Violación de las prohibiciones establecidas en el art. 60 Ver Texto .

4. Retención indebida de fondos o efectos pertenecientes a sus mandantes, representados, asistidos o patrocinados.

5. Infracción manifiesta o encubierta a lo dispuesto en materia de aranceles y honorarios en la ley que regula la materia.

6. Retardos o negligencias frecuentes o ineptitud manifiesta y omisiones en el cumplimiento de las obligaciones y deberes profesionales.

7. Violación del régimen de incompatibilidades establecidas en el art. 3 Ver Texto . Violación a las normas de ética profesional establecidas en el Código respectivo, sancionado por el Consejo Superior del Colegio de Abogados de la Provincia.

8. Abandono del ejercicio de la profesión o traslado de su domicilio profesional fuera del Departamento Judicial, sin dar aviso dentro de los

treinta días al Colegio de Abogados Departamental, cuando se deviene perjuicio a terceros.

9. Inasistencia por parte de los miembros del Consejo Superior, Consejo Directivo y Tribunal de Disciplina a tres (3) sesiones consecutivas o cinco (5) alternadas en el curso de un año, sin causa justificada.

10. Toda contravención a las disposiciones de esta ley y del decreto reglamentario”.

Artículo 26: *“Sin perjuicio de las facultades disciplinarias que se le otorgan al Tribunal de Disciplina, el Consejo Directivo podrá decretar la suspensión provisoria en la matrícula a aquellos profesionales que se encuentren imputados por delito doloso. Dicha suspensión sólo podrá decretarse con el voto de las dos terceras partes de los miembros del Consejo cuando la gravedad del delito y la verosimilitud de las pruebas así lo acrediten, y por simple mayoría cuando exista acusación fiscal”.*

Artículo 27: *“Sin perjuicio de la medida disciplinaria, el abogado culpable podrá ser inhabilitado para formar parte del Consejo Superior o del Consejo Directivo hasta por cinco años”.*

Artículo 28: *“Las sanciones disciplinarias son:*

1. Advertencia individual o en presencia del Consejo Directivo, según la importancia de la falta.

2. Multa, hasta un importe equivalente a cien (100) jus arancelario.

3. Suspensión en la matrícula profesional, hasta dos (2) años.

4. Exclusión de la matrícula profesional”.

Artículo 29: *“La sanción prevista en el inc. 1 del artículo anterior se aplicará por el Tribunal de Disciplina con el voto de la mayoría de los miembros que lo componen. Las previstas en los incs. 2), 3) y 4), del mismo artículo, se aplicarán por el voto de dos tercios de los miembros del Tribunal.*

En todos los casos, la sanción será apelable por ante el Consejo Superior del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, recurso que se interpondrá por escrito y fundado ante el Tribunal de Disciplina, dentro del plazo de diez (10) días desde la fecha de la notificación, ampliable en razón de la distancia.

La resolución que dicte el Consejo Superior, que determine la aplicación de las sanciones previstas en los incs. 2), 3) y 4) del art. 28, podrá recurrirse ante los tribunales contencioso administrativo, conforme a lo establecido en el art. 74 de la ley 12008.

La sanción prevista en el inc. 1) sólo será apelable cuando se alegue haberse operado la prescripción”.

Artículo 30: *“La sanción del art. 28, inc. 4), sólo podrá ser resuelta:*

1. Por haber sido suspendido el profesional inculpado, tres o más veces, por un período total no inferior al plazo máximo establecido para la suspensión.

2. Por la comisión de delitos de acción pública y/o privada y siempre que de las circunstancias del caso, cuyo juzgamiento compete al Tribunal de Disciplina, se desprendiere con evidencia la conducta dolosa del profesional”.

Artículo 31: *“Los trámites disciplinarios podrán iniciarse por denuncia formulada por el presunto damnificado, por comunicación de los*

magistrados, por denuncias del Consejo Superior del Colegio de Abogados de la Provincia o de las autoridades de la Caja de Previsión Social para Abogados, de funcionarios de reparticiones públicas, de oficio por el propio Consejo Directivo y por cualquier otra persona física o jurídica.

Las denuncias presentadas por el presunto damnificado y por cualquier otra persona física o jurídica deberán ser ratificadas. La citación a tal efecto, deberá formularse dentro de los quince (15) días contados a partir de la primera reunión que se celebre con posterioridad a la recepción de la denuncia.

El Consejo Directivo requerirá explicaciones al profesional denunciado, quien deberá brindarlas dentro de los diez (10) días de recepcionada la notificación. El traslado deberá ser conferido dentro del plazo de treinta (30) días, los cuales, en los casos del párrafo anterior, se computarán a partir de la fecha de la ratificación.

Recibidas las explicaciones o vencido el plazo conferido para ello, el Consejo Directivo resolverá en un plazo no mayor a sesenta (60) días si hay o no lugar a la formación de causa disciplinaria, desestimándose aquellos casos en que la denuncia resultare manifiestamente improcedente o notoriamente infundada.

Si hubiere lugar a la iniciación de la causa, la resolución expresará el motivo y se girarán las actuaciones al Tribunal de Disciplina. De igual forma se procederá si el Consejo no se expidiere dentro del plazo previsto en el párrafo anterior.

El Tribunal dará conocimiento de las mismas al imputado, emplazándolo para que presente pruebas y defensa dentro de los quince (15) días hábiles.

El Tribunal no estará limitado en sus facultades con relación a lo que surja exclusivamente del contenido de la denuncia. Si de la instrucción de la causa resultare la existencia de otros hechos violatorios de las normas de ética profesional, vinculados a la que le dio origen, se dispondrá la formación de una nueva causa disciplinaria para juzgar los mismos.

Sin perjuicio de la obligación del denunciado de hacer comparecer los testigos, y de la obligación de éstos de asistir ante las citaciones que se les cursen, el Tribunal podrá requerir del auxilio de la fuerza pública para asegurar la concurrencia de los mismos.

Producidas las pruebas, el Tribunal resolverá la causa dentro de los treinta (30) días, comunicando la decisión al Consejo Directivo para su conocimiento.

La resolución del Tribunal será siempre fundada”.

Artículo 32: *“Las acciones disciplinarias prescriben a los dos (2) años, computables desde la fecha en que se produjo el hecho que autoriza el ejercicio de la acción o desde la fecha que el agraviado tomó conocimiento del hecho que motiva la denuncia, salvo las que den lugar a la exclusión de la matrícula profesional que prescriben a los cuatro (4) años.*

El plazo de prescripción de la acción se interrumpirá por la interposición de la denuncia o acto equivalente que origine la actuación de acuerdo con lo dispuesto en el art. 31, y por la secuela regular del procedimiento. Sin embargo, la acción caducará si no se hubiere dictado sentencia en el plazo de dos (2) años de recibidas las actuaciones por el Tribunal de Disciplina Departamental.

Cuando la denuncia fuese presentada ante órgano incompetente, su sola presentación suspenderá el término de la prescripción por el lapso de noventa (90) días corridos.

Los plazos de prescripción y caducidad se suspenderán cuando el inicio de la causa disciplinaria o su sentencia dependieran del dictado de un fallo en sede judicial y hasta tanto este último adquiriera firmeza.

La prescripción podrá ser declarada de oficio por el Tribunal de Disciplina, cuando de las actuaciones surja el transcurso de los plazos establecidos en el presente artículo”.

Artículo 33: *“El proceso disciplinario no es susceptible de renuncia ni de desistimiento. La suspensión del imputado o su exclusión de la matrícula no paralizan ni extinguen el proceso. Sólo se extingue la acción disciplinaria por fallecimiento del imputado o por prescripción.*

El abogado excluido de la matrícula profesional, por sanción disciplinaria, podrá ser admitido en la actividad cuando hubieren transcurrido cinco (5) años de la resolución firme respectiva”.

De lo dicho hasta el momento es posible concluir que **(i)** el poder de policía sobre el ejercicio de la actividad profesional de la abogacía es facultad no delegada de las provincias, por lo cual cualquier intento del Gobierno Federal de inmiscuirse en esa potestad trasunta una grave afectación del artículo 121 de la CN; y **(ii)** la Provincia de Buenos Aires ha ejercido ese poder no delegado, a través del dictado de la Ley 5177 que, para el ejercicio de la abogacía, no impone otra condición más que la de tener título habilitante y estar matriculado en un colegio departamental.

Ahora bien, como ya explicamos, a través de la Resolución 479 la ANSES creó un Registro de Abogados y Gestores Administrativos habilitados

para ejercer la representación de los titulares de derechos o sus causahabientes ante esa Administración para tramitar prestaciones del Sistema Integrado Previsional Argentino. Ello implica que los abogados que pretendan ejercer su profesión ante dicho organismo deben inscribirse nuevamente, desconociendo la función del Colegio de Abogados de –justamente- inscribir a aquellos profesionales idóneos para ejercer la profesión.

Adviértase que el nuevo Registro de la ANSES tiene carácter obligatorio a los fines de ejercer la representación de un titular de un derecho a una prestación previsional, y que la inscripción depende de un acto administrativo previo de la ANSES y de la posterior expedición de una credencial. Estas exigencias de superponen nuevamente de modo inconstitucional con la matrícula profesional regulada por el Colegio de Abogados que represento.

Téngase presente que, una vez expedida la matrícula profesional por el respectivo colegio departamental, el abogado se encuentra habilitado para actuar ante las autoridades que se presente (conf. art. 7º ley 5177 citado más arriba), por lo cual la obligación de inscribirse nuevamente en otro registro habilitante para actuar trasunta una grave afectación al ejercicio de poderes exclusivos no delegados de la provincia a la nación (art. 121 CN).

Del mismo modo, mediante la Resolución 479, la ANSES se arrogó el ejercicio de facultades disciplinarias propias de los colegios departamentales al disponer que podrá denegar el alta en el registro o suspenderla, como así también la de inhabilitar la inscripción.

Por lo tanto, la Resolución 479 está viciada de inconstitucionalidad, por ser manifiestamente contraria al artículo 121 de la CN.

8.2 LA INCOMPETENCIA DE LA ANSES PARA DICTAR LA RESOLUCIÓN 479

La Resolución 479 dictada por la ANSES crea un “*Registro de Abogados y Gestores Administrativos habilitados para ejercer la representación de los titulares de derechos o sus causahabientes ante esta Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES)*” y prescribe que, a los fines de poder ejercer dicha representación “*los abogados (...) deberán cumplimentar, con carácter obligatorio (...) las obligaciones y los requisitos establecidos en los artículos 3º y 4º*”. Asimismo, citada Resolución establece que, cumplidos los requisitos, se dará el alta en el Registro y se emitirá la credencial que acreditará a los abogados ante la ANSES, la que tendrá un plazo de validez de dos años.

