



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

CAUSA 2/2015, "ASOCIACIÓN DE MAGISTRADOS Y FUNCIONARIOS DE LA JUSTICIA NACIONAL C/ EN – PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS S/ AMPARO LEY 16.986".

Buenos Aires, 23 de enero de 2015.

VISTOS; Y CONSIDERANDO:

I. Que se presentan en autos, el Dr. Ricardo Gustavo Recondo, en su carácter de Presidente de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional e invocando la figura de gestor procesal prevista en el artículo 48 del C.P.C.C.N. -en favor de los Dres. Germán Mario Moldes, Alberto G. Lozada y Julio Amancio Piaggio-; José Alejandro Sudera, en su carácter de Vicepresidente Primero de la mencionada Asociación; Ricardo Oscar Saénz, por derecho propio y como Vicepresidente de la entidad actora en representación del Ministerio Público Fiscal; Gustavo E. Kollmann, como Vicepresidente en representación del Ministerio Público de la Defensa y Mariano Pérez Roller, Vicepresidente en representación de los Funcionarios. Interponen acción de amparo en los términos del artículo 43 C.N. con el objeto de que se declare la nulidad e inconstitucionalidad de las resoluciones del Ministerio Público 3252/14, 3256/14, 3260/14, 3261/14, 3262/14, 3263/14, 3264/14, 3265/14, 3266/14, 3267/14, 3270/14 3272/14. Solicitan asimismo que se conceda, hasta tanto se resuelva el fondo de la cuestión aquí planteada, una medida cautelar que suspenda la aplicación de las referidas resoluciones.

Relatan que el 30 de diciembre próximo pasado la Sra. Procuradora General de la Nación dispuso la convocatoria a concurso público de oposición y antecedentes para proveer a

diferentes cargos de fiscal que fueron creados mediante el Anexo II incorporado a la ley 27.063 la cual, a su vez, dispuso la sanción del nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Paralelamente, a través de las resoluciones cuestionadas, se habilitaron las dependencias creadas en el mencionado Anexo II y se designó a cargo de las mismas a una serie de fiscales subrogantes.

Señalan como una circunstancia determinante que el Código Procesal Penal recientemente sancionado aún no se encuentra vigente. Destacan que el artículo 3º de la ley 27.063 establece que dicha legislación ritual recién entrará en vigencia en la oportunidad que el legislador fije, mediante el dictado de una “*ley de implementación*” y que asimismo está ultima norma deberá contener “...*las previsiones orgánicas pertinentes tanto con relación a los órganos jurisdiccionales como a aquellos de su aplicación.*”

Consecuentemente, estiman que las resoluciones dictadas por la titular del Ministerio Público resultan insalvablemente viciadas de nulidad e ilegitimas, por cuanto, por una parte se vería afectado el elemento causa de dichos actos y por otro lado se habría avanzado sobre aspectos cuya determinación el propio legislador decidió reservarse.

Agregan que también se encuentra afectado el elemento motivación en los actos que se atacan. Refieren que, en este caso, la nulidad estaría dada por el hecho de que la competencia de estas nuevas fiscalías estará determinada en la nueva legislación procesal y su finalidad consiste en la aplicación de dicha normativa, a los hechos que se produzcan luego de su entrada en vigencia (según el artículo 4º de la ley 27.063), todo lo cual determina que carece de fundamento la urgencia en la designación de tales funcionarios sin que se hubiera producido esa circunstancia.



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

Desde otra óptica, cuestionan de igual forma que las subrogaciones dispuestas no han respetado la reglamentación vigente en dicha materia. Concretamente aclaran que las resoluciones de la Procuración General de la Nación 13/1998 y 35/1998 imponen determinados procedimientos y muy especialmente un orden de prelación previsto a fin de determinar que funcionarios deben cubrir las vacantes a subrogarse, los cuales aquí han sido derechamente omitidos.

Argumentan sobre el cumplimiento de los requisitos formales de procedencia de la presente acción.

Sostienen que se encuentran legitimados procesalmente en virtud de las finalidades expresamente previstas en el estatuto constitutivo de la Asociación actora.

Hacen especial hincapié en que no se han invocado razones de urgencia que justifiquen la forma intempestiva en que fueron implementadas las medidas objetadas, habiéndose efectuado su dictado un día antes de la feria judicial, para ser efectivizadas a partir del 2 de enero del presente año.

Puntualizan que la temática planteada en el *sub examine* involucra cuestiones de innegable gravedad institucional.

En lo tocante a los requisitos de procedencia de la medida cautelar requerida, aducen que los mismos deben tenerse por cumplidos.

Respecto a la verosimilitud del derecho, se remiten a los elementos vertidos al argumentar sobre la ilegalidad y arbitrariedad manifiesta que atribuyen a las resoluciones impugnadas.

Por otra parte, entienden que el peligro en la demora deber tenerse de igual manera por configurado a tenor del

escaso tiempo previsto para la entrada en vigor de los nombramientos efectuados y a que su realización materializaría perjuicios importantes y posiblemente irreparables, tanto para los funcionarios del Ministerio Público injustamente no considerados, como así también para la sociedad en general. Esto por cuanto se afectaría el servicio de justicia y la seguridad jurídica, pues al no encontrarse en vigencia el nuevo Código Procesal Penal, se suscitaría incertidumbre respecto a las normas que aplicarían estas nuevas fiscalías.

En este sentido, recuerdan la pauta interpretativa volcada en reiterada jurisprudencia según la cual a mayor verosimilitud en el derecho correspondería morder la exigencia del peligro en la demora.

Finalmente, solicitan la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 4º, inciso 2, y 5º de la ley 26.854.

Requieren además que se declare la inconstitucionalidad del artículo 15 del decreto-ley 16.986, a partir de que este dispositivo legal dispone que la concesión de un eventual recurso de apelación contra la presente resolución (si esta hipotéticamente hiciera lugar a la tutela solicitada) sea realizada en ambos efectos.

