

Accion De Amparo Consejo De La Magistratura Suspension De Un Juez De Camara Mal Desempeno Medida Cautelar

JURISPRUDENCIA

Juez de Cámara. Mal desempeño. Medida cautelar

Acción de amparo. Consejo de la Magistratura. Suspensión de un Juez de Cámara. Mal desempeño. Medida cautelar

En el marco de una acción de amparo contra el Estado Nacional -Consejo de la Magistratura de la Nación- con el objeto de que se declare la nulidad de la resolución por la cual se dispuso la suspensión del amparista como Juez de la Cámara Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal y su acusación ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados por supuesto 'mal desempeño?', se rechaza la medida cautelar peticionada a fin de que se deje sin efecto dicha medida hasta tanto se dicte sentencia definitiva en la causa. Buenos Aires, 27 de septiembre de 2017. Y

VISTOS: Estos autos caratulados de la forma en que se indica en el epígrafe, en trámite por ante este Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal n° 2, para resolver el pedido de medida cautelar efectuado por la parte actora, y;

CONSIDERANDO: I.- Que a fs. 2/23vta. el actor promueve acción de amparo contra el Estado Nacional - Consejo de la Magistratura de la Nación (en adelante, CMN) con el objeto que se declare la nulidad de la Resolución n° 275/2017, aprobada en el Plenario celebrado el 17 de agosto del corriente año, por la cual se dispuso su suspensión como Juez de la Cámara Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal y su acusación ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados por supuesto 'mal desempeño'. Solicita el dictado de una medida cautelar que ordene al Consejo de la Magistratura de la Nación y al Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados que suspendan los efectos de la mencionada resolución, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos (v. acáp. I, II, III, IV, V y VI del escrito de inicio). En este marco, peticiona que se deje sin efecto su suspensión como Juez de la Cámara Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal -Sala I-, y se suspenda el trámite ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados. Relata que el día 12 de agosto del año 2016 fue denunciado ante el CMN por el Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires. Refiere que en dicha presentación se le solicitaba al CMN que dispusiera '...las medidas que estime pertinentes a fin de investigar la verosimilitud de los presuntos hechos a que se hace referencia en la nota periodística publicada en el Diario Clarín el día 8 de agosto del corriente año, titulada 'Denuncian que un juez vive con lujo asiático'...', lo que motivó la formación del expediente n° 253/2016. Añade que pocos días después, el 6 de septiembre de 2016, también fue denunciado ante el CMN por el abogado Monner Sans. Señala que el procedimiento disciplinario llevado adelante estuvo plagado de irregularidades e ilegalidades que afectaron los principios de legalidad y razonabilidad, los cuales deben observarse con mayor celo cuando se investiga a un magistrado, en tanto se pone en juego la independencia del Poder Judicial. Cuestiona que el Consejero Instructor, mediante el Dictamen Acusatorio n° 65/2017, ratificó las referidas ilegalidades e irregularidades, desoyendo sus argumentos defensivos e ignorando las pruebas que desmintieron las acusaciones formuladas en su contra. Destaca que el apartamiento del Consejero Ruperto Godoy y el rechazo de su presencia y negación de validez de su voto en el Plenario celebrado el 17 de agosto de 2017, la 'demora' en la toma de juramento al Senador Juan Mario País para que asumiera la vacante que dejaba el Senador Godoy, la suspensión de la reunión de Comisión de Disciplina y Acusación previa al Plenario, que pretende justificarse con la ostensible falsedad de 'falta de quórum?', la alteración del Orden del Día con el propósito de someter a votación el Dictamen Acusatorio sin la presencia del segundo representante de la mayoría del Senado de la Nación - quien había demostrado claramente su voluntad de estar presente en ese Plenario y actuó en consecuencia-, configuran -a su juicio- una concatenación de actos deliberados tendientes a evitar la integración plena y legítima del CMN con el inocultable propósito de alterar el número de votos necesarios para alcanzar la mayoría especial necesaria para aprobar su suspensión según el artículo 7, inciso 15, de la ley n° 24.937. En este contexto, enfatiza la voluntad del senador País de asumir su cargo y concurrir al Plenario, aclarando que su ausencia no fue voluntaria sino forzada por quienes, sin la imparcialidad que el proceso requiere, pretendían su suspensión y sometimiento a enjuiciamiento. Aclara que la existencia de quórum para sesionar en el Plenario, no subsana la falta de integración del CNM, pues se trata de dos conceptos completamente distintos: el quórum implica a la cantidad de Consejeros que deben estar presentes para que pueda realizarse una reunión, partiendo del presupuesto de que el CMN está integrado por sus trece (13) miembros y, que todos ellos tienen la posibilidad de participar. Refiere que la completa y legítima integración significa que todos los integrantes del CMN se encuentren habilitados a participar, pues su presencia o no en una reunión o Plenario concierne a su responsabilidad personal y ejercicio volitivo. Desde esta perspectiva, aduce que en el sub examine se evitó intencionalmente la incorporación de un miembro para completar legítimamente la integración del CMN, extremo ajeno al logro de quórum. Indica que, específicamente y sin perjuicio de la injustificada demora de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en tomarle juramento a un Senador de la Nación, la suspensión de la reunión de comisión previa y la alteración del Orden del Día del Plenario, sin ninguna justificación real ni aparente,