Igualmente, mediante la Resolución 479 se impone la obligación de que los trámites previsionales sean iniciados en el domicilio correspondiente al poderdante, y que previamente debe registrarse la carta poder que acredita la representación invocada.

Finalmente, la norma dispone, en los artículos 8º, 9º y 10º, sanciones disciplinarias contra los abogados, que consisten en **(i)** denegar el alta en el Registro; **(ii)** suspender la renovación de la habilitación solicitada; **(iii)** suspender preventivamente la habilitación en el Registro; y **(iv)** inhabilitar la inscripción. La causales para dichas sanciones son **(i)** incumplimiento a los deberes que emergen de la propia norma; **(ii)** incumplimiento de las normas que regulan la actividad de los abogados en el ámbito de la ANSES; **(iii)** incumplimiento de los deberes impuestos en la Ley 17.040 y su decreto reglamentario 4179/67; **(iv)** irregularidad detectada en virtud de controles propios de la ANSES, que afecte o viole los procedimientos vigentes relacionados con la acreditación como abogado para la representación de afiliados y sus derechohabientes; **(v)** irregularidad detectadas por terceros.

Como lo demostraremos, la ANSES carece de facultades para el dictado de una resolución del tenor de la 479/2014.

El régimen legal que instituye a la ANSES como autoridad de aplicación del Sistema Único de Seguridad Social no contiene ninguna norma que le confiera a ese organismo una potestad reglamentaria expresa ni implícita en lo

expreso para regular los procedimientos administrativos que se sustancian en su sede, como así tampoco para regular la actuación profesional de los abogados (mucho menos, existiendo ya la Ley 17.040 y un régimen normativo aplicable al procedimiento común, directamente aplicable a la ANSES en virtud de lo dispuesto en el art. 1º de la LNPA¹⁸).

En este sentido, cabe destacar que en los considerandos de la Resolución 479/14 se afirma que aquella se dicta en uso de las facultades conferidas por el art. 36 de la Ley 24.241 y el art. 3º del Decreto 2741/91. Sin embargo, como lo demostraremos seguidamente ninguna de dichas normas apoderan a la demandada para emitir una regulación del tenor de la establecida en la Resolución 479/14.

En primer lugar, el art. 36 de la Ley 24.241 sólo faculta a la ANSES para dictar normas reglamentarias acerca de los siguientes temas: a) la certificación de los requisitos necesarios para acceder a las prestaciones estatuidas en el presente título; b) la instrumentación de normas y procedimientos para dar cumplimiento a la percepción unificada; c) el requerimiento de toda información periódica u ocasional a los responsables de la declaración e ingreso de los aportes y contribuciones, necesaria para un adecuado cumplimiento de sus funciones de control; d) la concesión de las prestaciones establecidas en la ley; y e) el procedimiento para la tramitación de las denuncias previstas en el artículo 13 de dicho cuerpo normativo.

Nótese que, en lo que hace al procedimiento administrativo, la disposición mencionada únicamente habilita a la referida entidad a reglamentar un trámite específico: el que corresponde a las denuncias contempladas en el artículo 13 de la Ley 24.24.

Si bien en la parte final de la disposición se establece que “*la enunciación es meramente enunciativa, pudiendo el citado organismo realizar*

¹⁸ LNPA, art. 1º: “*Las normas del procedimiento que se aplicará ante la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, inclusive entes autárquicos, con excepción de los organismos militares y de defensa y seguridad, se ajustarán a las propias de la presente ley y a los siguientes requisitos...*”.

todas aquellas funciones no especificadas que hagan al normal ejercicio de sus facultades de administración del Sistema Único de Seguridad Social”, esto de forma alguna podría ser interpretado como una noma habilitadora de competencia para el dictado de disposiciones vinculadas al procedimiento común ante el organismo, en tanto dicha tarea ha quedado cumplida con la sanción de Ley 17.040 –que instituye a los abogados como aquellos capacitados para ejercer la representación legal, sin otra condición que la de tener matrícula habilitante- la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos y del Decreto 1759/72.

A ello se suma que, como dijimos, la regulación de la actuación profesional de los abogados en el ámbito de la ANSES corresponde exclusivamente a las provincias por ser una facultad no delegada al gobierno federal, en los términos del artículo 121 de la Constitución Nacional. Ello deja demostrado, una vez más, la manifiesta ausencia de competencia de la ANSES para sujetar la actuación de los abogados a la previa inscripción en un registro, como así también la de denegar la inscripción, suspenderla o inhabilitarla.

Tampoco el art. 3° del Decreto 2741/91 confiere competencia para el dictado de una norma como la Resolución 479, pues en ella se dispone: *“La ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL estará a cargo de un Director Ejecutivo designado por el MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. La ADMINISTRACION tendrá facultades propias para su conducción administrativa y financiera independiente del Tesoro Nacional”.*

Su sola lectura pone en evidencia que allí no se le confiere a la ANSES ninguna facultad reglamentaria. Por tanto, la norma nada aporta al caso.

Entonces, de todo lo hasta aquí expuesto se desprende con claridad que la Resolución 479/2014 no puede reputarse emitida en ejercicio de atribuciones conferidas por el ordenamiento jurídico a la ANSES, razón por la cual, a falta de norma habilitante, no cabe sino concluir que la ANSES carece de competencia para el dictado de la Resolución 479/14.

Por ende, dicho acto contraría uno de los postulados básicos del Estado de Derecho, como es el principio de legalidad, el cual “exige que toda

la actividad de la Administración encuentre fundamento en una norma. Toda aquella actuación que cuente con sustento normativo será considerada válida, mientras que, al contrario, la actividad que no tenga antecedente en norma alguna será irregular".¹⁹

Sobre el particular, en un ejemplar y conocido pronunciamiento dictado en fecha no muy lejana, la Corte Suprema de Justicia expresó: "...*ni el Legislativo ni ningún otro departamento del gobierno puede ejercer lícitamente otras facultades que las que le han sido acordadas expresamente o que deben considerarse conferidas por necesaria implicancia de aquéllas (Fallos: 137:47).*

"Es por ello que a ninguna autoridad republicana le es dado invocar origen o destino excepcionales para justificar el ejercicio de sus funciones más allá del poder que se le ha conferido, pues 'toda disposición o reglamento emanado de cualquier departamento (...) que extralimite las facultades que le confiere la Constitución, o que esté en oposición con alguna de las disposiciones o reglas en ella establecidas, es completamente nulo' (Fallos: 155:290)".²⁰

Concorde con ello, el cimero tribunal de la República en otra ocasión sostuvo que la regla constitucional que predica que es inválido privar a alguien de lo que la ley no prohíbe, ha sido consagrada en beneficio de los particulares (art. 19 de la Constitución Nacional) y no de los poderes públicos, los cuales, para actuar legítimamente, requieren una norma de habilitación²¹.

No está demás señalar que las normas antes citadas no dan pie para invocar la existencia de una competencia implícita en lo expreso de la ANSES para emitir una regulación como la Resolución 479/14.

¹⁹ cfr. GORDILLO, Agustín - Daniele, Mabel (dirs.), *Procedimiento Administrativo*, LexisNexis, Buenos Aires, Segunda Edición, pág. 143.

²⁰ CSJN, causa R.369, L.XLIX. "Rizzo, Jorge Gabriel [apoderado Lista 3 Gente de Derecho] s/ acción de amparo c/ Poder Ejecutivo Nacional, ley 26.855, medida cautelar", sentencia del 18/6/13.

²¹ Fallos: 318:1967.

En consecuencia, la facultad arrogada por la ANSES de “habilitar” a los abogados que fueron encomendados por los administrados con la tarea de representarlos ante ella, constituye una extralimitación a la facultad conferida por las normas vigentes a dicha autoridad administrativa, a resultas de lo cual la Resolución 479 resulta inconstitucional.

8.3 LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Por lo demás, una medida de este tipo, en tanto restringe gravemente el derecho constitucional a ejercer la profesión de abogado, por su gravedad en cuanto a sus consecuencias y efectos, no puede surgir implícitamente de ninguna de las facultades que el Decreto 2741/91 le confiere expresamente a la ANSES. Admitirla sería contravenir el principio que impone que la restricción de derechos se realice por ley (arts. 14, 19 y 28 de la Constitución Nacional y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y Opinión Consultiva 6/86 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)²².

Es que, como ha resuelto la Sala IV de la Cámara Nacional Contencioso Administrativo Federal “*en materia de derechos individuales, como son los implicados en el caso bajo examen, pueden ser limitados o restringidos por ley formal del Congreso de la Nación de conformidad con lo que dispone el art. 14 del texto constitucional (Fallos: 324:4048), de tal modo que el Estado Nacional se encuentra en estos aspectos sujeto al principio de legalidad*”²³.

De acuerdo con el texto del artículo 14 de la Constitución Nacional, el ejercicio de tales derechos debe ser “*conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio*” (énfasis y subrayado propios).

²² Cam. Nac. Cont. Adm. Fed. Sala IV, causa N° 204/13. “FDM Management SRL c/ EN – AFIP – DGI – RG 3358/12 s/amparo ley 16.986”, sent. del 20/2/14, publicada en Diario DPI, Tributario año 2, N° 36, del 17/9/14; <http://www.dpicanatico.com/diario-dpi/tributario/>

²³ Cam. Nac. Cont. Adm. Fed. Sala IV, causa N° 204/13. “FDM Management SRL c/ EN – AFIP – DGI – RG 3358/12 s/amparo ley 16.986”, sent. del 20/2/14, publicada en Diario DPI, Tributario año 2, N° 36, del 17/9/14; <http://www.dpicanatico.com/diario-dpi/tributario/>

De allí se deriva, entonces, que la reglamentación de los derechos constitucionalmente reconocidos sólo puede tener lugar por vía legislativa.

Abona esta tesis el hecho de que, según el artículo 19 de la Carta Magna, “[n]ingún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley ni privado de lo que ella no prohíbe” y que conforme lo dispone el artículo 28 del mismo cuerpo legal “[l]os principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio” (énfasis y subrayado propios).

Asimismo, diversos tratados internacionales protectores de los derechos humanos, que en nuestro país tienen jerarquía constitucional (Constitución Nacional, artículo 75, inciso 22) exigen que la regulación de los derechos individuales y sociales se efectúe por ley. Así lo disponen el artículo 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 4° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En particular, el artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece: “Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a las leyes que se dictaren por razones de interés general con el propósito para el cual han sido establecidas” (énfasis y subrayado añadidos).

