

Ministerio Publico Creacion De Fiscalias Designacion De Fiscales Suspension Cautelar

JURISPRUDENCIA

Ministerio Público. Creación de Fiscalías. Designación de Fiscales.

Suspensión cautelar Se mantiene la resolución que dispuso cautelarmente la suspensión de los efectos de las resoluciones dictadas por la Procuración General de la Nación vinculadas a las designaciones efectuadas en las fiscalías creadas mediante el anexo II de la ley 27.063. Buenos Aires, 16 de julio de 2015. Y VISTOS; CONSIDERANDO: I- Que, por resolución del 29 de enero de 2015, el Sr. Juez de primera instancia hizo lugar a la medida solicitada y, en consecuencia, dispuso cautelarmente la suspensión de los efectos de las resoluciones dictadas por la Procuración General de la Nación, vinculadas a las designaciones efectuadas en las fiscalías creadas mediante el anexo II de la ley 27.063. Ello, hasta tanto se dictara sentencia de fondo, o bien, se cumpliera el plazo máximo previsto en el artículo 5º, primer párrafo, última parte, de la ley 26.854, previa caución juratoria. Para así decidir, en primer lugar, consideró que -sin perjuicio del análisis que se pudiera efectuar al momento de dictarse la sentencia definitiva- se encontraba prima facie acreditada la legitimación de la asociación actora, en la medida en que se hallaba habilitada para accionar judicialmente en procura del adecuado funcionamiento de la administración de justicia y de la autonomía del Ministerio Público Fiscal (estrechamente ligados a la garantía de defensa en juicio y la tutela judicial efectiva, que dijo encontrarse violadas por el proceder del referido Ministerio). Por otra parte, puso de resalto que la cuestión debatida era sustancialmente análoga a la planteada en la causa: ?Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional c/ EN -Procuración General de la Nación- y otros s/ amparo ley 16.986? (Expte. N° 2/2015), que había sido decidida el 23 de enero de 2015, mediante pronunciamiento que se agregaba en copia, como parte integrante de la resolución dictada en esta causa. Así, por los fundamentos de la aludida decisión, a los que se remitió y tuvo por reproducidos en honor a la brevedad, concluyó en la procedencia del pedido precautorio formulado en autos, excepto en lo concerniente a las resoluciones MP 3252/2014 y 3256/2014. En lo referido al caso particular de la resolución MP 3223/2014 (no controvertida en los autos mencionados pero alcanzada en éstos), consideró que no constituía óbice para el dictado de la medida a su respecto lo alegado por el Ministerio Público Fiscal, con base en que la suspensión de los nombramientos de fiscales generales allí dispuestos impediría la puesta en funcionamiento de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, ante la cual deberían actuar. Ello así por cuanto el aludido tribunal había sido creado mediante la ley 26.371, sin que se previera la creación de fiscalías propias; por lo que no advertía la urgencia en efectuar los referidos nombramientos, pues ni siquiera habrían sido considerados indispensables por el propio legislador. Finalmente, indicó que no resultaba reprochable -como pretendía la demandada a fs. 360/ vta.- el hecho de que la asociación actora no hubiese ocurrido previamente ante su sede a solicitar allí la suspensión de los efectos de las resoluciones administrativas cuestionadas, en la forma prevista en el artículo 13, inciso 2, de la ley 26.854. Ello así, pues en el particular supuesto de autos, el cumplimiento del aludido recaudo hubiera trasuntado una mera medida dilatoria, con resultado presumiblemente adverso y, en definitiva, un ritualismo inútil (v. fs. 382/9). II- Que, contra la resolución de primera instancia, el Ministerio Público Fiscal -Procuración General de la Nación- interpuso recurso de apelación a fs. 396/419, que ha sido contestado por la actora a fs. 423/39 (v. fs. 441 vta.). El recurrente cuestiona que se haya diferido el planteo efectuado por su parte respecto a la deficiente integración de la litis, por no haber sido citados al proceso los fiscales designados en las resoluciones cuestionadas -en tanto sujetos afectados- con el objeto de garantizar su derecho de defensa en juicio y evitar nulidades. Sostiene, además, que se ha incurrido en contradicción y prejuzgamiento, al considerar que no era el momento procesal oportuno para el tratamiento del planteo; aunque -luego- adelantó que los fiscales no podían invocar un derecho legítimo afectado en tanto no había prestado aún juramento, ni tomado posesión del cargo. Como segundo agravio, aduce la falta de jurisdicción judicial para valorar la validez de los actos realizados por el Ministerio Público Fiscal. En este punto, indica que el Poder Judicial carece de jurisdicción para revisar el mérito, la oportunidad o conveniencia del contenido de la ley 27.063, en lo que respecta a la estructura del Ministerio Público; así como que el acceso a la vía judicial importaría un avasallamiento de su autonomía funcional (art. 120 de la Constitución Nacional). Critica lo decidido respecto a la legitimación de la actora y afirma que del amplio objeto estatutario no se sigue su aptitud para iniciar este juicio, ya que no ha fundado en absoluto las razones por las cuales la sanción de las normas impugnadas motiva que se encuentren en juego los intereses que defiende. En cuanto a la cuestión central, afirma que la medida cautelar es ilegítima y arbitraria. Considera que, en el caso, no se encuentran reunidos los requisitos previstos en el art. 13, inc. 1º de la ley 26.854. Apunta que no se verifica la existencia de perjuicios graves de carácter irreparables y que, por el contrario, el dictado de la medida precautoria causa un agravio irreparable en funcionamiento de ese organismo en desmedro de la administración de justicia. Señala que -en autos- no se

