



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 6

22003/2013 “JAVKIN PABLO c/ EN –PEN -LEY 26855 s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”.-

Ciudad de Buenos Aires, 07 de junio de 2013.-

Y VISTOS: los autos señalados en el epígrafe, venidos a despacho para resolver la medida cautelar solicitada

Y CONSIDERANDO:

I.- Que, a fs. 2/77, la parte actora, en su carácter de Secretario General del partido: “Coalición Cívica -Afirmación para una República Igualitaria (A.R.I.)”, solicita de manera urgente el dictado de una medida cautelar innovativa con el fin de que se disponga la suspensión de la fuerza ejecutoria del artículo 30 de la ley 26.855 y del decreto 577/2013 y, en consecuencia, se ordene al Poder Ejecutivo Nacional que suspenda la convocatoria a elecciones dispuestas para cubrir los cargos de candidatos a Consejeros de la Magistratura en representación de los jueces, abogados y académicos, hasta tanto se dilucide la presente demanda por inconstitucionalidad, formulada en los términos del artículo 322 del CPCCN.

También solicita la inconstitucionalidad de la ley 26.854, en tanto considera que introduce modificaciones para beneficiar aún más la posición del Estado Nacional en relación al resto de los justiciables, respecto de las medidas cautelares.

Señala que la “democratización de la justicia” iniciada por el PEN constituye una cuestión de “notoria gravedad institucional” reconocida tanto interna como internacionalmente, como ha quedado acreditado con las múltiples citas de dictámenes y comunicados transcritos y por la cantidad de acciones iniciadas por constitucionalistas de nota del foro federal, el Colegio de Abogados Público de Abogados de la Capital Federal y diversos profesionales en defensa de sus derechos legítimos.

II.- En cuanto a legitimación procesal de la parte actora, cabe precisar, que el ejercicio de la función jurisdiccional requiere que los litigantes demuestren la concurrencia de la afectación de un interés jurídicamente protegido o tutelado y

susceptible de tratamiento judicial (CCAFed., Sala V, in re: “Dalbón, Gregorio Jorge y otro”, del 22-08-06, entre otros).

En igual sentido se señaló que la inexistencia del derecho subjetivo a la legalidad determina que -salvo hipótesis excepcionales- la reacción impugnatoria no pueda ser promovida por quien no se encuentra personal y directamente perjudicado. Este factor opera como límite negativo. No basta cualquier interés, concretamente, no alcanza el interés en la legalidad, sino que se torna indispensable un interés calificado (CCAFed., Sala III, in re: “Carrió Elisa y otros”, sentencia del 27-03-07 y “Movimiento de Recuperación de Energía Nacional Orientadora”, del 13-09-07, entre otros).

En tales términos resulta, en esta etapa procesal, que la parte actora acreditó en el presente caso una real afectación de su derecho que permite considerar la tutela requerida, porque se encuentra directamente perjudicada por la norma cuya suspensión solicita en la presente causa, habida cuenta la necesidad que allí se establece de considerar la presentación de candidatos a las categorías incluidas en las convocatorias, para el Consejo de la Magistratura.

III.- En primer lugar corresponde examinar el planteo referido a la inconstitucionalidad de la normativa de la ley 26.854, que detalla en su presentación (entre otros arts. 3, 4,5, 8 inc. 1, 9, 10, 11, 13, y 20), sin perjuicio que también -la actora- señala que la totalidad del régimen de medidas cautelares, promulgado bajo el número 26.854, es por su propia naturaleza restrictiva y regresiva de derechos fundamentales e insanablemente inconstitucional.

Al respecto cabe precisar que resulta inconstitucional, en el presente caso, el exceso reglamentario dispuesto en cuanto a los requisitos exigibles en la norma para conceder una medida cautelar, porque ello produce en los hechos una limitación irrazonable a la facultad de los jueces para poder evaluar en cada caso concreto si corresponde o no otorgarlas.

Sobre la base de ello cabe señalar que la aplicación dogmática del principio recogido en la norma de que las medidas cautelares no podrán coincidir con el objeto de la demanda principal (art. 3, inc. 4) debe ceder, en el presente caso, en que un examen profundo de la situación planteada dejaría desprotegido a quien



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 6

acude a reivindicar su derecho.

