



Buenos Aires, 26 de junio de 2013.

**RES. N° 108 /2013**

**VISTO:**

El expediente SCD N° 098/13-0 caratulado “*SCD s/ Denuncia formulada por el Dr. Juan Pablo Luzuriaga Gamón*” y

**CONSIDERANDO:**

Que el 13/02/2013 el Sr. Juan Pablo Luzuriaga Gamón formuló una denuncia contra la Dra. Daniela Ugolini, Fiscal de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario de esta Ciudad, por mal desempeño en sus funciones “...*en oportunidad de emitir el dictamen de fecha 10/10/2012 en los autos “Luzuriaga Gamón Juan Pablo c/ GCBA s/ Empleo Público (no cesantía ni exoneración) –Exp. 37913/0- actualmente en trámite por ante la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo CAyT para conocer en los recursos de apelación deducidos por las partes contra la sentencia de primera instancia...”* (fs. 12/14).

Que sostuvo que el dictamen citado colisiona con la función del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad consistente en velar por la observancia de la Constitución y las leyes locales. Indicó que la funcionaria promovió la inobservancia de normas constitucionales y leyes nacionales y locales de modo tal que incurrió en el delito de prevaricato. Refirió que el dictamen debió contener la opinión de la funcionaria sobre la aplicabilidad al caso de lo prescripto en el artículo 43 de la CCABA, en las leyes nacionales N° 20.744 y 25.164 y en la ley local N° 1510 en tanto hacen al núcleo de la sentencia de grado dictada en autos. Detalló que la Fiscal no emitió ninguna opinión sobre dichas normas y que se limitó a repetir conceptos que no se compadecen con las circunstancias de hecho y derecho introducidas en la etapa de conocimiento del conflicto.

Que arguyó que el silencio de la denunciada en torno al plexo normativo que resolvió el caso en la sentencia de primera instancia fue empleado para fundar un pronunciamiento contrario al de la jueza de grado. Relató que tal resolución sostuvo la continuidad de la relación laboral, con diversos fundamentos. Entre ellos, la inexistencia de acto administrativo y uso de vías de hecho, la existencia de un vacío legal en la ley N° 471 que no prevé la situación de baja del agente que ya jubilado reingresa a la actividad remunerada en relación de dependencia, el principio de derecho de trabajo, el artículo 43 de la CCABA en tanto determina que la interpretación de las leyes laborales debe realizarse conforme los principios del derecho de trabajo y en que el agente jubilado que

regresa a la actividad remunerada en relación de dependencia con el GCBA carece de estabilidad propia pero goza de estabilidad impropia de acuerdo a la normas citadas.

Que afirmó que el funcionario público que en ejercicio de su cargo emite resoluciones o dictámenes a sabiendas de que su contenido es contrario a la ley incurre en la figura de *prevaricato*. Adujo que la sentencia de grado sostuvo que ante la inexistencia de acto administrativo se actuó mediante vías de hecho, lo cual fue admitido por la propia demandada al reconocer que no existieron actuaciones administrativas ni norma legal que dispusiera la baja de Juan Pablo Luzuriaga Gamón. Contrastó ello con el dictamen que en cambio expresó que como el actor carecía de estabilidad en el empleo, no tenía derecho a ser reincorporado en el cargo y por ello correspondería revocar la sentencia de grado. Razonó entonces a partir de la confrontación de dichas ideas, que la denunciada “...emitió dictamen a sabiendas que su contenido es contrario a la ley 1510 de Procedimientos Administrativos de la CABA. Es decir, no se trató solo de un mal desempeño en sus funciones sino de la comisión del delito de *prevaricato*, a sabiendas del tenor del mencionado informe de fs. 245 y de la mencionada ley adjetiva. La funcionaria, bajo ningún pretexto, pudo omitir su contenido ni desconocer sus efectos. No obstante, a sabiendas, propuso revocar la sentencia de grado que dispuso la incorporación del caso”.

Que entre otros argumentos, manifestó que a la Fiscal “...le asiste el derecho de disentir con el fallo corrido en vista y de proponer la solución al conflicto que estime ajustado a derecho pero con el mínimo de sentido común y decoro personal que no se advierte en el dictamen en crisis”. Agregó que resulta burdo el mero empleo del silencio como medio de disentir con lo expresado por el juez de grado respecto a las vías de hecho empleadas por la Administración en el caso. Resaltó que no puede desconocer que la voluntad de la Administración sólo puede conocerse a través de un acto administrativo. Aseveró “No puede emplear el silencio como medio de desatender la confesión del GCBA de fs. 245 de que no existe acto administrativo o norma legal alguna que disponga la baja del suscripto”.