fueron actos supuestamente legales, emanados de funcionarios públicos en ejercicio de sus cargos y en funciones -los Consejeros que propusieron y aprobaron tales actos-, con el objetivo de evitar la presencia de un Consejero en el Plenario en que se votaría la suspensión de un magistrado de la Nación. Critica que, forzosamente y en detrimento de la voluntad popular que determinó la representación que corresponde por ley al Senado de la Nación, se modificó la mayoría especial que exige la ley para suspender a un magistrado, lo que tuvo como resultado la aprobación de la Resolución n° 275/2017. Esgrime que tales conductas configuran, desde cualquier óptica, la desviación de poder, vicio subjetivo que determina la nulidad del acto. Ello así toda vez que los Consejeros tenían la voluntad de suspenderlo, concedores de sus ocho (8) votos, para imponer esa voluntad actuar con la finalidad de modificar la necesidad del noveno voto que la integración completa y legítima del CMN exige. Afirma que, más allá de la nulidad que produce la desviación de poder, la Resolución n° 275/2017 del CMN también, y principalmente, debe ser invalidada porque es la resultante de un proceso en el que se han violado los principios de competencia, independencia, legalidad, imparcialidad y razonabilidad; en el que, al momento de decidir respecto de su situación, el cuerpo que debía formar la voluntad colegiada se encontraba forzosamente incompleto, de modo que no tenía el "equilibrio" que ordena procurar el artículo 114 de la Constitución Nacional en el CMN; en el que se forzó -mediante burdas maniobras- la ausencia de un Consejero y con ello se alteró la mayoría especial necesaria para aprobar su suspensión; un procedimiento que no tiene instancia revisora. Cita jurisprudencia en sustento de su postura. Remarca que todas las decisiones administrativas necesarias para las postergaciones del tratamiento del Dictamen Acusatorio n° 65/2017 en los Plenarios en que estaban presentes todos los miembros del CMN, y aquellas que se tomaron con el propósito de adelantar el tratamiento cuando no estaban todos los miembros -especialmente la alteración del Orden del Día del Plenario del 17 de agosto de 2017 con que se evitó deliberadamente la incorporación del senador País-, más allá de la falta de imparcialidad, fueron posibles por la falta de "equilibrio" en el seno del CMN. Advierte que el rechazo a esta medida tornaría abstracta una sentencia favorable a su pretensión y, con ello se generarían enormes daños de imposible reparación ulterior. En relación a la verosimilitud de su derecho, recuerda que si bien, por vía de principio, las medidas cautelares no proceden respecto de actos administrativos o legislativos, habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases prima facie verosímiles. Recuerda, asimismo, que el artículo 7 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos establece que los actos deben cumplirse con la finalidad que resulte de las normas que otorgan las facultades pertinentes del órgano emisor, sin poder perseguir encubiertamente otros fines, públicos o privados, distintos de los que justifican el acto, su causa y objeto. En este marco, recalca que la verosimilitud de su derecho emana manifiesta de los hechos narrados que son de público y notorio conocimiento. En relación al peligro en la demora, aduce que este requisito surge evidente de la suspensión en curso y del inicio del trámite de juicio político en su contra. De modo que, si no se adopta la medida cautelar que solicita, se concretará el grave daño que la Resolución n° 275/2017 le causa como persona y como Juez. Añade que también se afectará el sistema democrático, la independencia del Poder Judicial y la credibilidad en las instituciones. En este sentido, precisa que la irreparabilidad o dificultad para la reparación del daño no es sinónimo de irresarcibilidad, sino de irreversibilidad. En este sentido, refiere que lo que hace al daño de difícil o imposible reparación es que no pueda restituirse el bien jurídicamente lesionado íntegramente, no que no pueda resarcirse con el pago de una cantidad de dinero. Señala, asimismo, que la afectación del interés público se daría en caso de rechazarse la medida solicitada, toda vez que se otorgará validez al funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación sin la debida, completa y legítima integración, de manera que quede impune y válida una resolución derivada de la desviación de poder y dictada mediante una burla a la normativa constitucional, en un claro avasallamiento a sus derechos y garantías constitucionales. En este marco, sostiene que la medida cautelar peticionada no provoca afectación alguna al interés general, sino que lo salvaguarda al suspender los efectos de una resolución nula de nulidad absoluta. II. Que, a fs. 101/115 vta. la Sra. Presidente del Consejo de la Magistratura de la Nación, contesta el informe previsto en el artículo 4° de la ley 26.854. En primer lugar, plantea el rechazo in limine de la pretensión cautelar de autos, con fundamento en que el artículo 7 de la ley 24.937 -y sus modificatorias- expresamente prescribe que no serán susceptibles de recurso judicial o administrativo las decisiones de apertura del procedimiento del remoción y pertinente acusación, ni la decisión de suspender al magistrado. Recalca que la veda legal a la admisibilidad de recurso judicial o administrativo alguno, contra las decisiones del CMN en materia de juicio político guarda perfecta coherencia con el plazo de 180 días que prevé el artículo 115 de la Constitución Nacional, a la manera de plazo fatal para la culminación del juicio -propriadamente dicho- de los magistrados. Aduce que, en sentido contrario a lo que sostiene la actora, la cautelar requerida afecta severamente el interés público, pues de concederse, no solo se sustraería el conocimiento del expediente disciplinario del tribunal natural -Jurado de Enjuiciamiento- por el tiempo que rija la medida precautoria, sino que existirían serios y fundados riesgos de que sobrevenga el vencimiento del plazo de 180 días previsto por el art. 115 de la Constitución Nacional por una voluntad distinta a los integrantes de ese Cuerpo. Sostiene que la actora no ha acreditado de manera fehaciente el cumplimiento de los extremos que permiten a la jurisdicción el otorgamiento de la medida cautelar. Señala que no se satisfacen

