SE PRESENTA. SE HACE PARTE.-

PRODUCE INFORME ART. 4 LEY 26.854.-

INTRODUCE CASO FEDERAL.-

SEÑOR JUEZ:

ALFREDO GARRO, Abogado, Mat. Fed. C.S.J.N. Tº 75, Fº 395, en representación del **CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA NACION**, constituyendo domicilio legal en calle General Paz N° 377 de esta ciudad y electrónico bajo C.U.I.T.: 23-14542831-9, en los autos caratulados**: "FOURCADE, RAUL ALBERTO c/ MINISTERIO DE JUSTICIA DE LA NACION Y OTRO s/AMPARO LEY 16.986" (Expte. N°000093/2025),** ante V.S. me presento y respetuosamente digo:

I.- PERSONERIA:

Según se acredita con la copia simple de la Resolución de la Subprocuradora del Tesoro de la Nación N°13 de fecha 7 de mayo de 2002 que se acompaña al presente memorial, he sido designado por ese organismo Asistente del Cuerpo de Abogados del Estado Nacional para intervenir en juicio en defensa de los intereses del Estado Nacional, sus Organismos, y Entes descentralizados, encontrándome por tal razón facultado para intervenir en los presentes obrados como apoderado del CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA NACION, declarando bajo juramento de ley que es fiel a su original y se encuentra vigente en todas sus partes.

En razón de lo antedicho solicito ser tenido por parte en el carácter invocado y constituido domicilio procesal.-

II.- EXORDIO

Preliminarmente, corresponde señalar que el Dr. Raúl Alberto Fourcade renunció a la magistratura mediante presentación ante el Poder Ejecutivo Nacional de fecha 18/02/25, cuya copia se acompaña al presente.

En tal sentido, las decisiones del Tribunal deben atender a las circunstancias existentes al momento del fallo, aunque ellas sean sobrevinientes, en la medida en que no corresponde pronunciamiento alguno cuando los nuevos acontecimientos han tornado inútil la resolución pendiente (Fallos: 301:947; 306:1160; 308:1489; 312:555; 315:123; 318:342; 333:244, entre muchos otros).

En ese contexto, en legal tiempo y forma vengo a producir el informe solicitado en los términos del artículo 4° de la Ley Nº 26.854.

Por los fundamentos que seguidamente se expondrán, y/o por los que emerjan del superior criterio de V.S., solicito que se declare abstracta la cuestión y con costas a la actora, a tenor de lo que surgirá del presente.

III.- <u>OBJETO</u>

La actora dirige su pretensión contra el Ministerio de Justicia de la Nación y contra el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación, por lo que el servicio jurídico permanente del Ministerio de Justicia interviene en defensa de ambos poderes.

En consecuencia, siguiendo las instrucciones que me fueron impartidas, vengo en legal tiempo y forma -el Consejo de la Magistratura quedó **notificado el 17/02/2025**- a producir el informe solicitado en los términos del artículo 4° de la Ley Nº 26.854 y a propiciar el rechazo de la medida cautelar peticionada por la parte actora.

IV.- <u>PRETENSIÓN DEL AMPARISTA - FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE AMPARO PROMOVIDA Y MEDIDA CAUTELAR SOLICITADA.</u>

La acción de amparo promovida pretende que los organismos demandados se abstengan de iniciar el trámite reglado por el art. 114 inc. 1° de la Constitución Nacional, el art. 13 de la Ley 24.937 y sus modificatorias y el Reglamento de Concursos aprobado por Res. C.M. 7/14 y modificatorias, con relación al cargo de magistrado/a del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Luis, que quedó vacante a partir del 18/02/25, fecha en la que éste alcanzó los setenta y cinco (75) años de edad.

Ello, con el objeto de "…garantizar el derecho del accionante a obtener tratamiento legislativo respecto de la continuidad del ejercicio de la magistratura", habida cuenta que el Presidente de la Nación dispuso, con fecha 13/11/24, la remisión al Honorable Senado de la Nación Argentina de la solicitud de acuerdo para un nuevo nombramiento a favor del Dr. Raúl Alberto Fourcade.

Asimismo, solicitó que, en forma previa, se dicte una medida cautelar de no innovar -en los términos del art. 232 y conc. del CPCCN- a fin de que tanto el Ministerio como el Consejo de la Magistratura, se abstengan de efectuar medidas tendientes a cubrir el cargo que -al momento de interponer la demanda- el accionante ocupaba como juez del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Luis.

V.- <u>SOLICITA SE DECLARE ABSTRACTA LA PRETENSIÓN. DESISTIMIENTO DEL ACTOR.</u>

Al momento de iniciarse la presente acción, el demandante permanecía en el cargo de juez del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Luis en tanto aún no había cumplido la edad de setenta y cinco (75) años, a partir de la cual -en caso de no haber obtenido un nuevo nombramiento- debía cesar en su cargo.

