Comodoro Rivadavia, de febrero de 2018.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Llegan a conocimiento del Tribunal estos autos caratulados "**G. M., H. c/ CONSEJO DE LA MAGISTRATURA y/o Provincia del Chubut s/ Acción de Amparo**" Expte. N° 52/2018, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, Laboral, Rural y de Minería de Sarmiento (Expte. N° 1/18), en virtud del recurso de apelación interpuesto y fundado a fs. 96/119, en contra de la resolución de fs. 89/91 vta., y que fuera concedido a fs. 120.

I. En la resolución en crisis el magistrado de la instancia precedente, en lo sustancial, resolvió "declarar la inadmisibilidad preliminar" de la acción iniciada por el Dr. H. G. M..

Para decidir del modo en que lo hizo, el juez a quo señaló que no se verifica en el caso que nos ocupa un supuesto de arbitrariedad manifiesta.

Como correlato de lo anterior, desestimó la medida cautelar de no innovar.

Cursada la notificación correspondiente, el amparista se alza en contra de la sentencia en crisis y requiere que sea revocada.

En primer lugar, se agravia la parte actora por lo que entiende constituye, de parte del juez a quo, una incorrecta interpretación su pretensión.

Como fundamento alega que "el a quo hace una transcripción sesgada, abreviada e incorrecta por incompleta de las circunstancias y pruebas que motivan la acción…".

Con base en lo anterior postula que "mal

puede desarrollar un acto sentencial motivado si no ha entendido el fundamento basal de la pretensión…".

Reitera que con su acción busca la declaración de nulidad e inconstitucionalidad por arbitrariedad e ilegalidad manifiesta de la Acordada N° 1686/17, del Acta N° 259/17 y del Informe de la Comisión Evaluadora anexo N° 13.

En segundo lugar, el amparista se agravia por el modo en el cual fue interpretada y apreciada la prueba y los actos tachados de nulidad.

Entiende el apelante que en caso de "haber valorado concreta y correctamente la prueba y cotejarla con las manifestaciones vertidas en la demanda, hubiera advertido el a quo con suma claridad la pretensión esgrimida en el escrito, y no solo ello, la verosimilitud del derecho, el peligro en la demora y el perjuicio inminente que se intenta salvaguardar con la acción y la cautelar solicitada en forma urgente, y la nula presunción de legitimidad y ejecutoriedad de los actos atacados".

En tercer lugar, el apelante se agravia por la fórmula que el juez a quo emplea para caracterizar el control judicial de las decisiones del Consejo de la Magistratura.

En efecto, mientras que el magistrado de la instancia anterior sostuvo que estamos "entrando en un típico caso de difícil acceso para los Tribunales de Justicia, toda vez que se trata de un supuesto de control de atribuciones constitucionales otorgadas a un organismo específico, y que están vinculadas a una peculiar actividad…"; el amparista entiende que "en la vida de la República todas las cuestiones, incluidos los secretos de Estado… están sometidas al contralor de legalidad y

constitucionalidad por parte de los órganos jurisdiccionales…”.

Al respecto, precisa que aquello que se pretende con la acción entablada es objetar “el procedimiento mediante el cual arribaron a las conclusiones finales, y a la decisión en sí…”.

Sobre el particular, dice que “lo que no ha visto el juzgador, y es de sustancial relevancia en la causa” sería que la decisión de Consejo “no solo carece de falta de motivación… sino que además contiene una inexactitud de relevancia… que consiste concretamente en que el Consejero del Mármol… no estuvo en la ciudad de Sarmiento”.

La circunstancia antes indicada, a criterio del apelante, no solamente tornaría nula de nulidad absoluta a la decisión del Consejo, sino que además constituye una arbitrariedad manifiesta.

Luego, el apelante alega que la jurisprudencia citada por el juez a quo no resulta aplicable.

Como fundamento de tal afirmación explica que el precedente de Fallos 306:788 se encuentra “vinculado con la ley 16986” sin analizar “el hecho de que la reforma federal de la Constitución de 1994, por remisión a los pactos internacionales ha obviado toda cortapisa innecesaria respecto de la promoción de la acción de amparo…”.

Asimismo, el apelante solicita que el juicio de admisibilidad del amparo sea realizado de conformidad con los principios de “in dubio pro actione” y de “in dubio pro amparo”.