los requerimientos necesarios para considerar configurada la verosimilitud del derecho invocado, ni siquiera en apariencia. Afirma que el procedimiento seguido ante la Comisión de Disciplina y Acusación en el expediente n° 235/2016 y su acumulado n° 281/2016, el dictamen n° 65/2017 y la Resolución CM n° 275/2017 han sido dictados en un todo de conformidad con la normativa legal y reglamentaria vigente. Recuerda que los actos administrativos gozan de presunción de legitimidad y fuerza ejecutoria, que solo puede ser refutada mediante prueba fehaciente que acredite la violación del procedimiento habilitante. Cita jurisprudencia en sustento de su postura. Recalca que para fundamentar la inexistente verosimilitud del derecho, el actor se basa en un relato subjetivo y puramente conjetural de los hechos acaecidos en torno al dictado de la Resolución n° 275/2017. Enfatiza que el equilibrio que persigue la Constitución Nacional es el estamentario, en virtud del cual se procura que exista equilibrio, principalmente, entre el sector político, el de los jueces y el de los abogados, con aseguramiento de la representación científico-académico. Refiere que tal noción dista de la sostenida por el actor, quien propugna que el equilibrio debe darse en la conformación político partidaria de los estamentos. En relación a las circunstancias vinculadas a la jura del Senador País, entre otras consideraciones, señala que el mismo día en que se tomó conocimiento del cese del Senador Godoy como Consejero, se requirió al órgano competente instituido por ley, esto es, la Corte Suprema de Justicia de la Nación -cfr. art. 2° ante último párrafo de la ley 24.937 y sus modificatorias- que se le tomara juramento al Senador País. Refiere que tales eventos tuvieron lugar durante el transcurso del mismo día. Sostiene que lo expuesto encuentra correlato en las constancias obrantes en el expediente AAD n° 19/2014 de Secretaría General. Manifiesta que, como prueba documental, acompaña copia certificada -de las partes pertinentes- de tales actuaciones. En relación a la integración del CMN en oportunidad de celebrarse el Plenario del 17 de agosto de 2017, aduce que, contrariamente a lo que señala el amparista, el sistema de quórum de los cuerpos colegiados tiende a la preservación del órgano en tanto tal, y a salvaguardar su correcto funcionamiento. Ello es así por cuanto si se requiriese de la plena integración del órgano para habilitar su funcionamiento, podrían darse situaciones en las que la voluntad minoritaria impidiera el ejercicio de las funciones acordadas al CMN. En esta línea, sostiene que, precisamente, el sistema de quórum que requiere un determinado número de integrantes del cuerpo colegiado presentes para habilitar su funcionamiento preserva el órgano de tales situaciones, siendo correlato de tal instituto la exigencia de mayorías calificadas del quórum para resolver ciertas cuestiones. En el caso de autos, ocho (8) de los doce (12) consejeros que conformaron el quórum de la sesión del día 17 de agosto de 2017 votaron la decisión impugnada. En sustento de su postura, cita precedentes de la Corte Suprema, aclarando que si bien se refieren a la integración del Jurado de Enjuiciamiento, mutatis mutandi, resultan perfectamente aplicables a la integración del CMN. Añade que el CMN en otras circunstancias ha sesionado sin la integración de los trece (13) miembros, no siendo cuestionada por tal motivo la validez de las decisiones adoptadas. Resalta que la circunstancia de que la reunión de la Comisión de Disciplina y Acusación prevista para el 17 de agosto del corriente año no se haya celebrado por falta de quórum, en modo alguno puede ser pasible de una valoración negativa. Ello así toda vez que las comisiones del CMN sesionan a partir de un sistema de quórum, y si este no se verifica, la deliberación no puede ser habilitada. Entre otras consideraciones, aduce que la convocatoria del Plenario previsto para el 17 de agosto de 2017 a las 10:00 horas y su Orden del día, fue notificada con la antelación reglamentaria suficiente (art. 4° del Reglamento General del CMN), al tiempo que el horario de inicio de la sesión fue el de la convocatoria. Por lo tanto, ningún integrante del Cuerpo pudo verse sorprendido o afectado en su conocimiento. Asevera que el amparista pudo ejercer debidamente su derecho de defensa, ya sea mediante presentaciones escritas o en forma presencial al momento de la audiencia prevista por el artículo 21 del Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación. En este sentido, recalca que de los cargos imputados en oportunidad del artículo 20 del RCDyA, luego de analizar la defensa ejercida por el actor, algunos fueron desechados en el marco del Dictamen n° 65/2017. En este entendimiento, refiere que de los cargos aprobados por la Comisión de Disciplina y Acusación, el cuarto no logró la mayoría necesaria, y el quinto fue desestimado tras así haber sido propuesto por la Comisión. En relación al peligro en la demora, recuerda que la inexistencia de verosimilitud del derecho invocado es razón suficiente para desestimar la medida cautelar requerida. No obstante ello, señala que el amparista no logra acreditar la configuración de dicho requisito. En esta inteligencia, sostiene que el procedimiento ante el Jurado de Enjuiciamiento concluirá inexorablemente en 180 días, desde que fue abierto el procedimiento de remoción (art. 115 de la Constitución Nacional), ello en hipótesis de máxima, dado que nada obsta a que el fallo de dicho Jurado sea emitido con anterioridad al vencimiento del plazo máximo. III. Que, sentado ello, con relación a la medida cautelar pretendida, cabe señalar que si bien es cierto que como consecuencia directa de la presunción de legitimidad o legalidad de que están investidos los actos administrativos éstos tienen fuerza ejecutoria y, por lo tanto, las medidas que interpongan los administrados no suspenden su ejecución, no es menos cierto que la suspensión siempre será posible por razones de interés público, o para evitar perjuicios graves al interesado o cuando se alegare fundadamente una nulidad absoluta (art. 12, ley 19.549; Hutchinson, T., "Ley Nacional de Procedimientos Administrativos", t. I, págs. 239/40 y 269/70). Por otra parte, he de puntualizar que además del fundamento que surgiría del artículo 12 de LNPA N° 19.549, la admisibilidad de toda medida cautelar en el terreno judicial está subordinada a la

