

INICIA ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Sr. Juez Federal:

Carlos Fel ROLERO SANTURIAN y Gonzalo I. MARCONI, en el carácter de Presidente y Vicepresidente del Colegio de Magistrados, Integrantes del Ministerio Público y Funcionarios del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con domicilio ad litem en Av. Santa Fe n° 931, piso 2°, junto a nuestro letrado patrocinante Dr. Jorge A. S. Barbagelata (CSJN t° 26, f° 66), quien constituye domicilio electrónico asociado al CUIT 20-10203714-7, a V. S. nos presentamos y respetuosamente decimos:

I

PERSONERÍA

Los suscriptos Dres. Carlos Fel Rolero Santurián, argentino, DNI n° 22.388.741, con domicilio real en la calle Delgado 1412 de esta ciudad y Gonzalo Ignacio Marconi, argentino, D.N.I. n° 22.411.769, con domicilio en Canale 1141, Adrogué, Almirante Brown, provincia de Buenos Aires, invisten el carácter de Presidente y Vicepresidente del **“COLEGIO DE MAGISTRADOS, INTEGRANTES DEL MINISTERIO PÚBLICO y FUNCIONARIOS DEL PODER JUDICIAL DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – ASOCIACIÓN CIVIL”**, según surge del acta de designación de autoridades que se acompaña.

En tal virtud, solicitamos a V. S. ser tenido por parte, en el respectivo carácter invocado y con domicilio constituido en el *sub lite*.

II

OBJETO

En forma y tiempo propios, venimos a interponer acción declarativa de inconstitucionalidad contra el **ESTADO NACIONAL**, por conducto del Poder Ejecutivo Nacional –Administración Nacional de la Seguridad Social–,

a fin de que se declare la invalidez y, por ende, la nulidad absoluta e insanable de los actos y medidas desplegadas por el Poder Ejecutivo Nacional (lato sensu) que producen un inadmisibles ataque a la independencia del Poder Judicial, incluyendo los actos de intimación emitidos y la Resolución PREV 11-46, dictada por este último organismo previsional en fecha 8 de febrero de 2021 y, en su mérito, de todas las disposiciones reglamentarias y operativas que se hubieran dictado en su consecuencia, por constituir una extralimitación reglamentaria de un régimen legal –ya de por sí también inconstitucional–, cual el instaurado por la ley 27.546, con el que se pretende modificar el régimen previsional de los magistrados y funcionarios al amparo de la ley 24.018.

Ello, con fundamento en lo previsto en el artículo 322° del CPCCN, en ejercicio de los derechos afectados y, asimismo, del derecho de representación de los intereses colectivos que le fueran confiados a esta Asociación por sus integrantes.

Los hechos y actos denunciados colocan en situación de incerteza y, con ello, violentan gravemente el principio cardinal de independencia judicial, así como de las garantías constitucionales que se analizarán *infra*, destinadas a preservar la citada independencia, la inamovilidad de los jueces e intangibilidad de las remuneraciones de los Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial, incluyendo a los de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que se encuentran incorporados al régimen especial establecido por la ley n° 24.018.

Asimismo, tales actos vienen a violentar el régimen de autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, consagrado en el artículo 129° de la Constitución Nacional, estableciendo una situación de incertidumbre respecto del alcance de esta cláusula constitucional.

En forma provisoria, hasta tanto se dicte sentencia definitiva respecto de los hechos y actos aquí expuestos, resulta menester el dictado de una medida cautelar que impida la consecución de los agravios constitucionales pergeñados por el accionar de la ANSES y las normas inconstitucionales que se analizan seguidamente.

Los actos referidos proyectan una *capitis diminutio* inadmisibile para nuestro régimen republicano, que debe ser categóricamente censurada con la más grave consecuencia invalidante que prevé el orden jurídico.

III

ANTECEDENTES

1. *La intimación a acreditar la renuncia al cargo de Juez.*

En el curso de los últimos meses, varios de nuestros asociados, todos ellos Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, que se encontraban en situación de acceder al beneficio jubilatorio, recibieron un llamado “*requerimiento de documentación*”, tal la denominación del documento, suscripto por el Jefe de la unidad de trámites centralizados de la ANSeS, en los siguientes términos:

*“Por medio del presente, me dirijo a Ud. en mi carácter de Jefe de Unidad de Trámites Centralizados en el marco del procedimiento previsional llevado adelante en el marco de la actuación N° (...) y en función de la Resolución correspondiente, a fin de **emplazarlo para acompañar dentro del término de treinta (30) días hábiles** administrativos en cumplimiento de la Resolución N° 296/1993 (texto según Resolución N° 607/01, BO 01/06/1993 y 02/ 07/2001), **la presentación de la renuncia al cargo que desempeña** para poder concluir el trámite previsional.*

*“En caso de no presentar la documentación requerida dentro del plazo antes indicado, a contarse desde la recepción de la presente, **se procederá al archivo de las***

actuaciones, previo control de legitimidad de los actuados en las mismas. La documentación solicitada deberá ser presentada en la UDAI/oficina sita en Av. Paseo Colón n° 239, 2º piso contrafrente.”

Podrá observar V. S. que un mero funcionario subalterno, cuya ubicación en el organigrama del ANSES demanda un singular esfuerzo, viene a impulsar y conminar la renuncia al cargo de distintos magistrados del Poder Judicial de la Nación y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con la directa e inequívoca amenaza de archivar su trámite jubilatorio y, presumiblemente, desconocer los trámites y actos ya cumplidos.

Este supuesto acto, impostado como un mero trámite burocrático, se erige en la punta de lanza de toda una estrategia de ataque a la independencia del Poder Judicial que vienen desplegando las actuales autoridades nacionales, desde la sanción de la Ley n° 27.546, que pretendió reformar la Ley n° 24.018.

Con insidiosa redacción se pretende poner en cuestión y en una situación de objetiva incertidumbre jurídica, la extensión de la garantía de inamovilidad de los magistrados. El acto representa tan solo una parte de esta suerte de “guerra de guerrillas” que se ha entablado en contra del Poder Judicial.

No obstante ello, como veremos, el acto excede con mucho los términos de la ley n° 27.546 y configura un exceso reglamentario de dicho régimen legal, ya de por sí inconstitucional.

2. La Resolución PREV-11-46 de la ANSES.

Otro componente de este orquestado e insidioso ataque resulta ser la sanción de una llamada Resolución PREV 11-46 (se acompaña copia), dictada por el organismo previsional en fecha 8 de febrero de 2021, cuyos términos

incurren en el mismo agravio a la garantía de inamovilidad de los jueces y al régimen legal protectorio dictado en consecuencia.

Sorprendentemente, la referida PREV 11-46, esto es, un reglamento de la ANSES que proyecta decisivas consecuencias para el régimen jubilatorio de los magistrados y funcionarios, siquiera ha sido publicada en el Boletín Oficial. No obstante, su cabal existencia ha salido a la luz y debió ser públicamente reconocida por el propio organismo y motivo de consideración por el Consejo de la Magistratura de la Nación, en su sesión de fecha 9/3/2021.

Si bien este acto conlleva la apariencia de una mera instrucción interna, lo cierto es que, en los hechos, funge como un verdadero Reglamento, en sentido técnico jurídico, en tanto contiene disposiciones que importan consecuencias jurídicas generales y esta norma en particular, proyecta efectos jurídicos directos sobre los magistrados afectados.

Nuevamente, la actuación insidiosa y el obrar capcioso están dirigidas, aunque no se tenga éxito en la embestida, a cuanto menos colocar en situación de incerteza la situación de los Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial.

Por dicha resolución PREV 11-46, emitida por la ANSeS el 8 de febrero de 2021, se pretendió:

“Establecer un procedimiento de trabajo que regule la iniciación, resolución, liquidación, puesta al pago y reajustes de beneficios solicitados por Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial de la Nación y Ministerio Público de la Nación, al amparo de la Ley n° 24.018, modificada por Ley n° 27.564 y complementada por Res. SSS n° 10/2020.”

Pero lo cierto, es que sus disposiciones afectan gravemente el acceso a los derechos previsionales comprendidos en su objeto, con grave afectación

de la mencionada garantía de inamovilidad de los magistrados y la independencia del Poder Judicial.

La resolución PREV 11-46 resulta, pues, un verdadero reglamento que, en exceso de los límites de la potestad reglamentaria, contraría normas jurídicas de rango superior.

En el punto IV, primer párrafo, de la PREV 11-46 se prevé:

“...Las presentaciones en demanda de un beneficio formuladas por los Magistrados y Funcionarios que ejercieran los cargos comprendidos en el artículo 8 de la Ley N° 24.018 y sus modificatorias podrán iniciarse una vez que se haya presentado formalmente la renuncia al cargo y esta se encuentre en proceso de aceptación. En este orden de ideas, podrá presentar la documentación pertinente a los fines de confeccionar el legajo previsional.”

Esta disposición importa una modificación de la situación anterior a la sanción de la ya írrita Ley n° 27.546, pues antes de su inconstitucional dictado, el artículo 16° de la Ley n° 24.018 preveía, como no podía ser de otra manera, que los magistrados y funcionarios conservaban el estado judicial luego de acceder al beneficio jubilatorio.

Tal así, como aspecto inescindible de la citada garantía constitucional de inamovilidad, en cuya virtud magistrados y funcionarios conservan sus empleos mientras dure su buena conducta, por lo que únicamente pueden ser removidos de su cargo mediando un juicio político o procedimiento de remoción.

En tales condiciones, resultaba consistente con la mencionada garantía constitucional, que los magistrados y funcionarios tramiten el beneficio jubilatorio sin presentar su cese en el cargo, que se presentaba sólo

y recién una vez que el magistrado o funcionario elegía libremente, es decir, sin coacción alguna, acogerse efectivamente al beneficio.

Esta práctica resulta ser la única que preserva la garantía de intangibilidad de las remuneraciones de los mismos magistrados, evitando que el trámite jubilatorio, habitualmente de lentísima resolución, importe la afectación de sus ingresos, llegando al extremo de su postergación por varios meses, en tanto su remuneración previsional también se encuentra alcanzada por la misma garantía (*vid.* CSJN, causa G. 196. XXXV. RECURSO DE HECHO “Gutiérrez, Oscar Eduardo c/ ANSeS”, sentencia del 11 de abril de 2006).

Esta práctica se denomina en ANSES “iniciación sin cese” (*vid.* punto IV *in fine*, resolución PREV 11-46) y es, como se señaló, el único modo de conciliar los procedimientos burocráticos de aquel organismo previsional, con la garantía constitucional de intangibilidad de las remuneraciones.

El punto IV de la resolución PREV 11-46 vino a modificar esta situación como consecuencia de la írrita reforma introducida por la ley n° 27.546.

Asimismo, la PREV 11-46 pretende aplicar esta inconstitucional solución con efectos retroactivos, intentando alcanzar a los casos iniciados y resueltos con anterioridad a la sanción de la Ley n° 27.546.

Así pues, en el acápite “Casos iniciados con anterioridad a la vigencia de la Ley n° 27.546, sin presentación de cese”, el organismo dispuso:

*“En los trámites que se hubieran iniciado a magistrados, en el marco de las normas procedimentales antes vigentes, en los cuales se hubiera supeditado el pago del beneficio al cese, **se emplazará al titular para que dentro del plazo de 30 días hábiles administrativos acompañe la presentación de la renuncia.**”*

1. De no acreditarse la presentación de la renuncia se procederá a la revisión integral de las actuaciones, en uso de las facultades conferidas a esta Administración por el artículo 36 de la Ley N° 24.241, pudiendo ocurrir que:

1.1. NO se encontraren observaciones, por lo cual se procederá al archivo de las mismas, con la consecuente modificación del estado de trámite a 83 "ARCHIVO S PRES. CESE".

1.2. Se detectaren desvíos, debiendo adoptarse las acciones de rigor y eventualmente hacer uso de la facultad prevista en el artículo 15 de la Ley N° 24.241, respecto de aquellos actos que pudieron haber sido emitidos durante el trámite.

