000276/2019

Comodoro Rivadavia, de junio de 2019.-

VISTO Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados "**T., G. L.H. c/ Consejo de la Magistratura de la Provincia del Chubut s/ Acción de Amparo**" Expte. N° 276/2019, en trámite por ante este Tribunal, a efectos de resolver el recurso de reposición con apelación en subsidio y la admisibilidad formal del recurso de casación interpuestos y fundados a fs. 541/549 y 553/571 vta. –respectivamente- por la parte demandada, en contra de la sentencia interlocutoria de fs. 536/538.

I. En la resolución en crisis, este Tribunal, en lo sustancial decidió hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía de Estado, revocar la providencia de fs. 285, y ordenó que en la instancia de grado se le corra traslado al referido organismo de la demanda.

Asimismo, se indicó que se debía proceder a la unificación de la personería.

Por último, se impusieron las costas en el orden causado y se regularon los honorarios profesionales.

Para decidir de ese modo, se señaló que ambos, el constituyente y el Poder Legislativo resultan ser conformes en cuanto a que la Fiscalía de Estado es "parte necesaria y legitima" cuando se analiza la conformidad de una resolución con la Constitución y cuando en un

proceso en trámite se pudieren ver afectados fondos públicos.

Asimismo, se indicó que el artículo 19 de la Ley V N° 70, si bien coloca en cabeza del Presidente del Consejo de la Magistratura su representación; es claro al disponer, en su inciso 9 que es un deber funcional propio de su cargo el de remitir, a la Fiscalía de Estado, los antecedentes y actuaciones que competan a la representación en juicio del organismo.

Tal disposición normativa fue conjugada con la naturaleza jurídica del Consejo de la Magistratura y se entendió que no se encuentra incluido dentro de la enumeración taxativa del artículo 13 de la Ley V N° 96.

Con fundamento en ello, se dijo que la "representación" institucional, a la que hace alude el citado artículo 19 de la Ley V N° 70 no incluye la actuación en juicio.

Luego, en capítulo separado y sin perjuicio de la disidencia de la Dra. Bacci, se ordenó –con fundamento en la comunidad de intereses y lo normado por los artículos 36 y 55 del CPCC- la unificación de la personería entre el Consejo de la Magistratura y de la Fiscalía de Estado.

En contra de la segunda de la decisión plasmada en el punto segundo de la parte resolutiva de la sentencia en crisis, la demandada interpuso y fundó, recurso de reposición “in extremis”, de apelación y, luego, de casación; a efectos que el Tribunal la revoque.

Luego de una extensa exposición relativa a la reposición “in extremis”, como fundamento de su pretensión alegan que ninguna de las disposiciones normativas indicadas por el Tribunal “permiten concluir inequívocamente que la intervención necesaria y legítima de la Provincia importe la participación exclusiva de la Fiscalía de Estado en los procesos en los que los órganos del Estado son demandados”.

Así las cosas, dice que “el ordenamiento constitucional dotó expresamente –al Consejo de la Magistratura- de autonomía y autarquía suficiente para ejercer su propia representación en defensa de sus derechos”.

Con base en todo ello, entendió que se ha errado a la hora de interpretar “la naturaleza jurídica del Consejo”; por cuanto al ser un órgano “extra poder autónomo e independiente que le ha reconocido el convencional constituyente al dotarlo de atribuciones constitucionales propias con el objeto de impedir” que pueda ser influenciado o condicionado por otros órganos del Estado.

II. Cuestiones de buen orden metodológico determinan que, en primer lugar, deba ser tratada la reposición (a cuya procedencia se encuentra supeditada la apelación) y, en segundo lugar, la casación.

Cabe aclarar que la admisibilidad de cada uno de los recursos interpuestos habrá de responder a su

naturaleza de ordinarios o extraordinarios según corresponda.