En efecto el mecanismo establecido en la norma importa una lesión del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (conf. art. 18 de la Constitución Nacional, arts. XVIII y XXIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 8 y 25.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 2 inc. 3 ap. a y b y 14 inc. 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Fallos:327:522), se viola la división de poderes y el derecho al debido proceso formal y sustancial, en cuanto desconoce las facultades ordenatorias e instructorias propias de la función judicial.

Además, en el presente caso, ello resulta de la obligación dispuesta en la norma con relación a la necesidad de exigir de manera obligatoria un informe previo (art. 4), cuando -como resulta de las constancias de la causa- se trata de una cuestión de derecho y no de hecho (circunstancia que -en su caso- permitiría considerar alguna circunstancia particular con relación a la aplicación de la normativa cuestionada y, en consecuencia, la necesidad de considerar el correspondiente informe) y, a su vez, la actora ha justificado la urgencia en obtener la protección cautelar fundado en la proximidad de la convocatoria al electorado para la elección de candidatos a Consejeros del Consejo de la Magistratura.

Por otra parte el interés público comprometido, a que hace referencia el informe previsto en el artículo 4, es un requisito cuyo examen ya es propio del instituto cautelar y su estudio se encuentra reconocido -desde hace mucho tiempo atrás- por la jurisprudencia y la doctrina.

Por las razones antes apuntadas cabe arribar a igual declaración de inconstitucionalidad con relación a la contracautela exigible (art. 10, inc. 1), en cuanto excluye la caución juratoria, porque ello implica un avance irrazonable sobre las facultades propias de la función judicial.

En igual sentido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos ha sostenido que el derecho a la tutela judicial efectiva impide que el acceso a la justicia se convierta en un desagradable juego de confusiones en detrimento de los particulares. Por ello las garantías a la

tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el examen de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio pro actione, hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción (CCAFed., Sala IV, in re: “Bejarano Nicanor Norberto”, del 30-10-01).

También se ha señalado que la medida cautelar podrá resultar, en ciertos casos, un elemento imprescindible, ya que su desconocimiento podría llevar a la imposibilidad de dictar una sentencia útil en situaciones de urgencia (CCAFed., Sala IV, in re: “Río Negro S.R.L.”, del 22-09-98 y Sala II, in re: “Grimberg, Marcelo Pablo”, del 25-06-02).

El derecho de ocurrir ante un órgano judicial en procura de justicia, consagrado en el art. 18 de la CN, así como en su art. 109 y el art. 8, inc. 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y reconocido por reiterada jurisprudencia (Fallos: 193:135; 209:28; 246:87) no se satisface por la sola previsión legal de la posibilidad de acceso a la instancia judicial, sino que requiere que la tutela judicial de los derechos en cuestión resulte efectiva, esto es, que sea oportuna y posea virtualidad de resolver definitivamente la cuestión sometida a su conocimiento (CCAFed., in re: “Trujillo Nuñez Filiberto”, del 25-06-98).

También cabe recordar que en una cuestión similar a la aquí planteada (al momento de examinar el art. 1 de la ley 25.587) se señaló que: *“la limitación impuesta por el Poder Legislativo al Poder Judicial para dictar medidas cautelares resulta contraria a las disposiciones de la Constitución Nacional y a la Convención Americana de Derechos Humanos, ya que desnaturaliza la esencia de tal instituto y resulta contraria al principio de tutela judicial efectiva.”* (CCAFed., in re: “Grimberg, Marcelo Pablo”, del 25-06-02).

En cuanto a lo dispuesto con relación a la vigencia temporal (art. 5) de la medida cautelar y al efecto suspensivo de la apelación (art. 13. Inc. 3), cabe precisar que por el estado inicial de la presente causa resulta inoficioso el tratamiento del planteo de inconstitucionalidad formulado y, en consecuencia, corresponde diferirlo para el momento procesal oportuno.

Por todo lo antes expuesto corresponde declarar la inconstitucionalidad



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 6

de los artículos de la ley 26.854, en cuanto se opongan al ejercicio de la actora al derecho constitucional de la tutela judicial efectiva (Fallos: 324:3219), en la presente causa, por resultar ello violatorio de las garantías constitucionales y de los pactos internacionales ya citados.