2. De acreditarse la presentación de la renuncia, se reservarán las actuaciones hasta tanto el PODER EJECUTIVO NACIONAL la acepte, ante lo cual se procederá a la continuación del trámite de otorgamiento de la prestación.

"De igual forma, en cumplimiento del debido proceso adjetivo y del principio de legalidad, previstos en el artículo 1º, inciso f), y 7º, inciso d), de la Ley N° 19.549, previo al alta del beneficio deberá llevarse adelante una revisión integral de las actuaciones, de modo tal de verificar que las mismas se ajusten a las normas legales vigentes que rigen la materia."

Sólo un absoluto desconocimiento de nuestro régimen republicano pudo haber llevado a la ANSeS a considerarse autorizada a requerir a un magistrado o funcionario del Poder Judicial que acredite haber presentado su renuncia al cargo.

Máxime cuando la pretendida consecuencia para los díscolos magistrados y funcionarios que no presenten su renuncia al cargo, es que verán archivados sus trámites con la velada amenaza de que, cuando decidan acogerse al beneficio jubilatorio, deberán iniciar el trámite desde el principio.

De esta manera, lo previsto en el apartado 1 del punto IV de la resolución PREV 11-46 importa la revocación o el desconocimiento de todos los actos de otorgamiento del beneficio que fueron dictados con anterioridad

y que, de por sí, reconocían inequívocamente el derecho al beneficio jubilatorio.

3. La sanción de la ley nº 27.546.

Aun cuando presentan excesos reglamentarios de su propia cosecha, los actos y medidas operativas mencionados, de suyo, arbitrarios e ilegítimos, sólo pudieron haber sido dictados, en aspectos que se habrán de examinar, al amparo de la írrita e inconstitucional Ley nº 27.546.

Como antecedente, la ley nº 24.018 estableció asignaciones mensuales vitalicias para el Presidente, Vicepresidente, Jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y, asimismo, el régimen jubilatorio para los Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial y Ministerio Público de la Nación, entre otros.

En cuanto aquí importa, este régimen comprende y quedan incluidos de pleno derecho los Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, en virtud de lo dispuesto por la Resolución del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación nº 1412, de fecha 12/11/2008.

El aludido régimen de jubilaciones y pensiones tiene carácter especial, fundado en las singulares garantías institucionales que la Constitución Nacional establece para tales casos, a tenor de la inveterada y vigente jurisprudencia de nuestro más Alto Tribunal en la materia.

De hecho, la propia Resolución MTSS nº 1412/08 arriba citada se ocupó de destacar que:

*“Que, en referencia a este régimen especial, afirmó la Corte Suprema de Justicia de la Nación que **“la protección que el legislador ha dispensado al régimen de jubilaciones correspondiente a los Magistrados y***

Funcionarios no se sustenta en bases discriminatorias o de privilegio, sino que, por el contrario, goza de una particularidad que surge de los principios que preservan las instituciones republicanas. Se trata de propósitos últimos de independencia funcional, que se infiere de los principios de intangibilidad y de inamovilidad de los Magistrados y Funcionarios en sus cargos, y que justifican una innegable diferencia respecto de los regímenes laborales, no sólo del trabajador sometido al derecho común, sino también respecto del empleado o funcionario público.

El fundamento de tales principios —que justifican la distinción— es evitar que los otros poderes el Estado —administrativo o legislativo— dominen la voluntad de los jueces con la amenaza de reducir su salario, de hacerlos cesar en sus cargos, o de jubilarlos, y ello favorezca un ámbito proclive a componendas contrarias a la independencia de criterios para la función jurisdiccional (in re "Gaibisso, Cesar A. y otros c/ Estado Nacional -Ministerio de Justicia s/ amparo Ley 16.986", 10 de abril de 2001, Considerando 13).

El régimen establecido permaneció invariado en sus aspectos delimitados constitucionalmente, hasta el reciente dictado de la ley impugnada 27.546, que dispendió aquellos resguardos fundamentales para dejar gravemente afectada la independencia del Poder Judicial, en lo que constituye una amenaza insanable contra el régimen republicano.

Demás está decir que en las ocasiones en que los otros poderes intentaron por los más distintos medios desbordar los límites constitucionales precitados, tanto de este régimen como de sus antecesores, el más Alto Tribunal se ocupó, en términos inequívocos, de restablecer su plena vigencia y de aclarar con conceptos que hasta denotan un propósito docente, su recto sentido constitucional y republicano.

Para la vigente y taxativa doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el régimen de jubilaciones y pensiones de los Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial se encuentra amparado con carácter absoluto

(tal la singular expresión reiteradamente utilizada por el más Alto Tribunal) por la garantía de intangibilidad consagrada en el art. 110º de nuestra Carta Magna, en tanto resulta ser parte de la remuneración que la ley establece por sus servicios.

En este aspecto y como veremos, la ley 27.546, junto a las disposiciones reglamentarias y operativas dictadas por un organismo previsional dependiente del Poder Ejecutivo (ANSeS), objeto de la presente acción declarativa, colisionan gravemente con la garantía de la independencia, inamovilidad y, al cabo, entre otros vicios de pareja magnitud y raigambre, la intangibilidad de las remuneraciones de los Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial.

En efecto, dichas normas pretenden dejar sin efecto el régimen establecido en el art. 16º de la ley 24.018, que consagra el régimen de conservación del estado judicial junto a la obligatoriedad de prestar servicios ante situaciones de vacancia transitoria del cargo que desempeñaban u otro de igual jerarquía, restringiendo indebidamente las funciones que les son propias.

Este régimen no resulta ser sino una consecuencia directa de la garantía de inamovilidad de Magistrados y Funcionarios, que conservan sus empleos *“mientras dure su buena conducta”*.

La circunstancia de que una y la misma ley, junto a las normas operativas de índole pretendidamente reglamentaria dictadas por un órgano inferior del Poder Ejecutivo, pretenda arremeter contra ambos aspectos de la independencia judicial, el remuneratorio - jubilatorio y la inamovilidad funcional, demuestra la estrecha correlación entre ambos aspectos de una única garantía institucional, aspecto que no pasó en modo alguno inadvertido para nuestro constituyente.

En parejo agravio, las normas aquí cuestionadas importan una violación de derechos adquiridos, la garantía de la propiedad y defensa en juicio, así como de la garantía de razonabilidad y una inaceptable regresividad, violentando, además, los artículos 26º y 29º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo del 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en cuanto integran nuestro bloque de constitucionalidad, en virtud de lo previsto en el artículo 75º, incisos 22 y 23, C.N.

4. Conclusión.

Tales, los actos cumplidos por la demandada, que –de suyo– resultan arbitrarios e ilegítimos, que configuran un entramado de acciones y medidas destinadas a violar la independencia del Poder Judicial a través del ataque directo a sus miembros.

A lo largo del presente, analizaremos en detalle los términos de la ley impugnada y, en particular, las normas reglamentarias y operativas dictadas por el Poder Ejecutivo Nacional, a través de sus órganos dependientes (conf. Resolución ANSES PREV 11-46, de 8/2/21, junto a las intimaciones cursadas en consecuencia), que han venido a crear una situación de incertidumbre que resulta írrita a nuestro régimen republicano y que obligan al más pronto y taxativo pronunciamiento invalidante.

IV

LA LEGITIMACION PROCESAL

El Colegio de Magistrados, Integrantes del Ministerio Público y Funcionarios del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en cuanto asociación civil que nuclea a los miembros del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires (a los que nos referiremos como Magistrados y Funcionarios), tiene, de acuerdo a sus estatutos, entre otros altos cometidos,

la función de velar por el mantenimiento de la independencia, el respeto y la dignidad propias de la función judicial y del Ministerio Público.

Tal, por cierto, como la de representar a sus asociados en la defensa de sus derechos subjetivos e intereses legítimos respecto de situaciones vinculadas al ejercicio de sus funciones.

Además, la entidad contempla entre sus principios fundacionales la independencia del Poder Judicial y el respeto por la dignidad de aquella función.

De tal suerte que la presente acción se ejerce para resguardar la alta función encomendada en el equilibrio tripartido de los poderes del Estado.

Por manera que no se trata, en especie, de la defensa de un derecho individual de los asociados en tanto particulares y a título privado, sino de preservar una garantía de linaje constitucional, cual el funcionamiento independiente del Poder Judicial, cuya perturbación la Constitución ha querido evitar al consagrar rotundamente, entre otras cosas, la incolumidad absoluta de las remuneraciones judiciales (vid. CSJN: Fallos 307:2174).

En tal carácter se encuentra diferencialmente legitimada para accionar en defensa de dichos bienes colectivos, que conforman el interés jurídico de sus asociados, en los términos de lo previsto en el artículo 43º de la Constitución Nacional, el artículo 25º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y con sustento en lo decidido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "*Halabi, Ernesto c. P.E.N. ley 25.873 dto. 1563/04*" y las Acordadas de la CSJN nº 32/2014 y nº 12/2016. En parejo sentido se expresan los artículos 14º, 240º y 241º del Código Civil y Comercial de la Nación.

Es que uno de los mayores progresos producidos por la reforma de Santa Fe (1994), con consagración constitucional, fue que múltiples manifestaciones de derechos encontraron un elemento más elevado de protección, quedando legitimadas así las entidades que los representan para estar en juicio (art. 43º, CN).

La expresión *incidencia colectiva* tiene así el sentido de definir el efecto de la legitimación de entidades que no actúan necesariamente en nombre propio sino en la defensa vicaria del sector o clase grupal que representan y cuyos derechos se encuentra afectados.

La amplitud de la legitimación activa se halla en el texto introducido por la reforma de 1994 en el referido art. 43 de la Constitución Nacional, que admite y reconoce la calidad de legitimados activos al afectado, al Defensor del Pueblo y a las asociaciones, para oponerse a cualquier forma de discriminación, y para luchar por la protección del usuario, el consumidor o los derechos de incidencia colectiva que asisten a los miembros de una comunidad, colectividad, sector o estamento determinado.

Esta habilitación de las asociaciones se extiende hacia todas las acciones colectivas en las que se deduzcan pretensiones asentadas en derechos de índole difusa como así también, derechos de incidencia colectiva y/o referentes a intereses individuales homogéneos, incluso de naturaleza patrimonial.

Así pues, nuestra Corte Suprema de Justicia, señaló:

*“(...) la reforma de la Constitución nacional de 1994 introdujo una modificación trascendente en relación a la acción de amparo, otorgándole una dinámica desprovista de aristas formales que obstaculicen el acceso a la jurisdicción cuando están en juego garantías constitucionales, y **ampliando la legitimación activa de los pretensores potenciales en los casos de incidencia***

colectiva en general, legitimando en este aspecto a las asociaciones (...) (del dictamen del procurador que hizo suyo la Corte en S.729.XXXVI, sentencia del 4/7/2003).”

La Corte Suprema señaló que la procedencia de este tipo de acciones requiere la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado. Sin perjuicio de lo cual también procederá cuando, pese a tratarse de derechos individuales, existe un fuerte interés estatal en su protección (cfr. CSJN, in re “Halabi Ernesto c/ PEN –Ley 25.873 Dto 1563/04 s/ amparo ley 16.986”, SC. H270, L XLII; CSJN, “Padec c/ Swiss Medical”, 21-08-13, P. 361. XLIII. REX).

Así, la Corte especifica estos tres requisitos a verificarse, a saber:

“1) la procedencia de este tipo de acciones requiere la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado. Sin perjuicio de lo cual, también procederá cuando, pese a tratarse de derechos individuales, exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su trascendencia social o en virtud de las particulares características de los sectores afectados. De manera que, el primer elemento a comprobar es la existencia de un hecho único o complejo que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales; 2) “... que la pretensión debe estar concentrada en los efectos comunes y no en lo que cada individuo puede petitionar. De tal manera, la existencia de causa o controversia -en estos supuestos no se relaciona con el daño diferenciado que cada sujeto sufra en su esfera, sino con los elementos homogéneos que tiene esa pluralidad de sujetos al estar afectados por un mismo hecho; y 3) “es exigible que el interés individual considerado aisladamente, no justifique la promoción de una demanda, con lo cual podría verse afectado el acceso a la justicia”.