Que continuó su argumentación y alegó que la denunciada no puede desatender la tesitura estructural de la sentencia en análisis simplemente guardando silencio. Apuntó que esta última halló la solución al vacío legal de la ley n° 471 mediante la aplicación de la Ley N° 21.164, “...atento la compatibilidad que prescribe el artículo 34 de la ley previsional 24.241 y lo prescripto en los artículos 15 y 16 del Código Civil y 43 de la CABA. En otros términos, derivar el derecho constitucional a la estabilidad propia que goza el agente público en estabilidad impropia que las leyes 20.744 y 25.164 expresamente aseguran a los trabajadores públicos y privados que ya jubilados reingresaron a la actividad remunerada en relación de dependencia”.



Que opinó que guardar silencio al respecto del razonamiento central de la sentencia de primera instancia y proponer lo opuesto es “...*lisa y llanamente una forma aviesa de prevaricar*”. Razonó que sostener que todos los agentes pasivos provenientes del sector público y privado que reingresen a la actividad remunerada en relación de dependencia, gozan de estabilidad impropia, menos los provenientes del GCBA, es “...*promover la actuación de la justicia en defensa de la ilegalidad (...) propender a la inobservancia de la Constitución de la CABA y las leyes nacionales y locales*”.

Que ofreció como prueba copias de la sentencia dictada por la Dra. Gabriela Seijas el 09/05/2012 (fs. 3/8) y del dictamen de la Dra. Daniela Ugolini del 10/10/2012 (fs. 9/11), extraídos del sistema de consulta *web basefuero*.

Que el 15/02/2013 el Sr. Juan Pablo Luzuriaga Gamón se presentó ante la Secretaría de la Comisión de Disciplina y Acusación y ratificó la denuncia (foja 15).

Que el 25/03/2013 se decidió en la reunión de la Comisión de Disciplina y Acusación librar oficio a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad a fin de solicitar la remisión de copias certificadas del expediente N° 37913/0 caratulado “*Luzuriaga Gamón, Juan Pablo c/ GCBA s/ Empleo Público (no cesantía ni exoneración)*” (foja 19). El 03/04/2013 el Dr. Carlos Balbín, Juez de la Cámara de Apelaciones CAyT, remitió las copias certificadas referenciadas (foja 23). Las mismas fueron reservadas en Secretaría como Anexo I (foja 24) en dos (2) cuerpos.

Que del Anexo I se desprende lo siguiente:

-El 10/06/2010 el Sr. Juan Pablo Luzuriaga Gamón promovió demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con el objeto de que se lo reintegre en el empleo que desempeñaba en la Procuración General del GCBA con anterioridad a la licencia por enfermedad de largo tratamiento que le fuera concedida, el pago del 75% de los salarios correspondientes a la licencia adicional gozada entre el 27/09/2008 y el 20/08/2009, los salarios caídos desde el 21/08/2009 hasta su efectivo reintegro y el pago de una suma en concepto de daño moral (fs. 1/10).

-El 09/05/2012 la Dra. Gabriela Seijas resolvió: “1. *Hacer lugar parcialmente a la demanda del Sr. Juan Pablo Luzuriaga Gamón y, en consecuencia, ordenar su reincorporación a la Procuración General del GCBA y que se lo indemnice en concepto de daño moral (...).* 2. *Tener por allanado al GCBA respecto al reclamo del 75% de los salarios correspondientes a la licencia adicional...*” (fs. 281/286). Para así decidir consideró probado que el actor comunicó al GCBA que gozaba de un beneficio jubilatorio con anterioridad a su ingreso a la planta permanente de la Administración, es decir, desde