conurrencia de dos presupuestos esenciales, que son la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora (conf. Podetti, J.R. "Derecho Procesal Civil, Comercial y Laboral" -Tratado de las medidas Cautelares- t. IV, págs. 69 y ss.; Sala V, in re: ?Giardinieri de Artuso Eladia c/ M° de Cultura y Educación s/ medida cautelar - autónoma-?, del 31/10/95). IV. Que, respecto del primero de los presupuestos indicados (?fumus bonis iuris?), es dable recordar que el mismo no exige más que la comprobación de la apariencia o verosimilitud del derecho invocado por la parte actora (confr. doctrina de Fallos: causa A.674.XXXVII, ?Aguas Argentinas S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa?, del 31/10/02; y causa ?Transportes Metropolitanos General San Martín S.A. y otros c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa de certeza e inconstitucionalidad?, del 23/09/03). Sobre tal requisito, el Alto Tribunal ha dicho que no se exige de los magistrados ?... el examen de 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 aquello que no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad? (Fallos: 306:2060; 323:3853; entre muchos otros). En lo atinente al segundo recaudo (?periculum in mora?) corresponde destacar que éste constituye la justificación de la existencia de las medidas cautelares, tratando de evitar que el pronunciamiento judicial que reconozca el derecho del peticionario llegue demasiado tarde (conf. Fenochietto, C.E.-Arazi, R., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado y Concordado", t. I, págs. 664/6). El examen de la concurrencia del peligro en la demora pide una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer 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; 329:5160). 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; 329:5160). Aclarado ello, he de resaltar que los presupuestos de admisibilidad deben hallarse siempre reunidos, sin perjuicio que en su ponderación por el órgano jurisdiccional jueguen ciertas relaciones entre sí y, por lo tanto, cuanto mayor sea la verosimilitud del derecho invocado, con menos rigor debe observarse la apreciación del peligro en la demora; y la verosimilitud del derecho puede valorarse con menor estrictez cuando éste es palmario y evidente (confr. Sala V, in re: ?Halperín, David Eduardo -Incidente- c/ E.N. - M° de Economía y Servicios Públicos s/ empleo público? del 13/11/95). Por último, a los requisitos antes mencionados debe añadirse un tercero, establecido en el artículo 199 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de modo genérico para toda clase de medida cautelar -cual es, la contracautela- y los demás previstos en la ley n° 26.854, en tanto resulten pertinentes. V. Que, tal como surge del relato de los hechos, la actora solicita el dictado de una medida cautelar que ordene al Consejo de la Magistratura de la Nación y al Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados que suspendan los efectos de la Resolución CMN n° 275/2017, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos, mediante la cual provisoriamente se deje sin efecto su suspensión como Juez de la Cámara Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal -Sala I-, y se suspenda el trámite ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados. VI. Que, así planteada la cuestión, ha de precisarse, en primer lugar, que lo relativo a la determinación de la legitimidad o ilegitimidad de la resolución cuestionada por la actora no trasunta una arbitrariedad o ilegalidad cuya configuración resulte acreditada en grado suficiente, sino que remite al examen y análisis de cuestiones cuya naturaleza y peculiar complejidad exigen un marco de debate y prueba que excede -con creces- el acotado espacio cognoscitivo inherente a las medidas cautelares. En efecto, bajo las directrices de examen enunciadas, tanto la arbitrariedad o ilegalidad alegada por la actora, como las circunstancias invocadas en relación a: i) el proceso disciplinario, el que -según afirma- estuvo plagado de irregularidades e ilegalidades que afectaron el principio de competencia, independencia, legalidad, imparcialidad y razonabilidad, y las garantías del debido proceso legal y el derecho de defensa en juicio; ii) el apartamiento del Consejero Ruperto Godoy, el rechazo de su presencia y la negación de validez de su voto en el Plenario celebrado el 17 de agosto de 2017, quien había demostrado claramente su voluntad de estar presente en ese Plenario y actuó en consecuencia; iii) la ?demora? en la toma de juramento al Senador Juan Mario País para que asumiera la vacante que dejaba el Senador Godoy; iv) la suspensión de la reunión de la Comisión de Disciplina y Acusación previa al Plenario, que pretende justificarse con la ostensible falsedad de ?falta de quórum?; v) la alteración del Orden del Día con el propósito de someter a votación el Dictamen Acusatorio sin la presencia del segundo representante de la mayoría del Senado de la Nación; vi) la configuración de ?...una concatenación de actos deliberados tendientes a evitar la integración plena y legítima del Consejo de la Magistratura de la Nación con el inocultable propósito de alterar el número de votos necesarios para alcanzar la mayoría especial necesaria para aprobar su suspensión según el artículo 7, inciso 15, de la Ley n° 24.937?; vii) que la existencia de quórum para sesionar en el Plenario no subsana la falta de integración del Consejo de la Magistratura de la Nación; viii) que la legítima integración del CMN significa que todos sus integrantes se encuentren habilitados a participar, pues su presencia o no en una reunión o Plenario concierne a su responsabilidad personal y ejercicio volitivo; y ix) la virtual verificación de desviación de poder en los actos que condujeron al dictado de la Resolución n° 275/2017; constituyen cuestiones que deberán ser analizadas en oportunidad de dictar la sentencia definitiva, a la luz del debate y la apreciación de la prueba que se produzca durante la