Sentado lo anterior, debe decirse que tanto el artículo 15 de la Ley V N° 84 como el apartado b) del artículo 36 del CPCC, colocan en cabeza del órgano jurisdiccional el deber de sanear cualquier vicio que adviertan en el proceso judicial; de modo tal de prevenir cualquier futura nulidad.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido oportunidad de señalar que "la custodia de las formas a que deben ajustarse los procesos judiciales, es cometido que éstos deben cumplir atendiendo en todo momento al fin último a que aquéllos se enderezan, que no es otro que contribuir a la más efectiva cuando eficaz realización del derecho" (CSJN, 08/03/94, LL, 1995-D-236)

Sobre esta norma, la doctrina ha dicho que "tiene un alcance saneador o corrector que habilita al juez para resolver in limine todas aquellas cuestiones susceptibles de entorpecer o impedir un pronunciamiento de mérito. Por ello, es aplicable al verificar defectos u omisiones pasibles de generar una declaración de nulidad procesal, disponiendo las medidas pertinentes a fin de evitar un desgaste jurisdiccional inútil. Por ello se denomina función correctora, principio de saneamiento que consiste en sanar y ordenar el proceso, subsanando actos irregulares mediante su rectificación o renovación…" (Fenochietto, Carlos Eduardo, "Código

Civil y Comercial de la Nación Comentado", Tomo I, página 142, Ed. Astrea)

Asimismo, se ha dicho que "el proceso debe compaginarse desde su comienzo, limpiándolo, ordenándolo, de manera de cerrar la instrucción, dejando expedita la terminación del proceso para el pronunciamiento del mérito de la causa, libre de afectación de toda cuestión accesoria o formal. Esta es la llave… que permite recorrer el camino de la secuela del proceso libremente y sin sorpresas" (Ayarragaray, "El principio de la inmaculación en el proceso", página 21 en Falcón Enrique M. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Anotado – Comentado – Concordado", Tomo I, página 297, Ed. Abeledo Perrot).

Teniendo en cuenta este deber funcional del órgano jurisdiccional, es falso que el Tribunal requiera de petición de parte o agravio para sanear cualquier vicio que advierta y que pudiere dar lugar a una nulidad.

En efecto, dado el modo en el cual fue delineada la "representación" que el Presidente del Consejo de la Magistratura ostenta, la unificación de personería no solo coloca a la Fiscalía de Estado en el lugar que le corresponde, sino que además previene cualquier nulidad en la cual se pudiere haber incurrido por defectos de representación.

De este modo queda en evidencia que la decisión en crisis responde a un ejercicio regular de las facultades

que la ley le otorga al Tribunal; por lo cual, el recurso de reposición debe ser rechazado.

III. Respecto de la apelación interpuesta en subsidio, toda vez que la resolución en crisis no constituye sentencia definitiva o equiparable a tal, en los términos del inciso 6) del artículo 32 de la Ley V N° 3 –al que remite el artículo 257- del CPCC, se deniega su concesión.

IV. Encontrándose rechazados los recursos ordinarios, procede ingresar al tratamiento del extraordinario de casación; el cual se encuentra fundado en la causal de violación de la ley o doctrina legal.

En particular, fueron citados los incisos c), d) y e) del artículo 291 del CPCC.

Que de conformidad con las exigencias del artículo 289 del Código Procesal, es dable señalar que el escrito se presentó en término y con domicilio constituido ante el Superior Tribunal de Justicia.

Asimismo, con la carátula del recurso de fs. 1507/1507 vta. y su extensión, se encuentran cumplidos los artículos 1 y 2 del Acuerdo Plenario N° 3821/09.

Ahora bien, de la sola lectura de la presentación a despacho, se advierte que la misma resulta ser manifiestamente improcedente.

Veamos.

En primer lugar, el artículo 289 del CPCC establece que el recurso de casación solo procede respecto de sentencias definitivas; quedando comprendida dentro de

ese concepto la resolución que termine la litis o haga imposible su continuación.

Asimismo, el Superior Tribunal estableció mediante el inciso a) del artículo 3 del Acuerdo Plenario 3821/09 que es carga del casacionista demostrar que la resolución que se recurre es “definitiva”.

Al respecto, en el marco del recurso extraordinario federal, la Corte Suprema de Justicia las ha definido y ha ido estableciendo cuáles son aquellas que por sus efectos se le equiparan.

De dicha jurisprudencia surge que “sentencia definitiva” es aquella que: a) dirime o pone fin al pleito; b) hace imposible su continuación; c) priva al interesado de otros medios legales para obtener la tutela de sus derechos; d) impide el replanteo de la cuestión en otro juicio, o e) causa un gravamen de imposible, insuficiente o tardía reparación ulterior (Conf.: Alberto A. BIANCHI, "La sentencia definitiva ante el Recurso Extraordinario", Ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, pág. 33).