No obstante, con posterioridad al traslado efectuado a esta parte, el 18/02/2025, el solicitante cumplió la edad máxima para ejercer la magistratura y,

como consecuencia de ello, presentó su renuncia ante el Poder Ejecutivo Nacional, a los efectos de acogerse a los beneficios jubilatorios.

En esos términos, la presentación de la renuncia ha implicado, en definitiva, un "desistimiento" de la acción por parte del actor, por lo cual debe aplicarse en materia de costas el art. 73, segundo párrafo del CPCCN.

En efecto, la renuncia del actor a la magistratura ante el Poder Ejecutivo nacional por haber cumplido la edad máxima para su ejercicio, tiene como consecuencia o efecto el abandono de la posición asumida en el presente trámite que concluye, en definitiva, con la abstracción de las razones que lo han impulsado a iniciarlo y con el claro propósito de no continuar el proceso.

Es por ello que se solicita a V.S se declare abstracta la acción intentada con costas; tornándose así su pretensión ilusoria y, en consecuencia, resultaría en principio, inoficioso que V.S. dicte sentencia sobre el fondo del asunto.

Ello así, en mérito a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en tanto que para instar el ejercicio de la jurisdicción de los tribunales, es necesario que la controversia que se intente traer a su conocimiento no se reduzca a una cuestión abstracta, como sería la que pudiera plantear quien ya carece de interés jurídico susceptible de ser eficazmente tutelado por el pronunciamiento a dictarse (Fallos 189:245; 293:708; 312:995; 328:2440, entre otros).

Sin perjuicio de ello, con el objeto de evitar que la falta de contestación equivalga a un allanamiento a la pretensión del actor o a un reconocimiento de las razones que fundan la demanda, se procederá a continuación a contestar el informe requerido.

VI.- <u>PRODUCE INFORME ART. 4º LEY 26.854</u>

Tal como se advirtió precedentemente, a continuación se procede a producir el informe previsto en el artículo 4° de la Ley N° 26.854.

Preliminarmente, cabe recordar que el artículo 15 de la Ley 26.854 determina que:

"La medida de no innovar procederá cuando concurran simultáneamente los siguientes requisitos:

a) Se acreditare sumariamente que la ejecución de la conducta material que motiva la medida, ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior;

b) La verosimilitud del derecho invocado;

c) La verosimilitud de la ilegitimidad de una conducta material emanada de un órgano o ente estatal;

d) La no afectación de un interés público;

e) Que la medida solicitada no tenga efectos jurídicos o materiales irreversibles."

Es decir que la viabilidad de la cautela requerida exige la concurrencia de todos los requisitos expuestos. Sin perjuicio de la apreciación que se realice acerca del modo y de la intensidad en que pueden presentarse cada uno de ellos, lo cierto es que la ausencia de uno solo, impide el dictado de la cautelar requerida. Ello es lo que ocurre en este caso.

Como se demostrará a continuación, no se han acreditado el cumplimiento de los requisitos que la ley exige para el dictado de una medida cautelar como la pretendida.

VI.1.- El interés público comprometido

El artículo 4 de la ley 26.854 establece que: *“Solicitada la medida cautelar, el juez, previo a resolver, deberá requerir a la autoridad pública demandada que, dentro del plazo de cinco (5) días, produzca un informe que dé cuenta del interés público comprometido por la solicitud”*.

En relación con este presupuesto y su definición, cabe destacar que ha sido objeto de vasta conceptualización jurisprudencial, resultando equivalente al bien común, al orden institucional, al orden público, al servicio público (Fallos: 294:327; 310:1510; 301:292; 303:1041) y en franca oposición al interés privado (Fallos 303:1661).

Este requisito ha sido exigido desde antaño por nuestro más Alto Tribunal como ordinariamente exigible para la admisión de toda medida cautelar (''Astilleros Alianza”, Fallos 314:1209, cons. 7 in fine; ídem, Enrique Arizu, sent. del 28/11/85, cons. 2º in fine; "Electrometalúrgica Andina SAIC c/EN-DGI", res. del 10/08/95, cons. 6º, ED 172-606).

Siguiendo autorizada doctrina se ha definido al "interés público” como "el acto prudencial del gobernante ejercido acorde a las modalidades propias de sus respectivas funciones estatales atribuidas según el orden de reparto instituido por la Constitución, determinando entre varios medios el más idóneo para la consecución del bien común”.