sustanciación del proceso. En todo caso, para juzgar sobre la procedencia de la cautela pretendida, sería necesario realizar, en profundidad, una tarea de interpretación del marco normativo que regula la actividad ejercida por el Consejo de la Magistratura; estudio que, por su complejidad, excede el acotado espacio cognoscitivo del proceso precautorio, ya que exigiría avanzar sobre los presupuestos sustanciales de la pretensión esgrimida en autos, lo que no puede realizarse por vía cautelar sin comprometer expresas garantías constitucionales como el derecho de defensa en juicio y el de igualdad de las partes en el proceso. En este entendimiento, no resulta ocioso recordar que la jurisprudencia tiene dicho que si la pretensión cautelar involucra la verificación de una virtual desviación de poder en el marco de una decisión discrecional, implica un examen que excede el estrecho marco de conocimiento de un incidente, que debe ser materia de tratamiento en la sentencia de mérito, previa sustanciación del proceso y con plena intervención de la contraria (cfr. Sala IV de la Cámara del fuero, causa n° 6.933/11 ?Calvi Edgardo -inc med- (15-II-11) c/ EN - M° Defensa -Ejército - Dto 1736/09 s/ Personal Militar?, sentencia de fecha 14/04/11). Asimismo, se ha interpretado que ?La naturaleza eminentemente subjetiva del vicio de desviación de poder exige un esfuerzo para su acreditación, admisible, sin embargo, aún por vía de presunciones en tanto condicionamientos mayores se tradujeran, dada la naturaleza del defecto referido, en una verdadera ?prueba diabólica? (C.S.J.N. causa C.437 XXIII ?Consejo de Presidencia de la Delegación Bahía Blanca de la Asamblea Permanente por Derechos Humanos s/ acción de amparo?, de fecha 23/06/93; cfr. asimismo, Sala I de la Cámara del fuero, in re: "Edelmann" 11-4-97; y Kohn Loncarica, Alfredo Guillermo c/ Poder Legislativo Nacional - Biblioteca del Congreso de la Nación- s/ empleo público? Causa n°7.440/91, del 20/02/98). En este orden de ideas, debe repararse en que el análisis exhaustivo de las relaciones que vinculan a las partes resulta por completo ajeno e improcedente en el estado larval del proceso, ya que su naturaleza y extensión han de ser dilucidadas con posterioridad (conf. Sala III de la Cámara del fuero, causa n° 34324/06, in re: ?Bueres Juan Carlos", del 29/04/08, y causa n° 74.491/14 ?Inc. n° 2 - Actor: Confederación Argentina de Mutualidades Demandado: EN - AFIP s/Inc. de Medida Cautelar en autos ?Confederación Argentina de Mutualidades c/ EN - AFIP S/proceso de conoc.? del 28/12/15, entre otras). Es que, como se ha dicho en reiteradas ocasiones, no debe confundirse la tutela cautelar con la declaración del derecho que pueda pretenderse en el proceso principal (cfr. Sala III de la Cámara del fuero, ?ARCADI SA c/ EDESUR s/ medida cautelar (autónoma)?, sentencia de fecha 04/11/14, ?CUNUMI SA c/ EN - Dirección de Obras y Mantenimiento Penitenciario s/ medida cautelar (autónoma)?, sentencia de fecha 09/04/15, entre otros). En definitiva, en virtud de la naturaleza de las cuestiones planteadas, se evidencia que, para determinar la verosimilitud del derecho invocado, necesariamente habría que avanzar sobre los presupuestos sustanciales de la