En tales condiciones, la correlación directa entre los derechos y garantías afectados, nada menos que la garantía de independencia del Poder Judicial, entre ellos y el objeto social de la asociación permiten habilitar, a la luz de la mencionada doctrina, la representación del colectivo y, por ende, la viabilidad formal de la presente demanda.

V

ADMISIBILIDAD FORMAL

1. De la acción declarativa (art. 322°, CPCCN).

La pretensión de certeza que mi parte se ha visto compelida a ejercer, por vía de la presente acción declarativa (art. 322°, CPPCN), se dirige básicamente a delinear la legítima extensión de los derechos acordados a nuestros asociados y a la defensa institucional de la independencia del Poder Judicial, en virtud de la conculcación producida por la írrita ley impugnada y sus disposiciones operativas y reglamentarias, merced a las cuales se intenta fundar la inconstitucional e ilegal intimación cursada por la ANSeS.

La decisión de V. S. favorable a dicha pretensión permitirá configurar el desconocimiento infundado que el legislador y, en este caso, el Poder Ejecutivo por conducto de sus órganos dependientes, ha pretendido realizar respecto de tales constituyentes básicos de nuestro régimen de gobierno.

Por lo que se refiere a la procedencia formal de la acción intentada, a tenor de los requisitos de admisibilidad exigidos por el artículo 322° del CPCCN, cabe anticipar que todos y cada uno de los extremos deben estimarse verificados en el caso sub lite.

En todo caso, conviene abundar en las señaladas circunstancias:

a) Estado de incertidumbre: En el caso que hoy se plantea ante V. S., el estado de incertidumbre –o mejor, la certidumbre de inconstitucionalidad–

se deriva de la colisión existente entre una norma recientemente sancionada por el Congreso de la Nación, la tantas veces citada Ley 27.546 y, en el caso, sus normas operativas y reglamentarias, que restringen en perjuicio de mi parte los términos del régimen de la Ley 24.018 junto a las garantías constitucionales que impiden toda disposición que los disminuya.

En parejo sentido, la sanción de la resolución PREV 11-46 y los actos de intimación dispuestos en consecuencia colocan a los magistrados y funcionarios afectados –y con ellos, a la garantía misma de independencia del Poder Judicial y de inamovilidad de los jueces– en situación de grave incertidumbre respecto del alcance y vigencia de tales garantías constitucionales.

Así pues, la írrita vía de acción ejercida por el legislador y en cuanto aquí importa, los órganos dependientes del Poder Ejecutivo con pretendido alcance reglamentario y con írritas acciones intimatorias, han venido a poner en tela de juicio el alcance y vigencia de dichos garantías.

De tal manera, la situación coloca a los intereses colectivos que mi parte respresenta en condición de ignorar “*jurídicamente*” sus derechos y obligaciones (*conf. de Santo, El Proceso Civil, t. I., Ed. Universidad, pág. 34, año, 1999*), lo cual deriva de circunstancias de hecho que revisten suficiente aptitud para provocar un daño directo a esta parte (*conf. Palacio, Derecho Procesal Civil, T. I., pág. 429, Ed. Abeledo Perrot, año 1979*).

De los hechos traídos a conocimiento del Tribunal y de las referencias normativas efectuadas, resulta inequívoco la existencia de una incertidumbre acerca de la validez constitucional del nuevo régimen y de sus normas operativas y, en su mérito, sobre una relación jurídica concreta, no meramente referida a una cuestión académica o declaración abstracta (*CSJN: Fallos: 304:759*).

Así, ha sostenido la Corte que la declaración de certeza, en tanto no tenga carácter simplemente consultivo, esto es, no importe una indagación meramente especulativa y responda a un “*caso*” que busque precaver los efectos de un acto al que se atribuye ilegitimidad y lesión al régimen constitucional federal, constituye “*causa*” en los términos de nuestra Ley Fundamental (in re “*Empresa Distribuidora Sur Sociedad Anónima v. Prov. de Bs. As.*”, 22/5/97, Fallos 320: 1093; “*Prov. de Santiago del Estero c/ Gobierno Nacional*”, 20/8/85; “*Fábrica Argentina Calderas SRL c/Prov. de Santa Fé*”, 19/12/86; “*Newland, Leonardo c/Prov. de Santiago del Estero*”, 19/3/87; “*Asociación Civil Escuela Escocesa San Andrés y otros c/Prov. de Buenos Aires*, 21/5/87; “*Colegio San Lucas SRL c/Gobierno Nacional y otra*”, 29/3/88; “*La Plata Remolques S.A. c/ Prov. de Buenos Aires*, 13/9/1988; y asimismo, Fallos: 310:606; 311:421 y 1835, entre otros.).

De tal suerte, este primer recaudo que ha dado en exigir la doctrina para la admisibilidad de la demanda, habrá de tenerse por cabalmente acreditado, sin perjuicio de analizar en el capítulo pertinente, a cuyos términos nos referimos, el desconocimiento puntual que cada disposición de las medidas realiza en contra de los derechos de mi parte.

b) Objeto: que esté constituido por un derecho o una relación jurídica concreta, como medio para obtener “directa y únicamente” la declaración del Poder Judicial de que existe un derecho del actor (acción positiva) o de que no existe un derecho del demandado (acción negativa), pudiendo pertenecer dicho derecho o relación jurídica al ámbito del derecho público o privado;

Las consideraciones desarrolladas en el apartado a) anterior son de directa aplicación al tiempo de estimar el cumplimiento de este segundo recaudo.

La pretensión de esta parte se centra inequívocamente en acceder a la certeza de la extensión de los derechos y garantías inherentes a su esencial

función jurisdiccionales y a las garantías de independencia, inamovilidad e intangibilidad de sus remuneraciones que le son propias.

Como resulta obvio, sólo la más decidida intervención de V. S., por vía de la acción que se plantea, puede despejar el estado de duda antes indicado en pos de obtener la condigna anulación de actos y hechos que provocaran la situación de inadmisibile incertidumbre, así como la necesaria declaración de inconstitucionalidad de la ley nº 27.546, de toda norma pretendidamente reglamentaria dictada por el Poder Ejecutivo y las medidas operativas que pueda adoptar en consecuencia un órgano dependiente (*v.gr.*, la ANSeS).

Así resueltos los interrogantes que la atípica situación plantea a mi parte, se habrá dado adecuada tutela jurisdiccional a los legítimos derechos que la asisten, nacidos (y adquiridos) de conformidad con el régimen jurídico vigente en su momento.

c) Interés jurídico y lesión actual: El art. 322° exige que el accionante debe tener un interés jurídico concreto, suficiente, líquido y cierto, plasmado en que la falta de certeza le produzca un “*perjuicio o lesión actual*” que debe ser de índole material, espiritual, extrapatrimonial o moral.

Este perjuicio es el presupuesto de la pretensión, porque existe un interés de índole económico o moral (*conf. Morello, Sosa, Berizonce, Código Procesal en lo civil y Comercial de la Prov. De Buenos Aires y la Nación, T. IV-A, pág. 406, Ed. Abeledo Perrot, Año 1998*).

La redacción del artículo ha traído inconvenientes, ya que alguna doctrina sostiene que lo que debe ser “actual” es la falta de certeza, mientras alguna jurisprudencia entiende que el perjuicio o lesión debe ser “actual” (*conf. Falcón, Comentario al CPCC de la Nación, T. I, pág. 527, Ed. Abeledo Perrot. año 1998 y sentencia citada, CNCom. ,Sala C, 21/3/89, D.J., 1989-2-686*).

En todo caso, este presupuesto existe cuando quien demanda se halla en un estado de incertidumbre perjudicial que puede ser removido mediante una declaración judicial, debiendo subsistir al momento de la sentencia.

Al respecto, se ha dicho que si la parte ha demostrado que la cuestión planteada se vincula inmediatamente con la actividad que desarrolle y la *“falta de certidumbre”* en la declaración solicitada determina la posibilidad de que surja una controversia judicial –debiendo el interés subsistir al momento de la sentencia– debe tenerse por acreditado el extremo relativo al interés jurídico (*conf. CSJN, 30/5/79. Ed, 78-721, y CNCiv. Sala D, 22/2/73, Ed, 48-267, citados por Fenchietto-Arazi, CPCCN Comentado, T.2, pág. 126*).

Chiovenda, por su lado, sostiene que el interés *“consiste en una situación de hecho tal que el actor, sin la declaración judicial de certeza sufriría un daño injusto, de modo que la declaración judicial se presenta como el medio necesario para evitar ese daño...”* (*conf. Giuseppe Chiovenda, “Acciones y sentencias de declaración de mera certeza”, Relación General sobre el tema en Ensayos de Derecho Procesal Civil, traducción de Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa América Bosch y Cía. Editores, Bs. As., T. I, pág. 170, y en Instituciones de Derecho procesal Civil, traducción de la segunda edición italiana y notas de derecho español por E. Gómez Orbaneja, 1ª. Ed., Madrid, 1936, T. I. pág. 247*).

La aplicación concreta de los postulados doctrinarios transcritos al caso que hoy sometemos al examen de V. S. resulta, en verdad, manifiesta.

Ciertamente, los resguardos institucionales y las citadas garantías de independencia del Poder Judicial, de inamovilidad e intangibilidad de las remuneraciones de sus integrantes, se han visto intempestiva e inconstitucionalmente alterados, en virtud de las modificaciones introducidas por la ley 27.546 y las medidas adoptadas por el Poder Ejecutivo (ANSeS) en su consecuencia.

d) La inexistencia de otra vía idónea: Al respecto, el art. 322° tantas veces citado requiere, como condición de admisibilidad, la falta de otro medio legal eficaz que le procure al actor la cancelación inmediata de las causas generadoras de esa situación de falta de certeza y, en este sentido, se ha considerado que esa vía debe ser “útil” para poner término inmediatamente a la incertidumbre.

La acción meramente declarativa es de carácter excepcional y subsidiario, al igual que la acción de amparo, porque está subordinada a la comprobación de la carencia de otra vía (*conf. CSJN, 20/10/83, LL, 1984, v. A., pág. 423; E.D, t° 98, p. 692; ídem in re “Newland, Leonardo c/Pcia. de Santiago del Estero”, del 19/3/87; “Colegio San Lucas SRL c/Gobierno Nacional”, 29/3/88; CSJN, 27-5-82, Fallos: 304:759*).

En suma, tal como ha tenido ocasión de señalarlo la Sala II de la Excma. Cámara Federal, en un fallo que guarda sustancial analogía con el sub lite:

*“El art. 322 del C.P.C.C.N. establece que podrá deducirse la acción que tienda a obtener una sentencia meramente declarativa, para hacer cesar un estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance o modalidades de una relación jurídica, siempre que esa falta de certeza pudiera producir un perjuicio o lesión actual al actor y éste no dispusiere de otro medio legal para ponerle término inmediatamente. Dado que el uso de la vía administrativa, no constituye, como ya se explicara, un camino idóneo, se da en el sub examine el requisito para la procedencia de la acción declarativa de certeza relativo a la falta de otro medio legal para poner término a un estado de incertidumbre” (conf. CNCAF Sala II, *in re “Intel SACIFIA c/E.N.”*, del 4/2/ 1997).*

Bajo el contexto fáctico y jurídico descripto y a tenor de lo expuesto, mi parte estima haber acreditado que concurren en el caso *sub lite* todos y

cada uno de los recaudos de admisibilidad para dar curso a la presente demanda, bajo las reglas adjetivas del citado art. 322° del Código de rito.

Ello así, toda vez que media una comprobada situación de incertidumbre constitucional en los derechos y garantías de parejo linaje que la ley n° 27.546 y sus normas reglamentarias han creado, aún persiste y, sin duda, ha de subsistir hasta tanto no sea revertida por la pronta y más firme intervención de V. S.

