



Poder Judicial



GONZALEZ, JUAN MANUEL C/ PROVINCIA DE SANTA FE S/ RECURSO DE AMPARO

21-25658028-1

Juzg. 1ra. Inst. Civil Comer. 1ra. Nom.

Nº **Villa Constitución, 17 de noviembre de 2022**

VISTOS: Los presentes autos "**GONZALEZ JUAN MANUEL c/ PROVINCIA DE SANTA FE s/ RECURSO DE AMPARO**", CUIJ **21-25658028-1**, en trámite por ante este Juzgado de Primera Instancia de Distrito Nº 14 en lo Civil y Comercial de la Primera Nominación de esta ciudad. Vienen para resolver la medida cautelar solicitada por la parte actora -Dr. Juan Manuel González, DNI 29.226.624-, abogado por derecho propio al interponer acción de amparo contra la Provincia de Santa Fe (en adelante, la Provincia), tendiente -en síntesis- a que se declare ilegal el Mensaje Nº 5008 del Poder Ejecutivo de la Provincia de Santa Fe (en adelante, PE) al Poder Legislativo provincial (en adelante, PL); asimismo, se le ordene al PE que proceda al retiro del pliego remitido con el aludido mensaje correspondiente al concurso del Juzgado Comunitario de las Pequeñas Causas de Santa Teresa, y en su lugar se remita el pliego del amparista. De igual manera, peticiona se ordene al PL se abstenga de otorgar el acuerdo y eventualmente si hubiere sido otorgado, se abstenga el PE de efectuar el nombramiento hasta tanto recaiga sentencia firme en este proceso. En base a las consideraciones fácticas y jurídicas que desgrana en su escrito cargo Nº12355, 02/11/2022 (fs. 27/49).

Por otro lado, peticiona se disponga la medida cautelar consistente en ordenar "la suspensión del procedimiento de elección y/o designación" por parte de los mencionados poderes, en relación al citado Juzgado absteniéndose de prestar conformidad y/o aprobación al señalado pliego. Manifiesta que cumple con los recaudos legales para la admisibilidad de

la cautelar sobre la base de la doctrina y jurisprudencia que anota. Subraya la claridad de lo dispuesto por el art. 119 LOPJ y el apartamiento patente -dice- del PE en el susodicho Mensaje; como también, el daño irreparable o de difícil reparación que ello le produce; y que, por el contrario la medida peticionada no tiene efectos irreversibles.

En apretada síntesis, asevera que la *verosimilitud del derecho* y la necesidad del planteo surge tajante del cotejo del Acta de Orden de Mérito de 20/10/2022 publicada por el Consejo de la Magistratura y el Mensaje del PE -Nº 5088, 25/10/2022-, donde sin fundamento alguno se aparta del mencionado orden, donde el actor ocupa el 'primer' lugar.

Que *el peligro en la demora* se da ante la ejecución de tal conducta material que le ocasionará graves perjuicios de imposible reparación ulterior. Sustenta que esta vía jurídica es la eficaz e idónea cuando el paso del tiempo amenaza con convertir en irreparable un hecho injusto, ante un derecho evidente. Expresa que las demoras naturales de los procesos tradicionales, tienen la virtualidad del riesgo de que su resolución aún justa, resulte tardía y paradójicamente ineficaz.

En los hechos enfatiza que está en condiciones de conformidad con la normativa vigente de acceder al cargo al resultar primero en el orden de mérito y ante la falta de fundamentación de su apartamiento, no tendría la posibilidad material de lograrlo, dado que los jueces cuentan con estabilidad en el cargo, y no pueden ser removidos sino por el mecanismo previsto constitucionalmente.

Finalmente, solicita se lo exonere del requisito de prestar contracautela. Interpreta que la posibilidad de recurrir ante la Justicia en demanda de amparo de derechos constitucionales, no debe estar subordinada a una exigencia económica que no está como su familia en condiciones de satisfacer. Adiciona que, para la hipótesis que se le requiera, ante la urgencia del caso y



Poder Judicial

carecer de contenido pecuniario, deja debidamente prestada la caución juratoria.