el mes de febrero de 1995, y que gozó de una licencia por largo tratamiento entre el 27/09/2006 y el 20/08/2009. Sostuvo que el artículo 34 de la ley 24.241 contempla la compatibilidad entre ser jubilado y el reingreso a la actividad remunerada en relación de dependencia, por lo que no correspondía que la Administración diera de baja al actor en forma automática con fundamento en que tenía un beneficio previsional. Expresó que la demandada ya había consentido la calidad de jubilado del actor en tanto la relación laboral continuó por casi doce (12) años más, y que en esas circunstancias, para darlo de baja la demandada debería haberle pagado una adecuada compensación. Indicó que no existió acto administrativo que desvinculara al actor ni que estableciera el pago de la indemnización, pues se lo notificó mediante un escrito presentado en el juicio de amparo (expediente N° 33.565/0), lo que además le impidió ejercer su derecho de defensa. Por otra parte, señaló que la demandada se allanó al reclamo referido a los salarios correspondientes a la licencia adicional del período del 27/09/2008 al 20/08/2009, pues la Ciudad depositó por ese rubro la suma de \$58.622.36 en los autos EXP 33.565/0 y 36.724/0. Por último, rechazó el pedido de salarios caídos, pero ordenó que se abone al actor una suma de dinero en concepto de daño moral.

-A foja 290 el GCBA apeló la sentencia, y a foja 292 el Dr. Juan Pablo Luzuriaga Gamón.

-El 21/05/2012 se resolvió hacer lugar a la medida cautelar consistente en la reincorporación del actor inmediata, es decir, sin la espera de la resolución de los recursos interpuestos, “...hasta tanto quede firme la sentencia definitiva que resuelve la cuestión de fondo” (foja 304).

-A fs. 316/326 expresó agravios el GCBA y a fs. 327/329 el actor.

-A fs. 345/346 dictaminó la Fiscal ante la Cámara de Apelaciones CAyT, Dra. Daniela B. Ugolini, el 10/10/2012. Luego de reseñar los antecedentes fácticos sostuvo: “En este caso, en la decisión apelada, la propia magistrada de grado reconoció que el actor no tenía estabilidad en su cargo atento su carácter de jubilado. En efecto, la sentenciante indicó que: si el empleado público pierde su estabilidad una vez agotados los plazos del artículo 61 de la ley 471 citada, y por ello puede ser dado de baja, lo mismo debe ocurrir para el empleado público ya jubilado que ingresa, o se mantiene en actividad, desde el momento en que adquirió tal beneficio y, por ende, perdió el derecho a tal estabilidad”. Continuó: “En consecuencia, considero que en atención a que el actor carece de estabilidad en su empleo, no tiene derecho a ser reincorporado en su cargo y, por ello, corresponde revocar la sentencia apelada”. Luego expresó “Teniendo en cuenta la opinión vertida, estimo que no resulta necesario examinar el resto de los agravios expuestos por las partes”.

Que al emitir el Dictamen CDyA N° 5/2013 la citada Comisión sostuvo que el presente versaba sobre la mera discrepancia del denunciante con el criterio sustentado por la Fiscal de Cámara al dictaminar. En estas condiciones, indicó que surgía prístina la



circunstancia de que el caso supone diferencias interpretativas del denunciante acerca del criterio adoptado por la Fiscal de Cámara interviniente en la causa judicial.

Que en este sentido, son pacíficos los precedentes del Plenario de Consejeros en el sentido de que la mera disidencia con el criterio adoptado y debidamente fundado por un magistrado en su sentencia y/o un fiscal al dictaminar no habilita a iniciar un proceso sancionatorio contra los mismos.

Que como se ha expresado en anteriores precedentes, las facultades disciplinarias del Consejo de la Magistratura no deben confundirse con la tarea jurisdiccional propia de los tribunales y fiscales locales. En el mismo sentido, la Ley 31 dispone en su artículo 1 que es función del Consejo asegurar la independencia del Poder Judicial, la cual reviste dos aspectos: uno externo, formado por las presiones que pudieran provenir de los otros poderes del Estado, o incluso de particulares; y otro interno, el cual puede darse desde órganos pertenecientes al propio Poder Judicial jerárquicamente superiores a los magistrados que intervienen en determinados expedientes.

Que el Consejo de la Magistratura de esta Ciudad ha tomado por principio que los asuntos de naturaleza procesal o de fondo exceden el ámbito de su competencia disciplinaria y sólo son susceptibles de revisión a través de los remedios previstos en el ordenamiento procesal. Lo contrario significaría cercenar el principio de independencia de los jueces en cuanto al contenido de sus sentencias y/o la autonomía funcional del Ministerio Público Fiscal en torno a sus criterios de actuación. Así, es menester señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que: *“lo relativo a la interpretación y aplicación de normas jurídicas en un caso concreto es resorte exclusivo del Juez de la causa sin perjuicio de los recursos que la ley procesal concede a las partes para subsanar errores o vicios en el procedimiento o para obtener la reparación a los agravios que los pronunciamientos del magistrado pudiera ocasionarles”* (Fallos 303:741, 305:113).