''El interés público... en cuanto juicio prudencial relativo a los medios para la construcción y cuidado del bien común, se especifica en cada órgano supremo del Estado, acorde a la peculiaridad de cada función" (Dr. René M. Goane, "Estado, Bien Común e Interés Público", en "El Derecho Administrativo Argentino Hoy", Editorial Ciencias de la Administración -División Estudios Administrativos- págs. 36 y siguientes, publicación septiembre 1996).

"...En lo que hace a la práctica judicial del fuero contencioso administrativo, se recordará la larga serie de precedentes que ha exigido, de manera invariable, para el análisis de la pretensión cautelar, no sólo el peligro en la demora y la verosimilitud en el derecho, sino, además, la apreciación del interés público (CNACAF, Sala II, "T.V.A. Televisión Abierta S.R.L. c/ P.EN. y otros s/ medida precautoria"; del 19/5/1992. Ver, asimismo, GALLEGOS FEDRIANI, PABLO O., "Las medidas cautelares contra la Administración pública"; Ábaco, Buenos Aires, 2002, cap. V.) o su consideración (CNACAF, Sala V, causa 138707/02; "CP.A.CF. - /ne. Med. e/ EN. - Ley 25.414 - Dto. 1384/01 s/ amparo"; voto del Dr. Gallegos Fedriani, del 14/08/02; CNACAF, Sala V, causa 16555/09, "Unión de Usuarios y Consumidores - /ne Med e/ EN. Dto 1957/06 - (Resol ENRE 51/07 Edenor) y otro s/ proceso de conocimiento"; del 29/09/09; CNACAF, Sala V, causa 21100/12, "GCBA c/Edesur S.A. s/amparo ley 16.986"; voto en disidencia del Dr. Gallegos Fedriani, del 11/09/12, con cita de ''Astilleros Alianza S.A. de Construcciones Navales, Industrial, Comercial y Financiera e/ Estado Nacional (PEN.) s/ daños y pe/juicios - (incidente)"; Fallos: 314: 1202 (1991)"·

También se expresó "...que la medida solicitada no afecte un interés público al que deba darse prevalencia (CNACAF, Sala IV, ''Banco Comercial del Norte S.A. y otro e/ B.CR.A. s/ apelación"; del 9/10/92, y su cita de "Metalúrgica Belucchi S.A.", del 13/6/91; CNACAF, Sala V, ''Defensor del Pueblo de la Nación - Incidente Med- e/ EN.-P.EN.- Dto. 210/99 s/ proceso de conocimiento"; causa nro. 23680/99, del 8/09/99; CNACAF, Sala V, causa 35166/00, ''R y C Comercial S.A. e/ EN - Mº Economía - Resol 485/05 (Expte S01:358104/10S01) s/ amparo, del 3/03/11".

De esta manera la "... 'no afectación del interés público' como concepto jurídico procesal se vincula con la noción de intereses comunes de los miembros de la comunidad que resultan de impostergable satisfacción. Para determinar su presencia en una situación concreta y luego de verificar que en el caso

están reunidos los presupuestos de procedencia de la cautelar (verosimilitud del derecho y peligro en la demora), el tribunal deberá comprobar si la providencia cautelar peticionada producirá o no, previsiblemente, una lesión -supresión o restricción- cierta y directa sobre los intereses personales comunes y los colectivos tutelados concretamente por el ordenamiento en el cual se encauza la actuación cuestionada, como consecuencia inmediata de la pérdida de eficacia de un acto, reglamento o ley (...) La llave maestra que definirá si, en el marco del proceso cautelar, hay o no afectación sobre el interés público, es la claridad y urgencia con que éste debe ser satisfecho" (Julio R. COMADIRA, "Medidas cautelares e interés público", pp. 337-338).

Además, el interés público comprometido ha sido especialmente valorado por las diversas salas del fuero contencioso administrativo federal en casos análogos al presente, al resolver medidas cautelares.

Así, por caso, en la causa "Guarinoni", para rechazar la medida precautoria, la Sala IV de la Cámara del citado fuero se expidió sobre el interés público comprometido en estos términos: "el interés del accionante de mantenerse en su cargo en las actuales condiciones se encuentra en oposición con el interés de los justiciables y del sistema judicial en general en la preservación de la garantía del juez natural, que se vincula con el respeto a las normas constitucionales que regulan la designación y mantenimiento de los jueces federales. En este sentido, el magistrado omitió ponderar el interés público involucrado en el mantenimiento en su cargo de un juez federal que no obtuvo el acuerdo del Senado para continuar en el cargo habiendo ya cumplido los 75 años de edad. En este sentido, cuando las exigencias del interés público involucradas en la ejecución del acto resultan de gran intensidad, sólo perjuicios de más elevada consideración aún podrán determinar la suspensión de su ejecución; mientras que cuando esta medida tenga bajo impacto en el interés público

bastarán perjuicios de menor intensidad. Este criterio ha sido aplicado por todas las salas de esta Cámara cuando denegar la medida provocaba un daño mayor que concederla, y viceversa" (Sala IV, in re "Guarinoni, Ricardo Víctor c/ EN – M Justicia DDHH – Consejo de Magistratura de la Nación s/ amparo ley 16.986", causa nº 21179/2019, sentencia del 12/12/2019, reiterado en Sala V, "Gómez Alonso, María Lilia c/ EN-M Justicia DDHH art 99 in 4to CN s/proceso de conocimiento", en CAF Nº 15178/2021/CA1, sentencia del 27/12/2021).

