

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

ACUERDO:

En la ciudad de Paraná, provincia de Entre Ríos, a los siete días del mes de agosto de dos mil veinticinco, se reúnen en Acuerdo las Señoras y los Señores Vocales del Superior Tribunal de Justicia (STJER), Doctoras y Doctores GUSTAVO R. PIMENTEL, CARLOS FEDERICO TEPSICH, GERVASIO P. LABRIOLA, MAURICIO M. MAYER, SANTIAGO N. BRUGO, MATILDE FEDERIK, MARCELA B. BADANO y LAURA M. SOAGE, con quienes se obtuvo mayoría según lo dispuesto en el artículo 33 de la LOPJ -modificada por la Ley n° 10704-, asistidos de la Secretaria autorizante y conforme el orden oportunamente sorteado, proceden a tratar las actuaciones caratuladas "**HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD**", (Expte. n° 4244).

Examinadas las mismas, el tribunal se planteó la siguiente cuestión:

¿Qué corresponde resolver?

A LA CUESTIÓN PROPUESTA EL SEÑOR VOCAL DR. PIMENTEL DIJO:

I.- Se presentan María Valeria HARARI, Abraham Antonio ADRA, Hernán Ariel GOMEZ, María Esther BOUZADA, Tobías DI PRETORO, Darío Ricardo ERBETTA, Carmen MEURER, Claudia Andrea NEUMANN, Cristian Leonardo ZABALA, Hernán Abel ZÁRATE, y María Fabiana CIAN, con el patrocinio letrado del Dr. JUAN CARLOS ARRALDE e interponen ACCION POPULAR DE INCONSTITUCIONALIDAD, tendiente a que se declare formalmente la inconstitucionalidad de los artículos 6, 23, 26 y 28 de la Ley

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

Provincial N.º 11.003 (B.O. 12/9/22) que regula el Consejo de la Magistratura de Entre Ríos (en adelante el CMER) disponiéndose la invalidación de las sentencias que resuelvan los recursos directos y la suspensión de los recursos en trámite interpuestos por los y las concursantes contra las decisiones administrativas del CMER ante el Superior Tribunal de Justicia, la invalidez de los requisitos subjetivos para integrar el órgano y la emisión de los informes de desempeño laboral por parte del Superior Tribunal de Justicia y el Colegio de Abogados de Entre Ríos, con costas.

En cuanto a la revisión judicial de las decisiones del consejo de la magistratura, expresan que una de las novedades introducidas por la reforma de la ley 11.003 al Consejo de la Magistratura, es la incorporación del Superior Tribunal de Justicia con aportes relevantes en las diversas etapas de realización de los concursos de selección de Jueces, Fiscales y Defensores al Poder Judicial de Entre Ríos junto al Defensor General y el Procurador General por el Ministerio Público, aunque en estos dos últimos casos sólo en lo relativo al Banco de Casos.

Enfatizan en que antes, durante y después de realizado el procedimiento concursal el Superior Tribunal de Justicia tiene una asignación de competencias de una superlativa trascendencia pero de una claudicante legalidad constitucional porque sus cometidos resultan francamente contrarios a los artículos 181 y 205 de la Constitución Provincial. La facultad de proponer jurados para la prueba de oposición, la emisión de informes sobre el desempeño laboral del o la concursante en el ámbito en que desarrolla su labor y la revisión

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

judicial directa que le compete de manera exclusiva en las apelaciones deducidas contra las decisiones del CMER quiebra la agonal regla del equilibrio tasada por el art. 181 de la Carta Local. Y ello resulta ser así porque sin integrar por mandato constitucional el órgano asesor permanente del Poder Ejecutivo la ley que reglamenta el instituto le asigna funciones, otorga competencias y reconoce un poder dirimente en la selección de postulantes con potencial ubicación en las ternas vinculantes a elevar al Poder Ejecutivo. Para decirlo en otros términos: el legislador ordinario al regular por conducto de la ley 11.003 la integración y funcionamiento del Consejo de la Magistratura altera la letra y el espíritu del constituyente que –por razones bien concretas– quiso en 2008 dejar al margen al Alto Cuerpo Judicial en estas faenas de selección, proposición y revisión del organismo. La infracción del art. 5 de la Constitución entrerriana que veda la alteración de los derechos y garantías por la vía de leyes reglamentarias aparece en la especie con una patente claridad. Porque esta legislación infraconstitucional le confiere al máximo tribunal judicial provincial una suerte de hiperplasia funcional genéticamente incompatible con el diseño constitucional del órgano.