VI

PROCEDENCIA SUSTANCIAL: LA SITUACIÓN DE INCERTEZA.

1. Introducción.

Acreditados así los extremos formales de procedencia de la acción, cabe adentrarse en los aspectos sustanciales que sustentan la pretensión de mi parte.

En parte, estos actos encuentran fundamento en las inconstitucionales disposiciones de la Ley n° 27.546 y, en parte, presentan arbitrariedades y ataques a la independencia del Poder Judicial de su propia cosecha.

Se trata, en este último aspecto, de excesos reglamentarios incurridos en el marco de un régimen legal que, ya de por sí, resulta inconstitucional.

En virtud de ello, es menester que V. S. se aboque y, en su caso, declare la inconstitucionalidad de diversas disposiciones de la ley que, de forma directa o indirectamente, han permitido el ataque a la independencia del Poder Judicial que se ha perpetrado mediante los actos analizados en el capítulo precedente.

2. La intangibilidad de las remuneraciones: garantía irrenunciable de los Magistrados.

Por obvio, no resulta ocioso recordar que nuestra Carta Magna preserva la remuneración que la ley establece para los Magistrados como compensación por sus servicios por la vía de sancionar su intangibilidad, esto es, estableciendo que tales remuneraciones no pueden ser disminuidas “*de manera alguna*”.

Y desde antaño, nuestra Corte Suprema de Justicia ha señalado la cardinal importancia de esta garantía de naturaleza institucional, a la que, en forma singular, atribuyó carácter “*absoluto*” (sic).

Así, en Fallos: 176:73, al tiempo de declarar la inconstitucionalidad del artículo 18º de la ley nº 11.682, que pretendió imponer una contribución de ganancias sobre el sueldo de los Magistrados y Funcionarios judiciales de la Nación, nuestro más Alto Tribunal, con la cita del art. 96º de la Constitución Nacional (actual artículo 110º), tuvo ocasión de señalar:

*“En presencia de esta disposición constitucional, tan sugerente cuando emplea la frase “en manera alguna” que no existe en el texto de la Constitución Americana, de donde fue tomada en todo lo demás por nuestros constituyentes, es imposible el imperio de la ley N° 11.682 en ninguna de las dos disposiciones recordadas, porque lo contrario significaría que en forma indirecta puede afectarse **el principio constitucional de la intangibilidad de la remuneración, contemplada en los mismos términos absolutos que la inamovilidad de los Magistrados y Funcionarios** de la Suprema Corte y tribunales inferiores de la Nación por el art. 96 de la Constitución.*

Por cierto, el Alto Tribunal se ocupó de delinear la razón constitucional de esta garantía, al destacar que no se trata de un privilegio acordado por motivos personales:

“...Puede parecer injusto e inequitativo el privilegio que importa esta exención de contribución a favor de tales funcionarios, que llegarían a ser así los únicos habitantes

*del país que no contribuirían con una parte de sus rentas al mantenimiento de las instituciones que proveen, en los múltiples órdenes en que están organizadas, los servicios de atención a la vida, los bienes y al bienestar general, pero **ante la letra del texto constitucional precitado, es forzoso decidir que él ampara el privilegio.***

“Privilegio que pierde su carácter personal y odioso porque no lo acuerda la sección 1º de la cláusula 3º de la Constitución Americana como el art. 96 de la Constitución Argentina a la persona de los Magistrados, sino a la institución ‘Poder Judicial de la Nación’ a quien quieren asegurar los constituyentes, cuyo pensamiento se exterioriza en los antecedentes de las convenciones respectivas, una absoluta independencia en su funcionamiento y librarlo de toda presión de parte de los otros poderes que tienen ‘la fuerza y el dinero.’”

Para continuar, con palabras tan vigentes hoy como en aquel momento:

*“Y es de desear que así lo consideren todos lo que, a diferencia de los Magistrados y Funcionarios federales, deben pagar el impuesto a los réditos, porque la desigualdad ante la ley tan repugnante al concepto moderno de la democracia, debe ceder, en este caso, ante **la necesidad cada día más sentida, de afianzar la absoluta independencia del Poder Judicial, precisamente para que él pueda darnos la seguridad efectiva de nuestros derechos en nuestras personas y en nuestros bienes.***

*“Y esto merece contemplarse tanto más cuanto que el principio básico sobre que reposa nuestro régimen político, que es la división de los poderes del Gobierno en tres departamentos, Ejecutivo, Legislativo y Judicial, con funciones propias y limitadas, independientes el uno del otro, **sería lesionado gravemente si cupiera la posibilidad de que la vida de los funcionarios que integran uno de ellos esté a merced del otro,** máxime cuando el agravio se infiere al más débil, al decir de Hamilton.”*

En dos oportunidades utiliza nuestra Corte el término “absoluto” y es de destacar que si bien para el Alto Tribunal ningún derecho tiene tal carácter, sí lo tienen los principios básicos sobre los que se asienta el sistema de gobierno y las garantías institucionales que la Constitución consagra para su preservación.

Y se ocupa de citar palabras de la Corte Americana, donde se expone el motivo constitucional esencial que la lleva a acordar la protección:

“(…) es preferible en todos los casos para la comunidad asegurarse una justicia independiente antes que una fuente de recursos de reducida importancia (in re “Walter Evans v. J. Rogers Gore” 253 US Supreme Court, 245, 64 L. ed. 887).”

En fallos más recientes, el Alto Tribunal ha reiterado el concepto en términos análogos. En efecto:

“La obligación de asegurar una supervivencia decorosa de los jueces -exteriorizada en la garantía de la intangibilidad de las remuneraciones- constituye una exigencia institucional destinada al adecuado cumplimiento de la función judicial. No se trata de una herramienta que tiene como destinatarias finales a las personas que ejercen la magistratura sino a todos los habitantes de la Nación, a quienes debe asegurárseles un servicio de justicia imparcial e independiente (Fallos: 176:73; 307:2174, cit.; 313:1371; 314:760; 324:3219; 329:1092, disidencia del conuez Rosatti, considerando 7°).”

En un aspecto relevante, también ha dicho el Tribunal cimero que:

“La intangibilidad de la remuneración de los jueces ha sido establecida no por razón de la persona de los Magistrados, sino en mira a la institución del Poder Judicial de la Nación a la que los constituyentes han querido liberar de toda presión de parte de los otros poderes, para preservar su absoluta independencia (Fallos: 307:2174).”

En tal virtud, esta garantía institucional no resulta siquiera renunciable por los Magistrados y Funcionarios a título personal, sino que, por el contrario, su defensa ineludible conforma una parte esencial de las funciones que les son inherentes y les asigna la Constitución Nacional.

No sólo ello, sino que, en tanto garantía dirigida a preservar el cabal funcionamiento del Poder Judicial, cualquier afectación irrazonable a su desempeño importa también una inconstitucional intromisión.

En tal virtud, las consideraciones aquí vertidas deben considerarse aplicables *pari passu* extendida a los funcionarios del Poder Judicial incluidos en la ley n° 24.018, sin que la sanción de la Ley n° 27.546 pudiera modificar esta situación.

Por último, es dable destacar que la afectación de la garantía de independencia del Poder Judicial resulta un efecto directo e ineludible del envilecimiento de las remuneraciones de los jueces y funcionarios, una consecuencia tan evidente que no requiere prueba alguna.

En tal sentido, la Corte Suprema ha establecido que:

“Producido el envilecimiento de las retribuciones de los jueces, no es menester probar su repercusión perniciosa para la garantía de independencia del Poder Judicial, porque la cláusula del art. 96° [actual art. 110°] la presume iuris et de iure (Fallos 307:2174).”

3. Las remuneraciones previsionales de los Jueces se encuentran amparadas por la intangibilidad de las remuneraciones

Al examinar la naturaleza absoluta de la garantía de intangibilidad de las remuneraciones de los Magistrados y Funcionarios, no debe soslayarse que la protección alcanza a todos los ingresos que, en compensación por su labor, la ley les asigna.

Ello incluye tanto su remuneración actual, como la remuneración futura, así como la que la ley prevé para su retiro y la subsistencia de los familiares a su cargo (v.gr. haber jubilatorio y pensión).

Naturalmente, esta afirmación dista de resultar una ocurrencia interesada de nuestra parte, sino que ha sido expresamente establecida por precedentes liminares de la Corte Suprema.

De hecho, esta conclusión no sólo se aplica a los haberes de retiro de los Magistrados y Funcionarios, sino a todos los regímenes jubilatorios.

En el precedente *“Chocobar, Sixto Celestino c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos s/ reajustes por movilidad.”* (S.C. 278, L.XXVIII), nuestro máximo Tribunal señaló:

*“Que resulta oportuno señalar, previamente, que **esta Corte ha sostenido, desde sus orígenes, que las jubilaciones y pensiones no constituyen una gracia o un favor concedido por el Estado, sino que son consecuencia de la remuneración que percibían como contraprestación laboral y con referencia a la cual efectuaron sus aportes y como débito de la comunidad por dichos servicios**, por lo que una vez acordadas configuran derechos incorporados al patrimonio y ninguna ley posterior podría abrogarlos más allá de lo razonable, pues encuentran como valla infranqueable expresas garantías de orden constitucional (Fallos: 289:430; 292:447; 293:26, 94; 294:83; 310:991; 311:530; causa M.709.XXII “Martiré, Eduardo F. c/ Poder Judicial de la Nación s/ ordinario” del 4 de marzo de 1993 y causa H.57.XXV “Hernández, Raúl Oscar c/ Provincia de Buenos Aires”, del 22/9/94).”*

Y en lo que respecta a los haberes jubilatorios y de pensión de los Magistrados y Funcionarios, en Fallos: 322:752, el Tribunal cintero señaló:

*“La independencia del Poder Judicial obliga a concluir que **la intangibilidad de los emolumentos de los Magistrados y Funcionarios es extensible al haber de***

los jueces jubilados, desde que la posible disminución de los derechos previsionales generaría intranquilidad en el ejercicio funcional, o presión para motivar el abandono de sus cargos de quienes con ese grado de incertidumbre tuvieran que administrar justicia.”

Esta doctrina fue reiterada en gran número de casos similares, como en "*Martiré, Eduardo Antonio*" (M. 45. XXXVIII. (R.O.) M. 1426. XL. Recurso de hecho) (Fallos: 330:2274)" y en "*Fabris*" (Fallos: 315:2379). También, en Fallos: 322:2885 se citan más de cuarenta causas resueltas en igual sentido.

Tal así, queda delineado con precisión el vigor de la garantía de intangibilidad de las remuneraciones de los Magistrados y Funcionarios y su extensión para amparar todos aquellos ingresos, actuales o futuros, en situación de actividad o de retiro, que la ley establece y que no pueden ser disminuidos "*de manera alguna*".

En este marco conceptual, de innegable raigambre constitucional, que deben ser sopesadas las acciones desplegadas por la ANSES.

Así, resulta írrito a las garantías constitucionales analizadas que al momento de acceder a su retiro un Magistrado deba aguardar largos meses para percibir su jubilación. Ello, en tanto el Magistrado vería disminuido, en realidad, suprimida, su remuneración durante varios períodos.

Es en estas condiciones que la modalidad de trámite "sin cese" de la jubilación cobra relevancia constitucional y no puede ser dejada sin efecto por la PREV 11-46, por los actos de intimación cursados, ni por las disposiciones de la ley n° 27.546.

No solo se afecta el principio de no regresividad, que será analizado en el punto # 5, sino que tales disposiciones importan una grave violación de la garantía de intangibilidad de las remuneraciones.

#4. *La pérdida del estado judicial afecta la garantía de inamovilidad de los Magistrados.*

Sin perjuicio de haber señalado la estrecha relación entre la garantía de intangibilidad de las remuneraciones y la garantía de inamovilidad de los Magistrados, hasta ahora nos hemos referido casi exclusivamente a la primera.

Sin embargo, a pesar de que la mayoría de las disposiciones de la nueva ley 27.546 conculcan aquélla, el legislador ha pergeñado también disposiciones que afectan gravemente la garantía de inamovilidad.