En el presente caso, en el supuesto que V.S. resuelva conceder la medida, ella afectaría el interés público comprometido, en tanto violentaría:

(i) La vigencia y operatividad de la Constitución Nacional, en particular, el artículo 99, inciso 4.

(ii) La doctrina vigente del citado artículo constitucional, emanada de la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Schiffrin, Leopoldo Héctor c/ Poder Ejecutivo Nacional s/ acción meramente declarativa", del 28/03/2017, Fallos: 340:257 y, en fecha más reciente, de la resolución CSJN 2338/2023.

Sobre el particular, resulta atinente recordar que el artículo 99 inciso 4° tercer párrafo de la Constitución Nacional —cuya plena vigencia fue restablecida por la mayoría de la CSJN en el precedente "Schiffrin"— dispone que "[u]n nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite".

En efecto, la norma constitucional establece que un juez mantiene su investidura hasta cumplir los setenta y cinco (75) años, salvo que obtenga un nuevo nombramiento con el correspondiente acuerdo del Senado.

Sobre ello, la Corte Suprema se expidió mediante Resolución N° 2338/2023 de fecha 6/09/2023, interpretando que "Al no prever la norma plazo de gracia alguno, el nombramiento debe ser anterior al día en que el magistrado alcance la edad referida; de lo contrario, no habría límite temporal para la realización de ese nuevo nombramiento, con la absurda consecuencia de que el límite etario se tornaría inoperante".

(iii) el principio de seguridad jurídica, poniendo en crisis un fallo del más Alto Tribunal, que interpreta el alcance de una cláusula constitucional. Transcribiendo a John Finnes, en el párrafo 7 del Considerando 17 del fallo "Schiffrin", la Corte Suprema expresó: "El conflicto entre la justicia y la seguridad jurídica se ha resuelto otorgando prioridad al derecho positivo, el que tiene primacía aun cuando su contenido sea injusto y antifuncional, salvo que la contradicción de la ley positiva con la justicia alcance una medida tan insoportable que la ley, en cuanto 'derecho injusto' deba retroceder ante la justicia". (página 19 de la sentencia).

A su vez, el Máximo Tribunal en el considerando IV de la mentada resolución señaló que "de acuerdo con una consolidada jurisprudencia, este Tribunal 'es competente para producir aquellos actos de gobierno que, como cabeza de poder y órgano supremo de la organización judicial argentina, fuesen necesarios para garantizar la investidura de los jueces, incluido el juicio sobre la existencia de dicha investidura, en la medida en que ella ineludiblemente lo requiera' (Fallos: 306:72; 313:330, 1038, 1232; 319:339; Acordada 4/2018, punto XII de la decisión de la mayoría y arg. punto VIII de la disidencia; entre otros)".

En ese sentido, en la conocida causa “Rodríguez Varela”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha recordado la “regla de la irrevisabilidad de lo decidido por la Corte en materia de Superintendencia por parte de los jueces inferiores” (CSJN, Rodríguez Varela, Florencio c/ Corte Suprema de Justicia de la Nación s/ ordinario., R. 12. XXIV, sentencia del 23/12/1992, Fallos: 315:2990).

(iv) La normal y regular integración de un tribunal de justicia, como es el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Luis. En efecto, de hacerse lugar a lo solicitado, se expondrán los procedimientos judiciales que se encuentren en conocimiento del magistrado a una vasta serie de planteos nulificantes, si cumplidos sus 75 años prosigue entendiendo en ellos y los que se le asignen en lo sucesivo. Todo, en detrimento de los justiciables y de la eficaz prestación del servicio de justicia.

(v) La competencia del Consejo de la Magistratura de la Nación para considerar la vacante producida en el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Luis y, en su caso, abrir a un concurso o acumular a uno existente (cfr. art. 47 del Reglamento de Concursos Públicos de Oposición y Antecedentes para la designación de magistrados del Poder Judicial de la Nación aprobado Resolución Nº 7/2014).

VI.2. La ejecución de la conducta material que motiva la medida, no ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior.

El actor no ha invocado ni acreditado que la ejecución de la conducta material que motiva la medida –el cese de su función como magistrado- ocasione “graves” perjuicios de “imposible reparación ulterior”.