IV.- Sentado lo anterior, cabe precisar que de acuerdo con reiterada jurisprudencia de los tribunales federales, la procedencia de medidas de la índole de la requerida, queda subordinada a la verificación de dos extremos insoslayables, a saber, la verosimilitud del derecho invocado y el peligro de un daño irreparable en la demora, ambos previstos en el art. 230 del Código Procesal, a los que debe unirse un tercero, establecido de modo genérico, para toda clase de medidas cautelares en el art. 199 del citado texto adjetivo (Fallos: 331:108; 323:337; 317:978, entre otros y CCAFed., Sala II, in re: “Irurzum”, sentencia del 23-2-82 y Sala IV, in re: “Adidas Arg. S.A.”, del 24-11-98, entre muchas otras).

Que, a su vez, la jurisprudencia y la doctrina han agregado que los requisitos antes citados se encuentran de tal modo relacionados que a mayor verosimilitud del derecho, cabe no ser tan exigente en la apreciación del peligro en la demora y -viceversa- cuando existe el riesgo de un daño extremo irreparable el rigor del *fumus* se puede atenuar (CCAFed., Sala II, in re: “Pesquera del Atlántico S.A. c/ B.C.R.A.”, sentencia del 14-10-85; Sala III in re: “Gibaut Hermanos”, sentencia del 8-9-83; “Unión de Usuarios y Consumidores”, del 18-02-08, Sala V, in re: “Ribereña de Río Negro S.A. c/ D.G.I.”, sentencia del 8-11-96, Sala I, in re: “Y.P.F. S.A.”, del 16-10-07, entre muchos otros).

También se ha señalado que en los litigios contra la Administración Pública o sus entidades descentralizadas, además de los presupuestos establecidos en general en el art. 230 del Código Procesal se requiere, como requisito específico que la medida solicitada no afecte un interés público al que deba darse prevalencia (CCAFed., Sala IV, in re: “Banco Comercial del Norte SA y otro c/ Banco Central s/ Apelación resolución 582/91”, sentencia del 9-10-92).

Además no puede dejar de mencionarse que la medida precautoria requerida por la actora -denominada innovativa- reviste un carácter excepcional, toda vez que altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su

dictado. Ello es así, en tanto configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia en los recaudos que hacen a su adopción (CSJN., in re: “Bulacio Malmierca, Juan C y otros c/ Banco de la Nación Argentina”, del 24-8-93, entre otros).

En tales términos, si la medida cautelar tiende a alterar el estado de hecho o de derecho existente antes de la petición de su dictado, su apreciación debe ser estricta ya que su otorgamiento va más allá de que se mantenga la situación existente al momento de la traba de la litis. Ordena sin que medie sentencia definitiva, que se haga o que se deje de hacer algo, en sentido contrario al representado por la situación existente (CCAFed., Sala IV, in re: “Adidas Arg. S.A. -incidente- y otros c/Estado Nacional, Dto. n° 1059 s/Proceso de conocimiento”, del 24-11-98).

V.- Sobre la base de ello corresponde examinar, dentro del acotado límite de conocimiento propio del incidente cautelar, si el marco legal aplicable que surge de lo dispuesto en la ley 26.855 resulta, en su caso, contrario o no a lo dispuesto en la Constitución Nacional.

Al respecto cabe recordar que el artículo 114 de la Constitución Nacional (incluido en la Sección Tercera: Del Poder Judicial) establece que: *“El consejo de la Magistratura, regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial...”*.

En cuanto a su integración se señala de manera clara que: *“...El Consejo será integrado periódicamente de modo que se procure el equilibrio entre la representación de los órganos políticos resultantes de la elección popular, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y forma que indique la ley...”*.

En tales términos cabe precisar en cuanto al examen provisorio de la pretensión de la actora referida a la inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3, 4, 18, 30 y concordantes de la ley 26.855, que sólo cabe efectuar la declaración de inconstitucionalidad de una norma cuando un acabado examen conduce a la



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 6

convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o garantía comprometidos, toda vez que se trata del ejercicio de la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia (Fallos: 252:328).

Además resulta claro que si bien por principio las normas dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Ley Fundamental, gozan de presunción de legitimidad, ello obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia y únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable (Fallos: 314:424). Esto último de daría en el presente caso -dentro del estrecho marco de conocimiento de este tipo de medidas-, con la intensidad suficiente como para examinar los requisitos exigidos para acceder a la tutela solicitada.

También surge de las constancias de autos que la parte actora realizó un desarrollo sólido para objetar la constitucionalidad de la normativa mencionada, cuyo examen final deberá realizarse al momento del dictado de la sentencia definitiva, porque una declaración de inconstitucionalidad importa siempre un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerada la última ratio del orden jurídico (Fallos: 307:531 y 1656, entre muchos otros antecedentes).