Refieren que el modelo de "equilibrio" del Consejo de la Magistratura acuñado en la gran reforma de 2008 apostó a la transparencia en el cumplimiento de sus funciones y al pluralismo en su integración pero simultáneamente evitó convertir a las cabezas políticas del Poder Judicial y de los Ministerios Públicos en tutores y proveedores de nuevos jueces y funcionarios judiciales de los Ministerios Público Fiscal y de la Defensa.

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

Indican también que con este cuadro situacional el Superior Tribunal de Justicia, sin necesidad de integrar el órgano se reserva para sí un poder decisorio que por el diseño de su exclusividad revisora y terminalidad recursiva resulta francamente direccionador de la suerte de los y las concursantes y su allanamiento o bloqueo para integrar las ternas vinculantes al Gobernador. Y no se trata aquí de calificar a esta circunstancia como una cuestión de mérito, oportunidad y conveniencia que resultan ser de la exclusiva soberanía del legislador común, sino mejor de denunciar la solapada infracción de normas constitucionales de prístina claridad, elevado espíritu y sana finalidad.

En cuanto a la revisión por el STJER de decisiones intermedias del CMER indican que el artículo 26 de la Ley 11.003 introduce una revisión judicial de las decisiones administrativas intermedias del Consejo de la Magistratura (resultados de las calificaciones de antecedentes y oposición), estableciendo que el organismo competente para entender y resolverlas es el Superior Tribunal de Justicia en pleno.

A quienes accionan les resulta verdaderamente insólito en el caso, que se faculta a intervenir al STJER por vía de recurso directo en una instancia en la que aún el órgano administrativo no ha producido el acto complejo de producción de la terna de postulantes que remitirá al Gobernador, sino las dos primeras etapas coligadas -pero aún provisorias- dentro del proceso de selección-. En efecto, de las etapas sucesivas de la evaluación que produce el CMER: la calificación de antecedentes (puntuable con hasta 30 puntos), en segundo lugar la prueba de oposición (puntuable con hasta 50 puntos),

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

se definen como recurribles por recurso directo ante el STJER, mientras que, la puntuación que se otorgue a la entrevista personal, etapa final del proceso concursal (con hasta 20 puntos) es definida como "irrecurrible" en el art. 28, sin que se prevea recurso directo alguno, ni tampoco causación de estado. Vale decir, un acto de la misma naturaleza que los anteriores, es privado de todo tipo de control judicial.

Aclaran que la violación constitucional no se limita a los arts. 5 y 181 de la Carta Magna provincial.

Agregan que los apelantes del recurso directo deben deducirlo ante el Alto Tribunal que no está obligado por la ley a dictar sentencia. Equiparar la omisión sentencial del órgano judicial revisor con el silencio de la Administración como denegación tácita constituye un flagrante quebrantamiento constitucional que vulnera frontalmente la manda del art. 65 de la Constitución entrerriana.

Por otro lado refieren también que la revisión directa de las decisiones del CMER pese a denominarse "judicial" se asemeja a una verdadera instancia revisora administrativa. Este razonamiento parte de considerar que el recurso directo de los y las concursantes ante el STJ está previsto para revisar las decisiones del CMER sobre las calificaciones de los antecedentes y la prueba de oposición, es decir sobre dos de las tres instancias de todo el proceso concursal. De esta manera el tribunal revisor sólo se expide sobre una parcialidad de todo el procedimiento de selección, sobre un segmento del trayecto concursal sobre cuya decisión impugnada empero se halla exenta de pronunciarse equiparando su silencio a una denegación tácita. Resulta

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

de toda obviedad que no existe aún un acto administrativo final. Esta decisión administrativa final recién habrá de concretarse con la realización y calificación de la entrevista personal de los 6 (seis) mejores concursantes de cuya compulsión permanecerán sólo 3 (tres) que habrán de integrar la terna a elevar al Poder Ejecutivo (art. 29).