Efectúan reserva del caso federal y del derecho de ocurrir ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

II. Que a fs. 96/98 vta. se presenta la Asociación Argentina de Fiscales con el objeto de manifestar su apoyo a la gestión de la actora, en calidad de "Amigo del Tribunal" (*Amicus Curiae*).

III. Que a fs. 115/117 se declara la competencia de este fuero para conocer en las presentes actuaciones y se dispone la

Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

concesión de una medida “*precautelar*” o “*interina*” suspendiendo todas las resoluciones dictadas por la Procuración General de la Nación, vinculadas a las designaciones efectuadas en las Fiscalías creadas mediante la ley 27.063; hasta tanto la demandada produzca el informe previsto en el artículo 4º, inciso 2, de la ley 26854 y se resuelva lo que corresponda en relación a la medida cautelar peticionada.

IV. Que a fs. 327/348 el Ministerio Público Fiscal de la Nación cumple con la referida carga.

Luego de efectuar su propia reseña de lo actuado, refiere -en primer término- que las impugnaciones formuladas en autos afectan derechos legítimos de los fiscales nombrados por la Procuradora General y el funcionamiento mismo de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal (ante la cual algunos de ellos deberían actuar), por lo que reputa indebidamente integrada la *litis* y solicita la citación de aquellas partes.

Señala que la materia controvertida (esto es, el contenido de la ley 27.063 como las designaciones efectuadas con sustento en ella) se encuentra al margen de la revisión en esta sede por tratarse de cuestiones de mérito, oportunidad o conveniencia.

Agrega que el Poder Judicial se encuentra igualmente impedido para suspender la ejecución de una ley válidamente sancionada por el Congreso de la Nación; mucho menos a instancia de un legislador opositor, con lo que -a su criterio- se desvirtuaría el sistema democrático y se violaría la división de poderes.

Cuestiona la legitimación de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, con sustento en

que si -conforme declara y surge de su estatuto- tiene por finalidad la defensa de los intereses legítimos de los fiscales que aglutina, estaría actuando fuera de esa finalidad, al menos en lo concerniente a los fiscales que fueron nombrados por la Procuradora y cuyo nombramiento aquí se cuestiona. Explica que la actuación de las asociaciones sólo puede ser admitida cuando el interés que invocan no sea particular de uno o más de sus miembros sino común al conjunto de todos ellos, extremo que no se configura en el caso (máxime si se tiene en cuenta que uno de los fiscales presentados por derecho propio forma parte integrante de su comisión directiva). Por las mismas razones, considera inadmisible que la referida asociación se presente como gestora de tres fiscales por sus intereses individuales. A todo evento, señala que tampoco ha acreditado un agravio diferenciado con relación a la situación en que se halla la ciudadanía en general, lo que también descarta su legitimación.

A igual conclusión arriba respecto de los fiscales Sáenz, Lozada, Moldes y Piaggio, cuyas presentaciones considera orientadas a obtener un nombramiento para ellos mismos como subrogantes, con lo que resultarían beneficiados económicamente al percibir un plus por la realización de las mismas tareas que vienen desempeñando hasta ahora.

Sobre la base de lo anterior, concluye que no se configura en autos un caso judicial en los términos del artículo 116 de la Constitución Nacional.

Asimismo, reputa incumplidos los requisitos previstos en el artículo 13, inciso 1, de la ley 26.854 y el artículo 230 del C.P.C.C.N. para la procedencia de las medidas cautelares.

En este sentido, refiere que no existen en cabeza de los actores perjuicios graves que necesiten ser evitados y que, por



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

lo tanto, sus alegaciones constituyen una mera disconformidad con el nuevo sistema acusatorio impuesto por el Congreso Nacional. Por otra parte, considera infundado el temor por la presunta inestabilidad de los fiscales “*por la clara razón de que los magistrados designados la ostentan en sus cargos originarios*”. Por las mismas razones, entiende que no hay margen para suponer que tales fiscales vayan a actuar de manera parcial o con falta de independencia. Asimismo, no advierte qué consecuencias graves o irreparables podría derivarse de su actuación.

Juzgan como erróneo el razonamiento seguido en la resolución precautelar en cuanto a la inexistencia de razones, en el estado actual, para la habilitación de las fiscalías, la que -entienden- no estaba subordinada al previo cumplimiento de las condiciones enumeradas en dicha resolución, de acuerdo a lo que surge del propio texto de la ley 27.063 (art. 1º del anexo II) y del mensaje de elevación que acompañó al proyecto que le dio origen.

Sobre esta misma cuestión, aclara que el funcionamiento de las nuevas fiscalías no depende de la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal de la Nación, lo que aparece corroborado por el hecho de que tres de los cargos creados corresponden a Fiscalías Generales ante la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, creada mediante la ley 26.371 y habilitada recientemente por la Corte Suprema mediante la acordada 38/2014, para cuya puesta en funcionamiento resultan indispensables las referidas designaciones, retrasadas por la medida interina decretada en autos.

Con respecto al caso particular de las resoluciones MP 3252/2014 y 3256/2014, considera que deben quedar fuera de cualquier decreto cautelar en tanto tienen por objeto fiscalías en

funcionamiento, mientras que, según entiende, el embate de los actores se dirige únicamente a designaciones para fiscalías recientemente habilitadas por la Procuradora.

Refiere, asimismo, que -a fin de procurar la oportuna entrada en vigencia del nuevo código- resulta menester anticiparse y transformar, de manera gradual, la estructura del Ministerio Público Fiscal con arreglo a sus disposiciones, lo que constituye una manda legal expresa para la Procuradora General. Enumera, en este sentido, las exigencias que el nuevo sistema demanda del Ministerio Público Fiscal; particularmente, la capacitación de los fiscales de cara a los nuevos procedimientos.