Sobre este punto, en un caso sustancialmente análogo, la Cámara Contencioso Administrativo Federal ha señalado que “la desestimación de la medida y la ejecutoriedad de los reglamentos cuestionados no causan efectos jurídicos o materiales irreversibles, ya que (…) una hipotética sentencia estimatoria le permitirá

reincorporarse en su cargo (…). Por su parte, la designación de un juez subrogante en su lugar no tornaría ilusorio el tratamiento pendiente de su acuerdo por el Honorable Senado de la Nación Argentina, ya que en tal hipótesis el accionante también podría reintegrarse en su cargo y ejercerlo por otros cinco años.

Finalmente, la denegatoria de la tutela en modo alguno obsta a la validez de las sentencias dictadas por el accionante antes de la notificación de la presente (arg. Fallos: 319:2151, y sus citas)" (cfr. "Guarinoni", ya citado).

VI.3. Ausencia de verosimilitud en el derecho invocado

La falta de verosimilitud del derecho invocado por el Dr. Fourcade de permanecer en el cargo hasta tanto el Honorable Senado de la Nación Argentina resuelva su situación, no encuentra asidero en virtud de: (i) la letra expresa del artículo 99, de la Constitución Nacional; (ii) la interpretación vigente de la Corte Suprema en la materia en la causa "Schiffrin"; (iii) la resolución CSJN 2338/2023; (iv) la jurisprudencia del fuero contencioso administrativo; (v) la Resolución 859-E/2017 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

VI.3.1.- El texto de la Constitución Nacional:

No resulta ocioso recordar que el artículo 99 de la Constitución Nacional, inciso 4, cuarto párrafo, establece que "Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite".

De ello se desprende que, para que el Dr. Fourcade pudiera tener la posibilidad de permanecer en el cargo luego del 18/02/25, necesitaba un nuevo acuerdo del Honorable Senado de la Nación Argentina previa solicitud del Poder

Ejecutivo Nacional, es decir, un acto complejo de gobierno cuyo acontecimiento es absolutamente incierto, en tanto depende de la discrecionalidad de poderes políticos.

VI.3.2.- El fallo “Schiffrin” de la CSJN:

El precedente "Schiffrin"[1] vino a resolver un universo de planteos formulados respecto de aquello que el actor pretende impugnar y, en este entendimiento socava la pretensión cautelar.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha puntualizado que la garantía que otorgaba el artículo 96 de la Constitución Nacional de 1853, reconocida por el artículo 110 de la actual, no es concedida a modo de privilegio personal sino en mérito a la institución "poder judicial", y que no tiene como destinatarias a las personas que ejercen la magistratura, sino a la totalidad de los habitantes que gozan del derecho de acceder a un óptimo servicio de justicia.

Ambas normas constitucionales (arts. 99, inciso 4°, párrafo 3 y 110 CN) no deben ser enfrentadas sino coordinadas en un todo armónico, lo que constituye una pacífica regla de interpretación sentada por la Corte Suprema de Justicia (Fallos 307: 993 y 2153, entre muchos otros).

Reiteradamente nuestro Máximo Tribunal ha declarado la necesidad de compatibilizar la normativa constitucional, evitando proveer a alguna de sus prescripciones, de una relevancia que menoscaba la de otras. En ese orden, señaló que: “ha reconocido desde antiguo el Tribunal que las normas de la Constitución Nacional, como las de toda ley, deben ser interpretadas en forma coherente, de manera que armonicen entre ellas y no traben el eficaz y justo desempeño de los poderes atribuidos al Estado en cumplimiento de sus fines del modo más beneficioso

[1] “Schiffrin, Leopoldo Héctor c/ Poder Ejecutivo Nacional s/ acción meramente declarativa”, del 28/03/2017, Fallos: 340:257.

para la comunidad y los individuos que la forman (Fallos: 183:343; 186:170; 199:483 y 234:482, entre otros).

En suma, mientras la inamovilidad hace a la esencia misma de la institución judicial, el carácter vitalicio comporta un atributo del cargo que puede ser alcanzado por nuevas disposiciones regulatorias de índole constitucional, como sucede en el caso el alcance introducido por la reforma de 1994.

Las cualidades personales e intelectuales de cada magistrada o magistrado serán puntualmente ponderadas por el órgano competente al tiempo de la entrada en vigor de la disposición constitucional, luego del término previsto en la Cláusula Transitoria Undécima, sin que la pauta objetiva decidida por el constituyente pueda ser objeto de discusión. Aquellas circunstancias individuales, sólo serán evaluadas a los fines de generar un nuevo nombramiento particular y temporario.