Con sustento en tales disposiciones, vale destacar, por un lado, que la reglamentación de derechos constitucionales sólo puede hacerse por ley; y, por otro, que dicha locución debe ser interpretada en sentido formal.

En este sentido, se ha escrito: “la ley reglamentaria a la que se refiere el art. 14 es la emanada del Congreso Federal”²⁴; ya que “la reglamentación de los derechos constitucionales corresponde al Poder

²⁴ GELLI, María A., *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada*, La Ley, Buenos Aires, 2007, pág. 76

Legislativo”²⁵, razón por la cual “*el Poder Administrador no podrá obligar al administrado a hacer lo que no manda la ley ni privarlo de lo que ella no prohíbe*”²⁶.

Ésa es también la conclusión alcanzada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva OC-6/86²⁷ respecto del artículo 30 más arriba transcrito: “...*la palabra leyes en el artículo 30 de la Convención significa norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes*”.

A juicio del mencionado tribunal, “*no es posible interpretar la expresión leyes, utilizada en el artículo 30, como sinónimo de cualquier norma jurídica, pues ello equivaldría a admitir que los derechos fundamentales pueden ser restringidos por la sola determinación del poder público, sin otra limitación formal que la de consagrar tales restricciones en disposiciones de carácter general. Tal interpretación conduciría a desconocer límites que el derecho constitucional democrático ha establecido desde que, en el derecho interno, se proclamó la garantía de los derechos fundamentales de la persona; y no se compadecería con el Preámbulo de la Convención Americana, según el cual " los derechos esenciales del hombre... tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos "*”.

²⁵ Fallos: 312:496; SAGUES, Néstor P., *Elementos de Derecho Constitucional*, 3ª ed., Astrea, Bs. As., 1999, t. II, p.879/880; BADENI, Gregorio, *Tratado de Derecho Constitucional, La Ley*; Bs. As., 2004, t. I, p.337; SCHIJVARGER, María E., “¿Cuándo un decreto del Poder Ejecutivo altera el espíritu de la ley? Criterios elaborados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, SJA 2/12/2009; PERRINO, Pablo E., “El crecimiento de la potestad normativa de la Administración en los Estados contemporáneos”, *Cuestiones de Acto Administrativo, Reglamento y otras fuentes del Derecho Administrativo*, AA.VV., Buenos Aires, Ediciones RAP, 2009, p.91 y ss.,

²⁶ SCHIJVARGER, María E., op. cit.

²⁷ Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986; ver en <http://www.corteidh.or.cr>

Asimismo, la Corte sostuvo: *“La reserva de ley para todos los actos de intervención en la esfera de la libertad, dentro del constitucionalismo democrático, es un elemento esencial para que los derechos del hombre puedan estar jurídicamente protegidos y existir plenamente en la realidad. Para que los principios de legalidad y reserva de ley constituyan una garantía efectiva de los derechos y libertades de la persona humana, se requiere no sólo su proclamación formal, sino la existencia de un régimen que garantice eficazmente su aplicación y un control adecuado del ejercicio de las competencias de los órganos”*²⁸.

8.3 AFECTACIÓN DEL DERECHO DE TRABAJAR

El exceso reglamentario en que incurrió la ANSES deriva en una inmediata y severa restricción al derecho de los abogados a ejercer la profesión.

La Constitución Nacional, reconoce que todos los habitantes gozan del derecho a trabajar (artículo 14); y que el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes (artículo 14 bis).

Este derecho también se encuentra reconocido por tratados de derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional (artículo 75 inciso 22).

De este modo, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre prescribe que *“toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo. Toda persona tiene derecho a recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y para su familia”* (artículo XIV), y que *“Toda persona tiene el deber de trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad”* (artículo XXXVII).

²⁸ Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986; ver en <http://www.corteidh.or.cr>

Por su parte, la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce que *“toda persona tiene derecho a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social”* (artículo 23).

Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, prescribe que *“los Estados Partes (...) reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho”* (artículo 6.1).

Acerca de este derecho constitucional, la Corte Suprema tiene dicho que *“no existe duda alguna de que la Constitución nacional consagra ampliamente el derecho de trabajar (art. 14) y declara su protección de conformidad con las leyes que reglamentan su ejercicio, las que deben asegurar las condiciones enumeradas en el art.14 bis (...) La protección reconocida consiste en un deber genérico del Estado de promover las condiciones sociales y económicas de la comunidad de manera de posibilitar a todos los habitantes el ejercicio del derecho de trabajar. Si los medios que arbitraria no se adecuan a los fines cuya realización procura o si consagran una manifiesta iniquidad, son susceptibles de ser cuestionados sobre la base del derecho que tutela la Constitución (doctrina de Fallos 299-428; 303:1674 y otros)”*²⁹.

²⁹ Fallos 315:2804

Al respecto, nuestro Máximo Tribunal ha resuelto que “*exhibe particular relevancia el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que consagra el derecho de toda persona de tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido (art. 6º). Derecho al trabajo que, además de considerarse inalienable de todo ser humano en palabras expresas de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, obliga a procurar medidas que coadyuven a su pleno desarrollo en condiciones de igualdad (arts. 3, 11.1 a, y c), y no se satisface con una negativa cerrada a habilitar la profesión elegida cuando no existen fundamentos ni causas objetivas que justifiquen tan grave disposición*”³⁰ (el destacado es propio).

En cumplimiento de las normas que regulan la profesión –y previa obtención de la habilitación pertinente y la inscripción en la matrícula- mis representados han ejercido durante largos años la representación de terceros interesados en iniciar trámites previsionales ante la ANSES. Es decir que mis representados han ordenado sus medios, hasta incluso muchos han dedicado su carrera a una especialización determinada –el derecho previsional-.

Tal desempeño constituye la base de sus ingresos y de sus ahorros, con la seguridad de que esa actividad devenida lícita bajo el marco legal existente, no sería alterada o restringida con menoscabo para su ejercicio.

En consecuencia, la Resolución 479 al disponer la creación de un nuevo registro y limitar el ejercicio profesional asignando los turnos en las dependencias correspondientes al domicilio del poderdante, y al sujetar la solicitud de un turno a la previa registración de la carta poder que acredita la representación invocada, introduce una limitación inconstitucional al derecho de

³⁰ Fallos 334:434

trabajar de todos los abogados debidamente matriculados en el colegio departamental correspondiente.

En este sentido, adviértase que lo que resulta gravemente atentatorio del derecho de los abogados de trabajar no es sólo la obligatoriedad de la inscripción en el registro, sino que la referida inscripción es habilitante para actuar ante la ANSES y que las autoridades de dicha dependencia administrativa se reservan la facultad de denegar, suspender e inhabilitar la inscripción solicitada por los abogados que ya se encuentran debidamente inscriptos en la matrícula profesional.

Este poder de la ANSES torna al derecho constitucional de trabajar de los abogados en un mero derecho precario, susceptible de ser limitado a discreción de dicha dependencia administrativa lo cual es inadmisibile.

En este sentido cuadra resaltar que, como la presente acción busca preservar, entre otras cuestiones, el ámbito de libertad de los abogados en el ejercicio de su profesión, es oportuno recordar que el art. 56 de la citada Ley 5177 establece que:

“El ejercicio de la profesión de abogado comprende las siguientes funciones:

a) Defender, patrocinar o representar causas propias o ajenas, en juicio o proceso o fuera de ellos, en el ámbito judicial o administrativo y en cualquier otro donde se controviertan derechos o intereses legítimos.

b) Evacuar consultas y prestar todo tipo de asesoramiento en cuestiones en que se encuentren involucrados problemas jurídicos. Dichas funciones le son propias y exclusivas, salvo lo dispuesto en relación al ejercicio de la procuración.

En el desempeño de su profesión, el abogado será asimilado a los magistrados en cuanto atañe al respeto y consideración que debe guardársele. Cometerá falta grave quién no respete esta disposición, y su violación podrá dar lugar a la pertinente denuncia ante el superior jerárquico del infractor (...)” (el destacado es propio).

Asimismo, el segundo párrafo del artículo 57 de la misma norma prescribe que:

“Con la sola exhibición de la credencial profesional, el abogado o procurador podrá examinar y compulsar actuaciones judiciales y administrativas, provinciales y municipales y registros notariales. Cuando un funcionario o empleado de cualquier manera impidiera o trabare el ejercicio de este derecho, el Colegio Departamental pertinente, a instancia del afectado, pondrá el hecho en conocimiento del superior jerárquico de aquéllos, a los efectos que correspondan, conforme a lo dispuesto en el artículo 56 y sin perjuicio de otras medidas a que hubiere lugar”.

De este modo la ley define cuál es, en el caso de los abogados, el contenido concreto del derecho a ejercer la profesión, y en esa inteligencia menciona de manera expresa la posibilidad de representar clientes en sede administrativa, que el mecanismo creado por la Resolución 479 restringe de manera arbitraria e injustificada.

Es por eso que en el caso no está justificado el cercenamiento al ejercicio de la profesión, más aún cuando se afecta el ejercicio de la actividad con limitaciones que representan un concreto menoscabo a derechos a través de un acto administrativo de alcance general que se encuentra en una clara contradicción con la ley 5177, como así también con la ley 17.040 y la Ley 19.549 y su decreto reglamentario.

Por ello es que el derecho constitucional de trabajar en la profesión de abogado se ve seriamente conculcado por la Resolución 479/2014, ya que la misma faculta a la ANSES a denegar la inscripción en el Registro, imponer sanciones y/o retirar la inscripción, como así también exige ilegítimamente que los trámites se inicien en una dependencia correspondiente al domicilio del poderdante.

Por lo demás, no existen causales que justifiquen las razones por las cuales podría denegarse la inscripción en el Registro y tampoco se encuentran reguladas las faltas que puedan dar lugar a las sanciones disciplinarias que se mencionaron en la Resolución 479/2014, todo ello trasunta una violación a la garantía de la defensa del art. 18 de la Constitución Nacional.

8.4 AFECTACIÓN DEL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD (ART. 28

CN)

Sumado a lo expuesto, la Resolución 479 se presenta como inconstitucional por ser palmariamente contraria al principio de razonabilidad, receptado en el art. 28 de la Constitución Nacional.