Según cuenta la historia, cuando le preguntaron a Miguel Ángel cómo había hecho para tallar una de sus grandes esculturas, respondió:

- La escultura ya estaba dentro de la piedra. Yo, únicamente, he debido eliminar el mármol que sobraba.

La historia, ficticia o verdadera, resulta pertinente porque recuerda que las construcciones se realizan no solo agregando lo que falta, sino quitando lo que sobra. Esto vale tanto para hacer el bien, como para el mal.

La inconstitucionalidad de la ley 27.546, en particular, la afectación de la garantía de la independencia judicial, se ha logrado no tan sólo agregando disposiciones inconstitucionales, sino también, como en el caso de la pérdida del estado judicial, derogando o quitando lo que era inexcusable que permaneciera, esto es, quitando las garantías que para el inconstitucional legislador “sobraban”.

El artículo 110º de la Constitución Nacional prevé que los jueces de la Nación conservan sus empleos “*mientras dure su buena conducta*”. De nuevo, esta garantía tiene una naturaleza institucional, no personal, y un carácter absoluto.

En consonancia, el artículo 16º de la ley nº 24.018, en su redacción original, prevé que los Magistrados y Funcionarios jubilados conservan su estado judicial y podrán ser llamados a ocupar el cargo que desempeñaban u otro de igual jerarquía, en determinadas condiciones.

Resulta ocioso destacar que, además de resultar una aplicación directa e indispensable de la tantas veces citada garantía de inamovilidad, la señalada previsión legal provee un mecanismo imprescindible para el funcionamiento adecuado del servicio de Justicia.

Tanto es así que en un reciente y trascendente decisorio (conf. FLP 9116/2015/CAI – CSI “Uriarte, Rodolfo Marcelo y otro c/ Consejo de la Magistratura de la Nación s/ acción meramente declarativa”, del 4 de noviembre de 2015), el más Alto Tribunal, al punto de declarar la inconstitucionalidad del régimen de subrogancias judiciales, estableció en su lugar un régimen en el que se provee la provisión de suplencias mediante la convocatoria a un magistrado jubilado, “...que haya sido nombrado de conformidad con lo previsto por la Constitución Nacional”, precisamente, en los términos del art. 16º de la ley nº 24.018, como único modo de preservar la garantía del juez natural y su independencia.

En tal decisorio, la Corte Suprema se ocupó de establecer que:

“..de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales de orden internacional (Fallos: 321:3555; 328:1491; 330:3248), el principio de independencia judicial constituye uno de los pilares básicos de las garantías del debido proceso, motivo por el cual debe ser respetado en todas las áreas del procedimiento y ante todas las instancias procesales en las que se decida sobre los derechos de la persona (cfr. CSJ 1095/2008 (44-A) /CS1 "Aparicio, Ana Beatriz y otros c/ EN -CSJN- Consejo de la Magistratura- art. 110 s/ empleo público", fallada el 21 de abril de 2015).

“Que en el mismo precedente se destacó que el objetivo de este principio radica en evitar que el sistema judicial en general, y sus integrantes en particular, se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos ajenos al Poder Judicial. Adicionalmente, se dijo que el Estado está en el deber de garantizar una apariencia de independencia de la magistratura que inspire legitimidad y confianza suficiente no solo al justiciable, sino a los ciudadanos en una sociedad democrática (confr. causa "Aparicio", considerando 18).”

Para continuar:

“10) Que para asegurar su independencia, los jueces cuentan -a diferencia de los demás funcionarios- con garantías reforzadas que resultan indispensables para el ejercicio de su función. Entre ellas, en lo que a este caso interesa, se encuentran la de un adecuado proceso de nombramiento y la inamovilidad en el cargo (Fallos: 314:881 y 749; 315:2386; 324:1177; 325:3514; y causa "Aparicio" y sus citas)...

“...16) Que, por otra parte, los jueces gozan de la garantía de estabilidad y permanencia como forma de asegurar su independencia (Fallos: 314:881 y 749; 315:2386; 324:1177 y 325:3514). La importancia de la inamovilidad para el correcto ejercicio de su función ha sido reconocida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y por el Relator Especial sobre la independencia de los Magistrados y Funcionarios y abogados de las Naciones Unidas (caso del Tribunal Constitucional vs. Perú. Sentencia del 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párrafo 75; caso Palamara Iribarne vs. Chile. Sentencia del 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párrafo 156, y caso "Apitz Barbera" cit., párrafo 138, entre otros e Informe A/HRC/11 /41 del 24 de marzo de 2009, pto. 57) (vid. FLP 9116/2015/CAI – CSI "Uriarte, Rodolfo Marcelo y otro cl Consejo de la Magistratura de la Nación s/ acción declarativa de inconstitucionalidad.", sentencia del 4 de noviembre de 2015).”

A la luz de estas consideraciones, ninguna duda puede existir en cuanto a que el mencionado “estado judicial” se adquiere al momento de la

designación y, por aplicación de la garantía de inamovilidad, tal condición no se pierde con el acogimiento al beneficio jubilatorio.

Tal pues, el sentido inequívoco e inexcusable de la cláusula constitucional que contempla un único y taxativo supuesto para la pérdida de esa condición, esto es, la mala conducta.

Sin embargo, en contraposición con tales básicas consideraciones constitucionales, el artículo 2º de la citada norma introduce como inciso b) del nuevo artículo 9º, el requisito de:

“b) cesar definitivamente en el ejercicio de los cargos indicados en el artículo 8º.”

Al mismo tiempo, el artículo 18º de la ley nº 27.546 pretende derogar los incisos a), b) y c) del artículo 16º de la ley nº 24.018.

La írrita redacción de estas disposiciones es la que, paradójicamente, da ocasión inconstitucional para que la ANSES se pretenda autorizada a “emplazar” la renuncia de un Magistrado de la Nación o del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Resulta, pues, evidente de este juego de disposiciones que la nueva ley pretende privar a los Magistrados y Funcionarios del consagrado estado judicial, condición irreversiblemente adquirida, que, en nuestro régimen constitucional, se pierde sólo a través del procedimiento de juicio político.

Asimismo, la norma ha venido a pretender que los jueces deben cesar definitivamente en sus cargos a fin de solicitar el trámite jubilatorio.

Nuevamente, es sobre la base de esta disposición que se intenta excluir la posibilidad de tramitar la jubilación “sin cese” que, como vimos, es la única modalidad posible que concilia la inevitabilidad de un largo trámite jubilatorio y la garantía de intangibilidad de las remuneraciones -que

también protege a los haberes jubilatorios-, evitando que los jueces que se jubilen deban aguardar largos meses para percibir su haber de retiro.

Precisamente es esta condición, la de haber sido distinguidos con el ejercicio de la magistratura judicial, mediante designación del Poder Ejecutivo y junto al respectivo acuerdo del Senado, la que pone en ejercicio la garantía de inamovilidad y de intangibilidad que la norma viene a conculcar.

Naturalmente, consideradas en forma aislada, aquellas modificaciones analizadas podrían reputarse superfluas o redundantes.

Sino fuera porque la partícula “*definitivamente*” permite atisbar cierta intencionalidad, que viene a realizarse a través de la PREV 11-46 y de los actos de intimación aquí denunciados, la exigencia introducida en el inciso b) del art. 9º podría, por sí sola, suponerse obvia y razonable la exigencia de que el magistrado en cuestión cese en sus funciones activas para acceder a un beneficio jubilatorio.

Sin embargo, la arbitrariedad de esta exigencia surge al considerarse que este beneficio no implica una pérdida “definitiva” del estado judicial, pues como magistrado o funcionario jubilado puede ser convocado nuevamente a la prestación del esencial servicio de la Justicia.

En parejo sentido, la sola derogación del artículo 16º de la ley nº 24.018 podría considerarse superflua, en tanto el estado judicial tiene su fuente directa y operativa en la norma constitucional y la desaparición de la norma legal, por sí sola, carece de vigor para modificarlo.

Sin embargo, la confluencia de ambas modificaciones representa la plena e inconstitucional intención de un extraviado legislador: exigir la pérdida del estado judicial por parte de los Magistrados y Funcionarios que

se jubilen, colisiona con la garantía de inamovilidad y configura un ataque inadmisibile contra la independencia del Poder Judicial.

En este punto, los términos de la Ley n° 27.546 dan inconstitucional sustento a las acciones emprendidas por la ANSES.

En tal sentido, el texto legal no puede sino entenderse como un mecanismo indebido de coacción que atenta contra la independencia de los jueces y, por tal virtud, del Poder Judicial en su conjunto.

5. *Violación de derechos adquiridos, razonabilidad, no regresividad.*

Hasta aquí, ha sido analizada la inconstitucionalidad de la ley en tanto lesiva de la garantía de la independencia judicial en su doble vertiente de inamovilidad de los jueces y la intangibilidad de sus remuneraciones.

A más de ello, cabe considerar que la norma también viola otras garantías constitucionales.

En efecto, la sanción de la ley n° 27.546 lesiona presupuestos basales del régimen específico de jubilaciones de Magistrados y Funcionarios. En particular, la grave afectación de derechos adquiridos al amparo del régimen de la ley n° 24.018.

Ello así, en tanto el desempeño de la carrera judicial importa la legítima expectativa del mantenimiento de las condiciones que motivaron el ingreso a aquella y, en su caso, el acceso a la magistratura.

Por manera que, al amparo de las disposiciones anteriores, cuando se han cumplido todos los actos y condiciones sustanciales y requisitos formales previstos para ser titular de un determinado derecho, la situación jurídica creada se transforma en una situación jurídica concreta e individual que como tal se vuelve inalterable, y no puede ser suprimido por la ley posterior

sin agravio al derecho de propiedad consagrado por el art. 17 de la Constitución Nacional.

Todo lo cual lleva a la conclusión de inadmisibilidad de la afectación de los derechos nacidos al amparo de la ley 24.018.

En el caso de los beneficios ya acordados, a los que se dirigen las intimaciones cursadas y a los que se refiere el en el acápite "*Casos iniciados con anterioridad a la vigencia de la Ley nº 27.546, sin presentación de cese*" del punto IV de la PREV 11-46, se trata, claro está, de beneficios reconocidos, ya notificados a sus titulares y en los que únicamente se encuentra supeditado el pago al cese efectivo, libremente decidido por el titular del beneficio.

Beneficios otorgados antes del 6 de abril de 2020, fecha de publicación en el boletín oficial de la ley nº 27.546, en los que se habían cumplido la totalidad de los requisitos necesarios para acceder al beneficio jubilatorio en los términos de la Ley 24.018, en la redacción anterior a su modificación por la Ley 27.546.

De manera que, bajo el régimen de la primera de las normas mencionadas, no resultaba exigible acreditar el "cese en las funciones" al momento de su otorgamiento (arts. 8 y 9 de la Ley 24.018) y sin que la modificación introducida por la nueva normativa hubiera previsto efectos retroactivos a la exigencia antes apuntada, no resultando exigible la presentación de renuncia alguna por parte del organismo.

Se trata, a la postre, de actos de naturaleza declarativa y no constitutiva, receptado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación:

"Si el interesado ha cumplido las condiciones sustanciales y los requisitos formales previstos en la ley anterior para ejercer la prerrogativa, el acto administrativo sólo tiene efecto declarativo de esa situación, y el estado de jubilado se retrotrae a aquella oportunidad, sin que tenga

relevancia la fecha en el cese de la función tratándose de tareas de naturaleza autónoma (vid. CSJN Fallos 318:1700)."

Y que:

"El acto administrativo que comprueba el cumplimiento de los requisitos sustanciales establecidos por la ley de fondo para obtener las prestaciones previsionales tiene efecto declarativo de un derecho que se consolida para las pensiones a la fecha de la muerte del causante (art. 27 de la ley 18.037)" (Fallos 326:1323).

A su respecto, pues, resultan aplicables no tan solo la garantía de intangibilidad de las remuneraciones de los Magistrados, sino también la protección de los derechos adquiridos al amparo de un régimen legal, conforme la inveterada doctrina de nuestro Más Alto Tribunal sobre el punto.