Corrido el pertinente traslado (fs. 177), la Provincia de Santa Fe, por apoderada general -Dra. Marianela Tuttolomondo, con patrocinio letrado del Sr. Fiscal de Estado Dr. Rubén Luis Weder- comparece y se opone a la cautelar peticionada por la contraparte (fs. 184/94). Sin perjuicio de ello, aclara que procederá a contestar el amparo y ofrecer prueba en el plazo que legalmente corresponde. No obstante, en esta ocasión adelanta que la acción resulta inadmisibile por existir otras vías idóneas para el tratamiento de la cuestión, lo que debe conjugarse con la notoria incompetencia de este juzgado, invocando lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia provincial en el caso "Fazzini", razón por la cual anuncia que requerirá la avocación del máximo tribunal. Y, que la cautelar también debe ser rechazada, con costas, atendiendo a que se busca un anticipo indebido del decisorio, y no se dan los requisitos habilitantes para la misma.

En resumen, a) que el amparista para sostener la ineficacia de las vías naturales, manifiesta la inminencia de la Asamblea Legislativa en la que se tratará la aprobación de los pliegos elevados por el PE. Sin embargo, manifiesta que el amparista soslaya que todo nombramiento que se produzca pero donde subsista alguna impugnación o cuestionamiento pendiente quedan condicionados a las resultas de aquéllas. Por ello, razona que no ha cumplido con acreditar la falta de idoneidad de la ley 11330 o de las vías administrativas previas. b) Entiende que la cautelar reclamada resulta una tutela anticipada, de modo tal que, de admitirse, se generaría un indudable adelanto del criterio del juzgador. c) Indica la ausencia de verosimilitud en el derecho, que debe ser valorado con estrictez, conforme a los razonamientos que desgrana. d) Señala que el art.119 de la LOPJ debe ser interpretado conforme el art. 86 de la Constitución Provincial, o sea, que los jueces son designados por el PE con

acuerdo de la Asamblea Legislativa, cuya forma será determinada por una ley, pero que no puede consentirse que mediante la aplicación literal de una ley se desnaturalicen las competencias constitucionales del PE. Que distinto sería el caso si el PE se hubiera autolimitado. Concluye que la propuesta del candidato para ser juez es una de las competencias políticas y discrecionales del PE y, de allí que no se verifique la arbitrariedad manifiesta que postula el amparista.

A fs. 200, consta la notificación vía electrónica de los presentes al Ministerio Público Fiscal; y a fs. 201 el actor peticona se resuelva la medida cautelar.

Y CONSIDERANDO:

1. La demandada adelanta su planteo de incompetencia de este juzgado en razón de la materia. Es de la esencia de la ley de amparo su naturaleza expedita y rápida, por ello no se permite articular excepciones previas (art. 14, ley 10456). Entonces, la cuestión he de resolverla en el momento de dictar sentencia. No obstante, cabe recordar que el fallo "Fazzini" que invoca la demandada es del 11/03/2009 -A y S t 230 p 404-408-, es decir, sobre una normativa orgánica hoy no vigente. Basta recordar que el actual Título VII 'De los Jueces Comunitarios de las Pequeñas Causas' -arts. 118 a 127 de la LOPJ- está vigente a partir de la reforma introducida por la ley 13178 sancionada el 17/03/2011, promulgada por decreto 059/2011 y reglamentada por Decreto 1535/11, como también los que figuran en la documentación acompañada del Consejo Consultivo informa integración de Ternas decretos nros. 0843/20 y 0593/14 (fs. 1).

Con total independencia del somero análisis jurisprudencial pero con igual carácter decisivo, llamo la atención sobre la consabida regla legal de que una medida cautelar puede ser dictada por juez incompetente (art. 287 del CPCC, de aplicación subsidiaria art.13 ley 10456).