Como es sabido, *“no basta con el cumplimiento del principio de legalidad –la manifestación de que la ley formal del Congreso constituye el quicio de los derechos- para asegurar que la reglamentación no los ahogue o destruya. Así, en la Constitución argentina, dos principios normativos imponen límites al poder reglamentador: el principio de privacidad del art. 19, que resguarda un núcleo de decisión personal propio y ajeno a la intromisión del Estado, y el principio de razonabilidad del art. 28 que impide alterar los derechos en ejercicio de la función reglamentaria [Es por ello que el] art. 28 debe leerse en paralelo con la primera frase del art. 14 de la Constitución Nacional [...] en tanto establece que todos ellos se ejercen conforme a las leyes que reglamentan su*

ejercicio [...] En principio, el art. 28 de la Constitución fija los lindes a la competencia reglamentaria del Congreso establecida en el art. 14... ”³¹.

La garantía de la razonabilidad importa, dentro de nuestro sistema constitucional, la interdicción de la arbitrariedad o simplemente de la irrazonabilidad en el ejercicio de las prerrogativas de los poderes públicos³². Por lo tanto, debe necesariamente excluirse a *“todas aquellas restricciones que cabe calificar como arbitrarias o caprichosas, así como también todas aquellas que son manifiestamente ineficaces o innecesarias para alcanzar los fines de interés general, o todas aquellas que se traduzcan en el hostigamiento u opresión de un individuo o grupo social determinado”*³³ ya que no superan el *test* de razonabilidad.

Tal como lo expusimos precedentemente, la Resolución impugnada prohíbe la actuación de los abogados que no se inscriban en el Registro de Abogados y Gestores, y se arroga el ejercicio de facultades disciplinarias sobre los abogados actuantes.

Asimismo, el artículo 5° de la Resolución 479 trata dos cuestiones que se suman a lo expuesto.

En primer lugar, el referido artículo establece que, a los efectos de ejercer la representación en el carácter de abogado ante la ANSES el profesional –que ya debe contar con la debida inscripción en el Registro- debe requerir un turno, el que determinará como lugar de recepción de la petición *“las dependencias operativas correspondientes a la zona de influencia del domicilio del poderdante”*. A raíz de ello, la ANSES no adjudica relevancia alguna a la decisión del administrado de designar a un abogado para que lo represente y defienda sus derechos; si lo hicieran, no se impediría u obstaculizaría el ejercicio profesional de su apoderado asignándose a éste un turno en una dependencia del

³¹ GELLI, María Angélica; op. cit.; págs. 78, 324 y 325.

³² Cfr. CASSAGNE, Juan Carlos, *El principio de legalidad y el control judicial de la actividad administrativa*, ed. Marcial-Pons, Buenos Aires – Madrid – Barcelona, 2009, p. 196 y ss.

³³ BADENI, Gregorio, “Instituciones de Derecho Constitucional”, t. I, Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, 2000, pág. 246.

Organismo que ya no tiene ninguna relevancia, en tanto el titular no realiza el trámite por sí.

Esta última disposición ya había sido implementada mediante la PRES 11-01 a raíz de lo cual se dictó una medida cautelar en la que se ordenó a la ANSES a admitir el inicio de trámites sin asignación exclusiva en determinadas oficinas. No obstante ello, la ANSES incumplió la manda judicial y, en virtud de la denuncia presentada por esta parte, el Juzgado interviniente intimó nuevamente al Director Ejecutivo de dicho organismo a que admita el inicio de trámites en la UDAI correspondiente al domicilio del letrado.

En segundo lugar, el artículo 5° prescribe que, previo a la solicitud de un turno, el interesado debe realizar *“en forma previa y sucesiva, el trámite de inscripción en el Registro creado en el ARTICULO 1° de la presente y la acreditación de la carta poder que materializa la representación invocada”*.

La irrazonabilidad y arbitrariedad una obligación de ese tenor es manifiesta.

Nótese que si un particular que efectuó una petición por sí mismo desea otorgar poder a un abogado para que presente un recurso ante una denegatoria que le hubiera sido notificada, el interesado no podrá recurrir a cualquier abogado, sino que únicamente podrá contratar a quien ya se encuentre registrado ante la ANSES; de no estarlo, el abogado elegido, con carácter previo, deberá registrarse y aguardar el alta y habilitación, con lo que los plazos habrían vencido.

A su vez, incluso superado lo anterior, y suponiendo que recurra a un abogado que ya se encuentre registrado ante la ANSES, éste no puede presentarse ante dicho Organismo con su poder y el escrito de interposición del recurso correspondiente, toda vez que primero deberá cumplir un trámite de “acreditación de cara poder”, para lo cual debe solicitar antes un turno. Sólo luego de otorgado el turno, presentado el poder y aceptado el mismo, podrá pedir turno para presentar el recurso en cuestión. Sin duda esto escapa a toda lógica de razonabilidad.

Otra consecuencia práctica disvaliosa que deja de manifiesto la irrazonabilidad de la Resolución 479 ocurrirá en el caso de un particular que – reuniendo todos los requisitos para acceder a una prestación previsional- recurre a un abogado a fin de apoderarlo para la representación y patrocinio en la petición correspondiente. En este supuesto –altamente frecuente- el particular resultará perjudicado en la medida en que la petición de su beneficio se verá diferida y por tanto se verá privado de percibir en tiempo oportuno los haberes a los que tiene derecho.

A ello se suma que la Resolución 479/2014 es manifiestamente arbitraria o irrazonable desde que no están acreditadas ni mucho menos exteriorizadas las razones que llevaron a su implementación, ni demostrada la razonabilidad de la medida adoptada con los cometidos que se procuraron satisfacer.

El artículo 28 de la Constitución Nacional, al prescribir que los derechos no pueden ser alterados por las leyes que reglamentan su ejercicio consagra el principio de la razonabilidad o justicia como regla sustancia del comportamiento del Estado, estatuyendo un principio que, aun cuando parezca referirse a las leyes formales, se extiende también a las leyes en sentido material y a los actos administrativos³⁴.

Por lo demás, como lo ha resuelto en numerosas ocasiones la Corte suprema de Justicia de la Nación, las restricciones y disposiciones que establezca el Estado son válidas en la medida en que resulten razonables y mantengan adecuada proporción entre la necesidad de custodiar el interés público comprometido y eviten desnaturalizar los derechos constitucionales del afectado (Fallos: 332:2468; 333:993; 334:434; 335:239). En este sentido, el máximo tribunal delimitó el estándar referido al examen de la proporcionalidad de los medios a los fines propuestos y, en consecuencia, si es o no admisible la

³⁴ CASSAGNE, Juan Carlos, *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Buenos Aires, 2009, pág. 201.

consiguiente restricción de los derechos individuales involucrados (Fallos: 247:121).

Desde tal perspectiva, la imposibilidad de que un letrado que no se encuentra inscripto en el Registro no pueda actuar ante la ANSES, la arrogación de funciones disciplinarias, la obligación de que los trámites se inicien en el domicilio del interesado, y la previa acreditación de la carta poder, se presenta como totalmente antojadizo, ya que no se funda sino en la voluntad del organismo (sobre cuyas no declaradas intenciones nos explayaremos en el apartado siguiente).

Repárese, en este sentido, en que las medida adoptadas, a la vez que perjudica gravemente a los abogados como los aquí presentados, no beneficia a nadie; todo lo contrario, perjudica también, en estos casos, a los titulares de derechos previsionales que, en aras de presentar prontamente su trámite y agilizar su presentación, se verán constreñidos a hacerlo personalmente o a contratar a un letrado que no sea de su confianza.

Esto último ocurrirá en aquellos casos en los que un abogado representante del interesado en obtener un beneficio previsional no se encuentre inscripto en el Registro, ya sea por la demora en el dictado del acto administrativo de inscripción, o en la expedición de la credencial correspondencia, o en aquellos supuestos en los cuales la ANSES rechace la inscripción oportunamente solicitada, o en los supuestos en los cuales la ANSES se atribuya la facultad de sancionar a un abogado en ejercicio de la potestad disciplinaria que se arroga en virtud de la Resolución impugnada.

Resulta oportuno destacar que –en tanto pretende erigirse, en definitiva, como una norma de policía aplicable al ejercicio de la profesión de abogado– la atención de dicha finalidad no guarda relación de causalidad, ni de proporcionalidad, con un sacrificio como el que impone a la libertad de los abogados.

En efecto, “[e]l poder de policía sólo puede imponer limitaciones referidas a lo estrictamente necesario y oportuno, para obtener el fin

deseado. Así, sería improcedente el empleo inmediato de medidas extremas contra amenazas hipotéticas o mal expresadas. Debe existir proporcionalidad entre los males a evitar y los medios a emplear para prevenirlos. Los medios empleados no deben ir más allá de las necesidades del caso. Todo esto se explica, por cuanto la limitación a un derecho —ya se trate de la libertad, de la propiedad o de otro derecho— debe tender a la restricción mínima de la plenitud del mismo. Se ha dicho que las limitaciones a la libertad —y lo propio debe decirse de la de los demás derechos— son de aplicación restrictiva, debiendo interpretárselas en sentido favorable al respectivo derecho”³⁵.

En resumen, y a pesar de ser tan dañino, el proceder de la ANSES no aparece justificado en motivos aceptables de interés público, lo que determina su caracterización como arbitrario.

8.5.1 Desviación en la finalidad

La decisión de la ANSES logra segregar y diferir en el tiempo la presentación de trámites, desfavoreciendo la presentación de derechohabientes con patrocinio letrado.

De tal modo, la medida impuesta por la Resolución 479 tiene el propósito de desincentivar la participación de abogados.

Esto implica una verdadera “desviación de poder”, es decir, *“una desviación en el empleo de las competencias estatales respecto de las finalidades que inspiraron su atribución por el ordenamiento jurídico superior y que se encuentran en la Constitución y en la ley”³⁶*. Es esta la situación que se presenta *“siempre que el órgano estatal se sirva de su potestad para fines distintos, sean ellos personales del agente, de terceros, o de la propia administración”³⁷*.

³⁵ MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo IV, 6ª ed., 2ª reimp., Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2011, pág. 539/540.

³⁶ PÉREZ HUALDE, Alejandro, “Desviación de poder como “sistema” y un instrumento necesario: las lealtades personales”, *La Ley*, Sup. Adm. 2013 (febrero).

³⁷ JEANNERET DE PÉREZ CORTÉS, María, “La finalidad como elemento esencial del acto administrativo, y la desviación de poder”, *LL* 2002-D, 1408.

En estos casos, como explica Comadira³⁸:

“El fin desviado puede responder a la búsqueda de un interés personal del agente o de un tercero. Puede, también, derivar de la indebida gestión de un interés público diferente del que debe justificar el dictado del acto, pues los agentes estatales no tienen a su cargo la gestión indiferenciada de las distintas exigencias del interés público”.