En lo que a la sentencia apelada se refiere, el amparista entiende que esta no se encuentra motivada.

En este orden de ideas, reprocha “la falta de razones mínimas que fundamenten el fallo”, la “falta de motivación interna de razonamiento…”, las premisas no se ajustan a las cuestiones fácticas o jurídicas que hace al caso concreto y “motivación insuficiente”.

En el cuarto y último agravio el apelante requiere de esta Alzada el dictado de la medida cautelar.

II. A fs. 9 se encuentra agregada la Nota N° 219/17 (fechada 29 de noviembre de 2017) mediante la cual el Consejo de la Magistratura hizo saber al amparista que su desempeño fue declarado “insatisfactorio”.

A fs. 10/17 obra el Acta N° 259 del Consejo de la Magistratura (fechada 15 de noviembre de 2017) en la cual “por unanimidad el Pleno del Consejo de la Magistratura de la Provincia del Chubut declara insatisfactoria la evaluación del Fiscal General de Sarmiento con remisión al Tribunal de Enjuiciamiento”.

A fs. 18 luce la Acordada N° 1686/17 en la cual queda plasmada la decisión indicada en el párrafo anterior.

A fs. 19/21 vta. obran las conclusiones de la Comisión Evaluadora.

En dicha pieza se indica que “el desempeño del Dr. H. G. M. como Fiscal de Sarmiento al cabo de sus tres primeros años, ha sido insatisfactorio, requiriendo la situación del evaluado de mención un análisis de mayores elementos de juicio a los fines de determinar si incurrió en la causal de mal desempeño de funciones, solo posibles

de ser incorporados en la etapa siguiente de este trámite…”.

A fs. 22/31 el amparista (el día 9 de noviembre de 2017) impugna el dictamen de la Comisión, formula observaciones y dice de nulidad.

A fs. 45/85 obra el escrito de demanda de amparo, el cual –de conformidad con el cargo colocado a fs. 85 vta.- da cuenta de que este fue presentado el día 1° de febrero de 2018.

III. Aclarado lo anterior, la doctrina tiene dicho que “en principio, los considerandos de un pronunciamiento no causan agravios invocables para admitir el recurso de apelación; en general es en la parte dispositiva de la sentencia donde el magistrado pronuncia su fallo, y lo lesivo o perjudicial que autoriza la apelación son las decisiones tomadas y no sus motivaciones”. (Loutayf Ranea, Roberto “El recurso Ordinario de Apelación en el Proceso Civil”, Tomo I, página 228/229, Ed. Astrea).

En este sentido, la jurisprudencia ha dicho que el agravio debe ser cierto y no meramente potencial o académico (CivCom, 6° Nom Córdoba, 3/3/04, RepLL, 2004-1968, N° 28, y LLC, 2004-625).

Sobre estas premisas, el modo en el cual el juez a quo haya caracterizado el control jurisdiccional de los actos del Consejo de la Magistratura, la existencia –en abstracto- de distintos criterios para valorar la admisibilidad de la acción de amparo o la pertinencia de las citas jurisprudenciales; no hacen a la cuestión que nos ocupa.

En este sentido, el objeto del recurso está dado exclusivamente por rever la declaración de inadmisibilidad formal sobre la base de ausencia de

arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta; sin que corresponda ingresar en debates académicos o consideraciones ajenas al expediente.

Por ello, se desestimarán los puntos a, b y c del tercer agravio.

IV. Dadas las particularidades del caso traído a conocimiento de este Tribunal, es necesario establecer cuál es el marco que delimita el control jurisdiccional solicitado por el amparista.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que quien pretende la revisión de las decisiones que adoptan los organismos encargados de determinar si el funcionario ha perdido su idoneidad debe "demostrar en forma nítida, inequívoca y concluyente, con flagrancia, un grave menoscabo a las reglas del debido proceso y a la garantía de defensa en juicio que, asimismo, exhiba relevancia bastante para variar la suerte de la causa…" (CSJN "Saladino").

En el precedente citado en el párrafo anterior, la Corte aclaró que el proceso que determina la aptitud de quien ejerce la magistratura "es muy diverso al de las causas de naturaleza judicial, por lo que sus exigencias revisten una mayor laxitud".