Añade que la designación de fiscales subrogantes efectuada por aquélla cumplió los requisitos legales y reglamentarios vigentes (art. 11 de la ley 24.946 y resoluciones PGN 13/1998, 35/1998, 128/2002 y 72/2007), con sustento en las cuales -arguye- se designaron ya con anterioridad fiscales distintos de los de cámara para subrogar fiscalías de cámara. Asimismo, explica que el hecho de que una fiscalía recién creada no tenga titular no impide que se designe a un subrogante mientras se sustancia el respectivo concurso. Cita ejemplos de resoluciones sobre uno y otro supuesto, y aclara que ninguna de ellas fue cuestionada judicialmente.

Considera inapropiado pretender que las nuevas fiscalías creadas en el Anexo II de la ley 27.063 para las cámaras de apelaciones federales y la Cámara Nacional de Apelaciones puedan ser únicamente subrogadas por los actuales titulares de las otras fiscalías ante esas mismas cámaras; máxime si se tiene en cuenta, por un lado, la desproporción que existe en todo el territorio nacional entre el número de fiscales y la cantidad de autoridades jurisdiccionales que integran las diversas cámaras y, por el otro, la



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

finalidad de ampliar la nómina de fiscales generales (perseguida en la ley 27.063), la que no se cumpliría de seguirse aquel criterio.

Sobre la base de lo anterior, justifica cada una de las resoluciones dictadas por la Procuradora General de la Nación, a la luz de las normas más arriba mencionadas.

Plantea que la medida cautelar solicitada por los actores afectará el interés público en tanto impedirá la implementación del nuevo Código Procesal Penal de la Nación (y, en particular, del nuevo sistema acusatorio allí instituido), respecto de lo cual las designaciones cuya suspensión se solicita constituyen el primer paso. Se refiere a las ventajas de dicho sistema y a la necesidad que había de reformar el anterior.

Descarta que exista en el caso un peligro irreparable en la forma requerida por la ley 26.854, el que en modo alguno puede estar dado por la mera designación de fiscales, máxime cuando existe presupuesto asignado para la habilitación de las fiscalías correspondientes. Descarta, asimismo, otras razones de urgencia, de cara a los breves plazos que caracterizan a la acción de amparo.

Responde el planteo de inconstitucionalidad formulado por los actores respecto de los artículos 4º, inciso 2, y 5º de la ley 26.854 y 15 de la ley 16.986.

Con respecto al primero, entiende (i) que los actores no pueden esgrimir agravio alguno en razón de la protección precautelar conferida durante la producción del informe allí contemplado, (ii) que dicho recaudo se halla plenamente justificado en razón del especial interés que involucran las medidas cautelares contra el Estado, y (iii) que el acotado plazo establecido al efecto no

hace peligrar en modo alguno el carácter sumarísimo de la acción de amparo.

En relación con la norma mencionada en segundo término, refiere que la constitucionalidad del límite temporal allí consagrado para la vigencia de esa clase de medidas aparece respaldada por la jurisprudencia más reciente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y por el hecho de que la propia ley 26.854 contempla la posibilidad de solicitar su ampliación.

En lo tocante al artículo 15 de la ley 16.986, considera que el planteo de los actores no cumple con los estándares fijados al efecto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en tanto la alegada inconstitucionalidad no se halla debidamente fundamentada.

Reitera la solicitud de acumulación de las causas que se encuentran en trámite en el fuero sobre esta cuestión, ofrece prueba e introduce la cuestión federal para la oportunidad procesal correspondiente.

V. Que, de manera preliminar, es dable expedirse sobre las afirmaciones de la accionada en el sentido que este Tribunal carecería de jurisdicción para intervenir en el planteo formulado en autos, por cuanto se trata de “*una ley aprobada por el Congreso de la Nación*” y “*de actos administrativos emanados de la Procuración General de la Nación*” en su cumplimiento (v. pto. I, tercer párrafo - fs. 327 vta.; y pto. IV. 1., primer párrafo - fs. 329 vta.).

Basta para su desestimación recordar que desde antiguo la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho 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,



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con esta, 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 (CSJN, in re: "Municipalidad de la Capital c. de Elortondo, Isabel A."; fallo del 14/04/1888).

No existe ningún impedimento para que el Poder Judicial ejerza sus funciones de control de legalidad de la actividad administrativa cuando -tal como sucede en el caso- se plantea una controversia (del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte, en Fallos: 323:3139).

VI. Que, razones de orden lógico y procesal me llevan a examinar, en primer término y sin perjuicio del mayor análisis que se efectuará al momento de dictar sentencia definitiva en la causa, la legitimación de la Asociación y de los fiscales coactores, pues ella constituye un presupuesto necesario de la acción, indispensable para la existencia de un caso o controversia que autorice la intervención de este Poder Judicial.

1. Al efecto, conviene recordar -ante todo- que lo que aquí se cuestiona es, en definitiva, la puesta en funcionamiento de las Fiscalías Generales recientemente creadas mediante la ley 27.063 con subrogantes, que -según se alega- habrían sido designados en violación de la ley 24.946 y las resoluciones 13/1998 y 35/1998 de la propia Procuración General de la Nación, mediante las cuales se establece un orden de designación para los casos de

subrogancias, tanto en el interior del país como en la Capital Federal, respectivamente.

Frente a dicha circunstancia, la Asociación invoca, por un lado, el derecho de los justiciables a una adecuada administración de justicia (v. fs. 51 vta.), el que considera gravemente comprometido por la actuación que puedan tener los fiscales designados en aquellas condiciones -cuya precariedad y movilidad obligan a suponer su falta de independencia en el ejercicio de la función (fs. 54 vta.)- y, por otro, el derecho de los fiscales que aglutina (incluyendo los aquí presentados) a ser designados de conformidad con aquellas resoluciones anteriores de carácter general (fs. 52 vta.).