Ahora bien -agregan- esta tercera instancia de la secuencia concursal –la entrevista personal- resulta irrecurrible, lo que significa que no es materia judicial y no puede ser sometida al escrutinio de un tribunal judicial, lo que también constituye una exorbitancia que abre la puerta a arbitrariedades, injusticias e inequidades. El control de los procedimientos de selección de jueces y funcionarios judiciales en cualquiera de sus etapas o instancias no se encuentra vedado por norma alguna de la Constitución de Entre Ríos por lo cual el rechazo de ejercer tal control mediante la caracterización de esa actividad como irrecurrible configura una lesión a la garantía de la protección judicial establecida en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 65 de la Constitución Provincial en cuanto impide el “acceso irrestricto a la justicia”.

En cuanto al acceso a la jurisdicción por una doble y asimétrica vía, señalan que la inconstitucionalidad de esta cuestión también se advierte por la vía del doble y asimétrico acceso a la jurisdicción que plantea esta revisión judicial directa. Máxime frente a la enmienda constitucional de 2008 que le asignó al Superior Tribunal de Justicia la jurisdicción como tribunal de última instancia –y no una jurisdicción originaria y exclusiva como era antaño en la era prereforma- en las causas contencioso administrativas atinentes al

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

reconocimiento de derechos previa denegación o retardo de la autoridad administrativa competente en la forma que lo determine la ley respectiva. De esta manera se desvirtúa la voluntad de los constituyentes por cuanto su objetivo fue, a fin de brindar un mejor acceso a la justicia, suprimir la competencia exclusiva y excluyente del Superior Tribunal y atribuirle a tribunales inferiores, quedando delimitada su competencia a entender en la materia como tribunal de última instancia.

Realizan una reseña normativa y entienden que la secuencia argumental conduce sin escalas a cuestionar la norma por violentar una de las garantías procesales del debido proceso legal que es la del "juez natural" al sustraer arbitrariamente un recurso de la jurisdicción de un juez o jueza especializada designada por la ley antes del hecho de la causa (art. 18 de la Constitución nacional reproducido provincialmente por el art. 5 de la Carta Provincial) para asignárselo a un tribunal que sólo puede intervenir en el diseño constitucional entrerriano como órgano judicial de última instancia. De este modo el tribunal judicial competente desaparece por la derogación legislativa sancionada atribuyendo directamente el conocimiento y decisión de los recursos a un tribunal que no la tiene recreando de ese modo y por vía indirecta una comisión especial disimulada.

Señalan también que el cambio de competencia judicial dispuesto por el *claudicante* art. 26 se sostiene en un motivo de economía temporal y celeridad procesal que no supera el control de razonabilidad de la norma porque introduce una instancia única, exclusiva y final que margina a la competencia contencioso

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

administrativa en una materia de estricta naturaleza administrativa y consagrada con linaje constitucional como la jurisdicción especial que debe entender y resolver en recursos como los de la especie. El argumento de la agilidad del trámite y la morosidad judicial no resultan razones legítimas para disponer una mutación legislativa como la impugnada puesto que existen remedios para remover la mora judicial y corregir el retardo de justicia. Claramente y como norma de menor jerarquía la Ley 11.003 no puede desajustarse o contradecir a la de mayor jerarquía, la Constitución provincial. El poder constituido – en el caso la Legislatura entrerriana- ha sancionado una norma que no corresponde a la norma que determina su producción y especialmente no corresponde a la norma que determina su contenido lo que la descalifica como norma jurídica constitucionalmente válida.

En relación a los requisitos para ser miembro integrante del Consejo de la Magistratura, señalan que la disposición en jaque requiere que todos los miembros del Consejo posean las mismas condiciones exigidas para ser Senador Provincial: esto es contar con 30 años de edad, hallarse en ejercicio de la ciudadanía y haber nacido en el departamento por el que sea electo el consejero o tener dos (2) años de domicilio inmediato en el mismo (art. 101 C.P.). Mientras que los requisitos son más rigurosos para los representantes de la abogacía, los de la magistratura y la función judicial y los académicos o científicos, a quienes se les suman idénticas condiciones para ser Miembro Vocal del Superior Tribunal de Justicia. Sin embargo, ninguna de tales condiciones le son exigidas al representante del Poder Ejecutivo, a la representación sindical del Poder Judicial y a la