Que dicha línea argumental fue ratificada por el Máximo Tribunal del país en el precedente "Graffigna Latino" de Fallos 308:961.

A su turno, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, con basamento en la doctrina de la Corte Nacional, ha dicho respecto al ejercicio de la función jurisdiccional respecto del Consejo de la Magistratura que "no se trata de que el órgano judicial constituya un tribunal de alzada y sustituya el criterio de quienes por imperio de la ley están

encargados en forma excluyente del juicio de responsabilidad política del magistrado(Fallos 318;2266 y 330;45)" (STJ "R. J. E. s/ Legajo de Evaluación N° 10/09 CM" Expte. 39/2009, S.D. 15/2013).

Tal interpretación es la consecuencia de entender al principio división de funciones entre órganos creados por el constituyente como "un modo de garantizar dos aspectos del ejercicio del poder: por un lado, la independencia funcional de los órganos que nacen y obran como delegación de la soberanía popular, y por otra parte el control recíproco de dichos órganos, aclarando que el mismo no implica un juicio de revisión de funciones sino un mecanismo útil para evitar toda aquella actividad que exceda el marco de atribuciones fijado constitucionalmente". (STJ "Samamé, Eduardo – Procurador General de la Provincia del Chubut – s/ Presentación", Expte. N° 19869-E-2004, S.D. 80/2004).

En consecuencia, si y solo si en el caso de autos se evidenciara un grave menoscabo a las reglas del debido proceso, corresponderá hacer lugar al recurso de apelación; puesto que por todo lo dicho, no es dable sustituir al Consejo de la Magistratura en el cumplimiento de sus funciones.

V. Teniendo en cuenta que el amparista ataca actos individuales del proceso administrativo, cuestiones de buen orden metodológico determinan que deba comenzarse por el dictamen de la Comisión Evaluadora.

En esta tarea, debe recordarse que "los jueces no están obligados a seguir y decidir todas las alegaciones de las partes, sino sólo a tomar en cuenta lo que estimen pertinente para la correcta solución del litigio" (Fallos 272:225; 274:113).

La decisión del constituyente de delegar la evaluación de desempeño y aptitudes de quienes ejercen la magistratura en el Consejo de la Magistratura merece, de parte del Tribunal, el más amplio respeto puesto que "se trata de la voluntad soberana del pueblo, expresada a través de un órgano –como lo es la Convención Reformadora- que cuenta con el más alto grado de representatividad, ya que los ciudadanos eligen a los convencionales con plena conciencia y conocimiento de que llevarán a cabo en forma inmediata y concreta la misión de reformar la Ley Fundamental" (CSJN "Schiffrin").

En esta inteligencia, y ante la ausencia de norma constitucional que establezca un plazo máximo para que el Consejo se expida respecto del desempeño de un magistrado; no procede que el Tribunal lo haga.

Por otro lado –y siguiendo mutatis mutandis- la línea jurisprudencial que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene en materia de evaluación de desempeño (Fallos 314:1234, 317:40; entre otros) se advierte que las decisiones de la Comisión, por tratarse de cuestiones propias de una autoridad que tiene a su cargo la evaluación de los magistrados, no admite en principio revisión judicial; salvo en aquellos casos en los cuales los actos administrativos impugnados estén afectados de arbitrariedad manifiesta.

De este modo, solo procede la revisión judicial de la evaluación de desempeño en caso de no ser la conclusión la derivación razonada de los elementos relevados.

Veamos.

En el instrumento de fs. 19/21 vta. se indica:

a) antecedentes de apercibimiento, multa y proceso pendiente en el Tribunal de Enjuiciamiento.

b) los jueces entrevistados habrían manifestado que "el desempeño funcional del Dr. M. denotó una formación jurídica demasiado elemental para el cargo que ocupa".

c) "el evaluado no estuvo a la altura técnico jurídica que requería el caso, la cual debía alcanzar por sí mismo hasta cierto nivel, sin perjuicio de la presencia o ausencia de colaboración de sus pares o superiores".

d) "carencia de herramientas argumentativas en las audiencias".

e) falta de dirección del rumbo jurídico de las investigaciones.

f) "el evaluado arribó a Juicio Oral sin prueba alguna".

g) posible mal desempeño por "no poseer las herramientas jurídicas básicas para llevar adelante su labor, no manejar con firmeza los principios equívocos.