En este contexto, y de conformidad con la inveterada jurisprudencia de la Corte Suprema, cabe estar a las finalidades para las cuales la Asociación fue creada, de conformidad con lo que surge de sus normas estatutarias (Fallos: 323:1339; 325:524; entre otros). En este sentido, no se puede soslayar que de acuerdo con el artículo 2º de su estatuto, por un lado, la Asociación está llamada a “*obtener el constante mejoramiento de la administración de Justicia y su personal*” (inc. a) y a “*velar por el mantenimiento del orden, el respeto y la dignidad propias de la función judicial*” (inc. c) y, por otro, se encuentra habilitada “*para representar a sus asociados en defensa de sus intereses legítimos*” (inc. e).

Como se ve, (i) lo aquí pretendido se halla debidamente incardinado con aquellos fines estatutariamente declarados, (ii) los intereses legítimos de los asociados en cuya representación la Asociación dice actuar se hallan estrechamente

Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

vinculados a tales fines, y (iii) la afectación que se alega recae sobre el conjunto de ellos, en forma más o menos generalizada.

En este sentido, cabe recordar que, a partir de la reforma constitucional de 1994, se amplió considerablemente el espectro de legitimados activos (más allá de quienes ostentan un derecho subjetivo individual) y se reconoció esa aptitud procesal a las asociaciones que propendan a los fines mencionados en el artículo 43 C.N. en particular y a la protección de los derechos de incidencia colectiva en general (cfr. dictamen de la Procuración General, seguido por la Corte en Fallos: 320:690).

Por tales razones, la Asociación actora debe tenerse por legitimada *-a priori-* a los efectos de esta medida.

A igual conclusión arriba respecto de los fiscales coactores, incluidos los que actuaron a través de gestor (cfr. art. 48 C.P.C.C.N.), quienes -cumpliendo sus funciones ante los respectivos fueros- tienen un interés personal en que los nombramientos recaigan de conformidad con las pautas de las mentadas resoluciones 13/1998 y 35/1998 que consideran transgredidas.

2. No obstante tal solución lo alegado por el Ministerio Público en cuanto a que la Asociación estaría actuando -en violación de su propio estatuto- contra los intereses de algunos de los fiscales que aglutina (concretamente, los que fueron designados por la Procuradora General mediante las resoluciones cuyos efectos se pretende suspender), pues lo cierto es que las decisiones de la referida asociación (incluida la de promover esta causa) recaen sobre quienes, de conformidad con sus propias normas de elección de autoridades, ostentan su gobierno y conducción, los que no pueden verse invalidados ni inhibidos por aquellas razones.

En circunstancias análogas, se ha entendido que “no es atendible el argumento de la demandada en cuanto sostiene que el CPACF [Colegio Público de Abogados de la Capital Federal] defiende a una pequeña porción de sus matriculados en contra del resto, pues de seguirse el criterio que subyace en él, podría llegarse al extremo que, una vez que la Corporación tomara una decisión a través del funcionamiento de sus órganos colegiados regularmente constituidos y mediante el procedimiento establecido por las normas vigentes, si uno sólo de los matriculados manifestara su voluntad contraria a lo resuelto, podría paralizar cualquier actuación del ente - sea administrativa o judicial- tendiente a llevar a cabo aquella decisión, erigiéndose así en un censor calificado. Situación que, por sí, resulta a todas luces inadmisible” (del dictamen de la Procuración General del 06/09/1999; publicado en *Fallos*: 324:448).

Por las mismas razones, el reparo esgrimido por la demandada tampoco sería atendible en este aspecto.

VII. Que, en referencia al planteo vinculado a la supuesta “... deficiencia de la demanda al omitir citar a quienes resultan en esta instancia directamente afectados por las resoluciones que se pretende anular” (v. pto. IV, cuarto párrafo; fs. 329), debo señalar que no resulta ser éste el momento procesal oportuno para resolver las cuestiones referidas a la integración de la *litis*, motivo por cual se impone diferir su tratamiento para su oportunidad.

1. No obstante, habré de efectuar una serie de consideraciones adicionales sobre el punto, siempre dentro de este acotado margen de conocimiento y sin perjuicio -claro está- de lo que en definitiva se disponga al respecto por el juez natural de la causa.

a. En primer lugar, es menester poner de relieve que el artículo 8º de la ley 24.946 establece que “Los magistrados del



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

Ministerio Público al tomar posesión de sus cargos, deberán prestar juramento de desempeñarlos bien y legalmente, y de cumplir y hacer cumplir la Constitución Nacional y las leyes de la República. El Procurador General de la Nación y el Defensor General de la Nación prestarán juramento ante el Presidente de la Nación en su calidad de Jefe Supremo de la Nación. Los fiscales y defensores lo harán ante el Procurador General de la Nación o el Defensor General de la Nación - según corresponda - o ante el magistrado que estos designen a tal efecto".

En el mismo orden, cabe añadir que el artículo 33 de la mencionada norma establece que: "El Procurador General tendrá los siguientes deberes y atribuciones: ...u) Recibir los Juramentos de los magistrados, funcionarios y demás empleados del Ministerio Público Fiscal".

Dentro de este marco normativo, no puede pasar inadvertido que los magistrados incluidos en las decisiones impugnadas no habrían prestado juramento ni tomado posesión de los cargos para los cuales se los pretende designar en carácter de "subrogantes"

En tal inteligencia, es menester recordar que se ha considerado que no reviste la condición de magistrado quien no ha satisfecho todos los recaudos que la Constitución, las leyes y los reglamentos imponen (Fallos: 319:339, voto del doctor Fayt).

Por consiguiente, dado que el juramento trasunta una solemnidad que condiciona el desempeño de las funciones públicas (doctr. Fallos: 214:139), entiendo -a priori- que no se habría cumplido un recaudo esencial que permita considerar que los designados sean litigantes omitidos que pudiesen resultar directamente afectados en sus derechos legítimos.

b. Nótese asimismo que, aun cuando se admitiere tal extremo, lo cierto es que -partiendo de la premisa que la integración de la *litis* persigue la no afectación del derecho de defensa en juicio de quienes pudieran ser alcanzados por los efectos de la sentencia definitiva- la causa bajo estudio se encuentra en una etapa preliminar en la cual se persigue el dictado de una medida cautelar que, entre particulares, debe ser dispuesta inaudita parte.