En el mismo orden de ideas, señalo que la demandada introduce diversas defensas que exceden, en mucho, la contestación de una medida



Poder Judicial

cautelar porque hacen al fondo de la cuestión, lo que me lleva a diferir su tratamiento a la eventual sentencia y en la medida de su pertinencia.

2. Nuestra Corte de Justicia en el fallo “Decaud, Rubén Orlando” -07/06/1995, A y S T 117 p. 217-276- sentó doctrina respecto a que los jueces designados “con acuerdo legislativo” como aquellos nombrado “sin ese acuerdo” (arts. 85 y 86 Const. Pcial.) gozan de las “garantías de funcionamiento” previstas para tutelar su plena independencia constitucional en obsequio a las delicadas funciones que les son atribuidas y a la particular naturaleza de la función jurisdiccional que, en definitiva, se traduce en una actividad dirigida a la tutela concreta e individualizada de intereses ajenos insatisfechos mediante la comprobación de la norma jurídica en el caso concreto. Es por eso que, por un lado, se consagra su inamovilidad, mientras conserven su idoneidad física, intelectual y moral y el buen desempeño de sus funciones y, del otro, la irreductibilidad o intangibilidad de sus retribuciones.

Esta interpretación constitucional permite conjeturar consecuencias extensible a otras cuestiones que hacen a la tutela anticipada requerida. En efecto, actualmente, los Jueces Comunitarios de Pequeñas Causas requieren como condición necesaria de validez del nombramiento el acuerdo legislativo, previo desarrollo y conclusión de las etapas reguladas por la LOPJ y la reglamentación del PE.

Dicho de manera más precisa por la Corte en “Decoud”, si el procedimiento consiste en la secuencia legal de una pluralidad de actos que tienen distinta naturaleza y función, cumplidos por varios sujetos u órganos, pero dirigidos, no obstante su heterogeneidad y su relativa autonomía, a la emisión de un acto central o conclusivo, llamado también acto final, no puede negarse que la designación de los jueces “con acuerdo” es un acto complejo (porque actúan dos órganos ubicados en el mismo plano de paridad jurídica). También constituye un procedimiento rígidamente necesario, porque el número

y sucesión de sus distintas etapas o fases tiene carácter vinculatorio; generalmente son tres: introductoria, que tiene por finalidad poner en marcha el procedimiento; constitutiva o dispositiva, mediante la que se procede a emitir el acto final; e integrativa de la eficacia, en la que se cumplen los actos necesarios para que éste produzca los efectos que le son propios. Esto último dado que el procedimiento se cumple insoslayablemente aun cuando la Asamblea Legislativa no se expidiese "dentro del término de un mes de convocada" (art. 54, inciso 5°, Const. Pcial.). Por lo demás, si el acto conclusivo o final debe ser emitido por un órgano colegiado generalmente se registra la presencia de "subprocedimientos". Es que el "acuerdo" para la designación de jueces, como acto complejo, constituye una especie de los actos bilaterales conforme a los sujetos agentes que lo emiten, resulta del concurso de la voluntad de dos órganos políticos (el Gobernador y la Asamblea Legislativa) dirigidos al mismo fin, de modo tal que ambas voluntades, destinadas al logro de intereses análogos, no se contraponen como, por ejemplo, en el contrato, sino que se unen en un acto de carácter homogéneo y que se emite en el ejercicio de la misma potestad.

Analógicamente, si la ley provincial reglamentó un acto institucional con una mayor complejidad y hay pugna -como argumenta la demandada- entre la Constitución de Santa Fe y la ley provincial, surge irrefutablemente la elocuente verosimilitud de cuestión constitucional bastante para dictar la tutela judicial anticipada. Máxime porque la Fiscalía de Estado defiende la discreción constitucional del Gobernador, pero sin hacerse cargo de que ha dictado reglamentación restrictiva -con el mismo arbitrio- para inhibirse de una intervención directa en miras de aplicar mayores garantías al sistema judicial provincial. En definitiva, la suspensión de la remisión del pliego -circunscripta al concurso del amparista- prevendría de futuribles actos que pongan en duda el acatamiento de los propios decretos del Sr. Gobernador, enderezados a los concursos abiertos y no a la utilización de la propia potestad constitucional que



Poder Judicial

voluntariamente ha optado por abdicar.