La Corte Suprema ha dicho que ella misma *“en numerosas ocasiones, [...] ha reconocido la existencia del "desvío de poder" como causal de invalidez de los actos de los poderes públicos, entendida dicha causal como el ejercicio de las facultades estatales con un objeto distinto al previsto por el legislador”*³⁹, expresión que expone el alcance de la figura con adecuada generalidad.

Cabe tener presente, al respecto, que: *“Atento a que el vicio en la finalidad es clandestino, pues contiene un móvil subjetivo –la venganza, un deseo personal o el afán de lucro–, faltará siempre una prueba directa. En consecuencia, los indicios o la prueba indirecta son suficientes para formar en el juez la convicción sobre la existencia del defecto. En este sentido, el Tribunal Supremo Español ha dicho: es suficiente la convicción moral que se forme el tribunal. Un condicionamiento mayor implicaría imponer a quien alega el vicio la carga de una prueba diabólica. Por lo demás, es necesario recordar que el decisor tiende a ocultar o disimular sus verdaderos objetivos, por tales razones los indicios o la prueba indirecta son fundamentales (...) En fin, para demostrar este vicio, es necesario mostrar los indicios de la desviación de la finalidad”*⁴⁰

En especial, como también señala la doctrina, *“el trato desigual de los ciudadanos, sin móvil –de interés general– que lo justifique, puede ser*

³⁸ COMADIRA, Julio R., *El acto administrativo*, La Ley, Buenos Aires, 2006, p. 125-127.

³⁹ Fallos, 316:365.

⁴⁰ BARRAZA, Javier I., “Finalidad del acto administrativo y la desviación de poder”, LL 2012-B, 1053

demonstrativo de que la Administración ha usado sus poderes con un fin ajeno a aquel por el cual le fueron concedidos”⁴¹.

En este orden de ideas, además, no es ocioso recalcar que la actividad profesional de los abogados es valiosa para el interés público, en tanto asegura la adecuada defensa de los derechos de los administrados frente a la ANSES, y contribuye a garantizar la legalidad del procedimiento administrativo, motivo por el cual –incluso– resulta obligatoria en tanto y en cuanto se trate de “cuestiones jurídicas”, conf. el art. 1º, inc. f) ap. 1º de la LNPA.

De tal modo, la finalidad que en realidad perseguiría la ANSES al restringir el procedimiento de iniciación de trámites (desincentivar la participación de los abogados) es **diferente** a la finalidad de las normas que (supuestamente) le permitirían regular ese procedimiento. Esta circunstancia basta para declarar su invalidez, pero a lo expuesto se agrega –en este caso– que la finalidad realmente perseguida por el organismo es **manifiestamente contraria al interés público, que se beneficia con la participación de los profesionales del Derecho en la tramitación de los derechos y beneficios previsionales y de colaboración con la ANSES al presentarle los legajos previsionales completos restando a la ANSES solo la evaluación y liquidación de beneficios. Además si el solicitante debiera hacer servicios prestados en otras cajas previsionales o profesionales, el personal de la ANSES, no se encuentra habilitado para tal cometido.**

8.5 AFECTACIÓN DEL PRINCIPIO DE JERARQUÍA NORMATIVA (ART. 31 CN)

Sin perjuicio de la afectación a las normas constitucionales más arriba referidas (artículos 121, 14, 18 de la CN), la Resolución 419 se opone **(i)** a la Ley 17.040 que habilita a los abogados y procuradores de matrícula a ejercer la

⁴¹ JEANNERET DE PÉREZ CORTÉS, María, “La finalidad como elemento esencial del acto administrativo, y la desviación de poder”, LL 2002-D, 1408.

representación ante los organismos nacionales de previsión (sin otra condición que su título habilitante y matrícula); **(ii)** a reglas y principios de la LNPA y su decreto reglamentario 1759/1972, de plena aplicación en el ámbito de la demandada en los cuales se regula el régimen de los apoderados, los domicilios y la presentación de los escritos antes las autoridades administrativas (LNPA, artículo 1, RLNPA, artículo 15, 16, 19 a 21, 25, 32 a 34 y cts.); y **(iii)** a la Ley 24.521 que instituye a las provincias como aquellas facultades para ejercer el poder de policía de la matrícula profesional.

Ciertamente dichas normas tienen una mayor jerarquía normativa que cualquier resolución dictada por la ANSES, razón por la cual –y más allá de su falta de competencia- nunca podría contradecirlas o adoptar una solución diferente, como ocurre con la Resolución 479/14.

Por ello, vale traer a colación *“el principio de jerarquía normativa que sobre la idea de una estructuración piramidal en la edificación del Derecho, determina -según el grado de potencia asignado a cada una de las normas jurídicas- la prevalencia de unas sobre otras”*⁴². En efecto, *“la legalidad no se limita a verificar la existencia de una norma que sirva de sustento a la actuación administrativa o que fundamente determinada exigencia o regulación del proceso administrativo. Es necesario, además, verificar que la norma bajo análisis se integre al ordenamiento jurídico en su conjunto, respetando en este sentido el principio de jerarquía normativa”*⁴³.

Con base en lo anterior, se derivado que *“[e]n todos los casos, estas diversas regulaciones de alcance general deben respetar el principio de jerarquía normativa, esto es: del mismo modo que el decreto debe ajustarse a la ley, las resoluciones administrativas, como las instrucciones o circulares de los*

⁴² GRECCO, Carlos, “Vías de hecho administrativas”, LL 1980-C, 1203.

⁴³ POZO GOWLAND, Héctor M., “Los principios generales del proceso administrativo”, LL 2011-E, 785.

organismos recaudadores, también están subordinadas a la ley y, a su vez, a los reglamentos ejecutivos”⁴⁴.

-IX-

CUESTION JUSTICIABLE

Debe destacarse que la pretensión promovida no tiene por objeto intentar que el Poder Judicial de la Nación sustituya criterios de oportunidad, mérito y conveniencia tomados por el Poder Ejecutivo de la Nación.

Por el contrario, el presente proceso está dirigido a demostrar que la ANSES, a través de la Resolución impugnada, se ha alzado contra textos constitucionales expresos, extralimitando el marco de su competencia, para arremeter contra la CN y contra las funciones que corresponden a la parte actora en su condición de representante de los derechos de los abogados con su matrícula en la provincia de Buenos Aires.

La juridicidad de la presente cuestión también viene impuesta por el debido respeto a tratados sobre derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional (artículo 75, inc. 22 de la CN).

En este sentido, Ricardo HARO ha explicado que si bien debe atenderse a la “naturaleza política”, o al “ámbito político” o a los “fines políticos” del caso, lo realmente definitorio es que una cuestión es justiciable, en todas las implicaciones que afecten el “bloque de juridicidad”, la normativa constitucional, legal o reglamentaria. Allí donde penetra la juridicidad, debe penetrar la revisión judicial⁴⁵.

⁴⁴ CASÁS, José Osvaldo, “El principio de legalidad tributaria: decretos leyes, reglamentos y reglas generales administrativas”, PET 2008 (agosto-400), 6.

⁴⁵ HARO, Ricardo “*Constitución, poder y control*”, Universidad Nacional Autónoma de

Como se ha visto durante el desarrollo de esta demanda, la misma se funda, en la transgresión franca y evidente a preceptos constitucionales de jerarquía superior a la normativa impugnada. Y conforme lo tiene reiteradamente resuelto la Corte Suprema, es inherente a las funciones de un tribunal judicial interpretar las normas que confieren las facultades privativas de los otros poderes para determinar su alcance, sin que tal tema constituya una cuestión política inmune al ejercicio de la jurisdicción⁴⁶.

En suma, nos hallamos frente a una causa en los términos del artículo 116 de la CN, correspondiendo al Poder Judicial de la Nación, en concreto a V.S., conocer y resolver el presente planteo.

-X-

CUESTION DE PURO DERECHO

Teniendo en cuenta las características de esta causa y, en particular, la índole estrictamente normativa del conflicto suscitado, solicito se resuelva como de puro derecho, en los términos del artículo 360, inciso 6º, del C.P.C.C.N.

-XI-

CONEXIDAD

La presente demanda posee un objeto claramente conexo con la cuestión debatida en autos “Colegio de Abogados del Departamento Judicial de La Plata y otro c/ ANSES s/ amparo ley 16.986” (expediente N° FLP 2244/2013) en trámite por ante el Juzgado en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo de La Plata N° 4 a cargo del Dr. Alberto Osvaldo Recondo.

México, México, 2002, pág. 212.

⁴⁶ Fallos: 322:2370 y 324:3358.

En dicho proceso tramita la acción de amparo con medida cautelar solicitada por esta parte relativa a la suspensión de efectos de la PRES 11-01 cuyo contenido es similar al artículo 5° de la Resolución 479 aquí impugnada.

Como es sabido, el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en su artículo 87, expresamente contempla la acumulación de procesos, prescribiendo que procede, siempre que las acciones que el actor tuviera contra la misma parte “1 No sean contrarias entre sí, de modo que por la elección de una quede excluida la otra. 2 Correspondan a la competencia del mismo juez. 3 Puedan sustanciarse por los mismos trámites”.

Pues bien, como no escapará al elevado criterio de V.S., ambas cuestiones se encuentran íntimamente relacionadas, a punto tal que la sentencia definitiva que se dicte en una de ellas habrá de afectar en forma necesaria la resolución de la otra, de modo que la procedencia de la acumulación resulta evidente.

Como bien lo señala la doctrina: “*La acumulación de procesos –que tanto se puede disponer de oficio como a petición de parte- tiene por objeto reunir dos o más causas en trámite para evitar que se divida la continencia de la causa, principio según el cual deben debatirse y decidirse en el mismo juicio las pretensiones que sean conexas entre sí. Tales pretensiones conexas –en razón de las partes, el objeto y la causa- no deben ser decididas separadamente sin riesgo de incurrir en sentencias contradictorias o de cumplimiento imposible, por efecto de la cosa juzgada*”⁽⁴⁷⁾.

Al abordar el instituto procesal de la acumulación de procesos, es importante tener presente que “*dos pleitos son conexos cuando las*

⁴⁷ ARAZI, R y ROJAS, J. A., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, Tomo I, pág. 601, ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2001.

pretensiones deducidas en ellos tienen en común, como mínimo, uno de los elementos de identificación (sujetos, objeto, causa), circunstancia suficiente para ordenar su trámite en un único proceso a fin de decidirlos simultáneamente” ⁽⁴⁸⁾.