Va de suyo que la Corte Suprema de Justicia es el supremo intérprete de nuestra constitución, que se trata de un órgano cuya estabilidad es garantía del afianzamiento del principio de seguridad jurídica, evitando modificaciones de rumbo que lo pongan riesgosamente en crisis. Pero ello no obsta a que la realidad cambiante y nuevas reflexiones de sus Ministros, lo conduzcan a la racional modificación de sus doctrinas. Es lo sucedido en autos “Schiffrin”, que se instala como precedente del que no deberán apartarse los tribunales inferiores, cuando no se hallen argumentos no atendidos que justifiquen la incursión.

En relación con ello, corresponde resaltar que una resolución conforme a las pretensiones del actor conllevaría una grave afectación a la seguridad jurídica, por cuanto se estaría virtualmente desoyendo la doctrina del Alto Tribunal y actuando con violación del mandato constitucional.

En autos "Cerámica San Lorenzo" (Fallos 307:1094), la Corte Nacional, expresó que "...carecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia...".

Asimismo, en “Schiffrin”, el tribunal cimero resolvió todas las cuestiones que el actor desarrolla en su demanda y la doctrina que sentó la sentencia desde entonces ha sido aplicada en innumerables fallos. La plena operatividad de la edad límite que señala, no se encuentra sujeta a condición o actuación de los poderes del Estado, sin perjuicio de las facultades de las que la norma provee a quienes la alcanzan, a los fines de un nuevo nombramiento.

En lo que al Consejo de la Magistratura respecta, en el considerando 26) de la sentencia, la Corte Suprema expresó “Que en atención a la forma en que se decide, cabe exhortar al Consejo de la Magistratura para que adopte las medidas que considere necesarias para asegurar la plena vigencia del artículo 99, inciso 4º, tercer párrafo, de la Constitución Nacional”.

VI.3.3.- La resolución CSJN 2338/2023:

Mediante la resolución 2338/2023 dictada el 6 de septiembre de 2023, y con la firma de los jueces Horacio Rosatti, Carlos Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Lorenzetti, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dispuso: “Declarar que la Dra. Ana María Figueroa cesó en sus funciones a partir del 9 de agosto del corriente año en virtud de lo dispuesto por el artículo 99 inciso 4 tercer párrafo de la Constitución Nacional”.

La mentada resolución constituye un “acto de gobierno” como “cabeza de poder y órgano supremo de la organización judicial argentina” (cfr. punto IV, y sus citas Fallos: 306:72; 313:330, 1038, 1232; 319:339; Acordada 4/2018, punto XII de la decisión de la mayoría y arg. punto VIII de la disidencia; entre otros).

Por ello, se trata de una fuente valiosa de la interpretación que realiza la Corte Suprema de Justicia sobre el artículo 99, inciso 4, de la Constitución Nacional, y debe considerarse complementaria de la causa “Schiffrin” en la que expresamente se apoya.

En lo que aquí interesa señalar, en el punto III de la mencionada resolución, la Corte Suprema en relación a la citada cláusula constitucional, afirma: “Que el texto de la norma constitucional establece que un juez mantiene su investidura hasta cumplir los setenta y cinco (75) años, salvo que obtenga un nuevo nombramiento con el correspondiente acuerdo del Senado. Al no prever la norma plazo de gracia alguno, el nombramiento debe ser anterior al día en que el magistrado alcance la edad referida; de lo contrario, no habría límite temporal para la realización de ese nuevo nombramiento, con la absurda consecuencia de que el límite etario se tornaría inoperante”.

En el caso concreto, la Corte concluye que “la Dra. Figueroa ha perdido la investidura judicial el 9 de agosto pasado, día en que cumplió setenta y cinco (75) años de edad sin haber obtenido un nuevo nombramiento con el correspondiente acuerdo del Senado”.

Dicha situación resulta sustancialmente análoga al presente, tanto en los hechos como en el derecho aplicable. En efecto, siguiendo el razonamiento de la Corte Suprema, se debe afirmar que el Dr. Raúl Fourcade ha perdido la investidura judicial el 18 de febrero pasado, día en que cumplió setenta y

cinco (75) años de edad sin haber obtenido un nuevo nombramiento con el correspondiente acuerdo del Honorable Senado de la Nación Argentina.

VI.3.4.- La jurisprudencia del fuero contencioso administrativo federal:

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, a través de sus diversas salas ha dictado pronunciamientos en consonancia con lo resuelto por la Corte Suprema en la causa "Schiffrin", cabe citar:

- Sala I, "Pisarenco Jorge c/ EN-PEN- M Justicia y DDHH s/ Proceso de Conocimiento", causa n° 31815/2017, sentencia del 26/10/2017.

- Sala II, "Gomez Jose Benjamin c/ En-M§ Justicia S/Varios", 41340/2012, sentencia del 20/11/2018.