3.La medida cautelar innovativa constituye una subespecie dentro de la anticipación de la tutela por medio de la cual se logra la finalidad perseguida -obtención de lo que constituye el objeto de la pretensión sustancial, donde media una relación de identidad, total o **parcial**- en forma previa a la sentencia de mérito y con carácter provisorio. Nos hallamos frente a una manifestación peculiar de los alcances de la teoría general de las medidas cautelares, caracterizándose por el especial alcance que debe otorgársele al poder cautelar general que posee el juez y que le permite adoptar las medidas urgentes que, según las circunstancias, fueren más aptas para asegurar provisionalmente el cumplimiento de la sentencia de mérito; la que se llega luego de obtenida la plena cognición y el ejercicio en forma acabada del derecho de defensa de las partes. Es -nada más ni nada menos- que la determinación (en grado de certeza) de si se tuvo o no derecho para obtener aquello que se entregó cautelarmente con base a una mera verosimilitud del derecho. De tal modo, se evita que el decurso del tiempo se transforme en el enemigo de una justicia entendida en términos reales y concretos (conf. Carlos E. 'La proyectada recepción legislativa de la tutela anticipada', JA 29/09/1999; Peyrano, Jorge W. 'Medida Cautelar Innovativa', Depalma, 1991, pág. 59; citas extraídas de la sentencia N° 44, 11/03/2015, en el caso "Yapson, H. c/IAPOS s/ Amparo, Cam. Civ. y Com. de Rosario, Sala II).

4.Determinado lo que antecede, corresponde verificar si en la causa se cumplen los requisitos para que la cautelar sea dictada, como son la verosimilitud en el derecho, el peligro en la demora y la irreparabilidad del potencial perjuicio conjuntamente, ya que los mismos se encuentran íntimamente vinculados (el "peligro irreparable en la demora" es un término acuñado por la CSJN en "Líneas Aéreas Williams SA c/Pcia. de Catamarca s/Interdicto de retener" -16/07/1996-) con la probabilidad de que la tutela jurídica efectiva que conlleve la sentencia definitiva no pueda llegar a configurarse dado el tiempo transcurrido.

La Corte federal ha definido correctamente que en las

resoluciones cautelares se valora la situación que se expone al momento de la decisión y consecuentemente el derecho que se invoca, sin alejarse de la idea de que no es un juicio de declaración de certeza, sino que se trata de un proceso de conocimiento limitado, lo que es lo mismo, un juicio de probabilidades. Cabe recordar que las medidas cautelares dentro del trámite del amparo, tanto la denominada "medida de no innovar", como aquella "innovativa", se encuentran habilitadas por el art. 16 de la ley 10456, necesitando contar para su procedencia -repito- con la reunión de los requisitos de verosimilitud del derecho invocado, peligro en la demora y constitución de contracautela.

“Que ello es así pues una moderna concepción del proceso exige poner el acento en el valor “eficacia” de la función jurisdiccional y en el carácter instrumental de las normas procesales, en el sentido de que su finalidad radica en hacer efectivos los derechos sustanciales cuya protección se requiere, y en ese marco de actuación las medidas de la naturaleza de la solicitada se presentan como una de las vías aptas, durante el trámite del juicio, para asegurar el adecuado servicio de justicia y evitar el riesgo de una sentencia favorable pero ineficaz por tardía”.(CSJN, Pardo, considerando 12° y 13°).

En esa línea de reflexión, encuentro reunido los tres recaudos, al menos con cierto grado de atendibilidad. De las constancias del expediente dimana *prima facie*:

a) Que el amparista, luego del trámite del respectivo concurso y la elevación de ternas al PE por parte del Consejo Consultivo, quedó ubicado “primero” en el orden de mérito para el mencionado juzgado (fs. 1, 12vta/13 y 19 vta.). Sin embargo, el PE ha remitido el citado Mensaje (fs. 21 y 22 vta.) a la Legislatura, cuyo tratamiento se aproxima en forma inminente **(24/11/2022)** según publicaciones acompañadas (fs.169/73, entre otras). En este último instrumento, el amparista luce desplazado por la profesional que obtuvo el 'segundo' lugar en mérito, pero sin justificación alguna para tal proceder.