Siguiendo este lineamiento, es posible indicar que la resolución que se cuestiona –en cuanto decide la unificación de la personería- no reviste el carácter de definitiva o equiparable a tal.

Vinculado con lo anterior, cabe señalar que mediante la Ley V N° 84 el legislador no solo delineó un procedimiento sumarísimo especial para la acción de

amparo, sino que además incluyó un régimen casatorio particular.

En efecto, de la lectura del artículo 13 de la citada norma se aprecia que se reserva la posibilidad de ocurrir por la vía extraordinaria provincial solo ante el dictado de la sentencia definitiva de cámara; presupuesto de hecho que aquí no se verifica.

En lo que a la cuestión que se recurre se refiere, cabe recordar que la unificación de personería dispuesta en la sentencia en crisis, en razón de su carácter fáctico procesal, es insuceptible de tratamiento –por regla- en la instancia extraordinaria de Casación (Cfme. S.T.J. Sent. Nro. 04/02, 43/S.R.E./2011 y sus citas de S.I. N° 95/S.R.E./2010, 113/S.R.E./2012; entre otros muchos casos más).

El criterio antes indicado fue, asimismo, adoptado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes de Fallos 193:368 y 199:394.

Cabe aclarar que de la lectura de la pieza en tratamiento no se ha indicado ningún motivo por el cual corresponda hacer excepción a la misma.

En lo que a la fundamentación del recurso se refiere, debe decirse que el ap. III del inc. c) del art. 3 de la reglamentación emanada por el Superior Tribunal exige la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones legales planteadas; lo cual claramente no se encuentra cumplido.

Nótese que la casacionista si bien cuestiona la unificación de la personería ordenada por este Tribunal, consintió que se haya establecido la representación institucional a la que hace referencia el artículo 19 de la Ley V N° 70 no incluye la actuación en juicio.

Por último, y respecto de la arbitrariedad invocada, se ha dicho que "la procedencia de la tacha de arbitrariedad requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una absoluta carencia de fundamentación" (STJCh, SI N° 72/89, 58, 96, 176, 223/92) "...es de carácter estrictamente excepcional y no autoriza la sustitución del criterio de los jueces de la causa en la interpretación de las normas y preceptos comunes…", "aun cuando se pudiera extraer otra conclusión con fundamento igualmente razonable, no es ello suficiente para impugnar de arbitraria una sentencia, cuando la misma cuenta con fundamentos bastantes que obstan a su descalificación como acto jurisdiccional..." (STJCh, SI N° 80/SRE/08, con cita de SI N° 45/SRE/06 y 194/SRE/2017).

A mayor abundamiento y en torno a la arbitrariedad acusada, ha señalado en forma reiterada el Superior Tribunal que "la tacha de arbitrariedad es improcedente respecto de sentencias que al margen de su acierto o error están suficientemente fundadas, aun cuando se alegue error en la solución del caso" debiendo demostrar el recurrente en qué consiste el error in

judicando que imputa a la resolución; lo cual no ha ocurrido.

Con base en lo anterior, el Superior Tribunal ha dicho que no le basta al casacionista "acreditar la existencia de un criterio disímil al empleado por la Cámara en sus fundamentos, no es suficiente para demostrar que la Alzada se encontraba errada en su argumentación" (STJCh, S.I. N° 45/SRE/2012; 16/SRE/2012, con cita de C.S., Fallos 305:500; 306:93 y 1123; 307:723; 308:200 y 726; y N° 195/SRE/2017)

En estos términos, se advierte que la recurrente ha formulado toda una serie de alegaciones que no rebaten la cuestión central; esto es, cuáles son las facultades del Presidente del Consejo de la Magistratura y cuales las de la Fiscalía de Estado.

Por todo lo expuesto, el recurso de casación interpuesto será desestimado.

V. Siendo inoficiosa la actuación profesional de fs. 541/549 y de fs. 553/571 vta. no procede imponer costas ni regular honorarios.