pretensión que, precisamente, constituyen el objeto de la acción; es decir, habría que adelantar un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión debatida (conf. Sala III de la Cámara del fuero, causa n° 25.727/2012, in re: "Vía Bariloche SA c/EN-AFIP-DGI s/proceso de conocimiento?, sentencia del 18/09/2012; Sala II, causa n° 9.528/2001 ?Sauma SRL.Incidente Med. c/AFIP (D.G.I.) Marzo 96 s/D.G.I.", sentencia de fecha 21/06/01; y en igual sentido, CSJN, Fallos: 335:144 y 335:1213, entre otros), lo cual no resulta admisible en esta incidencia cautelar. Resulta de lo expuesto que, en el actual estado de la causa, no puede tenerse por verificada -prima facie- la apariencia del buen derecho alegado, pues de la lectura preliminar de las actuaciones no se advierte, con la contundencia que exige la adopción de una medida de la naturaleza y alcances de la requerida, que la decisión atacada se traduzca en una afectación ostensible e ilegítima de los derechos alegados por la accionante. VII. Que, en este orden de ideas, y sólo a mayor abundamiento, es dable recordar que la jurisprudencia tiene dicho que, como regla, procede respetar las opciones valorativas y el margen de discrecionalidad indispensable de las autoridades administrativas, cuando actúan válidamente en el esfera de las potestades constitucionales (C.S.J.N. in re: "Pazos", 20/4/95; "Caro", 11/7/97; y Sala III de la Cámara del fuero, in re: ?De Abreu, Antonio R. c/ D.G.I. s/ empleo público? Causa n° 21.056/93, sentencia de fecha 02/06/98). Asimismo, cuadra recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa: "Prodelco c/ PEN s/ Amparo", sentencia del 07/05/98, sostuvo que "...la restricción en la actuación del Poder Judicial...es de orden constitucional y fundado en el principio básico del sistema republicano de gobierno: la división de poderes, y en nada impide el ejercicio del deber -también constitucional de controlar y revisar los actos de los otros poderes. Ello, por cuanto...la facultad de revisión judicial halla un límite que se encuentra ubicado en el ejercicio regular de las funciones privativas de los poderes políticos del Estado ... el control de legalidad administrativa y el control de constitucionalidad que compete a los jueces en ejercicio del poder jurisdiccional no comprende la facultad de sustituir a la Administración en la determinación de políticas o en la apreciación de oportunidad (doctrina de Fallos: 308:2246; 311:2128; y Sala V, causa n° 5.883/2013 ?ASSUPA -Inc. med. c/ Total Austral SA y otros c/ Total Austral SA y otros s/proceso de conocimiento?, sentencia de fecha 05/07/16). Con afín comprensión, se ha interpretado que no corresponde a los jueces sustituir al legislador ni al administrador, en tanto les está vedado a los tribunales el juicio del mero acierto o conveniencia de disposiciones adoptadas por los otros poderes en ejercicio de sus propias facultades (cfr. C.S.J.N., Fallos: 300:700; 315:2443; 321:92; 329:5567, entre muchos otros, citados en el fallo de la Sala III de esta Cámara, recaído en autos: "Unión de Usuarios y Consumidores c/ EN - M° V e Inf. - Sec. Transporte - Dto. 104/01 y otros s/ amp. proc. sumarísimo - art. 321 inc. 2 C.P.C.C.", causa n° 9.607/2001, sent.

