

Accion Declarativa De Certeza Jueces Limite De Edad Reforma Constitucional Declaracion De Inconstitucionalidad Medidas Cautelares

JURISPRUDENCIA

Acción declarativa de certeza. Jueces. Límite de edad. Reforma

constitucional. Declaración de inconstitucionalidad. Medidas cautelares

Se rechaza la medida cautelar de no innovar solicitada por un juez nacional, a efectos de que se ordene al Consejo de la Magistratura abstenerse de adoptar cualquier tipo de acción o medida tendiente a cumplir con la limitación etaria que para el ejercicio de la magistratura introduce el artículo 99 -inciso 4- de la Constitución Nacional. Ello así, al no tenerse por acreditada la verosimilitud del derecho, pues de hacerse lugar a la cautelar solicitada, el peticionante lograría el cumplimiento de su pretensión, alterando de un modo inaceptablemente prematuro la situación existente.

Buenos Aires, 7 de agosto de 2017.- Y VISTOS; CONSIDERANDO: 1º) Que se presenta el actor - por apoderado - y promueve demanda en los términos del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación contra el Estado Nacional a fin que se declare la inconstitucionalidad, nulidad o inaplicabilidad de la reforma introducida por la Convención Reformadora de 1994 en el art. 99 inc. 4, tercer párrafo y en la disposición transitoria undécima al artículo 110 de la Constitución Nacional y, subsidiariamente, peticiona se declare que el mencionado precepto no es aplicable a los jueces designados con anterioridad a la reforma de 1994, entre los que él se encuentra. Relata que cumplido el trámite que marcaba el art. 86 inciso 5 de la Constitución Nacional (texto anterior a la reforma del año 1994), una vez que el Senado de la Nación prestó su acuerdo, fue designando Juez Nacional de 1º Instancia en lo Civil a cargo del Juzgado Nacional en lo Civil N° 6. Manifiesta que conforme el régimen constitucional de entonces, esa designación fue vitalicia y lo único que podía obstar a esa distinción, era que su conducta pudiera ser merecedora del reproche establecido en la norma fundamental. Señala que el constituyente arbitró dos recursos como garantía de la independencia de los jueces de la Corte y de los federales inferiores a ella: el carácter vitalicio del cargo y la intangibilidad de la compensación, aclarando que los jueces nacionales tienen carácter de jueces federales. Argumenta que de esa manera su designación como juez, en las condiciones determinadas por la Constitución Nacional, se incorporó a su patrimonio como derecho adquirido tutelado por el art. 17 de la misma Carga Magna, y no se puede alterar ni modificar por una norma posterior, ni aunque sea de rango constitucional . Relata que el nuevo texto constitucional, incorporó , entre otras cosas, algo que el anterior no tenía: el límite de 75 años de edad a la permanencia en el cargo. Pone de relieve que el 8/10/15 cumplió 75 años, por lo que se debe resolver si, en su caso, sería aplicable la limitación etaria establecida en el art. 99 inciso 4 de la CN, o si su designación está regida por lo dispuesto por los arts. 86 inciso 5 y 96 de la CN anterior a la reforma de 1994, máxime cuando ha recibido una nota en la que el Consejo de la Magistratura le requirió, en función del fallo de la CSJN ?Schiffrin Leopoldo Héctor c/ PEN s/ acción meramente declarativa?, si ha promovido acción judicial cuestionando la validez del art. 99 inc. 4, párrafo 3 de la CN. Solicita el dictado de una medida cautelar de no innovar que ordene al Consejo de la Magistratura a abstenerse de adoptar cualquier tipo de acción o medida tendiente a cumplir con los requisitos del art. 99 citado , o suspender la tramitación de la hubiere ya iniciado , hasta tanto recaiga sentencia definitiva en el presente proceso. 2º) Que ordenado el oficio a la demandada a fin de que produzca el informe previsto en el art. 4º de la Ley 26.854, fue presentado a fs. 43/50 por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, solicitando el rechazo de la cautelar incoada por el actor. Aduce que no existe un solo argumento en autos que no haya sido tratado, contestado y conceptualmente desdeñado en el pronunciamiento ?Schiffrin? del Más Alto Tribunal. Refiere que la situación que se discierne se encontraba objetivamente alcanzada por la doctrina sentada en el precedente ?Fayt?, en la cual se había declarado la nulidad de la reforma constitucional de 1994, en relación con la condición establecida en el art. 99 inc. 4 , tercer párrafo, pero que dichos pilares, han sido desautorizados en los autos ?Schiffrin? , donde la Corte Federal, con composición íntegramente renovada, estableció la plena aplicabilidad y operatividad de la condición estatuida por la norma cuestionada. 3º) Que la concesión de toda medida cautelar se halla supeditada a que quién la solicite acredite: 1º) la apariencia o verosimilitud del derecho invocado (fumus bonis iuris), y 2º) el peligro en la demora de su dictado, que exige la probabilidad de que la tutela judicial definitiva que la parte actora aguarda de la sentencia a pronunciarse no pueda, en los hechos, realizarse, es decir que , a raíz del transcurso del tiempo los efectos del fallo final resulten prácticamente inoperantes. También requiere, en su caso, se fije una contracautela suficiente por los eventuales perjuicios que la medida pudiere ocasionar a la contraria para el caso de haber sido solicitada sin derecho (conf. art. 230 y siguientes del Código Procesal). En efecto, el derecho que se postula en toda medida cautelar se limita a un juicio de probabilidades y verosimilitud pues la declaración de certeza de la existencia del derecho es función de la sentencia de fondo, en tanto que para el dictado de una medida cautelar basta que la existencia del derecho parezca verosímil. El resultado, de esta sumaria cognición sobre la existencia del derecho tiene, no tiene el valor de una declaración de certeza sino de