En efecto, no existe actividad o derecho alguno que los eventuales litisconsortes pudieran válidamente ejercer con anterioridad al dictado de la tutela preventiva requerida (cfr. art. 198 del Código Procesal), puesto que el informe previsto en el artículo 4º de la ley 26.854 es un privilegio sólo establecido en favor del Estado Nacional y sus entes descentralizados (art. 1º).

En principio, las medidas precautorias se adoptan sin conocimiento de la parte afectada, sin que esto comporte una violación a la defensa en juicio (doctr. Fallos 274:127).

c. En el mismo orden de ideas, es dable poner de resalto que la especial vía del amparo no admite la articulación de incidencias previas (art. 16 de la ley 16.986), y que el artículo 89 del Código Procesal autoriza la integración de la *litis* hasta “*antes de dictar la providencia de apertura a prueba*”, límite temporal que no resulta infranqueable a fin de ordenarla en atención a la finalidad misma de la institución. (Fassi, Santiago C. - Yáñez, César D., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Astrea, Buenos Aires, 1988, Tº 1, p. 501, § 7, ap. 'b')

2. Por lo tanto -dentro del acotado marco de conocimiento propio del presente incidente de medida cautelar- el planteo *sub examine* no puede constituir un obstáculo válido para el análisis de la tutela requerida.



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

VIII. 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 concurrencia 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/ Mº de Cultura y Educación s/ medida cautelar - autónoma-",* del 31/10/95).

IX. 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

365

Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

evidente (confr. Sala V, in re: "Halperín, David Eduardo -Incidente- c/ E.N. - Mº 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 -cuál es, la contracautela- y los demás previstos en la ley 26.854, en tanto resulten pertinentes.

X. Que, en consecuencia, para acceder a la tutela que se peticiona, debe previamente determinarse la concurrencia de los recaudos señalados precedentemente.

1. Como se ha señalado, la parte actora persigue la declaración de nulidad e inconstitucionalidad de las resoluciones del Ministerio Público N° 3252/14, N° 3256/14, N° 3260/14, N° 3261/14, N° 3262/14, N° 3263/14, N° 3264/14, N° 3265/14, N° 3266/14, N° 3267/14, N° 3270/14 y N° 3272/14, por considerarlas violatorias del debido proceso adjetivo y los principios constitucionales de legalidad, razonabilidad e igualdad.

Los argumentos centrales de su presentación pueden sintetizarse de la siguiente manera: i) las mentadas resoluciones se sustentan en las previsiones contenidas en el Anexo II de la ley 27.063, sin que dicha norma hubiere entrado en vigencia en virtud de lo dispuesto en su artículo 3º; ii) los actos administrativos tildados de nulos carecen de la debida motivación; y, iii) habrían sido dictados en violación de lo normado por la Ley Orgánica del Ministerio Público 24.946 (art. 11) y sus resoluciones reglamentarias MP N° 13/98 y 35/98.

En tal entendimiento, solicita el dictado de una medida cautelar mediante la cual se disponga la suspensión de los

efectos de aquellas resoluciones; hasta tanto se resuelva el fondo de la cuestión planteada en autos.

2. Así planteada la cuestión en debate, cabe verificar si en el *sub examine* se configura la verosimilitud del derecho invocado por la actora.

a. La ley 27.063 aprueba el nuevo Código Procesal Penal de la Nación (art. 1º), determinando que “*entrará en vigencia en la oportunidad que establezca la ley de implementación correspondiente, la que deberá contener las previsiones orgánicas pertinentes tanto con relación a los órganos jurisdiccionales como a aquellos otros encargados de su aplicación*” (art. 3º).

Seguidamente, se aclara que el nuevo ordenamiento “*será aplicable a la investigación de los hechos delictivos que sean cometidos a partir de su entrada en vigencia*” (art. 4º).

Asimismo, se crea -en el ámbito del Honorable Congreso de la Nación- “*la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del nuevo Código Procesal Penal de la Nación, con el fin de evaluar, controlar y proponer durante el período que demande la implementación prevista en el artículo 3º*”, los respectivos proyectos de ley de adecuación de la legislación vigente a los términos del nuevo Código, así como toda otra modificación y adecuación legislativa necesaria para su mejor implementación (art. 7º).

Aprueba, además, el inicio de “*un programa de capacitación y fortalecimiento básico de las fiscalías de primera instancia nacionales y federales, fiscalías generales y defensorías generales*”, con el fin de capacitar y dotar al Ministerio Público de los recursos humanos mínimos indispensables para afrontar “*la futura*



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

tarea de implementación del nuevo Código Procesal Penal de la Nación” (ver art. 8).

b. En el Anexo II se establece el inicio, en el ámbito de la Procuración General de la Nación y de la Defensoría General de la Nación, de un “*Programa de Capacitación dedicado a la formación de empleados y funcionarios que integran ambos organismos, para la correcta implementación del Código Procesal Penal de la Nación*” (art. 1º).

Se dispone que el Ministerio Público de la Nación y la Defensoría General de la Nación deberán adoptar las medidas necesarias para la cobertura de los cargos previstos por esta ley y para el cumplimiento de los demás efectos derivados de su implementación, remitiendo “*las ternas de candidatos al Poder Ejecutivo Nacional*” (art. 35).