Ahora bien, en el caso de autos se configuran todos los requisitos necesarios para la acumulación de procesos, enunciados en el artículo citado precedentemente, a saber:

- (i) Ambos procesos se encuentran en la misma instancia.
- (ii) V.S es competente en razón de la materia para entender en los procesos acumulados.
- (iii) Ambos procesos pueden substanciarse por los mismos trámites.
- (iv) El estado de las causas permite su substanciación conjunta, sin producir demora perjudicial e injustificada en el trámite de la acción presentada con anterioridad.

A partir de lo precedentemente expuesto, solicito que se haga lugar al planteo de acumulación formulado, ya que de lo contrario podrían emitirse pronunciamientos definitivos que resulten contradictorios e incompatibles entre sí, y que sean susceptibles de producir un verdadero escándalo jurídico.

-XII-

SOLICITA URGENTE DICTADO DE MEDIDA CAUTELAR

⁴⁸ FENOCHIETTO, C. E. *Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Buenos Aires*, 3 ed., págs. 210 y 211, La Rocca, Bs.As, 1996.

Sin perjuicio de la pretensión de fondo a la que se halla enderezada esta acción, solicito el pronto dictado de una medida cautelar en virtud de la cual se disponga la suspensión de efectos de la Resolución 479 como así también de toda otra normativa interna de la ANSES dictada en su consecuencia, hasta tanto se resuelva en definitiva en el presente juicio.

En definitiva solicito que, a través de la medida cautelar, se ordene a la ANSES que **(i)** permita al suscripto y a los abogados a quienes represento el inicio de los trámites de Prestaciones del Sistema Integrado Previsional Argentino sin la previa inscripción en el “Registro de Abogados y Gestores Administrativos”; **(ii)** admita que los trámites puedan iniciarse en cualquiera de las dependencias del organismo en la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires; y **(iii)** se abstenga de ejercer algún tipo de poder sancionatorio sobre el suscripto y los abogados a quienes represente.

12. 1. CONFIGURACIÓN DE LA VEROSIMILITUD DEL DERECHO

Sobre el particular, y sin perjuicio de que nos remitimos a lo expuesto en los capítulos precedentes, cabe reiterar aquí que la Resolución 479 aquí impugnada:

a) es contraria al artículo 121 de la CN, toda vez que la ANSES se arrogó ilegítimamente el poder de policía sobre el ejercicio de la abogacía que constituye una facultad propia de las provincias por no haber sido delegada a la Nación y que, en la Provincia de Buenos Aires, se encuentra regulado a través de la Ley 5177.

b) no cuenta con respaldo normativo, lo cual trasunta un grave apartamiento del principio de legalidad y de competencia de la ANSES (art. 14 y 19 CN);

c) reglamenta de modo ilegítimo el derecho a trabajar (art. 14 CN y 18 CN);

d) se aparta de normas de superior jerarquía, tal como las normas constitucionales referidas como así también la Ley 17.040, la Ley 24.521, la LNPA y su Decreto Reglamentario (art. 31 CN)

e) es manifiestamente irrazonable, desproporcionada y fue dictada mediando una clara desviación de poder (art. 28 CN).

En efecto, y tal como ya ha quedado demostrado, la Resolución 479 impone a los abogados de la matrícula la registración obligatoria para ejercer la representación de los titulares de derecho y causahabientes ante la ANSES; establece condiciones de vigencia de dicha registración, e impone sanciones de suspensión e inhabilitación para los abogados en una amplia gama de supuestos, tales como (i) el incumplimiento de los deberes que emergen de la propia norma, (ii) el incumplimiento con las normas que regulan la actividad de los abogados en el ámbito de la ANSES, (iii) el incumplimiento de los deberes impuestos por la ley 17.040 y su decreto reglamentario, (iv) las irregularidades detectadas en virtud de controles propios de la ANSES (v) y por irregularidades detectadas por terceros.

De tal modo, la “verosimilitud del derecho” que aquí se invoca es incuestionable, y surge de la simple constatación de los hechos de la causa.

Cabe recordar que *“como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad”*⁴⁹.

En igual sentido, se ha explicado que *“verosimilitud no significa la prueba terminante y plena del derecho invocado, sino, simplemente, la mera presunción de la apariencia (...)”*⁵⁰.

⁴⁹ CSJN, “Forestadora Tapebicuá S.A v. Administración Federal de Ingresos Públicos – AFIP”, 22 de diciembre de 2008.

⁵⁰ COMADIRA, Julio R., “Las medidas cautelares en el proceso administrativo (Con especial referencia a la suspensión de los efectos del acto)”, LL 1994-C, 699.

En virtud de lo expuesto, solicito a V.S. declare que se encuentra reunido el requisito de verosimilitud del derecho exigido por ley.

12. 2. LA EXISTENCIA DE UN GRAVE PELIGRO EN LA DEMORA

De cara a la concreta petición cautelar que se efectúa, el peligro en la demora estriba en varios frentes:

(i) Por un lado, en lo que se refiere a la inscripción en el Registro de Abogados y Gestores, porque la misma está sujeta al dictado de un acto administrativo de la ANSES que podrá aceptarla o denegarla y, hasta tanto la ANSES se pronuncie, los abogados no podrán iniciar ningún trámite en representación de sus poderdantes. Para el caso de los abogados dedicados preferentemente a la atención e iniciación de reclamos previsionales y trámites jubilatorios, esta circunstancia es sumamente gravosa y susceptible de generar un perjuicio económico concreto y actual, que puede tornarse irreparable para su giro comercial por el transcurso del tiempo⁵¹.

(ii) Por otro lado, en lo que hace a la obligatoriedad de que los trámites sean iniciados en la dependencia correspondiente al domicilio del poderdante, el peligro en la demora se funda en los perjuicios patrimoniales derivados de la demora en la presentación de los trámites previsionales, en la que los abogados de la jurisdicción quedarán forzados a incurrir (ya que la única manera de hacerlo sería concurrir personalmente a todas y cada una de las sedes de la ANSES que corresponden al domicilio real de sus clientes). Para el caso de abogados dedicados preferentemente a la atención e iniciación de reclamos previsionales y trámites jubilatorios, esta circunstancia es gravísima, y “susceptible de generar un perjuicio económico concreto y actual a la actora, que puede tornarse irreparable para su giro comercial por el transcurso del tiempo”⁵².

⁵¹ Cámara Nacional Civil y Comercial Federal, Sala I, “Telecentro S.A. c/ Telecom Argentina Stet France S.A. y otro”, 23/09/2003.

⁵² CNCCF, Sala I, “Telecentro S.A. c/ Telecom Argentina Stet France S.A. y otro”, resolución del 23 de septiembre de 2003.

(iii) Asimismo, aparece también un perjuicio en cabeza de los clientes, titulares de los derechos sustanciales en juego que en ciertas ocasiones no podrán iniciar el trámite previsional con su abogado de confianza –si la ANSES rechaza el registro- o no podrán hacerlo en el plazo que ellos estimen conveniente –porque la inscripción está sujeta al dictado de un acto administrativo que puede demorar un tiempo considerable-;

(iv) Finalmente, el perjuicio continuado y progresivo que deriva de la imposibilidad de prestar un servicio adecuado a los clientes cuyo domicilio real se encuentre en otra jurisdicción diferente de aquella que corresponde al domicilio del abogado (situación evidentemente frecuente, que no implica ni ha implicado jamás una dificultad o irregularidad, excepto con relación a la ANSES y su retorcido sistema de iniciación de trámites).

La Corte Suprema ha establecido una serie de directivas en esta materia que son aplicables al caso:

“No debe llegarse al desconocimiento de derechos previsionales, ha reiterado V.E., sino con extrema cautela, atendiendo al carácter alimentario y protector de riesgos de subsistencia y ancianidad que poseen los beneficiarios (Fallos: 321:3298; 327:1143; 329:5857; etc.) y de acuerdo con el principio in dubio pro justitia socialis (v. Fallos: 322:2926; etc.)” (Fallos: 333:143);

“...el carácter alimentario de todo beneficio previsional, que tiende a cubrir las necesidades primarias de los beneficiarios y su reconocida naturaleza de subsistencia, obliga a sostener el ‘principio de favorabilidad’ y a rechazar toda fundamentación restrictiva.” (Fallos: 331:2006).

En tales condiciones, el requisito debe tenerse por suficientemente verificado, recordando a estos efectos que *“como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a*

*aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad*⁵³ (énfasis añadido). En igual sentido, se ha explicado que *“verosimilitud no significa la prueba terminante y plena del derecho invocado, sino, simplemente, la mera presunción de la apariencia...”*⁵⁴.

En efecto, se trata del *“accionar preventivo de los jueces. Dicho accionar no es únicamente un signo de mayor cultura jurídica, sino también una expresión de que en la actual la Justicia da a cada uno lo suyo pero asimismo también puede impedir que se pierda lo propio”*⁵⁵.

En este sentido, la Corte Suprema también ha expresado que *“[e]l examen de la concurrencia del peligro en la demora pide 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 reconocimiento del derecho en juego, operado por una posterior sentencia (Fallos: 319:1277). En este sentido, se ha destacado que ese peligro debe resultar en forma objetiva de los diversos efectos que podría provocar la aplicación de las disposiciones impugnadas, entre ellos su gravitación económica (Fallos: 318:30; 325:388)”*⁵⁶.

12.3 FALTA DE AFECTACIÓN DEL INTERÉS PÚBLICO

Este requisito debe reputarse particularmente configurado por la sencilla razón de que ningún interés público se ha invocado ni aparece acreditado en la Resolución 479.

La medida cautelar requerida no afecta al interés público, por el contrario, como podrá advertirlo V.S. lo protege dado que se trata de evitar la

⁵³ CSJN, “Forestadora Tapebicuá S.A v. Administración Federal de Ingresos Públicos – AFIP-”, 22 de diciembre de 2008.

⁵⁴ COMADIRA, Julio R.; “Las medidas cautelares en el proceso administrativo (Con especial referencia a la suspensión de los efectos del acto)”, LL 1994-C, 699.

⁵⁵ PEYRANO, Jorge W., “La jurisdicción preventiva, Diario La Ley del 1° de julio de 2013.

⁵⁶ Fallos: 329:5160.

aplicación de normas que violentan de manera flagrante la CN y ponen en peligro el sistema de repartición de competencias entre el estado federal y las provincias, como así también principios básicos de la CN como el de legalidad y el de supremacía constitucional.