Sobre la base de ello resulta claro que la pretensión de la actora referida a la suspensión del llamado a elecciones para representantes de los estamentos de abogados, jueces y académicos en las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias previstas para el próximo 11 de agosto del corriente año, encuentra justificación en la verosimilitud del derecho invocado, -en este estado embrionario del proceso-, que surge con intensidad suficiente por existir indicios serios y graves con relación a la ilegitimidad de la norma cuestionada, atento que de su examen provisorio se desprende que en principio se vulnerarían las condiciones de “equilibrio” y “representación” previstas en el artículo 114 de la Constitución Nacional.

En efecto la elección popular mediante el sufragio universal de los consejeros abogados, jueces y académicos (art. 1, 4, 18 y 30) desnaturalizaría la representación del estamento correspondiente, en la medida que se amplía la representación con relación a un grupo social diverso que no integra tal estamento y

que ya se encuentran representados a través de los órganos políticos correspondientes (PEN, Senadores y Diputados nacionales). Además siguiendo el razonamiento de la norma cuestionada ya no tendría sentido lógico el equilibrio en la representación establecido en la Constitución para la integración del Consejo de la Magistratura, puesto que el representante que resulte elegido podría preguntarse a quién representa: al estamento correspondiente (abogados, jueces, académicos) o a un grupo social diverso, violándose de esa manera la representación asumida.

Además el sistema de elección de representantes de cada cuerpo fue dispuesta de manera pacífica y de acuerdo con el texto constitucional mediante las leyes que se dictaron al efecto (leyes nros. 24.937; 24.939 y 26.080).

Ello demuestra que en los hechos, con la nueva norma se podría provocar un desequilibrio en la composición del organismo citado, en la medida que se desarmaría la representación por estamentos establecida en el artículo 114 de la Constitución Nacional, se desnaturalizaría la relación entre quienes aspiran a ser designados y quienes con su voto realizan la designación y, en definitiva, diluye la responsabilidad del representante ante sus respresentados.

Estas circunstancias, simples y de sentido común, demuestran -en este estado del proceso- que la norma cuestionada resultaría en franca colisión con lo que prescribe la Constitución Nacional, en cuanto a procurar el equilibrio entre la representación de los distintos estamentos (políticos, jueces, abogados y académicos).

A igual conclusión cabe llegar -en este examen preliminar- con relación a la integración de 19 miembros del Consejo de la Magistratura (3 jueces, 3 abogados, 6 académicos o científicos, 6 legisladores y 1 representante del PEN -art. 2-), habida cuenta que la proporcionalidad allí establecida afectaría el equilibrio de su composición entre los estamentos que se reflejaría en el régimen de quorum y decisiones establecido por medio de la votación por mayoría absoluta (art. 6 y 7), en la medida que ello otorgaría al partido político que ejerza la función ejecutiva en cada momento (según el resultado del proceso electoral correspondiente) una herramienta que -en principio- desvirtuaría el espíritu de equilibrio y representación propiciado en el art. 114 de la Constitución Nacional y, a su vez, ello afectaría de



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 6

manera directa la independencia del Poder Judicial de la Nación y, en su caso, la separación de poderes establecida en la Carta Magna.

En efecto la división de funciones de la actividad estatal a diferentes órganos (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), parte del reconocimiento de que todo órgano que ejerce el poder tiende naturalmente a abusar de él y encuentra su fundamento en la necesidad de instaurar un sistema de frenos o contrapesos, suponiendo que el equilibrio resultante entre fuerzas antitéticas debe asegurar naturalmente la libertad del hombre (conf. Cassagne; Juan Carlos “Derecho Administrativo”, tº I, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1998, 6ª ed., p. 77).

Aquí cabe recordar que si la función de decidir una controversia con fuerza de verdad legal corresponde solamente a los jueces de acuerdo con el sistema implementado por nuestra Constitución, resulta claro que el restablecimiento liso y llano de la constitución, a través del Poder Judicial, no implica conculcar la división de poderes, sino, al contrario conservarla para el único fin que ha motivado su establecimiento: Hacer lo que la Constitución manda o permite (conf. Bidart Campos, “Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, tº II, Buenos Aires, Ediar, 1991, p. 366).