Finalmente, en cuanto aquí interesa, se precisa que ello se “*implementará una vez que se cuente con el crédito presupuestario necesario*” (art. 36), y que los “*magistrados, funcionarios y empleados que se designen en los cargos creados sólo tomarán posesión cuando se genere la condición financiera referida*” (art. 37).

c. En las condiciones descriptas no parece difícil concluir *-a priori* y dentro de este reducido ámbito cognoscitivo- que la creación orgánica dispuesta en los artículos 2º a 33 del Anexo II de la Ley 27.063 no se encontraría vigente, motivo por el cual mal podría llevarse a cabo su habilitación y puesta en funcionamiento.

En efecto, sabido es que la primera fuente de interpretación de una norma es su letra (Fallos 304:1820; entre muchos otros) y que los jueces, en virtud del principio republicano de

división de poderes, no pueden prescindir de lo dispuesto expresamente por la ley (Fallos 263:460).

Adviértase, entonces, que el texto legal expresamente condiciona la vigencia del Código a la denominada "**ley de implementación**" correspondiente, la cual -además- habrá de contener las previsiones orgánicas pertinentes con relación a los órganos jurisdiccionales y a aquellos otros encargados de su aplicación (art. 3º).

De igual modo, se observa que para la completa entrada en vigencia de la norma deben llevarse a cabo una serie de actividades (vgr., las enunciadas en los dos apartados que anteceden), las cuales no habrían acontecido siquiera al dictado de la presente.

Asimismo, es principio de nuestro ordenamiento constitucional que ningún poder puede arrogarse mayores facultades que las que le hayan sido conferidas expresamente (Fallos: 137: 47, entre otros). La regla según la cual es inválido privar a alguien de lo que la ley no prohíbe, ha sido consagrada en beneficio de los particulares (artículo 19 de la Constitución Nacional), no de los poderes públicos. Éstos, para actuar legítimamente, requieren de una **norma de habilitación** (Fallos: 32:120, entre otros) (C.S.J.N., R. 369. XLIX., *in re*: "Rizzo, Jorge Gabriel (apoderado Lista 3 Gente de Derecho) s/ Acción de Amparo c/ Poder Ejecutivo Nacional, Ley 26.855, medida cautelar (Expte. N° 3034/13); sent. del 18-06-2013).

En las condiciones descriptas, las Resoluciones del Ministerio Público N° 3260/14, N° 3261/14, N° 3262/14, N° 3263/14, N° 3264/14, N° 3265/14, N° 3266/14, N° 3267/14, N° 3270/14 y N° 3272/14, a través de las cuales se resuelve "habilitar" una serie de Fiscalías Generales y "designar en carácter de subrogantes" a los señores Fiscales y Fiscales Generales allí incluidos, adolecerían de



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

sería ilegalidad, en tanto habrían sido dictadas sin ley habilitante vigente.

d. Por otro lado, cabe señalar que el Poder Administrador debe expresar la conformidad de sus actos con la ley. Y no sólo debe explicarla por virtud del gran principio general según el cual toda la Administración está sometida al derecho que en un régimen republicano representativo obliga a dar cuenta de los actos, sino porque esos actos están sujetos en caso de impugnación por recursos a revisión o examen de validez por tribunales contencioso-administrativos o judiciales, y no sería posible examinar la legitimidad de esos actos para consolidarlos, ni en caso contrario para anularlos, si no se explicasen los motivos, es decir, su causa y fundamento' (Bielsa, Rafael, 'Derecho Administrativo', Editorial LA LEY, 1964, tomo II, páginas 87, 195 y 196 con la nota n° 50). En esta misma inteligencia, la Suprema Corte ha declarado que la motivación del acto administrativo constituye una exigencia que es establecida como elemental condición para la real vigencia del principio de legalidad en la actuación de los órganos administrativos, presupuesto ineludible del estado de derecho y del sistema republicano de gobierno (Fallos: 327:4943)" (CSJN, "Estado Mayor General de Ejército c. Provincia de Buenos Aires s/ acción declarativa", sent. del 06/08/2013).

Desde esta perspectiva, tampoco resultaría atendible el tardío argumento introducido por la accionada en oportunidad de producir el informe previsto por el artículo 4º de la ley 26.854, en el sentido de que resulta necesario "*capacitar a los fiscales en todos estos nuevos aspectos de su función que implican necesariamente la ampliación gradual de sus estructuras*" (v. pto. 3.2.a; espec. fs. 337 vta., *in fine*)

Ello, no solo porque no fue siquiera expuesto entre los fundamentos de los actos impugnados, lo cual traería aparejada la ausencia de motivación -acarreando, en tal caso, su nulidad en virtud de lo dispuesto por el art. 7, inc. e, de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos 19.549- sino además porque carece de toda lógica la forma en que se implementaría la mentada capacitación.

En efecto, parece claro que primeramente debiera designarse a los Señores Fiscales Generales de conformidad con las previsiones legislativas -es decir, a través de la elaboración de una terna de candidatos mediante el correspondiente concurso público de oposición y antecedentes, su remisión al Poder Ejecutivo Nacional y posterior Acuerdo del Senado (cfr. arts. 5º y 6º de la ley 24.946, y art. 35 de la propia ley 27.063)- y, recién luego, proceder a su capacitación en forma previa a la puesta en funcionamiento de las respectivas Fiscalías Generales.

De otro modo, además, se estaría capacitando a magistrados subrogantes que -al cabo de dichas instancias- dejarán paso a los fiscales generales que ocuparán las vacantes en forma definitiva, habiendo perdido éstos la oportunidad de recibir la debida instrucción; cuando considerando que la totalidad de los propuestos resultan ser Fiscales o Fiscales Generales que -encontrándose la mayoría de ellos prestando funciones en otras dependencias- bien podrían recibir la respectiva capacitación desde sus puestos actuales.

Obsérvese que, de haber sido ella la causa por la cual se dispusiera la habilitación y designación de magistrados subrogantes por medio de las resoluciones bajo estudio, éstas habrían invertido el orden lógico antes enunciado.