Es del caso recordar que *“en la evaluación del peligro en la demora como requisito general de toda medida cautelar, es preciso ponderar tanto el gravamen que produciría la ejecución del acto cuestionado si al cabo del proceso fuera declarado ilegítimo -para el caso inconstitucional-, como -y en relación con- aquél que resultaría de la paralización temporal de los efectos de dicho acto, en el supuesto de arribarse a una sentencia adversa a la pretensión (doctr. causa B. 65.168, ‘Burgués’, res. del 30/IV/03; I. 3.521 I. 68.183, ya mencionadas). Y, como se desprende de lo expuesto en los párrafos anteriores, tal balance arroja un saldo favorable al otorgamiento de una tutela cautelar en este juicio. 8. Por último, no se advierte que el dictado y aplicación de una medida precautoria como la que ha de tener cabida pudiere causar algún perjuicio al interés público o un severo compromiso a la actuación del poder administrador (doctr. CSJN, Fallos: 314:1202; B. 64.745, ‘Consortio de Gestión del Puerto de Bahía Blanca’, res. del 23/X/02; I. 3.5321, I. 68.183, a las que se hizo referencia)”* (cfr. Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, “Lo Presti, Norma H. c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires”, resolución del 26 de mayo de 2005; el destacado no está en el original).

En este sentido se ha dicho con acierto que una medida cautelar sólo *“...puede ser denegada con fundamento en la existencia de impostergables necesidades públicas, que por razones de cooperación y solidaridad deben prevalecer sobre el interés individual del peticionario”*⁵⁷.

A su vez, se debe tener en cuenta que la concreta petición cautelar que se efectúa, fuera de la incomodidad práctica que pueda acarrear para

⁵⁷ PALACIO, Lino Enrique; *Derecho Procesal Civil*, Tomo VIII, pág. 193.

la ANSES (si tal fuese el caso, lo que dudamos) es insusceptible de ocasionar agravio alguno al interés público, en tanto se halla limitada a garantizar el cumplimiento de lo que ordena una norma.

12.4. CONTRACAUTELA.

Sin perjuicio de lo que V.S. estime corresponder, dejo desde ahora ofrecida la caución juratoria, la cual –dadas las particularidades y alcances del pedido– debe reputarse suficiente.

12.5. INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS NORMAS DE LA LEY 26.854

Teniendo en cuenta que esta parte solicita, entonces, el dictado de una medida cautelar en virtud de la cual se suspenda el Registro de Abogados y Gestores y la obligatoriedad de iniciar trámites previsionales en la dependencia correspondiente al domicilio del poderdante, hasta tanto V.S. pueda expedirse sobre la cuestión de fondo, solicito también que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 4º, 5º, 6º inc. 1 y 10 de la reciente ley 26.854 en cuanto allí **(i)** se contempla un informe previo que se debe requerir a la demandada, **(ii)** se acota el plazo de vigencia del decreto cautelar hasta un máximo de 3 y 6 meses, y **(iii)** se excluye la posibilidad de prestar la caución juratoria en casos como el presente, respectivamente.

La inconstitucionalidad de la norma mencionada en primer término es puesta de resalto –en este caso– por la necesidad de otorgar un inmediato remedio a la progresiva afectación de los derechos de los abogados, que resultaría del mantenimiento de la vigencia del régimen cuestionado (teniendo especialmente en cuenta que, como contrapartida, la pérdida de vigencia cautelar de ese régimen no produciría ningún perjuicio al interés público, sino todo lo contrario, en tanto y en cuanto simplemente habilitaría la presentación de trámites

previsionales en las mismas oficinas en las que se venían presentando esos trámites hasta el reciente cambio de rumbo de la Administración).

En este sentido, en un reciente fallo emitido por el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal de Primera Instancia N° 10 en los autos “*SERA JUSTICIA –Inc. Med. Cautelar- c/ EN –PEN- Ley 26.855 s/ Proceso de Conocimiento*”, se declaró la inconstitucionalidad de la exigencia del traslado previo para que la Administración presente el informe previsto en el artículo 4° en cuestión. En la misma línea, se pronunció el Juzgado Federal N° 1 de Neuquén en los autos “*Spinelli Ana María c/ Estado Nacional s/ Acción de Inconstitucionalidad*”.

Además, una de las reglas esenciales en materia de medidas cautelares es que se dictan “*inaudita parte*”. Acreditadas la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora, el juez tiene elementos suficientes para trabar una medida cautelar. No olvidemos que se trata de una decisión esencialmente provisional, que no causa instancia y que puede ser revocada o modificada en cualquier estadio del proceso. Con ello tampoco se afecta la defensa en juicio de la contraparte, pues ésta puede defenderse ampliamente al pedir reconsideración de la medida o bien apelarla.

Sin embargo, el artículo 4° citado, convierte a la medida cautelar en un proceso contradictorio, dando oportunidad al Estado para que conozca de antemano el contenido de la demanda. En efecto, en el artículo 4° de la ley 26.854 se establece como trámite necesario para el otorgamiento de medidas cautelares el traslado del escrito inicial a la autoridad administrativa demandada por el término de cinco días.

Más allá de que el título del artículo es “Informe” y que allí se indica que el juez procederá a “*requerir a la autoridad pública demandada que dentro del plazo de cinco días, produzca un informe que dé cuenta del interés*

público comprometido por la solicitud” (el destacado me pertenece), lo cierto es que se trata de un verdadero traslado. Ello es así, toda vez que se faculta a la autoridad administrativa demanda a expedirse acerca de las **condiciones de admisibilidad y procedencia de la medida cautelar** solicitada y acompañar constancias documentales que considere pertinentes, conjuntamente con la presentación del informe.

De este modo, se excepciona el principio general que indica que las medidas cautelares se decretan y cumplen sin intervención de la otra parte⁵⁸, reconocido en forma expresa en el C.P.C.C.N.⁵⁹ y unánimemente tanto por la doctrina⁶⁰ como por la jurisprudencia.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal se ha expedido en los mismos términos:

“Entre las características principales, las medidas cautelares tienen las siguientes: a) Provisoriedad e interinidad; b) Mutabilidad o variabilidad en el sentido de que pueden ser revocadas o modificadas siempre que sobrevengan circunstancias que así lo aconsejen (artículos 202 y 203); c) Accesoriedad, ya que no tienen un fin en sí mismas, sino que sirven a un proceso principal; d) se dictan sin contradictorio previo, inaudita parte, vale decir que el Juez resuelve en forma unilateral en base a la sola petición del interesado” (artículo 198)”⁶¹.

⁵⁸ Parece importante, a ese respecto, recordar que la regla general que establece que las medidas cautelares se decretan inaudita parte no trasunta una derogación del principio de contradicción (el cual constituye una proyección de la garantía constitucional de la defensa en juicio) sino una postergación momentánea de su vigencia justificada en obvias razones de efectividad (cfr. Palacio, Lino E., Derecho Procesal Civil, t. VIII, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1985, pág. 69).

⁵⁹ En su artículo 198 puede leerse: *“Las medidas precautorias se decretarán y cumplirán sin audiencia de la otra parte”*.

⁶⁰ CAMPS, Carlos Enrique, Código Procesal Civil y Comercial De La Provincia De Buenos Aires (Anotado - Comentado - Concordado), Depalma, 2004, Abeledo Perrot N°: 8009/006364.

⁶¹ CNCAF, Sala V, in re “S.A. Organización Coordinadora Argentina c/ Cámara Nac. de Correos y Telégrafos s/ Amparo Ley 16.986”, Abeledo Perrot N° 8/7153. En el mismo sentido:

En el sub examen la bilateralización que se exige en el artículo 4 de la ley 26.854 suscita una inadmisibile dilación del otorgamiento de la medida cautelar solicitada por esta parte, lo que trasunta una clara afectación del derecho a la tutela judicial efectiva⁶².

Es sabido que el derecho a la jurisdicción no se limita a obtener una sentencia favorable sino que ésta debe ser oportuna y tener virtualidad para resolver efectivamente la cuestión planteada⁶³. Por lo demás, cabe recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en reiteradas oportunidades ha destacado la importancia de una respuesta a tiempo del servicio de justicia, destacando que la demora en llegar a una solución puede llegar a constituir, por sí misma, una violación de las garantías judiciales⁶⁴.

Lo mismo cabe predicar respecto de la exigencia contenida en los artículo 5° y 6° inc. 1 de la misma ley 26.854, pues resulta irrazonable (y contrario a la tutela judicial efectiva) que esta parte pueda quedarse sin resguardo cautelar por el solo hecho de cumplirse un plazo de tres o seis meses (arbitrariamente fijado) si en tal plazo aquella pretensión no es resuelta por V.S. con carácter definitivo.

En este sentido, dicha solución legal luce claramente disvaliosa e injustificada.

Sala V, in re “Halperín, David Eduardo -Incidente- c/E.N. -M° de Economía y Servicios Públicos s/ Empleo público”, Abeledo Perrot N° 8/7275; y Sala II, in re “Torre, Hugo Mario c/ Aguas Argentinas S.A. y otro s/ daños y perjuicios”, sentencia del 17/07/2010 (inédito) y “Héctor Enrique Perino s/ Medida Precautoria”, Abeledo Perrot N° 8/4084.

⁶² SIMÓN PADRÓS, Ramiro, La tutela cautelar en la jurisdicción contencioso-administrativa, 1ª. ed., Lexis Nexis, Buenos Aires, 2004, pág. 139.

⁶³ CNCAF, Sala IV, in re “Trujillo Nuñez, Filiberto c/ Dir.Nac. de Migraciones -Disp. 3490/96”, Abeledo Perrot N° 8/1472 con cita de C.Fed.Gral.Roca, 23/9/97, “Helou, Juan C.”, JA. 18/2/98.

⁶⁴ Corte I.D.H., Sentencia de la “Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas”, del 24 de noviembre de 2009, Serie C N° 211; Sentencia “Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas,” del 23 de noviembre de 2009, Serie C N° 209; Sentencia “Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas,” del 12 de agosto de 2008. Serie C N° 186, entre muchos otros.

Poner un plazo de vigencia a las medidas cautelares ya es de por sí un contrasentido, pues si las mismas tienen como finalidad asegurar el cumplimiento de la sentencia de fondo, el único modo de que esto se cumpla realmente es que permanezcan vigentes hasta que aquella sea dictada y ejecutada.

Los citados preceptos desnaturalizan la esencia misma de las medidas cautelares, que es asegurar la eficacia de la sentencia definitiva que se dicte en el proceso principal⁶⁵ y, de esta forma, realizar el derecho a la tutela judicial efectiva. Es que, *“debido a que entre la iniciación del proceso (y aun antes del mismo) y el eventual otorgamiento de la pretensión perseguida transcurre un tiempo en el cual la misma puede resultar de dificultosa o imposible concreción, para evitar este efecto y sostener la posibilidad de realizar el objeto del proceso se han regulado las medidas cautelares”*⁶⁶.