- Sala III, in re "Hendler, Edmundo Samuel c/ EN-M Justicia DDHH Consejo de la Magistratura y otro s/ Medida Cautelar (Autónoma)", causa n° 20888/2017, sentencia del 29/08/2017; causa Nº 6517/2021 Incidente Nº 1, "Actor: Catucci, Liliana Elena ((Mc)) Demandado: En-M Justicia Ddhh-Art 99 Cn S/Inc De Medida Cautelar", sentencia del 1/09/2021.

- Sala IV, in re "Guarinoni, Ricardo Víctor c/ EN – M Justicia DDHH – Consejo de Magistratura de la Nación s/ amparo ley 16.986", causa nº 21179/2019, sentencia del 12/12/2019.

- Sala V, "Gómez Alonso, María Lilia c/ EN-M Justicia DDHH art 99 in 4to CN s/proceso de conocimiento", en CAF Nº 15178/2021/CA1, sentencia del 27/12/2021.

Con fecha 01/09/2021, la Sala III de la Excma. Cámara del fuero, resolvió un recurso de apelación contra la sentencia que rechazó una medida cautelar

que guarda gran similitud con la aquí pretendida, en el marco de los autos "CATUCCI, LILIANA ELENA ((MC)) DEMANDADO: EN-M JUSTICIA DDHH-ART 99 CN s/INC DE MEDIDA CAUTELAR", expte. 6527/2021/1. Allí expresó que "...Atento la claridad con la que el Alto Tribunal en la causa “Schiffrin” ha admitido la validez y otorgado carácter operativo a la norma constitucional en juego (...) la medida cautelar requerida no puede ser admitida por no constatarse en la actualidad la verosimilitud del derecho invocada (cfr. en igual sentido, esta Sala “Hendler, Edmundo Samuel c/ EN-M Justicia DDHHCONSEJO DE LA MAGISTRATURA Y OTRO s/ Medida Cautelar (Autónoma)”, causa n° 20888/2017, con fecha 29/08/2017; Sala I “Pisarenco Jorge c/ EN-PEN- M Justicia y DDHH s/ Proceso de Conocimiento”, causa n° 31815/2017, sentencia de fecha 26/10/2017). (cons. 7° in fine).

No huelga manifestar que, tras emitirse dicho pronunciamiento, la Dra. Catucci optó por acatar la manda constitucional y cumplió con la formalidad de presentar su renuncia al cargo que ostentaba, al igual que el actor en la presente proceso judicial.

VI.3.5.- La Resolución 859-E/2017: Reglamento del Ministerio de Justicia para el trámite del nuevo nombramiento de jueces y magistrados del ministerio público que alcancen los setenta y cinco (75) años de edad.

La Resolución 859-E/2017 (modificatoria de la 521/2017-E) dictada por el entonces Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, tampoco favorece la verosimilitud en el derecho del actor, en tanto en su art. 6° establece que: “En el caso que el HONORABLE SENADO DE LA NACIÓN no prestare el acuerdo necesario en forma expresa, o no lo hiciera a la fecha que el Magistrado en cuestión alcanzare los SETENTA Y CINCO (75) años de edad, el MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS notificará al CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DEL PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN, a la PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN, o a la

DEFENSORÍA GENERAL DE LA NACIÓN -según el caso- a fin de que se sustancie el concurso tendiente a cubrir la vacante".

Resulta claro, entonces, que el Magistrado que inicia el proceso para permanecer en el cargo, cesa en sus funciones si el Senado no prestare acuerdo "a la fecha que el Magistrado en cuestión alcanzare los SETENTA Y CINCO (75) años de edad". Ello ha sido lo que ocurrió en el caso con el Dr. Fourcade, que cumplió esa edad el 18/02/25.

VI.3. No se acredita verosimilitud de la ilegitimidad de una conducta material emanada de un órgano o ente estatal

Por las razones expuestas en el punto anterior, se observa la falta de acuerdo del Honorable Senado de la Nación Argentina al Dr. Fourcade antes de que cumpla 75 años, o la posible apertura del concurso para cubrir el cargo, en modo alguno constituyen conductas materiales que puedan ser verosímilmente tachadas de "ilegítimas".

Por el contrario, el cese del Dr. Fourcade como magistrado el día 18/02/25, fecha en la que cumplió 75 años y los consecuentes efectos jurídicos que de ello se deriva en diversos órdenes, resulta ajustado a: la letra del artículo 99, de la Constitución Nacional; la interpretación vigente de la Corte Suprema en la materia en la causa "Schiffrin" y la resolución CSJN 2338/2023; la jurisprudencia del fuero contencioso administrativo federal; y la Resolución 859-E/2017 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

La pretensión del actor es directamente contraria a la plena vigencia de la cláusula constitucional y al rol que ha puesto en cabeza de este Consejo en tanto guardián de su operatividad.