encuentra comprobada la verosimilitud del derecho, pues -contrariamente a lo resuelto- tal como surge del art. 8 de la ley 27.603 y del Anexo II de esa ley, el funcionamiento de las nuevas fiscalías es inmediato y no depende de la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal. Apunta, además, que la resolución apelada hizo caso omiso de las motivaciones de los actos expuestas al contestar el informe del art. 4º de la ley 26.854. Oportunidad en la que precisó que la adaptación del Ministerio Público al nuevo modelo debía hacerse de manera gradual e iniciarse de manera inmediata (conf. Anexo II de la ley 27.063), es decir, en forma independiente o paralela al dictado de leyes de implementación o a la creación a una Comisión Bicameral de Monitoreo que determinarán en definitiva la oportunidad cierta de su puesta en marcha. En términos generales, refiere la necesidad de una verdadera planificación de la institución, que incluyan la capacitación, la adecuación de las estructuras, la provisión de recursos, entre otros, a los fines de los cambios sustanciales que el sistema requiere. Entiende que las relevantes motivaciones que fundaron el dictado de las resoluciones cuestionadas en la causa fueron desoídas en la resolución impugnada y que, en suma, ha quedado demostrada la falta de jurisdicción judicial para valorar la oportunidad y conveniencia de la creación inmediata de fiscalías y la implementación del programa en cuestión. Por otra parte, sostiene que la designación de los fiscales cumplió con los recaudos legales y que la cautelar dictada suspende arbitrariamente los efectos de las resoluciones cuestionadas, pese a que no fue probada la alegada ilegalidad. En los restantes cuestionamientos, apunta que la medida cautelar afecta el interés público; que no aparece demostrado el peligro en la demora y que no se halla agotada la vía administrativa (conf. art. 13, inc. 2, de la ley 26.854). Por último, se agravia de la contracautela fijada y de la declaración de inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 26.854.

III- Que, en primer lugar, corresponde señalar que el agravio vertido por el recurrente en torno a la legitimación de la actora no resulta atendible. En efecto, el art. 43 de la Constitución Nacional reconoce expresamente legitimación para interponer la acción expedita y rápida de amparo a sujetos potencialmente diferentes de los afectados en forma directa, entre ellos, las asociaciones, por el acto u omisión que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos reconocidos por la Constitución, un tratado o una ley, entre otros, los de incidencia colectiva (CS, Fallos 323: 1339). En el caso, como ha sido destacado en la sentencia en recurso, de las normas estatutarias de la asociación, resulta que el Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires tiene por objeto propender al mejoramiento del Poder Judicial y velar por su independencia como poder del Estado, como así también propender al progreso de la administración de justicia (artículo primero, confr. fs. 36 vta.), lo cual se corresponde con la acción judicial de autos, que ha sido instada a esos fines (v. fs. 2/ 26). Ello claro está, más allá de la admisibilidad de los planteos efectuados y de la pretensión articulada en autos, como materia de conocimiento propia de la sentencia definitiva a dictarse en la causa. En este orden de ideas, es preciso recordar que la legitimación activa supone la aptitud para estar en juicio como parte actora, a fin de lograr una sentencia sobre el fondo o mérito del asunto, que puede ser favorable o desfavorable (conf. Calamandrei, Instituciones, I, p. 264; citado por Fenochietto- Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", comentado y concordado, T.2; Ed. Astrea-1983, pág. 229; esta Sala, "Det ?A? Films S.A.", del 6/9/01; "Volpe Norberto Jorge c/ EN- INPI- Concurso PIT 2000 s/ daños y perjuicios", del 18/12/06, "Optica Cristal SRL (TF 27411-D)", del 5/7/11, entre otros). Así, mediante el cuestionamiento de la legitimación, en términos generales, la parte contraria denuncia que el actor no es el titular de la relación jurídica substancial en que se funda la pretensión, con prescindencia de la fundabilidad de ésta o que carece de un interés jurídico tutelable; debiendo ello aparecer en forma manifiesta, lo que ocurre cuando el juez se halla en condiciones de expedirse sin otro trámite que el traslado de la excepción y sobre la base de los elementos de juicio inicialmente incorporados al proceso (conf. Palacio, Lino Enrique, "Derecho Procesal Civil", T. VI, Ed. Abeledo Perrot- 1990, pág. 132/4; esta Sala, "Gente Sana Asociación Civil y otro c/ EN- ley 26.567 s/ proceso de conocimiento?", del 7/5/13; "PROCURAR (ASOC Civil) y otro c/ EN- Ley 26.567- Mº Salud s/ proceso de conocimiento?", del 8/10/13, entre otros). En consecuencia, en este punto, corresponde confirmar la resolución de primera instancia en cuanto consideró que -prima facie- la asociación actora se encontraba suficientemente legitimada para promover la presente acción de amparo, en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional.