Que la potestad disciplinaria del Consejo de la Magistratura se agota en la determinación de las responsabilidades originadas en las conductas que se considere puedan llegar a ser pasibles de sanciones o se configuren como posibles causales de remoción.

Que el Consejo de la Magistratura de esta Ciudad no puede inmiscuirse directa o indirectamente en la competencia jurisdiccional. En otros términos, las sanciones disciplinarias apuntan a que el Consejo *“logre disciplina en el cumplimiento de reglas ordenatorias para la administración del universo de conflictos, no para la decisión de un conflicto determinado, ni, consecuentemente, para imprimir una determinada línea a los*

*actos procesales*” (Kemelmajer de Carlucci, Aída, “*El Poder Judicial en la reforma constitucional*”, en AA.VV., *Derecho Constitucional de la Reforma de 1994*, Mendoza, Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos, 1995, Tomo II, Pág. 275).

Que tal ha sido el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en tanto sostuvo que cualquiera sea el acierto o el error de las resoluciones objetadas ello deberá ser establecido dentro de los cauces procedimentales y por el juego de los recursos que la ley suministra a los justiciables. En este orden de ideas, resulta impensable que la potestad política que supone el juzgamiento de la conducta de los jueces esté habilitada para inmiscuirse en la tarea jurisdiccional de éstos y formular juicios al respecto (Fallos: 300:1330). Asimismo, sostuvo dicho Tribunal que *“lo inherente a las cuestiones procesales suscitadas en causas judiciales (...) es facultad propia de los magistrados que entienden en los respectivos procesos y los posibles errores o diferentes interpretaciones que sobre ella se hagan encuentran remedio oportuno en los recursos previstos en las normas adjetivas aplicables al caso. Lo atinente a la aplicación e interpretación de normas jurídicas en un caso concreto es resorte exclusivo del juez de la causa sin perjuicio de los recursos que la ley procesal concede a las partes para subsanar errores o vicios en el procedimiento o para obtener reparación a los agravios que los pronunciamientos de magistrados pudieren ocasionarles. No cabe pues, por la vía de enjuiciamiento, intentar un cercenamiento de la plena libertad de deliberación y decisión que deben gozar los jueces en los casos sometidos a su conocimiento, ya que admitir tal proceder significaría atentar contra el principio de independencia del Poder Judicial, que es uno de los pilares de nuestra organización constitucional”* (Fallos: 305:113).

Que la independencia del órgano judicial –en este caso del integrante del Ministerio Público- tiene su expresión más acabada en el plano funcional, en el ejercicio estricto de sus potestades y en el respeto a la libre determinación del Fiscal. Así del estudio de las piezas procesales obrantes en la causa no se advierten irregularidades en el proceso judicial respectivo.

Que, sin perjuicio de lo expuesto, resulta pertinente agregar que -conforme lo informado por la Dra. Petrella en la sesión del día de la fecha- la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario se ha expedido en torno a la causa N° 37913/0 en sentido concordante al sostenido por la Fiscalía de Cámara.

Que en consecuencia, el Plenario de Consejeros comparte el criterio sustentado por la Comisión de Disciplina y Acusación en el Dictamen CDyA N° 5/2013 y por lo tanto entiende que corresponde la desestimación de la presentación efectuada y el archivo de las actuaciones.



Que por lo expuesto, en uso de las facultades conferidas por el artículo 116 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la ley N° 31 y sus modificatorias, el Reglamento Disciplinario de Magistrados e Integrantes del Ministerio Público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Resolución CM N° 272/2008 modificada por la Resolución CM N° 464/2009),

**EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA  
DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES  
RESUELVE:**

Art. 1º: Desestimar la denuncia formulada por el Dr. Juan Pablo Luzuriaga Gamón y disponer el archivo de las presentes actuaciones, por las razones *ut supra* expuestas.

Art. 2º: Regístrese, comuníquese a los interesados, notifíquese y oportunamente archívese.

**RESOLUCIÓN N° 108 /2013**

**Alejandra García  
Secretaria**

**Juan Manuel Olmos  
Presidente**