Además debe señalarse que: “el `deber poder´ de los jueces de aplicar con preeminencia la Constitución no sólo es el fin supremo y fundamental de la actividad jurisdiccional sino, más aún, un elemento integrante del contenido mismo de esa función estatal” (Fallos: 321:3620, voto del juez Enrique S. Petracchi).

En igual sentido se ha señalado que los otros poderes del Estado carecen de atribuciones para modificar, mediante el ejercicio de sus funciones específicas, las previsiones constitucionales impuestas para asegurar la independencia del Poder Judicial (Fallos: 324:1177).

También se ha establecido que si bien, por vía de principio, medidas como las requeridas no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases prima facie verosímiles (Fallos: 250:154;

251:336; 307:1702; 314:695; 316:2855; 320:2684, 4158; 330:2470; 333:60, entre otros), como ocurre en la presente causa.

En tales términos se advierte -dentro del marco del examen cautelar- que por tal accionar puede considerarse, en principio, que se habría vulnerado el orden jurídico aplicable en la especie y ello resulta determinante para el otorgamiento de la tutela requerida.

En efecto aquí no puede dejar de señalarse que la suspensión provisoria de la normativa mencionada no genera mayores perjuicios que su implementación inmediata, ya que de lo contrario en el futuro no podría revertirse su aplicación; máxime teniendo en cuenta que en la actualidad el Consejo de la Magistratura se encuentra funcionando desde hace varios años y que, en consecuencia, con lo aquí dispuesto no se paraliza su normal funcionamiento.

Por tales razones cabe precisar que tampoco se advierte -dentro del estrecho marco de conocimiento- que la suspensión judicial de los artículos de la noma examinada produzca efectos jurídicos o materiales irreversibles.

Al contrario cabe observar que las medidas precautorias como la aquí pretendida se encuentran enderezadas a evitar la producción de perjuicios que se podrían generar en caso de inactividad del magistrado y podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva (Fallos: 320:1633; 326:3456).

En efecto la decisión que se adopta trata de mantener el *status quo erat ante* de su sanción, propio de toda medida cautelar innovativa, a fin de evitar la generación de efectos y perjuicios que su aplicación podría generar si se admitiese la pretensión incoada. Frente a ello, en el caso de ser rechazada, el retraso de la aplicación de la norma aparece como un efecto menor que el que podría implicar su ejecución inmediata (arg. Fallos: 327:1292, consid. 3º, in fine; 335:765).

Esta pauta para la valoración de la procedencia de la tutela cautelar se entronca con el principio -recogido por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en la actualidad TJUE)- conforme al cual “*la necesidad del proceso para obtener razón no debe convertirse en un daño para el que tiene razón*” (conf. García de Enterría, Eduardo, “La Batalla por las Medidas Cautelares”, Madrid,



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 6

Civitas, 1995, págs. 120/121).

VI.- Por otra parte también debe señalarse que: *“El interés público no es un concepto carente de contenido concreto; por el contrario, tal contenido debe ser reconocible y determinable, consistiendo en una cosa o un bien que es perceptible para cualquier componente de la sociedad”* (conf. Pablo Gallegos Fedriani, *“Las medidas cautelares contra la Administración Pública”*, 2da. Edición actualizada, Bs.As., edit. Abaco de Rodolfo Depalma, 2006, p. 66).

Además *“se podría afirmar que el interés público constituye también la medida y el límite con que las medidas cautelares han de ser decretadas, dado que aquél ha de prevalecer siempre. Para ello, deberá observarse si su dictado resulta menos dañoso para la comunidad que su rechazo”* (conf. Pablo Gallegos Fedriani, ob. cit. p. 68).

Por otra parte *“si se pretendiese postular que estando en juego el interés público no existiría derecho a exigir el dictado de una medida cautelar en beneficio de un interés particular, no podría sino afirmarse que se pondría en cuestión la eficacia del principio republicano de la igualdad en la distribución de las cargas públicas, que es base de la organización estatal”* (conf. García Pullés, Fernando R., *“Medidas cautelares autónomas en el contencioso administrativo”*, Hammurabi, Bs. As., 2006, p. 135).

En consecuencia resulta claro que la tutela aquí determinada no afecta un interés público al que deba darse prevalencia, porque con su dictado se asegura lo prescripto en la Constitución Nacional y, además, tampoco se afecta el normal funcionamiento del Consejo de la Magistratura.