IV- Que tampoco resulta viable en este estado preliminar de la causa el planteo que el demandado formula en torno a la ausencia de jurisdicción a los fines del control judicial de los actos del Ministerio Público Fiscal. En este orden de ideas, y en el ámbito de conocimiento limitado de esta medida cautelar, se impone recordar que de acuerdo a la forma republicana y representativa de gobierno que establece nuestra Constitución (artículos 1º y 22), el poder se divide en tres departamentos con diferentes funciones y formas de elección pero cuya legitimidad democrática es idéntica. Sobre esas bases y con sustento en las previsiones constitucionales que establecen la supremacía de la Constitución Nacional y la función que le corresponde a los jueces (arts. 31, 116 y 117), la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido "...que es elemental en nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guarda o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora, uno de los fines supremos y fundamentales del poder judicial nacional y una de las

mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos? (Considerandos 6º y 8º); poniendo de resalto que solo un punto de vista estrecho podría pasar por alto que el control de constitucionalidad procura la supremacía de la Constitución, no la del Poder Judicial o de la Corte Suprema (Considerando 11, in re: ?Rizzo Jorge Gabriel (Apoderado Lista 3 Gente Derecho) s/ acción de amparo c/ Poder Ejecutivo Nacional- ley 26.855- medida cautelar?, del 18/6/2013). V- Que, en relación con los agravios vertidos acerca de la deficiente integración de la litis y a la supuesta contradicción incurrida en este punto, corresponde advertir que -en autos- no se halla habilitada la jurisdicción de este Tribunal para pronunciarse -en este incidente- respecto a esa cuestión procesal. Ello es así, toda vez que en la resolución dictada en esta causa el 29 de enero de 2015, que ha sido materia del recurso de apelación del Ministerio Público Fiscal de la Nación, el Sr. Juez de primera instancia no ha adoptado decisión alguna al respecto; como si lo había hecho en el Considerando VII de la sentencia dictada en los autos: ?Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional c/ EN - Procuración General de la Nación y otros s/ amparo ley 16.986? (v. fs. 362 vta./363 vta.), que -luego- fue confirmado mediante el pronunciamiento dictado por la Sala de FERIA, el 30 de enero de 2015 (confr. especialmente, Considerando 4º, publicado en sistema de consultas web de causas, www.pjn.gov.ar). VI- Que, en lo atinente a la medida cautelar, el Sr. Juez de primera instancia puso de relieve que la cuestión debatida era sustancialmente análoga a la planteada en la causa: ?Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional c/ EN -Procuración General de la Nación- y otros s/ amparo ley 16.986? (Expte. Nº 2/2015); por lo que remitió a los fundamentos expuestos en la sentencia dictada -en esos autos- el 23 de enero de 2015. Siendo ello así, corresponde tener en cuenta que la sentencia que dispuso -en esa causa promovida por Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, entre otros- cautelarmente la suspensión de los efectos de las resoluciones 3260/2014, 3261/2014, 3262/2014, 3263/2014, 3264/2014, 3265/2014, 3266/2014, 3267/2014, 3270/2014 y 3272/2014 dictadas por la Procuración General de la Nación, ha sido confirmada por la Sala de FERIA de esta Cámara, mediante pronunciamiento del 30 de enero de 2015. Asimismo, no cabe soslayar que -con fecha 22 de abril de 2015 (v. fs. 467), se decidió la acumulación de la presente causa con los autos caratulados: ?Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional c/ EN -Procuración General de la Nación- y otros s/ amparo ley 16.986? (Expte. Nº 2/2015), disponiéndose la continuación de ambos procesos judiciales por ante el Juzgado Nº 3 del Fuero, en forma separada, hasta el momento en que se encuentren en condiciones del dictado de una única sentencia definitiva. Así las cosas, no es dable dejar de ponderar los efectos de la decisión cautelar adoptada en una causa análoga con la presente, que ahora corre en forma acumulada y con la cual será materia de decisión del fondo del asunto en una única sentencia definitiva. Es que, en definitiva, se trata de la suspensión de los efectos de las mismas resoluciones de la Procuración General de la Nación, de modo que ni siquiera el rechazo de la presente importaría rehabilitar o quitar consecuencia de la decisión adoptada en la causa acumulada. VII- Que, sin perjuicio de ello y a contrario de lo que aduce el recurrente, el Tribunal advierte suficientemente verificados en el caso los recaudos establecidos para la admisibilidad de la medida cautelar (conf. art. 13 de la ley 26.854). En efecto, como bien ha sido ponderado por el Tribunal de FERIA en el pronunciamiento del 30 de enero de 2015, en los autos antes citados, la verosimilitud del derecho que ha sido advertida por el Sr. Juez de primera instancia encuentra fundamento en un razonamiento que constituye, prima facie, una derivación lógica del texto de las normas en juego (art. 3º, ley 27.063 y arts. 36 y 37, Anexo II, de esa ley) y, asimismo, ?...coincide con el procedimiento habitual de creación y habilitación de los órganos judiciales de varias etapas sucesivas; vgr., creación por ley; previsión presupuestaria; selección de sus titulares; y finalmente, habilitación por el órgano competente.? (Conf. Cons. 8º). Conclusiones que -en la especie- tampoco han quedado enervadas mediante las argumentaciones genéricas que expuso el recurrente acerca de la necesidad de cambios sustanciales en el sistema; lo cual -además- no obsta al cumplimiento del procedimiento correspondiente, ni habilita -por tanto- a la adopción de medidas que puedan importar proceder contrarios a las normas aplicables, mediante actos potencialmente nulos, cuyo acaecimiento se ha procurado precaver mediante la medida de autos. Así, la tutela cautelar sub examine más que afectar el interés público, lo preserva, en función de las razones antes expuestas y, asimismo, en la medida que no se dirige a suspender una norma de rango legal, sino actos de alcance individual (en igual sentido, sentencia 30/1/15, antes citada, en autos: ?Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional c/ EN -Procuración General de la Nación- y otros s/ amparo ley 16.986? (Expte. Nº 2/2015). VIII- Que, el agravio vertido en lo concerniente a la falta de agotamiento de la vía administrativa, tampoco resulta viable. Ello es así, en razón del proceso del que se trata, de conformidad con lo dispuesto en el art. 19 de la ley 26.854. IX- Por último, en cuanto a la caución juratoria establecida en la instancia anterior, corresponde recordar que -por regla- la determinación de la calidad de la contracautela (en autos, caución juratoria) y -en su caso- la cuantía de la misma, queda librada al prudente arbitrio judicial. Por lo demás, el demandado no puede pretender que resulte aplicable -a la especie- lo dispuesto en el art. 10 de la ley 26.854, que exige que el solicitante de una medida cautelar -contra el Estado Nacional- otorgue caución real o personal. Ello es así, en razón de la naturaleza de la vía elegida por la actora y toda vez que el art. 19 de la ley 26.854, que prevé como procesos excluidos de su ámbito a las acciones de amparo

regidas por la ley 16.986, no enumera entre las excepciones indicadas, es decir entre las normas aplicables a pesar de la exclusión general, al art. 10 que prevé la exigencia relativa a la contracautela real o personal (en igual sentido, esta Sala, ?Rizzo Jorge Gabriel y otros- INC MED c/ EN- PEN- ley 26.855 s/ amparo ley 16.986?, del 25/6/13). Por ello, se RESUELVE: rechazar el recurso de apelación deducido por el Ministerio Público Fiscal -Procuración General de la Nación. Costas de esta instancia, en el orden causado (conf. art. 68, ap. 2do. del C.P.C.C.). Regístrese, notifíquese y devuélvanse. JORGE ESTEBAN ARGENTO CARLOS MANUEL GRECCO SERGIO GUSTAVO FERNÁNDEZ 003671E