No es exigible al Ministerio de Justicia, al Consejo de la Magistratura de la Nación o al Honorable Senado de la Nación Argentina, un pronunciamiento previo al día del cumplimiento de los 75 años, pues hasta entonces rige la estabilidad en el cargo que asiste a los magistrados conforme artículo 110 de la C.N.

Con independencia de lo expresado, tampoco puede una resolución administrativa ser interpretada en contravención a la operatividad de la cláusula constitucional. El hecho de que el Ministerio de Justicia, el Poder Ejecutivo o el Senado opte por guardar silencio respecto de la presentación -antes y después del cumplimiento de los 75 años- no puede ser tomado como acto (u omisión) válida para prorrogar el ejercicio de la magistratura. Cualquier interpretación en ese sentido se encontraría reñida con la vigencia, alcance y plena operatividad de la cláusula constitucional que se viene citando.

VI.4.- La medida solicitada tiene efectos jurídicos o materiales irreversibles

Cabe poner de relieve que si se hiciera lugar a la medida cautelar -lo cual no es posible en tanto se tornó abstracta- tendría como efecto mantener en el cargo a un magistrado que ya ha cumplido 75 años de edad y ha perdido la investidura.

En concreto, el efecto jurídico o material irreversible, se daría en el hipotético caso de que el Dr. Fourcade continuara firmando sentencias como integrante del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Luis, comprometiendo seriamente la validez de actos jurisdiccionales.

VII.- Identidad del objeto con la decisión cautelar

Debe verificarse además, que no exista una indudable coincidencia entre el objeto de la demanda -en ciernes- y la cautelar.

La jurisprudencia tiene dicho que "...el contenido de las medidas cautelares no puede como regla, superponerse, equivaler o significar lo mismo que se pretende lograr con la sentencia de fondo, en consecuencia, y dentro del estrecho marco cognoscitivo de medidas como la que en este proceso se requirió, el Tribunal entiende (...) que en el presente caso la realización de la cautela conlleva necesariamente a la concesión del objeto mismo de la pretensión principal, en atención que se comprometería la propia materia a debatirse en el futuro, afectándose precisamente el objeto de la sentencia de fondo a pronunciarse, con menoscabo de las garantías constitucionales de la defensa en juicio de los derecho y del principio de igualdad de las partes en el proceso máxime cuando la medida precautoria requerida excede los límites del objeto de la acción de fondo deducida. (CNACAF, Sala V, 22109114 "Gutiérrez Jorge Amado -INC MED el EN -HSN-AAD 420 s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO).

En el caso, corresponde destacar que surge manifiesta la coincidencia entre el objeto de la acción de amparo y la pretensión cautelar.

VII.- <u>PRUEBA DOCUMENTAL</u>

Se adjunta copia de:

-Correo electrónico de fecha 18/02/25 mediante el cual el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Luis puso en conocimiento a este Consejo de la Magistratura la renuncia presentada ese día por el entonces Juez de Cámara Dr. Raúl Alberto Fourcade.

-Renuncia ante el Poder Ejecutivo Nacional por el Dr. Raúl Alberto Fourcade a partir del 18/02/25.

-Providencia suscripta por la Vicepresidenta del Consejo de la Magistratura en fecha 18/02/25.

-Informe producido en fecha 18/02/25 por la Dirección General de Recursos Humanos del Consejo de la Magistratura.

VIII.- <u>PLANTEA CASO FEDERAL</u>

Sin perjuicio de haberse tornado abstracta la medida cautelar solicitada, se plantea en subsidio y en caso de que V.S. fallare a favor de las pretensiones del actor dejando sin efecto la exigencia establecida por la Constitución Nacional, el pertinente caso federal a fin de ocurrir a la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del art. 14 de la Ley Nº 48.

IX.- <u>PETITORIO</u>

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

1) Tenga por presentado en legal tiempo y forma el Informe del art. 4 de la Ley 26.854.

2) Rechace la medida cautelar solicitada por el demandante, con costas (art. 73 CPCCN) en virtud de haber operado una especie de “desistimiento” de la acción, a partir de la renuncia del magistrado, lo que torna abstracto el dictado de una sentencia, de conformidad con lo argumentado en el desarrollo del presente escrito.

3) Tenga por presentada la documental acompañada.

4) Se deja planteado -en subsidio- el caso federal para ocurrir oportunamente ante la C.S.J.N.

Proveer de conformidad,

SERÁ JUSTICIA

Signature Not Verified
Digitally signed by ALFREDO GARRO
Date: 2025.02.24 16:38:33 ART