La inconstitucionalidad se configura de un modo más palmario en el caso de la pérdida del estado judicial y la afectación de los trámites destinados a la obtención del beneficio jubilatorio, como un modo de coaccionar indebidamente a los Magistrados para que decidan presentar su renuncia, inconstitucionalmente exigida.

Por manera que la desconsideración legal de estos extremos se alza con una particular tacha de irrazonabilidad y de violación de los derechos adquiridos.

Mácula que también afecta a las restantes disposiciones de la ley nº 27.546 que fueran señaladas *supra*.

Así pues, la afectación del procedimiento jubilatorio, la exigencia de una renuncia y cese definitivo del ejercicio del cargo y la pérdida del estado judicial importan un irrazonable manejo de disposiciones carentes, en tanto medios, de una adecuada o proporcionada justificación con los fines que

presumiblemente se pretenden lograr y que, por cierto, no han sido adecuadamente evidenciados.

Más allá de su intrínseca afectación de las garantías ya analizadas, ninguna de estas disposiciones contribuye ni a la independencia del Poder Judicial, a una mejor prestación del servicio de justicia, a la adecuada protección de quienes representan el último refugio de los derechos de los ciudadanos y habitantes.

En parejo sentido, en tanto régimen de seguridad social, resultan aplicables a su respecto las garantías propias de la materia, en particular, la garantía de “no regresividad” en orden a la protección de derechos económicos y sociales prevista en el artículo 26º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo del 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

La primera de esas normas establece que

“Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica; para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”.

La segunda prescribe que:

“Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en

particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.

Estos derechos económicos y sociales requieren comportamientos positivos de parte del Estado. Ya no sucede como con los derechos de primera generación (derechos civiles y políticos), respecto de los que se consideraba suficiente una mera abstención del Estado para posibilitar su goce por sus titulares.

Ahora se exigen conductas positivas que no sólo faciliten su ejercicio, sino que aseguren su vigencia avanzando permanentemente en la realización de acciones que aseguren una satisfacción cada vez mayor de dichos derechos. Ya no son suficientes actitudes omisivas del Estado. Para ellos se exigen conductas positivas de la autoridad pública.

En este ámbito, el principio de progresividad determina que, una vez que se hayan reconocido este tipo de derechos, no pueda luego, por leyes que desatiendan obligaciones estatales o por actos gubernamentales posteriores, desconocerlos, retacearlos, posponer su goce en el tiempo o de otra manera, disminuir el grado de protección ya alcanzado.

No hay otra posibilidad más que la de garantizar su plena e inmediata efectividad, con tendencia a ampliar la protección en el futuro.

Es que si se parte de la obligación estatal de lograr progresivamente la plena vigencia de estos derechos, resulta imperativo seguir de ello que las autoridades no pueden volver atrás, a través de leyes u otras medidas políticas o jurídicas, cuando se ha alcanzado un determinado nivel de protección o satisfacción de un derecho.

Por eso es que Abramovich y Curtis expresan al respecto que:

“La obligación asumida por el Estado es ampliatoria, de modo que la derogación o reducción de los derechos

vigentes contradice claramente el compromiso internacional asumido” (conf. Abramovich, V. y Courtis, Christian, Los derechos sociales como derechos exigibles, ed. Trotta, Madrid, 2002, pág. 94.).

Por su lado, Ojeda Marín caracteriza el principio de no reversibilidad de los derechos sociales remitiendo su formulación a Hesse, para quien

“La norma fundamental no incluye un desarrollo o regulación sustantiva de la socialidad del Estado sino que su contenido será concretado por el legislador y, en su caso, por la Administración. Una vez que se haya regulado legal o reglamentariamente cada aspecto, toda medida regresiva que afectara al contenido esencial de tales regulaciones estaría viciada de inconstitucionalidad (Ojeda Marín, Alfonso: Estado Social y Crisis Económica, Editorial Complutense, Madrid 1996, pág. 91.)”.

En el mismo sentido, Espinosa-Saldaña Barrera caracteriza el "criterio de irregresividad de los derechos sociales" como

“... una prohibición de no retroceder o desmontar los avances que a este nivel hayan podido haberse alcanzado” (Espinosa-Saldaña Barrera, Eloy: “Apuntes sobre las dificultades existentes para la protección de los derechos sociales en el modelo de jurisdicción español”, en la obra colectiva Economía, Constitución y Derechos Sociales, ed. Ediar, Buenos Aires 1997, pág. 232) citados por Cruz, Hugo Ernesto: “Sobre el principio de irreversibilidad”, publicado en L.L. 2003-B, pág. 112.)”.

Estas últimas consideraciones distan de ser meras elucubraciones académicas, pues el principio de progresividad ha tenido recepción expresa por parte de la Corte Suprema de Justicia.

En efecto y en lo que hace a la específica materia previsional nuestro más Alto Tribunal ha entendido, con sustento en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en función del artículo 75º, inc. 22, C.N. y artículo 75º, inciso 23 C.N., que por aplicación de dicho

principio queda descalificado todo accionar gubernamental que en la práctica produzca un resultado regresivo en el goce efectivo de los derechos.

Ha dicho al respecto la Corte Suprema:

“La consideración de los recursos disponibles de cada Estado conf. arts. 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos constituye una pauta que debe evaluar cada país al tiempo de establecer nuevos o mayores beneficios destinados a dar satisfacción plena a los compromisos asumidos por esos documentos, mas no importa disculpa alguna para desconocer o retacear los derechos vigentes (conf. art. 29 de la convención citada) (S 2758 XXXVIII, “Sánchez, María del Carmen c/ ANSeS s/ reajuste varios”, sentencia del 28-7-05.).”

Por su parte, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas entiende que la prohibición de regresividad se aplica también a supuestos de afectación individual de un derecho (vid. Rossi, Julieta, *“La obligación de no regresividad en la jurisprudencia del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”*, en Courtis, Christian (comp.) *Ni un Paso Atrás. La Prohibición de Regresividad en Materia de Derechos Sociales*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006”).

En concordancia, las medidas de agravamiento de las condiciones de acogimiento al beneficio jubilatorio y pensión de Magistrados y Funcionarios, no solo resultan inconstitucionales por la conculcación del principio de división de poderes, la afectación de la independencia del Poder Judicial en la doble vertiente de inamovilidad de sus cargos y la garantía de intangibilidad de sus remuneraciones, sino que resulta también violatoria al sistema instaurado por los referidos Pactos Internacionales constitucionalizados (art. 75º, inc. 22 C.N.), en virtud de su regresividad.

6. *El acto individual de intimación a presentar la renuncia al cargo.*

Como hemos visto, los magistrados y funcionarios se encuentran amparados por la garantía de inamovilidad (art. 110, CN). Únicamente pueden ser removidos de sus funciones mediante juicio político (art. 60º, CN) o procedimiento de remoción (art. 115º, CN).

De tal suerte, las únicas alternativas constitucionales para que un Magistrado deje su cargo son su renuncia libre e incondicionada o su remoción por juicio político.

En tales condiciones, resulta contrario a las normas más básicas de nuestro régimen republicano que un funcionario dependiente del Poder Ejecutivo Nacional formule un acto de intimación que implique requerir la renuncia al cargo de un Magistrado, aun cuando se pretenda disfrazar dicho acto como una mera exigencia de documentación.

En efecto, el acto de impostar la intimación como una exigencia de documentación está claramente dirigido a disfrazar el ataque al Poder Judicial como un mero requerimiento burocrático.

De este modo, la misiva ha conseguido crear una situación de inadmisibles incertidumbre respecto de la inamovilidad de los Magistrados – esto es, si la ANSES puede requerir unilateralmente su cese– y, en especial, a perturbar la tranquilidad de espíritu de los magistrados judiciales, lesionando el principio de independencia del Poder Judicial.

Por supuesto, la demandada podría por hipótesis alegar que, a pesar de los claros términos de su misiva intimatoria, no se encuentra exigiendo una renuncia, pues el intimado puede optar por no presentarla y, naturalmente, atenerse a las consecuencias que de ello resultan.

Sin embargo, a poco que se examine la cuestión habrá de concluirse que resulta parejamente insidioso e inadmisibles incluir esta exigencia de

renuncia en una alternativa, esto es, en la disyuntiva de hierro de renunciar o, en caso contrario, de perder los derechos que adquirió en trámites ya cumplidos o en curso de cumplimiento.

Se trata, en efecto, de los procedimientos iniciados “sin cese”, en los que los Magistrados en ejercicio, en condiciones de acceder al beneficio jubilatorio, inician el trámite respectivo, pero continúan ejerciendo la Magistratura hasta tanto decidan ellos mismos, sin ninguna presión ni condicionamiento, cuál es el momento en que cesarán en sus funciones.

Este trámite anticipado “sin cese” resulta el único modo de evitar que los Magistrados vean reducidas sus remuneraciones durante los largos meses que habitualmente demora la resolución de los trámites jubilatorios. Y resulta conteste con el principio establecido en el artículo 161º de la Ley nº 24.241 y lo dispuesto en la Resolución SSS nº 10/2020.

Ahora bien, la ANSES pretende ahora, a través de la PREV 11-46 y la consabida intimación cursada, derogar la posibilidad de que los Magistrados realicen los trámites jubilatorios “sin cese” y “archivar” los procedimientos ya cumplidos, amenazando veladamente con que el trámite jubilatorio deberá iniciarse nuevamente al momento del cese.

Debe considerarse, en este punto, que los trámites refieren a derechos jubilatorios que también se encuentran amparados por la garantía de intangibilidad de las remuneraciones. Tal como el Tribunal cimero, en doctrina de Fallos: 322:752, hubo de señalar:

“La independencia del Poder Judicial obliga a concluir que la intangibilidad de los emolumentos de los Magistrados y Funcionarios es extensible al haber de los jueces jubilados, desde que la posible disminución de los derechos previsionales generaría intranquilidad en el ejercicio funcional, o presión para motivar

el abandono de sus cargos de quienes con ese grado de incertidumbre tuvieron que administrar justicia.”

Esta doctrina fue reiterada en gran número de casos similares, como en "Martiré, Eduardo Antonio" (M. 45. XXXVIII. (R.O.) M. 1426. XL. Recurso de hecho) (Fallos: 330:2274)" y en "Fabris" (Fallos: 315:2379). También, en Fallos: 322:2885 se citan más de cuarenta causas resueltas en igual sentido.

En efecto, a poco que se considere el lugar que ocupa la garantía de inamovilidad de los jueces y de intangibilidad de sus remuneraciones en el marco de nuestro régimen republicano de gobierno habrá de concluirse que la presentación de una disyuntiva de hierro como la que aquí se denuncia crea una inadmisibles incertidumbre respecto del alcance y vigencia de tales garantías y, como se dijo, perturba la tranquilidad de espíritu de los magistrados judiciales, lesionando el principio de independencia del Poder Judicial.

Los actos de intimación denunciados, así como la PREV 11-46, han venido a crear una situación en la que los Magistrados afectados deben elegir entre ver afectada la garantía de inamovilidad, aceptando ser intimados a renunciar, o ver afectada la garantía de intangibilidad de sus remuneraciones, aceptando un régimen establecido para evitar que, al momento de jubilarse, sus remuneraciones no se vean disminuidas de cualquier modo.

El que esta afectación haya sido creada, por un lado, a través de una resolución pretendidamente interna, que no ha sido siquiera publicada en el boletín oficial y, por el otro, por medio de una intimación emitida por un recóndito funcionario de la ANSES, habla de la perversidad con que las actuales autoridades han emprendido contra el Poder Judicial. Y demuestra también que la situación de incertidumbre que estas actitudes han venido a configurar dista de ser un efecto no querido de los actos denunciados, sino uno dolosamente buscado para afectar su independencia.

Para resumir, el acto de intimación resulta arbitrario en tanto crea la situación de incerteza según la cual la ANSeS puede exigir a un Magistrado su renuncia al cargo o archivar su trámite jubilatorio, desconociendo los actos ya cumplidos.