del 29/12/2009). Todo lo relativo al ejercicio de las facultades privativas de los órganos de gobierno queda, en principio, excluido de la revisión judicial. Y si bien ello no obsta a que se despliegue con todo vigor el ejercicio del control constitucional de la razonabilidad de las leyes y de los actos administrativos, sólo corresponde declarar la inconstitucionalidad de éstos cuando se halle constatada la iniquidad manifiesta de una norma (cfr. Sala II, causa n° 36.939/2010 ?María del Rosario S.R.L. c/E.N. -M Planificación- ST (Sistau) s/ proceso de conocimiento?, sentencia de fecha 06/08/15). Adviértase que una inteligencia orientada hacia la judicialización amplia de las decisiones de otros poderes pondría en serio riesgo tanto el ejercicio de las funciones que la Constitución asigna a cada uno de ellos, como la autoridad de la propia Corte Suprema (doctr. de Fallos: 330:3160, entre otros; y asimismo, Sala IV de la Cámara del Fuero, in re: causa n° 30.005/07 ?Toer Ariel Esteban c/EN y/o responsable s/daños y perjuicios", sentencia de fecha 28/06/12).

VIII.- Que, en las condiciones descriptas, partiendo del presupuesto de que el Tribunal no puede pronunciarse sobre la bondad, mérito o conveniencia de las medidas adoptadas por otros poderes públicos -en el caso, la Resolución del Consejo de la Magistratura de la Nación n° 275/2017- no se advierte que la norma cuestionada configure un ejercicio que prima facie -y sin que esto suponga un prejuizamiento de la solución de fondo- resulte en forma palmaria ilegítimo, irrazonable e ilógico, o trasunte una desviación de poder en la puesta en práctica de su competencia acreditada en grado suficiente por el actor, en atención a la presunción de legitimidad y ejecutoriedad de que gozan los actos administrativos (art. 12 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos n° 19.549); circunstancia que resulta determinante para admitir la pertinencia de medidas cautelares contra actos emanados de los poderes públicos. Es más, lo relativo a la verificación de una virtual desviación de poder, como lo referente a la determinación de legitimidad o ilegitimidad del acto, remite al examen y análisis de cuestiones cuya naturaleza y peculiar complejidad exigen un marco de debate y prueba que excede -con creces- el acotado espacio cognoscitivo inherente a este tipo de procesos, por cuanto el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad instrumental inherente al instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (CSJN, Fallos: 315:2956; Sala I de la Cámara del fuero, causa n° 38.772/05 ?Técnicas Ferroviarias Argentinas S.A. c/ EN-M° de Economía Resol. n° 708/04- y otro s/medida cautelar?, sentencia de fecha 11/07/07).