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

e. A mayor abundamiento, no es dable pasar inadvertido que el artículo 8º de la ley aprueba el inicio de un programa de capacitación y fortalecimiento de "*las fiscalías*", "*fiscalías generales y defensorías generales*" creadas en el Anexo II, sin referir expresamente a los magistrados. Y a su turno, el artículo 1º del mencionado Anexo establece el inicio de un "*Programa de Capacitación dedicado a la formación de empleados y funcionarios*" que integran ambos organismos, para la correcta implementación del Código Procesal Penal de la Nación que integra el Anexo I.

Dentro de estas directrices, aun cuando se admitiere la plena vigencia del artículo 1º del Anexo II, lo cierto es que tampoco parecería que la norma hubiera pretendido implementar en forma inmediata la capacitación de los señores fiscales y fiscales generales, pues cuando los quiso incluir, hizo puntual y expresa referencia a ellos. Tal es el supuesto del artículo 33, al expedirse sobre la creación de los respectivos cargos de "*magistrados, funcionarios y empleados*", y del artículo 37, al precisar que los "*magistrados, funcionarios y empleados*" que se designasen sólo tomarían posesión cuando se generase la condición financiera referida en el artículo 36.

Entonces, surgiría con evidencia manifiesta que la capacitación inicial -y eventualmente inmediata- dispuesta por la norma no estaría destinada a los señores magistrados, sino, únicamente, a los funcionarios empleados. Tal circunstancia no hace más que confirmar la lógica descripta en el punto que antecede.

f. En virtud de lo precedentemente expuesto, se encuentra a mi juicio *prima facie* configurado el recaudo de la verosimilitud en el derecho y en la ilegitimidad invocada por la peticionante, en relación a las resoluciones del Ministerio Público N°

3252/14, Nº 3256/14, Nº 3260/14, Nº 3261/14, Nº 3262/14, Nº 3263/14, Nº 3264/14, Nº 3265/14, Nº 3266/14, Nº 3267/14, Nº 3270/14 y Nº 3272/14. Ello, por existir indicios serios y graves a su respecto, valorados no desde la certeza absoluta y definitiva de su existencia, sino -simplemente- desde la apariencia que resulta del análisis efectuado y puesto que la presunción de legitimidad de que en principio goza el accionar administrativo cede cuando éste se manifiesta como arbitrario o ilegítimo.

Recuérdese que si bien la suspensión de los efectos de los actos administrativos comporta un remedio de suyo excepcional, se permite enjuiciar su corrección antes de que su ejecución haga inútil el resultado del planteo (conf. Parada, R. "Derecho Administrativo", T. I, pág. 174, 7^a edición, Marcial Pons, Madrid, 1995).

En efecto, es dable resaltar que cuando, como sucede en el caso de autos, la tutela preventiva se sustenta -entre otros aspectos- en el comportamiento de la Administración, su procedencia está determinada por la existencia de cuestionamientos sobre bases *prima facie* verosímiles, acerca de la legitimidad de aquellos dispositivos cuya objeción se formula (C.S.J.N., *Fallos*: 250:154; 251:336 y 307:1702), y cuando se advierta la existencia de un daño inminente y grave a consecuencia de actos que lucen en apariencia arbitrarios (conf. C.S.J.N, fallo del 25/02/1992, Rec. de Hecho *in re*: "Asoc. Pers. Sup. SEGBA c/ Ministerio de Trabajo").

g. En consecuencia, solo resta analizar la verosimilitud del derecho alegado en torno a las Resoluciones del Ministerio Público Nº 3252/14 y Nº 3256/14, ya que, por su intermedio, no se habilitan órganos creados por el Anexo II de la ley 27.063, sino vienen a "*asignar a cumplir funciones*" a Fiscales

369

Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

Federales en Fiscalías preexistentes, cuyos cargos se encontraban vacantes con antelación.

En relación a éstas, considero que el examen a realizar excede el acotado ámbito cognoscitivo de la presente incidencia cautelar, puesto que se requiere la configuración de un verdadero supuesto de arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta que alcance un grado de concreción suficiente como para otorgar la medida solicitada; *sin perjuicio, claro está, de aquello que en definitiva pudiera resolverse a su respecto.*

Así, resulta determinante para denegar la tutela pretendida el corto plazo para la culminación de la acción, en cuya sentencia definitiva se tratará el fondo del asunto.

h. Finalmente, en cuanto aquí interesa, es dable aclarar que no corresponde expedirse en el marco de esta decisión acerca de la alegada afectación del funcionamiento de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal -creada mediante la ley 26.371 y habilitada recientemente por la Corte Suprema mediante Acordada N° 38/2014- puesto que, contrariamente a lo manifestado por la accionada, las respectivas resoluciones no se encuentran entre las comprendidas en el escrito de inicio, motivo por el cual no forman parte del objeto de la presente *litis*.

3. Sentado lo expuesto, corresponde verificar seguidamente la existencia del alegado peligro en la demora, en tanto éste constituye el segundo de los requisitos necesarios para la concesión de toda medida cautelar.

a. Sobre la materia se ha indicado que el peligro en la demora se advierte en forma objetiva si se consideran los

diversos efectos que podría provocar la aplicación de las disposiciones impugnadas (*Fallos*: 314:1312; 330:2610)

b. Para tenerlo por acreditado resulta suficiente detenerse en la letra de las propias resoluciones cuya declaración de nulidad e inconstitucionalidad se persigue, puesto que -según se establece en ellas- las fiscalías generales a las que aluden habrán de quedar habilitadas “*a partir del día 2 de febrero de 2015*”. Se colige, entonces que, de no admitirse la medida peticionada, en pocos días asumirán su cargo y comenzarán a prestar funciones fiscales generales subrogantes de Fiscalías Generales cuya creación ha sido dispuesta mediante una ley que aún no habría entrado en vigencia.