La resolución PREV 11-46 resulta arbitraria en tanto crea la incertidumbre respecto de la atribución de la ANSES de exigir la renuncia de un Magistrado, deroga con efectos generales la tramitación “sin cese” de un beneficio jubilatorio por parte de un Magistrado y pretende la aplicación retroactiva de esta derogación, para las tramitaciones ya cumplidas, si el Magistrado afectado no presenta su renuncia dentro del plazo de intimación.

Resulta imperativo que V.S. despeje, con la categórica claridad que requiere el agravio constitucional causado, toda duda respecto de la ausencia de atribuciones de la ANSES para:

- a) Producir una intimación que importe, bajo cualquier ropaje o figura, incondicionada o no, el requerimiento a un Magistrado para que presente su renuncia al cargo.
- b) Desconocer los actos cumplidos en el marco de un procedimiento jubilatorio de un Magistrado.
- c) Derogar para el futuro, o incluso en forma retroactiva, la posibilidad de que los Magistrados tramiten sus beneficios jubilatorios en la modalidad “sin cese”, esto es, manteniendo su pleno ejercicio del cargo hasta que decidan hacer efectivo su retiro jubilatorio.

7. *Ex abundantia, la violación de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires (art. 129º, C.N.).*

A más de lo señalado precedentemente, el hecho de que la intimación a renunciar se haya dirigido contra Magistrados del Poder Judicial de la

Ciudad Autónoma de Buenos Aires coloca a la cuestión en un nuevo plano de incertidumbre inconstitucional.

En efecto, la designación y, en su caso, remoción de los Jueces de las jurisdicciones locales, en particular, los de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se rigen –como es obvio– por sus respectivas constituciones provinciales, que, naturalmente, resultan análogas en este aspecto al régimen de la Constitución Nacional, en tanto refiere a componentes fundamentales de nuestro régimen republicano de gobierno (*vid.* art. 5º de la Constitución Nacional).

En estas condiciones: ¿Deben los Magistrados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires considerarse afectados en sus derechos por la intimación dispuesta por un recóndito funcionario de ANSES, cuando el régimen republicano excluye la posibilidad de que funcionario alguno exija la renuncia de un Magistrado?

No es necesario explayarse en exceso respecto del alcance del artículo 129º de la Constitución Nacional, que le reconoce a la Ciudad facultades propias de legislación y jurisdicción, ni las condiciones en que la autonomía allí prevista se ejerce en armonía con los intereses de la Nación mientras la Ciudad continúe siendo sede del Gobierno Federal (*v.gr.* ley 24.588).

En este marco, ninguna de las reservas formuladas en la Ley nº 24.588 (la llamada “*ley Cafiero*”) permite a los poderes nacionales avanzar sobre la garantía de inamovilidad de los Jueces y la intangibilidad de las remuneraciones de Magistrados y Funcionarios de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Nótese que la propia Resolución MTSS nº 1412/08 citada, al momento de incorporar a los Magistrados y Funcionarios de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires al régimen de la Ley 24.018, se ocupó de resaltar el alcance y la

extensión de tales garantías, que ahora vienen a ser puestas en cuestión por los actos aquí denunciados.

Como es de público conocimiento, la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires ha sido objeto de diversos pronunciamientos judiciales en cuanto a su alcance, a lo largo de los años que sucedieron a su consagración constitucional. Sin embargo, en ningún momento se ha pretendido que la permanencia de los Magistrados del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires estuviera sujeta a la voluntad de las autoridades nacionales.

Esta pretensión está fuera de toda posibilidad interpretativa seria de la cláusula constitucional que otorga a la Ciudad la autonomía y facultades propias de jurisdicción, con la potestad de designar a sus propios Magistrados y juzgar sus propios actos.

En tales condiciones, la intimación cursada a los Magistrados de la Ciudad de Buenos Aires, así como la pretensión de desconocer los trámites cumplidos ante la ANSES y de derogar la posibilidad de realizar sus trámites jubilatorios, crea un peligroso antecedente que pone en cuestión aspectos fundamentales de nuestro régimen federal de gobierno, que atañe a la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires.

8. De la nulidad de los actos adoptados a la luz de la ley n° 19.549.

Consideradas las intimaciones cursadas, así como la llamada resolución PREV 11-46, a la luz de la ley de procedimientos administrativos n° 19.549, impone una pareja conclusión invalidante: la de que se encuentran, todas ellas, afectadas por vicios insalvables que los constituyen en actos nulos, de nulidad absoluta e insanable.

Ello así, en tanto ninguna autoridad resulta mínimamente competente para requerir la renuncia de un Magistrado o, alternativamente, disponer el

archivo de las actuaciones si ello implica la pérdida de efectos jurídicos de los actos válidos ya cumplidos que se encuentran protegidos por la garantía de intangibilidad de las remuneraciones.

En tal sentido, el acto de intimación y la llamada PREV 11-46 carecen de “causa” y “motivación” suficientes, en sentido técnico (arts. 7º y 14º, Ley cit.), en tanto conllevan un exceso reglamentario respecto de las disposiciones de la Ley nº 24.018 y aun de la ley nº 27.546, normas que de ningún modo han previsto la posibilidad de que un organismo previsional, dependiente del Poder Ejecutivo, pueda exigir válidamente la renuncia de los Magistrados o consagre la pérdida de sus derechos jubilatorios.

No sólo ello, sino que la Resolución SSS nº 10/2020, citada por la PREV 11-46, expresamente deja a salvo, en el artículo 11º del Anexo I que:

“11- Ley aplicable. Establécese que los magistrados y funcionarios que a la fecha de entrada en vigencia de Ley N° 27.546, tuvieren cumplidos los requisitos de edad y años de servicios para acceder al beneficio de jubilación en razón de las normas que se derogan y/o modifican conservarán sus derechos en los términos del segundo párrafo del artículo 161 de la Ley N° 24.241, sus modificatorias y complementarias.”

Por manera que resulta un notorio exceso reglamentario la pretensión de archivar las actuaciones y desconocer los derechos adquiridos al amparo de la legislación anterior. En cualquier caso, resulta un arbitrario exceso reglamentario revocar para Magistrados y Funcionarios la posibilidad de tramitar el beneficio jubilatorio bajo aquella modalidad “sin cese”, por las consideraciones efectuadas.

Estas consideraciones importan que el objeto de la intimación, con supuesto fundamento normativo en la ya írrita PREV 11-46, resultan ilegítimos y, por lo tanto, insanablemente viciados.

Los actos aquí examinados, a más de crear la ilegítima incerteza respecto del alcance de las garantías que hacen a la independencia del Poder Judicial, considerados como actos administrativos, se encuentran afectados de nulidad absoluta e insanable en sus requisitos esenciales: competencia, causa, motivación y objeto, que en cualquier caso los hace insusceptibles de ser considerados actos válidos de autoridad (art. 7º inc. a), b), c) y e), ley 19.549 cit.).

Ello, sin perjuicio de señalar que la ausencia de publicación de la resolución PREV 11-46 impide su aplicación, por carecer el acto de eficacia, en los términos del artículo 11º de la Ley nº 19.549.

9. Colofón: cotidiana defensa de nuestro régimen republicano.

Hemos visto que la intangibilidad de la remuneración de los Jueces ha sido establecida no por razón de su persona, sino con miras a la institución del Poder Judicial de la Nación, a la que los constituyentes han querido liberar de toda presión por parte de los otros poderes, para preservar su absoluta independencia.

Por eso ha dicho un autor de la talla de Joaquín V. González en su *Manual* (página 629), que la prohibición constitucional no puede ser violada

*“(...) ni por reducciones generales o proporcionadas a toda la administración, ni por impuestos, **ni cualquier otro medio que pueda limitarla.**”*

Lamentablemente, la sanción de la ley 27.546 exhibe un singular intento de presión sobre los Magistrados y Funcionarios por parte de los otros poderes, que obligan a la más firme y categórica sanción constitucional, para preservar la independencia del Poder Judicial y el funcionamiento adecuado del sistema de división de poderes.

Tanto más es necesaria una enérgica respuesta en tiempos de crisis, porque cuando arrecia la tormenta es cuando más firme debe mantenerse el timón para preservar nuestros valores más preciados.

Tal que el camino de su deterioro, invocando razones económicas, presupuestarias o de cualquier otro orden, no puede augurar de ningún modo un futuro promisorio.

La sanción de la ley nº 27.546 y, en lo que aquí importa, las disposiciones y medidas supuestamente operativas dictadas por el Poder Ejecutivo Nacional, a través de un órgano burocrático dependiente, constituye así un grave ataque a la independencia del Poder Judicial, que siembra un retroceso inadmisibles en nuestro régimen republicano y, a la vez, una lesión singular a los derechos aquí examinados.

En tales condiciones, la única conclusión posible es la declaración de certeza que se requiere como objeto de la pretensión principal, con base en la flagrante inconstitucionalidad de las normas examinadas de la ley 27.546 y los actos y medidas de intimación adoptados en su consecuencia, a efectos de la plena restitución de las citadas garantías constitucionales, institucionales cuanto individuales, gravemente afectadas.

Ello, en esencia, la declaración de certeza constitucional que se requiere a V. S.

VII

MEDIDA CAUTELAR

La precedente relación de los hechos de la causa y la magnitud de las garantías constitucionales en juego, abonan sin duda los requisitos exigidos por la doctrina y la jurisprudencia en torno a la admisibilidad de una medida

de naturaleza precautoria, cuya eventual denegación traduciría agravio irreparable y el consecuente dictado de una sentencia vacía de contenido útil.

Para impedirlo y evitar que la sentencia a dictarse se transforme en una mera declaración abstracta, carente de sentido útil, es que mi parte se ve en la imperiosa necesidad de acudir ante los estrados de V. S., a fin de requerir un pronunciamiento cautelar y precautorio, hasta tanto se alcance la solución de fondo por vía de la respectiva sentencia definitiva.

Asimismo, se requiere a V. S. que disponga el mantenimiento del *status quo ante* de la lesiva conducta denunciada, ordenando la suspensión de todos los efectos de los actos de intimación, de la Resolución PREV 11-46 y de las normas legales examinadas (*v.gr.* arts. 2º y 18º de la Ley nº 27.546), respecto de los Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en las presentes actuaciones.

Lo hasta aquí expuesto no hace sino ratificar la situación de vulneración no solo de los legítimos derechos de nuestros asociados sino la independencia del Poder Judicial en su conjunto, así como la afectación de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, sobre la base de un actuar estatal reprochable que, por lo demás y de no mediar la más decidida intervención de V. S., habrá de concluir en la concreción de un gravísimo deterioro institucional.

Resulta, pues, imperativo el dictado de dicha medida cautelar dirigida a mantener el *status quo* existente antes de la sanción legal de la ley 27.546 y de la emisión de los actos de intimación y la resolución PREV 11-46, por manera de evitar que, merced a su dictado, se configuren vulneraciones insusceptibles de reparación ulterior.

Concurren en el caso los extremos que la ley de rito exige para la procedencia de tales medidas:

i) El derecho es verosímil y la ilegalidad o irrazonabilidad surgen palmaria de confrontar la norma constitucional y los innumerables decisorios de nuestra Corte Suprema que delinearon su contenido y alcance, con la írrita norma legal sancionada, por la que se crea un régimen que en forma actual y cierta amenaza los principios y garantías constitucionales comprometidos.

Todo ello importa una vulneración palmaria de garantías constitucionales, las que tienen, para nuestro máximo intérprete, carácter absoluto, lo que resulta ilimitado y excluye cualquier condicionamiento o postergación.

ii) Existe peligro cierto que de consumarse los agravios referidos, se configuren daños de insusceptible reparación ulterior.

En efecto, la independencia del Poder Judicial es un atributo esencial y permanente de la tarea jurisdiccional. Todos y cada uno de los innumerables actos cotidianos del Poder Judicial, no sólo sus sentencias, deben disponerse sobre la base de una independencia absoluta.