Es por ello que en la medida en que no se dicte la sentencia definitiva o, eventualmente, no desaparezca el peligro en la demora invocado por esta parte, el decaimiento de la medida cautelar no tendrá fundamento alguno y no producirá otro efecto más que poner en riesgo el efectivo cumplimiento de la sentencia de fondo, afectando el derecho a la tutela judicial efectiva.

Con gran claridad explica Kielmanovich que *“[l]as medidas cautelares se caracterizan, a su turno, por su provisionalidad, por lo que ellas habrán de subsistir hasta el momento en que la sentencia definitiva adquiera firmeza o ejecutoriedad –verificándose su conversión luego, en todo caso, en ejecutorias–, o mientras duren las circunstancias fácticas que las determinaron (rebus sic stantibus), pudiendo entonces así solicitarse su levantamiento en tanto*

⁶⁵ CALAMANDREI, Piero, *Providencias cautelares*, El Foro, Buenos Aires, p. 45; el autor explica que las medidas cautelares tienen “la finalidad inmediata de asegurar la eficacia de la providencia definitiva que servirá a su vez para actuar el derecho”. En igual sentido Palacio (PALACIO, Lino E., *Derecho Procesal Civil*, t. VIII, Abeledo Perrot, 1992, Abeledo Perrot N° 2511/000250) destaca que finalidad de los procesos cautelares *“se reduce a asegurar la eficacia práctica de la sentencia o resolución que debe recaer en otro proceso”*.

⁶⁶ FALCÓN, Enrique M., *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial*, t. IV: Sistemas cautelares (Medidas cautelares. Tutela anticipada), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2006, pág.86.

*esos presupuestos sufriesen alguna alteración”*⁶⁷. Este temperamento es receptado por el CPCCN, en cuyo artículo 202 se prescribe que “[l]as medidas cautelares subsistirán mientras duren las circunstancias que las determinaron”.

En consecuencia, el único modo de que realmente se asegure el cumplimiento de la sentencia de fondo es que las medidas cautelares permanezcan vigentes hasta que aquella sea dictada y ejecutada.

Cabe destacar a esta altura, que en el Mensaje de Elevación 377 del proyecto que derivó en la ley 26.854 falazmente se sostiene que el deber de los jueces o tribunales de establecer un plazo de duración a las medidas cautelares se funda en el carácter provisional que tienen las medidas cautelares. Nada más erróneo. Al contrario de lo sostenido por el Poder Ejecutivo, como se ha visto, el carácter de provisional de las medidas cautelares implica que éstas pueden ser modificadas en tanto se modifiquen las circunstancias de hecho que la justificaron o, desde otro ángulo, que ellas deben mantenerse (hasta que se dicte la sentencia definitiva) en la medida en que no se alteren las circunstancias que la justificaron (cláusula *rebus sic stantibus*)⁶⁸.

Ahora bien, naturalmente, transcurridos los breves plazos previstos en la norma no desaparecen *ipso iure* ni la verosimilitud del derecho ni el peligro en la demora invocado. Esto es, se mantiene la misma posibilidad cierta de que la sentencia definitiva que se dicte en el proceso principal se vea privada de toda efectividad, de igual manera que como se está invocando en este escrito inicial. Es que, ¿cuál sería la razón para que se diluya el *periculum in mora* automáticamente transcurrido el plazo legal? Claramente ninguna.

⁶⁷ KIELMANOVICH, Jorge L., *Medidas Cautelares*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, pág. 43.

⁶⁸ Ver el pasaje citado de KIELMANOVICH y el artículo 202 del CPCCN. En el mismo sentido CASSAGNE, Ezequiel (“Las medidas cautelares contra la administración” en CASSAGNE, Juan Carlos (dir.), *Tratado de Derecho Procesal Administrativo*, La Ley, Buenos Aires, 2007.) al referirse al carácter provisional afirma “*Las medidas cautelares subsistirán mientras duren las circunstancias que fueron tenidas en cuenta en sus momento para su dictado*”.

Entonces, cabría preguntarse con qué fundamento el legislador ha entendido que merece ser dejado sin protección el derecho que invoca el particular una vez transcurrido seis o tres meses⁶⁹.

En suma, la efectividad de la tutela judicial presupone, desde la perspectiva de las medidas cautelares, garantizar que el derecho que se pretende hacer valer en el proceso no se perderá a consecuencia de la inevitable duración de su término. Tal propósito exigirá anticipar la tutela del derecho sustancial invocado en la presente demanda de amparo hasta tanto dure el *periculum in mora* y no se dicte la sentencia definitiva dado que, de lo contrario, se producirán los perjuicios temidos por los abogados de la jurisdicción, que no podrán ser adecuadamente reparados en la sentencia definitiva.

Por último, y teniendo en cuenta que párrafos más arriba se dejó ofrecida la caución juratoria, solicito a V.S. que también declare la inconstitucionalidad del artículo 10 de la ley 26.854.

En efecto, el precepto citado consagra otra grave restricción al dictado de medidas cautelares que, además, limita inconstitucionalmente el arbitrio judicial en la evaluación de las circunstancias del caso y viola por ello la división de poderes (arg. art. 1º CN).

Es claro, que lo que el legislador puede establecer –y de hecho así figura en el CPCCN– la obligación de imponer una contracautela, pero la naturaleza de la misma es algo que sólo concierne al juez evaluar, y **de cara a las específicas y particulares circunstancias del caso; esto es, en función de la**

⁶⁹ En similar sentido, CASSAGNE, Ezequiel, “El error de la insistencia en la aplicación de un plazo a las medidas cautelares”, LL 2011-C, 1306: “*En tal entendimiento, es impensado fijar en términos generales un "plazo razonable" para las medidas cautelares, que prescinda del peligro en la demora que motiva cada dictado. Es más, si en un caso concreto pudiera establecerse un plazo, la concesión realizada de dicha medida cautelar generaría dudas porque el peligro tendría que justificarse únicamente para cierto plazo de tiempo. ¿Y luego? O desaparece el peligro y la urgencia, lo que lleva a pensar si ciertamente existió o, lo que es peor aún, el ciudadano simplemente queda desprotegido y se frustra definitivamente su derecho.*”

mayor o menor verosimilitud en el derecho y el mayor o menor peligro en la demora que el peticionante haya podido acreditar, y las demás características del caso –entre las cuales adquiere especial relevancia, en el *sub lite*, la naturaleza de mi mandante (como persona de derecho público no estatal) y la naturaleza de los intereses tutelados.

Pero repito: se trata de un examen que le concierne al juez, y que constituye actividad intrínsecamente jurisdiccional.

El derecho a obtener una medida cautelar mediante una caución juratoria no debe ser considerado solamente como una protección especial para los sectores considerados socialmente vulnerables o bien para la protección de ciertos derechos solamente, sino que es un derecho que toda persona debe tener a su alcance como parte necesaria del acceso a la justicia (máxime cuando sus derechos, cualquiera sea su índole, resulten evidentes y se encuentren manifiestamente amenazados).

A partir de allí, y sobre la base de las constancias de la causa, es al juez interviniente a quien le corresponde hacer mérito de ellas y decidir el carácter de la caución. Cualquier solución generalizada y anticipada por vía legislativa debe, entonces, reputarse inconstitucional.

Por lo demás, en el caso de autos, el dictado de la medida no es susceptible de producir ningún tipo de perjuicio patrimonial a la ANSES, del que sea necesario precaverse mediante otro tipo de caución que no sea la que se propone.

Por todas las razones expuestas, solicitamos a V.S. que –previa declaración de inconstitucionalidad de los artículos de la ley 26.854 mencionados– decrete la medida cautelar solicitada.

12.6. COLOFÓN

Por las razones invocadas solicito a V.S. previa declaración de inconstitucionalidad de los artículos de la Ley 26.854 invocados, ordene la medida cautelar solicitada.

-XIII-

PRUEBA

Se adjunta la siguiente documentación:

Anexo I: poder

Anexo II: Resolución ANSES 479/2014

Anexo III: Ley 5177

-XIV-

CASO FEDERAL

Para el hipotético e improbable caso que V.S. no acceda a lo solicitado en autos, formulo expresa reserva de ocurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por la vía que contempla el artículo 14 de la ley 48, por cuanto un pronunciamiento contrario a las pretensiones de ésta parte importaría una violación a sus derechos de ejercer la industria lícita y de peticionar ante las autoridades, así como también de las garantía de propiedad y de debido proceso (arts. 14, 17, 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional).

-XV-

AUTORIZACIONES

Autorizo expresamente a Pedro Ángel Herranz y/o Manuel Fernández, a consultar el expediente, pudiendo retirar el mismo, y quedando facultados para retirar copias de escritos, cédulas, oficios, testimonios, o cualquier otra documentación, y en general, para realizar cualquier otra diligencia que resulte necesaria para la prosecución de la presente acción, pudiendo cualquiera de los mencionados, dejar nota en el libro de asistencia del tribunal los días correspondientes.

-XVI-

PETITORIO

Por todo lo expuesto, a V.S. solicito:

- 1) Se me tenga por presentado, por parte y con el domicilio procesal constituido.
- 2) Tenga por interpuesta en legal forma esta acción declarativa de inconstitucionalidad.
- 3) Se agregue la documentación acompañada.
- 4) Se imprima al *sub lite* el trámite del proceso sumarísimo y se ordene correr traslado de la demanda al Estado Nacional.
- 5) Se tenga presente el caso federal y las autorizaciones conferidas.
- 6) Se haga lugar a la medida cautelares requerida, previa declaración de inconstitucionalidad de los arts. 5, 6 inc. 1, y 10 de la Ley 26.854, conforme lo expuesto en el capítulo XII de la presente demanda.
- 7) Oportunamente, se dicte sentencia declarando la inconstitucionalidad de la Resolución ANSES 479/2014 y de las normas

reglamentarias y/o complementarias y, en consecuencia, se ordene a la ANSES que reciba los trámites previsionales de cualquier índole por parte de los abogados afiliados al Colegio Departamentales de la Provincia de Buenos Aires, sin la previa inscripción en el Registro de Abogados y Gestores, sin la previa registración del poder, y en cualquiera de sus sedes dentro de la jurisdicción de la institución.

8) Se impongan las costas del presente juicio a la demandada.

Proveer de conformidad,

SERÁ JUSTICIA