En este supuesto, no sólo podrían verse frustrados eventuales derechos del colectivo cuya representación ostenta la Asociación actora y los demás coactores presentados en autos, sino que también se generaría un alto grado de incertidumbre e inseguridad jurídica sobre el accionar de los respectivos órganos.

Ello cobra mayor relevancia a poco que se advierta que, de mantenerse la situación actual, habrán de consolidarse los efectos de actos administrativos que adolecerían *-a priori-* de serios visos de ilegalidad y arbitrariedad. Tal circunstancia, a su vez, habrá de proyectar indudablemente graves e indeseables consecuencias sobre el Estado de Derecho, en contraposición con los derechos constitucionales involucrados.

c. En virtud de lo expuesto, estimo que -tal como surge del desarrollo que antecede- en el *sub discussio* no sólo se encuentra suficientemente acreditado el recaudo referido al peligro en la demora en el reconocimiento del derecho, sino también la irreparabilidad del daño que pudiere generarse si no se acogiera la pretensión cautelar.

370

Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

XI. Que, debe añadirse que en el caso en estudio no se observa que con el otorgamiento de la asistencia cautelar requerida pudiera en modo alguno afectarse al interés público, aspecto este último que debe ineludiblemente ser evaluado al momento de considerarse la admisión de una medida cautelar que comprenda a la Administración Pública (cfr. doctr. *Fallos*: 307:2267)- sino que, muy por el contrario, éste habrá de verse ciertamente beneficiado.

En efecto, no debe permitirse la aplicación de una decisión administrativa cuando -como en el caso de autos- existen fuertes y graves indicios de ilegalidad. Máxime, si se trata de una norma que refiere directamente a la integración y al funcionamiento de la justicia en su conjunto. En efecto, no puede admitirse un interés público preponderante en la ejecución inmediata de un acto que con probabilidad se revela ilegítimo (v. *Fallos* 321:1480, voto del Ministro Vázquez; este Juzgado *in re*: "Rizzo, Jorge Gabriel y otro c/ EN - PEN - Ley 26.855 s/ Amparo Ley 16.986", Causa N° 21.897/2013, resol. del 06/06/2013)

Ello se engarza claramente con el principio de la legalidad administrativa, como derivación de los postulados del Estado de Derecho, el cual importa la vinculación y sujeción de la Administración Pública al bloque de legalidad, que se integra, entre otras, con las normas de rango jerárquico superior -a partir de la Constitución Nacional, art. 31- y los reglamentos que emite (del dictamen de la Procuración General en autos "Pradera del Sol c/ Municipalidad de General Pueyrredón"; *Fallos*: 327:5356).

En este entendimiento, la medida peticionada no sólo ha de velar por el interés particular de los actores, sino -incluso- por el de la sociedad en su conjunto, puesto que con su admisión

habrá de garantizarse, además, la defensa y plena vigencia del Estado de Derecho como pilar fundamental para un sistema de gobierno representativo, republicano y democrático.

XII. Que, atento la conclusión a la que se arriba precedentemente y toda vez que es facultad del juzgador el disponer una precautoria distinta a la solicitada, o limitarla, teniendo en cuenta la importancia del derecho que se intentare proteger (arg. art. 204 del CPCyCN), por los motivos ya explicitados, he de decretar la suspensión de los efectos de las resoluciones del Ministerio Público Nº 3260/14, Nº 3261/14, Nº 3262/14, Nº 3263/14, Nº 3264/14, Nº 3265/14, Nº 3266/14, Nº 3267/14, Nº 3270/14 y Nº 3272/14; hasta tanto se resuelva el fondo de la cuestión debatida en autos.

XIII. Que, finalmente, en punto a la caución que deberá prestar la accionante, es dable poner de relieve que ésta debe ser valorada por el juzgador en cada caso concreto, en vista -incluso- de la magnitud con que se presenta la verosimilitud del derecho invocado; tal actividad resulta una atribución indelegable de los jueces de la causa.

En este entendimiento, es claro que la limitación contenida en el artículo 10º de la ley 26.854 deviene inconstitucional en la medida que conspira contra el principio de división de poderes, ínsito en nuestro sistema republicano de gobierno. (conf. este Juzgado, *in re: "FACA c/ EN - PEN s/ Proceso de Conocimiento"*, Causa Nº 21.895/2013, resol. del 05/06/13; doctr. C.S.J.N., *in re: "Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c. Ejército Argentino s/daños y perjuicios"*; fallo del 27/11/2012).

En consecuencia, toda vez que su fijación constituye una facultad privativa de los magistrados (art. 199, del CPCyCN; doctr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso



371

Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2
(JUZGADO DE FERIA)

Administrativo Federal, Sala III, *in re: "Wabro S.A."* resol. del 4/6/13), en atención a la naturaleza de la cuestión bajo análisis y que la tutela requerida carece de contenido patrimonial o económico, considero que corresponde fijar caución juratoria, la que deberá ser prestada por ante la Sra. Secretaria del Tribunal.

Por todo ello, **RESUELVO:**

1º) Disponer cautelarmente la suspensión de los efectos de las resoluciones del Ministerio Público N° 3260/14, N° 3261/14, N° 3262/14, N° 3263/14, N° 3264/14, N° 3265/14, N° 3266/14, N° 3267/14, N° 3270/14 y N° 3272/14.

Ello, hasta tanto se dicte sentencia de fondo, o bien, se cumpla el plazo máximo previsto en el artículo 5º, primer párrafo, *in fine*, de la ley 26.854; difiriendo para el momento procesal oportuno el tratamiento de la constitucionalidad deducida a su respecto.

Regístrese y -previa caución que deberá prestarse por ante la Sra. Actuaria- notifíquese mediante oficio a la accionada, con habilitación de días y horas inhábiles.

ESTEBAN CARLOS FURNARI
JUEZ FEDERAL

PROTOCOLIZADO EN EL REGISTRO UNICO
DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS DEL
AÑO..... 2015

CONSTE.
CRISTINA M. I.
SECRETARIA FEDERAL