En tales condiciones, cualquier afectación de esta garantía conlleva gravísimas consecuencias para los derechos de los ciudadanos y habitantes que están en juego y se contraponen con el mandato primigenio de nuestro constituyente de *"afianzar la Justicia"*.

No cabe duda de los graves e innúmeros perjuicios institucionales y para los derechos de los justiciables que podrían producirse en espera de una resolución definitiva en el sub lite, si se cohonestara, por la simple omisión de permitir la concreción de los hechos consumados, una afectación de la independencia del Poder Judicial.

De tal suerte y de no existir la más pronta decisión cautelar por parte de V. S., habrán de producirse perjuicios insusceptibles de ser reparados por la sentencia definitiva a dictarse y se tornarán ilusorios los derechos y garantías constitucionales en juego en el sub lite.

iii) Finalmente, cabe también tener en cuenta la flexibilidad con que V. S. debe apreciar la procedencia de la medida solicitada, que está dada por aquella sabia doctrina que podría denominarse "de la inversa proporcionalidad de los presupuestos", en cuanto sostiene que los requisitos examinados:

"...se hallan relacionados entre sí de tal modo que a mayor verosimilitud del derecho, cabe no ser tan exigentes en la gravedad e inminencia del daño y, viceversa, cuando existe el riesgo de un daño de extrema gravedad e irreparabilidad, el rigor acerca del 'fumus' se puede atenuar" (confr. Sala 1, in re "Font, Ricardo M. c/ Estado Nacional -Mº de Educación y Justicia- s/ amparo", del 5/6/1986).

Ninguna duda cabe que V. S. está no sólo en condiciones de dictar la medida cautelar solicitada, sino que le cabe el deber ineludible de proteger, por las más urgentes vías constitucionales, la amplitud de sus atribuciones, sin que la circunstancia de que el ataque a su independencia provenga de una norma de rango legal y lo impida en modo alguno.

Por obvio, huelga destacar que lejos de tratarse de una afirmación interesada de parte, tal es la doctrina pacífica de la Corte Suprema.

Tiene dicho, en efecto, el Alto Tribunal al respecto que tampoco es óbice a la procedencia de la medida la presunción de legitimidad de que gozan los actos de los poderes públicos pues esa presunción "*debe ceder cuando se los impugna sobre bases prima facie verosímiles*" (Fallos: 250:154; 251:336, y otros).

En el caso, hay que reiterar, la independencia del Poder Judicial es un valor tan absoluto y el ataque perpetrado tiene una naturaleza tan primaria, que no resulta siquiera representable que se pueda invocar con un mínimo de razonabilidad la presunción de legitimidad del nuevo régimen legal instaurado.

Los precedentes referidos, abonan con elocuencia la necesidad inmediata de dictar la medida que, con tal objeto y alcance, queda formalmente requerida.

Cabe reiterar que ella se circunscribe a petitionar que se suspendan los efectos de los írritos actos denunciados, subsistiendo la continuada aplicación de los actos cumplidos al amparo de la vigencia de la Ley n° 24.018, hasta tanto se dicte sentencia en las presentes actuaciones.

Ello así, de forma tal que no se modifique la situación fáctica y jurídica de los afectados cuya defensa colectiva hemos asumido, cuando menos hasta tanto recaiga decisión definitiva en el sub lite.

Solo la más urgente intervención de V. S. permitirá impedir que se concreten los ingentes perjuicios institucionales que la ilegítima conducta de la demandada provoca a mi representada y, por ende, a sus asociados.

VIII

COMPETENCIA

En cuanto a la competencia de V. S. para entender en estas actuaciones ella surge del art. 45° de la ley 13.998, del art. 42° del decreto ley 1.285/58, del art. 5° del CPCCN y de la profusa jurisprudencia del fuero y del más Alto Tribunal, fruto de las pautas que proporcionan las normas de aplicación.

En tal sentido, si bien es cierto que la presente demanda nos impone examinar la validez constitucional de las normas aplicables y de los actos

relacionados con procedimientos previsionales y los derechos que surgen a su amparo, no lo es menos que el objeto sustancial de la acción se refiere a la protección de las garantías de inamovilidad de los magistrados y la de la intangibilidad de sus remuneraciones, ambos componentes fundamentales del sistema de protección constitucional de la independencia del Poder Judicial y del principio republicano de gobierno.

Las inconstitucionalidad de las írritas reformas introducidas por la Ley n° 27.546, así como los actos que la sucedieron y que aquí se denuncian, deben ser examinados preponderantemente a la luz de las garantías constitucionales implicadas.

La naturaleza eminentemente constitucional de este planteo pone en evidencia la competencia excepcional del fuero contencioso administrativo federal para examinarla. Ello ha ocurrido en numerosos precedentes en las que el fuero resultó competente para conocer planteos análogos (*vid.* CSJN 322:752 y 324:1177).

Como mejor demostración, cabe destacar a la consideración de V. S. la promoción de la acción entablada en autos *“ASOCIACIÓN DE MAGISTRADOS Y FUNCIONARIOS DE LA JUSTICIA NACIONAL Y OTRO c/ EN - ANSES s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”* (Expte CAF n° 3173/2021), actualmene en trámite ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2, respecto de los cuales media una evidente conexidad objetiva.

IX

PRUEBA

En abono de los derechos de nuestra parte, se acompaña las siguientes piezas documentales:

- 1) Estatuto del *“Colegio de Magistrados, Integrantes del Ministerio Público y Funcionarios del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires – Asociación Civil”*.
- 2) Acta de designación de autoridades, de donde surge acreditada la condición de Presidente y Vicepresidente 2º de los suscriptos y, por ende, la de los representantes legales de la entidad actora.
- 3) Copia de la Intimación cursada a los asociados bajo el ropaje de un llamado *“requerimiento de documentación”*, suscripto por el jefe de la unidad de trámites centralizados de la ANSeS.
- 4) Copia de la Resolución PREV 11-46.

IX

RESERVA FEDERAL

Ha quedado en evidencia la directa afectación de diversas garantías constitucionales en consecuencia del nuevo régimen legal objeto del *sub lite* y, en particular, de los actos y medidas desplegadas por el Poder Ejecutivo Nacional (*lato sensu*) que producen un inadmisibles ataque a la independencia del Poder Judicial.

Tal, incluye, los actos y medidas de intimación emitidos por la ANSeS y la Resolución PREV 11-46, dictada por este último organismo previsional en fecha 8/2/2021 y, en su mérito, de todas las disposiciones reglamentarias y operativas que se hubieran dictado en su consecuencia, por constituir una desviada extralimitación reglamentaria de un régimen legal –ya, de por sí, inconstitucional–, cual el instaurado por la ley 27.546, mediante el cual se pretende modificar el régimen previsional de los magistrados y funcionarios comprendidos en el régimen de la ley 24.018.

En particular, se ha puesto en entredicho el principio de división de poderes, la independencia del Poder Judicial, la garantía de inamovilidad de

Magistrados y Funcionarios, la intangibilidad de sus remuneraciones, la no regresividad de las normas que consagran beneficios de la seguridad social, la violación del derecho de propiedad y defensa en juicio y de la garantía de razonabilidad.

En virtud de ello, mi parte formula expresa reserva del caso federal, a los fines de ocurrir para ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación ante el descartable supuesto de una decisión contraria, en cuanto al reconocimiento y extensión de las garantías invocadas, por la vía prevista en el artículo 14º de la ley 48.

X

PETITORIO

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

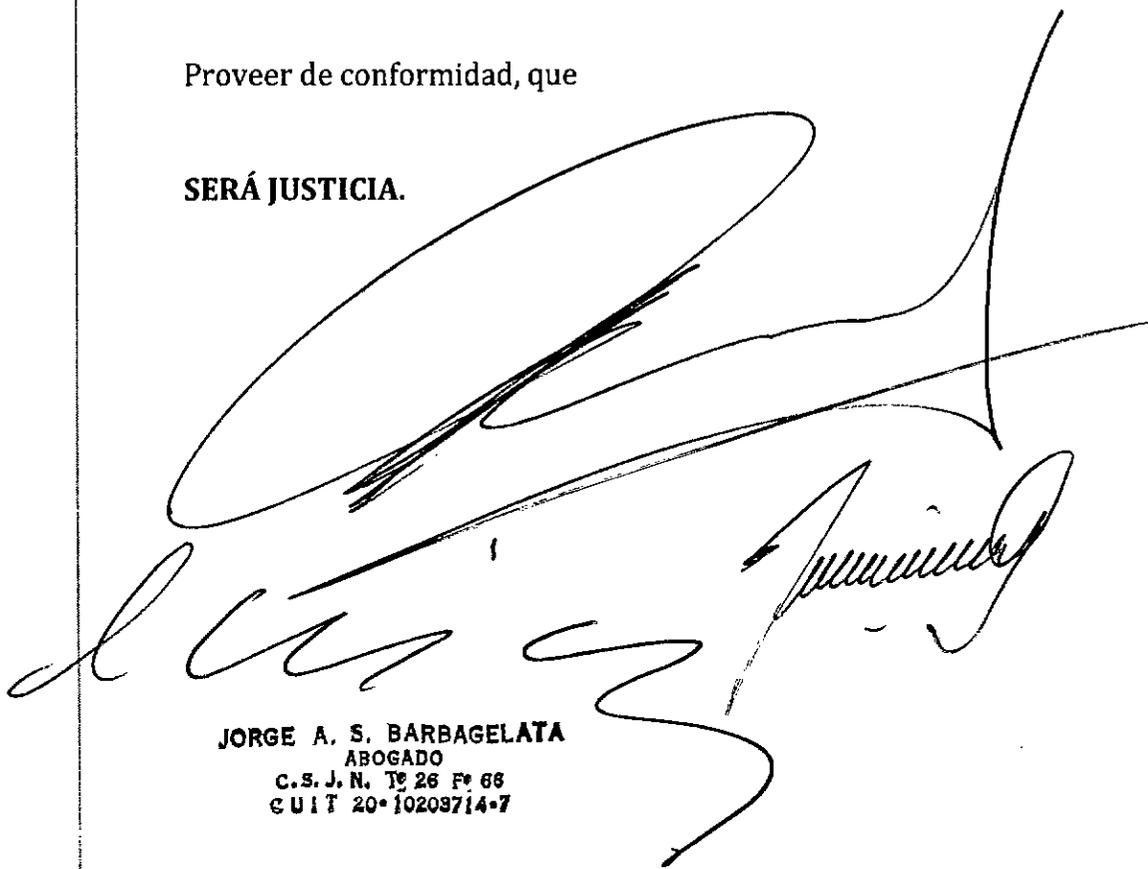
- 1) Se tenga por interpuesta la presente demanda y acompañada la documental ofrecida.
- 2) Se dicte medida cautelar disponiendo la suspensión de los efectos de todo acto de intimación dispuesto por la ANSeS contra Magistrados y Funcionarios que contenga la exigencia de renunciar a sus cargos o de desconocer actos ya cumplidos, la suspensión de los efectos de la Resolución PRV 11-46 y la suspensión de los efectos de los artículos 2º y 18 de la ley 27.546 respecto de todos los Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, hasta tanto se dicte sentencia definitiva.
- 3) Oportunamente, se dicte una sentencia de certeza en cuya virtud se declare la invalidez constitucional de los actos denunciados, así como la de los arts. 2º y 18º de la ley 27.546 a la luz de la vigencia de la ley 24.018, en todo lo que ha sido objeto de inconstitucional modificación. En su mérito, se ordene la normal continuidad de los

trámites "sin cese" iniciados por los Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires y la plena validez de los actos legítimos cumplidos al amparo de la citada ley 24.018.

4) Se tenga presente la reserva federal articulada aquí más arriba.

Proveer de conformidad, que

SERÁ JUSTICIA.

A large, stylized handwritten signature in black ink, likely belonging to Jorge A. S. Barbagelata, is written over the text. The signature is highly cursive and spans across the width of the page.

JORGE A. S. BARBAGELATA
ABOGADO
C.S. J. N. Tº 26 Fº 66
C U I T 20• 10209714•7