hipótesis y solamente cuando se dicte el pronunciamiento final se podrá verificar si la hipótesis corresponde a la realidad (Sala de FERIA ?CERES AGROPECUARIA S.A. c/ E.N. -AFIP DGI (Junín)- Resol 70/10 s/ Amparo Ley 16.986? del 11/01/11). Por otra parte, cuando la pretensión cautelar se intenta contra la Administración Pública es menester demostrar prima facie - y sin que ello implique un prejuzgamiento de la cuestión de fondo-, la manifiesta arbitrariedad del acto cuestionado, dado el rigor con que debe apreciarse la concurrencia de los supuestos que la tornan admisible. Y ello es así, porque los actos administrativos gozan de presunción de legitimidad y fuerza ejecutoria (art. 12 de la ley 19.549), y se encuentra el interés público comprometido. 4º) Que, aplicando el criterio de ponderación enunciado, con las limitaciones propias del reducido marco de conocimiento que habilitan medidas como la requerida, entiendo que en el caso no corresponde acceder a la cautelar solicitada, dado que no se halla acreditada la verosimilitud del derecho necesaria para su procedencia. En efecto, debe tenerse en cuenta que, en caso de hacerse lugar a la medida cautelar solicitada, lograría la peticionante el cumplimiento de su pretensión, alterando de un modo inaceptablemente prematuro la situación existente al presente y desvirtuando en esa forma el instituto cautelar, por cuanto el objeto de la medida se confundiría con el hipotético resultado correspondiente al pronunciamiento a determinar mediante la sentencia definitiva. Analizar, siquiera someramente, la pretensión cautelar del actor importaría necesariamente adentrarse en la cuestión de fondo con el serio riesgo de emitir opinión anticipada respecto de aquélla. Asimismo, en relación a la vía procesal intentada, se ha sostenido que si el demandante encauza su pretensión por la vía de la acción declarativa no podría tenerse por configurado el requisito del "peligro en la demora", necesario para el otorgamiento de su medida cautelar, ya que, por su índole, la vía intentada se agotaría con la declaración del derecho, circunstancia que obstaría, en principio, a que pueda configurarse el requisito previsto en el artículo 230, inciso 2º, del C.P.C.C.N. (Fallos: 319:1069 y 322:1346) (Sala IV Expte. 45.106/05 "Salabarrén Rubén Gregorio -inc med c/ E.N.- Ley 25.246 -Mº de Justicia DDHH UIF resol 10/04", 8/05/08) . Como consecuencia de la ausencia del ?fumus? en tanto basta para sustentar la improcedencia de la cautelar requerida, torna innecesario analizar la eventual existencia del requisito vinculado al peligro en la demora. Con arreglo a lo señalado, se rechaza la medida cautelar solicitada, lo que ASI SE RESUELVE. Sin costas, en tanto la producción del informe previsto en el art. 4 de la ley 26.854 no implicó la bilateralización del proceso. Regístrese y notifíquese. MARIA ALEJANDRA BIOTTI Juez Federal

Correlaciones: Schiffrin, Leopoldo Héctor c/Poder Ejecutivo Nacional s/acción meramente declarativa - Corte Sup. Just. Nac. - 28/03/2017- Cita digital: IUSJU014152E 020082E