En este estado la Dra. Bacci dijo:

Discrepo con la decisión adoptada por mis colegas, en cuanto rechazan el recurso de reposición intentado por el Consejo de la Magistratura.

Considero que asiste razón a la recurrente, toda vez que la decisión cuestionada excede el ámbito de actuación habilitado por el art. 36 y tampoco se ajusta al contenido del art 55 del Código Procesal Civil y

Comercial, que dispone que la unificación de personería puede ser ordenada luego de contestada la demanda y previa realización de una audiencia, en donde se debatirá si se verifican los recaudos que prevé la norma: 1°) interés común de ambos litigantes; 2°) compatibilidad en la unificación; 3°) que las defensas sean iguales.

Esos recaudos no han sido satisfechos por lo que considero que la decisión en crisis resulta – en todo caso - prematura, toda vez que la Fiscalía de Estado no ha contestado demanda, y por ende se ignora si concurren los presupuestos para disponer esa unificación de personería.

A mayor abundamiento, señalo que tampoco se ha cumplido con el procedimiento establecido por la norma, como instancia previa a la decisión, me refiero a la celebración de una audiencia, donde las partes podrán ser oídas y ejercer su derecho de defensa.

Señala la doctrina especializada que "*...para el supuesto de que las partes no se aviniesen en el nombramiento (de un único representante) ello no significa que necesariamente debe unificarse la representación. Este resultado solo puede obtenerse cuando con ello no se lesiona el interés de alguno de los litigantes, pues la regla es la libertado de acción de los sujetos procesales…*" (conf. ALSINA, Tratado, 2° Ed., v. I, p. 575, n° 6, citado por Morello y otros, en "Códigos Procesales…", Tomo II-A, pág. 983)

Agrega Palacio que es indispensable que los litigantes se hallen vinculados por un interés común o compatible. De allí que la procedencia de la unificación debe juzgarse con un criterio restrictivo. La decisión puede adoptarse en cualquier estado del proceso, pero siempre con posterioridad a la contestación de la demanda, puesto que, *"… es recién a partir de esa oportunidad procesal en que el juez se encuentra en condiciones de comprobar si existe la necesaria compatibilidad de intereses que constituye uno de los presupuestos esenciales de la unificación…"* (conf. PALACIO, Lino Enrique, "Derecho Procesal Civil", T. III, pág. 101 y ss.)

En otro orden de ideas, tampoco comparto el argumento esgrimido por el voto de la mayoría en el sentido de que la unificación de personería implicaría una suerte de saneamiento de una posible nulidad derivada de la actuación del representante designado por el Consejo de la Magistratura, cuestión que además de que no ha sido articulada ni resulta de las constancias de la causa y por ende no corresponde pronunciarse sobre ella, ha sido admitida por numerosos precedentes a los que se hizo mención incluso en la resolución recurrida.

Entiendo que no concurren aquí vicios en el procedimiento que requieran la intervención sanadora de oficio del Tribunal y que no habiendo sido satisfechos los recaudos formales y sustanciales que exige el art. 55 del ritual, debe hacerse lugar al recurso de

reposición y, consecuentemente, revocar por contrario imperio la resolución de fecha 3 de junio de 2019, únicamente en cuanto dispone la unificación de la personería del Consejo de la Magistratura y la Provincia del Chubut.

En cuanto a las costas y honorarios, en atención a como ha sido resuelta la cuestión por la mayoría, resulta abstracto pronunciarse sobre dichos rubros.

Adhiero a los fundamentos y la decisión de mis colegas preopinantes en relación con los recursos de apelación y casación.

Por ello, la Sala B de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, integrada por Conjueces y con la disidencia parcial de la Dra. Bacci,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de reposición interpuesto por el Consejo de la Magistratura a fs. 541/549.

2) Denegar la concesión del recurso de apelación interpuesto en subsidio.

3) Declarar formalmente inadmisible el recurso de casación interpuesto por el Consejo de la Magistratura a fs. 553/571 vta.

4) Sin imposición de costas ni regulación de honorarios.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

FAVIO RAFAEL CAMBARERI
Conjuez

MARíA LUISA BACCI
Presidenta

EDUARDO GASTóN ACEVEDO
Conjuez

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2019
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

Marcelo Andrés Nicótera
Secretario de Cámara