Por otro lado, de la pieza de fs. 22/31 se advierten discrepancias con la Dra. Vázquez, en el modo en el cual se debe desarrollar la tarea de Fiscal General, en los antecedentes reprochados.

Por todo ello, y teniendo especialmente en cuenta lo normado por el "Reglamento del Proceso de Evaluación de Magistrados/as en los Tres Primeros Años de Función", no se advierte en el dictamen de la Comisión Evaluadora arbitrariedad que justifique la intervención judicial.

VI. Cabe ahora analizar los agravios del

amparista respecto de la conclusión del juez a quo de desestimar la acción intentada respecto del Acta N° 259/17 y de su consecuencia, la Acordada N° 1686/17.

De la lectura de la pieza en análisis, se desprende que aquello que motiva la acción de amparo está dado, en lo sustancial, por haber sido –a criterio del apelante- la calificación de desempeño insatisfactorio realizada fuera del plazo de tres años, con animosidad y subjetividad de los consejeros, en violación del derecho de defensa, con tratamiento inadecuado a las defensas, sin la debida fundamentación y la ausencia del Consejero Del Marmol.

Que en primer lugar, de la lectura de la pieza de fs. 19/21 vta. se desprende que el período analizado es el que se corresponde con los tres primeros años desde que el amparista asumió sus funciones; sin que la Constitución de la Provincia establezca un plazo transcurrido el cual, se considere ipso facto otorgada la calificación de "satisfactorio".

En segundo lugar, de la lectura de fs. 14 vta., no se advierte un trato con animosidad o subjetividad; muchos menos que la referencia al criterio de la Corte Suprema constituya una ingerencia ajena al cuerpo.

En lo que a la motivación se refiere, de la propia foja citada se advierte que la decisión se adoptó luego de considerar el Informe de la Comisión Evaluadora.

Respecto del derecho de defensa, cabe decir que el amparista, en tiempo oportuno formuló su descargo; el cual, conforme surge del Acta fue considerado por los consejeros.

Por último, en lo que a la ausencia del

consejero del Marmol se refiere, nos encontramos ante un extremo que no solamente no se encuentra probado con los elementos producidos al promover la demanda; sino que tampoco podría ser acreditado con los demás ofrecidos.

Todo ello lleva a concluir, tal cual lo señalara el magistrado de la instancia precedente, que de los hechos relatados no se advierte ilegalidad o arbitrariedad con el grado de evidencia necesario para intervenir en un proceso administrativo en trámite por ante el Consejo de la Magistratura.

VII. A mayor abundamiento cabe añadir que, más allá de la significación de la evaluación de desempeño "insatisfactoria", lo cierto es que aun no se ha tomado la decisión definitiva alguna.

VIII. Al no encontrarse verificados los recaudos de admisibilidad de la acción de amparo, corresponde desestimar el pedido de medida cautelar.

Nótese que ni el propio apelante logra precisar el agravio constitucional que se le causa más allá de las cuestiones subjetivas que la decisión pueda acarrear.

IX. Por no haber mediado sustanciación de la demanda, las costas se imponen en el orden causado.

Los honorarios profesionales se fijarán teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, el mérito de la labor desarrollada, éxito obtenido y situación económica de las partes arts. 5, 6, 13, 46 de la Ley XIII N° 4 modif. N° 15).

Por ello, la Sala B de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con

asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto y fundado a fs. 96/119 vta. por la parte actora y, en consecuencia, confirmar la resolución de fs. 89/91 vta. en todo cuanta fuera materia de agravio.

2) Imponer las costas de esta instancia en el orden causado.

3) Regular los honorarios profesionales de los letrados apoderados del amparista, Dres. E. R. H., C. Q. y H. Y. B., en conjunto, en la suma equivalente al 25% de lo regulado en la instancia precedente. Con más I.V.A. en caso de corresponder.

4) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO
Jueza de Cámara

MARIA FERNANDA ZANATTA
Presidenta

RICARDO RUBEN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

REGISTRADO BAJO EL N° DEL 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARCELO ANDRÉS NICÓTERA
Secretario de Cámara