VII.- Por otra parte resulta de las constancias de autos que el peligro en la demora se encuentra configurado en la presente causa en la medida que ello se advierte -en forma objetiva- de considerar los diversos efectos que podría provocar la aplicación de las disposiciones impugnadas (en el caso el procedimiento para la elección de los consejeros, cuya convocatoria ya fue determinada mediante el decreto 577/2013) lo que aconseja mantener el estado anterior al dictado de la ley cuya constitucionalidad se pone en duda (arg. Fallos: 250:154; 314:547; 316:2855; 325:388; 330:4953; 331:108 y 710; 333:60, entre otros).

Sobre la base de ello resulta adecuado, en este estado del proceso, prevenir los perjuicios que pueda generar la posibilidad que se manifiesten actos que afecten el normal desenvolvimiento de las representaciones reconocidas en la Constitución Nacional, antes que se pueda evaluar la validez o no de la norma, dentro del marco del proceso de conocimiento correspondiente, puesto que de lo contrario la decisión de la justicia llegaría tarde.

En efecto, el peligro en la demora está dado, en el presente caso, por la existencia de un interés jurídico que justifica la admisibilidad de la medida, y que se traduce en el estado de peligro en que se encuentra el derecho principal, o la posibilidad o certidumbre de que la actuación normal del derecho llegará tarde (CCAFed, Sala II, in re: “Goodbar Pablo -Incidente III- y otros”, del 28-03-06, entre muchos otros).

También resulta adecuado recordar que las medidas cautelares se disponen, más que en interés de los individuos, en interés de la administración de justicia, en la medida que, de alguna manera, garantizan el buen funcionamiento y también, se podría decir, el buen nombre (conf. Pablo Gallegos Fedriani, “Las medidas cautelares contra la Administración Pública”, 2da. Edición actualizada, Bs.As., edit. Abaco de Rodolfo Depalma, 2006, pág. 30).

En efecto, las dos exigencias opuestas de la justicia: celeridad y ponderación, tienden a ser conciliadas por las medidas cautelares, porque entre hacer las cosas pronto pero mal, y hacerlas bien, pero tarde, las providencias cautelares procuran, ante todo, hacerlas pronto dejando el problema del bien y el mal, esto es, el de la justicia intrínseca de la decisión, para más tarde, con la necesaria ponderación de todas las cuestiones involucradas en un proceso (confr. Pablo Gallegos Fedriani, ob. cit., pág. 29 y sus citas y CCAFed., Sala I, in re: “Monges, Analía c/ U.B.A. – Resol. 2314/95”, del 12-09-95).

Además no puede dejar de señalarse que el proceso cautelar no tiene como fin declarar un hecho o una responsabilidad, ni la de constituir una relación jurídica, ni tampoco, en su caso, satisfacer el derecho que se tiene sin ser discutido, ni dirimir un litigio, sino que su objeto principal es el de prevenir los daños que el litigio pueda acarrear o que puedan derivarse de una situación anormal (conf. Pablo



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 6

Gallegos Fedriani, ob. cit., pág. 31 y sus citas).

También, cabe recordar que las medidas precautorias no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo agota su virtualidad (Fallos: 306:2060; 316:2855, 333:60, entre otros).

VIII.- Teniendo en cuenta las particulares características de la cuestión involucrada en autos y que la medida cautelar aquí ordenada no tiene un contenido económico se justifica en el presente caso la prestación de una caución juratoria (conf. art. 199 del CPCCN.).

En definitiva, por todo lo antes expuesto, **RESUELVO:**

I.- Declarar la inconstitucionalidad de la ley 26.854, en los términos de lo señalado en el considerando III.-

II.- Hacer lugar a la medida cautelar formulada y, en consecuencia, suspender la aplicación de lo dispuesto en el artículo 30 de la ley 26.855 y del decreto 577/2013 y cualquier acto de aplicación vinculado de manera directa con las normas citadas, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en la presente causa, según el alcance de lo dispuesto en el considerando III.-

La presente medida se decreta bajo caución juratoria que deberá ser prestada por persona con facultades para ello y ante el Actuario.-

Regístrese y notifíquese a la parte actora, en el día (conf, art. 36 del Reglamento para la Justicia Nacional) y **previo cumplimiento de la caución,** líbrese oficio a la demandada a fin de notificarle la presente resolución, cuya copia deberá acompañarse, a sus efectos, con habilitación de días y horas inhábiles.-

Enrique V. Lavié Pico

Juez Federal