IX. Que, lo hasta aquí expuesto me conduce al rechazo de la tutela requerida, sin que resulte necesario para ello entrar a analizar los demás planteos formulados por la actora, pues no obstante la regla según la cual ?a mayor verosimilitud, menor exigencia en la apreciación del peligro en la demora y viceversa?, lo cierto es que ambos recaudos deben -por principio- encontrarse presentes para su otorgamiento. Por otra parte, cabe recordar que el contenido de las medidas cautelares no pueden superponerse, equivaler o significar lo que se pretende lograr con la sentencia de fondo. Ello así, dentro del estrecho marco cognoscitivo del proceso cautelar intentado, el suscripto entiende que la realización de la cautelar solicitada conllevaría el objeto mismo de la demanda iniciada, porque se compromete la propia materia debatida en la causa, afectándose precisamente el objeto del pleito, con menoscabo de garantías constitucionales como la defensa y la igualdad de las partes. En efecto, si bien este criterio puede ceder, ello será posible siempre y cuando los presupuestos de verosimilitud del derecho y el peligro en la demora surjan de un modo absolutamente evidente, situación que -a priori- no acontece en el caso de autos.

X. Que, en el presente caso, más allá de las argumentaciones dialécticas esgrimidas en la pieza de inicio por la accionante, no se advierte mérito alguno para otorgar al derecho invocado por el peticionario una verosimilitud tal que justifique otorgar la medida en cuestión (conf. Fenochietto, C.E.-Arazi, R., "Código Procesal en lo Civil y Comercial de la Nación", t.1, pag. 664/66). En virtud de las consideraciones expuestas, y computando que los elementos acompañados han sido merituados a la luz de la sana crítica (arg. 386 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), dentro del estrecho marco de conocimiento en el que deben decidirse este tipo de medidas, estimo que no se puede reconocer al derecho invocado verosimilitud suficiente a los efectos de que aquí se trata. Por todo ello, RESUELVO: rechazar la medida cautelar solicitada. Regístrese y notifíquese.

Fecha de firma: 27/09/2017 Firmado por: ESTEBAN CARLOS FURNARI, JUEZ DE 1RA, INSTANCIA

026016E