Poder Judicial

b) Asimismo, pondero las consecuencias dañosas -más bien irreversibles- que podrían traer aparejadas la demora en satisfacer la suspensión del procedimiento de elección y/o designación en el aludido cargo de Juez Comunitario para la localidad de Santa Teresa. La postergación es infinitamente menos riesgosa porque no amenaza ninguna caducidad, mientras que la inadmisión cautelar podría torna abstracto al proceso de amparo.

Es de la esencia de los institutos procesales de orden excepcional, como la medida cautelar innovativa, enfocar sus proyecciones sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, porque dichas medidas precautorias se encuentran enderezadas a evitar la producción de perjuicios que se podrían producir en caso de inactividad del magistrado y podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación ulterior. (CSJN, 12/03/2021, "Ibarrola, Romina Natalia C/ Formosa, Provincia De S/Accion Declarativa De Certeza" - (expediente digital).

En concreto, ante la posibilidad de que el accionante triunfe en su reclamo, el denegar la medida cautelar le ocasionaría un perjuicio que se tornaría irreparable, o al menos de difícil solución ulterior, ya que resultaría imposible subsanar una circunstancia que deviene agotada por el transcurso del tiempo, siendo determinante la apreciación provisional de un daño irreparable o de difícil reparación. La apreciación atenta de la realidad comprometida hace procedente el otorgamiento de la pretensión impetrada, sin que ello implique sentar posición frente a la cuestión de fondo.

Esta conclusión deriva de la delicada tarea del intérprete judicial, la cual es atender a las circunstancias de cada caso concreto, no como una cuestión meramente abstracta, sino analizando todos los derechos en pugna a fin de concertar el contenido razonable de los intereses contrapuestos.

5. En relación al pedido del amparista de que se lo exima de contracautela o se sustituya por su caución juratoria, no me resulta atendible.

El dictado de una medida cautelar como la solicitada requiere de contracautela conforme la legislación procesal. Naturalmente, en este temprano estadio procesal no resulta posible expedirse acerca de la razón o sinrazón del demandante, por lo que debe existir una garantía mínima -repito- la contracautela.

La contracautela no es condición del otorgamiento de la medida sino de su ejecución (STJ de Río Negro, 18/08/2004, "Edersa c/ Turbine Power Co. S.A. s/ Contencioso Administrativo" s/ Apelación" Id SAIJ: FA04051067), por lo que la contracautela juratoria de la letrada de la actora no es obstáculo dirimente de la medida cautelar. No obstante, a fin de garantizar el efectivo resarcimiento de la demandada, en caso de que el derecho no existiere, la ejecución de la medida cautelar queda supeditada al otorgamiento de una fianza personal o real suficiente.

Por lo expuesto, **RESUELVO:** 1) Previa constitución de fianza en forma y a satisfacción del Tribunal, que deberá extenderse en acta por ante el Actuario, hago lugar a la medida cautelar solicitada, en el sentido de ordenar a la Provincia de Santa Fe la suspensión inmediata del procedimiento de elección y/o designación de Juez Comunitario de las Pequeñas Causas respecto al Juzgado de la localidad de Santa Teresa. Debiendo los Poderes Ejecutivo y Legislativo de esta provincia arbitrar todos los medios necesarios abstenerse de prestar conformidad y/o aprobación al pliego para el aludido juzgado, remitido por el Poder Ejecutivo a la Legislatura a través del Mensaje N° 5008 de fecha 25/10/2022, hasta tanto recaiga sentencia firme en este proceso de amparo. 2) Librar los despachos pertinentes. 3) Las costas del presente se establecen a la parte vencida.

Insértese y notifíquese electrónicamente por Secretaría.