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

representación de las organizaciones sociales, profesionales y/o sindicales. Esta diferenciación incorporada por la ley regulatoria no sólo constituye un distingo irrazonable que introduce un factor asimétrico en el derecho de acceso y de participación en el organismo sino que claramente privilegia a unos sobre o en desmedro de otros, estableciendo distinciones allí donde la propia Constitución no lo hace. Vale decir que ni la representación del Gobierno de la Provincia (Poder Ejecutivo) ni la de los empleados y empleadas del Poder Judicial ni la de las organizaciones sociales se hallan alcanzados por la mayor requisitoria exigida al resto de los segmentos que componen el Consejo de la Magistratura. La irrazonabilidad de esta distinción no sólo excede las facultades reglamentarias de la Legislatura que con esta disposición legal ha alterado los derechos y garantías consagrados por la Constitución Provincial (art. 5) sino que ha quebrado el necesario equilibrio del que deben gozar los sectores que integran el organismo (art. 181 C.P.). Este equilibrio al que se halla sujeto el Consejo de la Magistratura debe escrutarse no sólo entre todos los segmentos que lo integran sino ser ponderado asimismo hacia dentro de cada uno de los sectores cuya representación numérica excede el número de uno.

Señalan que tal distinción infringe con grado de evidencia el art. 15 de la Constitución entrerriana que garantiza el "derecho a la diversidad, al pluralismo y la igualdad de oportunidades" al igual que proscribiera todo tipo de privilegios fundados –entre otros factores- en "cualquier otra condición o circunstancia personal o social". Del mismo modo las condiciones diferenciales y nominalmente

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

direccionadas según el sector conspira con el art. 36 de la Constitución entrerriana.

En relación a los informes de desempeño como limitación inconstitucional a la independencia judicial cuestionan también la constitucionalidad del artículo 28 último párrafo ley 11.003, en cuanto prevé que el Superior Tribunal de Justicia y el Colegio de la Abogacía habrán de confeccionar un "informe de desempeño" del postulante "sobre el trabajo realizado en el ámbito que corresponda", dirigido a ser tenido en consideración en la etapa de entrevista personal con la que culmina el trámite de los concursos ante el CMER.

Señalan que la asignación a estos dos organismos -STJER y CAER- de la facultad de emitir un informe sobre el desempeño profesional de los concursantes es inconstitucional no sólo por cuanto su carácter discrecional y subjetivo es drásticamente aflictivo de la garantía de independencia y quiebra el sano equilibrio bajo el cual se organiza el CMER según previsión constitucional, sino que también puede afectar la regla de igualdad de oportunidades en la postulación para los cargos judiciales. En efecto, la norma legal habilita a estos dos organismos - a emitir un informe de desempeño sin siquiera restringir los aportes a los postulantes que de alguna manera estén vinculados a ellos. La única referencia legal al contenido del informe, es que se trata del desempeño laboral (trabajo realizado). La cláusula brinda un nuevo espacio para la intervención inconstitucional de un órgano político judicial como el STJER, cuya integración al CMER fue rechazada unánimemente en la Convención Constituyente de 2008. La valoración discrecional que prevé la norma,

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

habilita a que aquellos funcionarios o magistrados judiciales que confronten con los criterios del STJER sean infravalorados, privilegiándose a los funcionarios más sumisos, deferentes con el poder establecido o simplemente condescendientes con sus superiores. En este sentido, la norma acentúa la potencial amenaza a la independencia judicial que puede formarse a partir de la jerarquía judicial interna.

Concluyen que la asignación al STJER –así como la cabeza de los Ministerios Públicos- de espacios de actuación en todas las instancias del proceso concursal llevado adelante para el acceso a los cargos de Magistrados (Jueces y Fiscales) es aflictivo de la garantía de independencia judicial -en su aspecto de garantía de adecuado nombramiento-. En tanto esa actuación no se halla prevista, sino antes bien vedada, por el texto constitucional entrerriano (art. 181 CP), entendemos que la norma que la incorpora, quebrando de esta manera el “equilibrio” concebido en la composición y forma de actuación del Consejo de la Magistratura de Entre Ríos, es violatoria de dichas cláusulas constitucionales y convencionales, lo que solicitamos sea así declarado.

En cuanto a la regresividad general de la nueva ley 11.003 plantean que la reforma introducida por la ley 11.003 ha significado una clara y notoria regresión en el sistema de selección de los magistrados de nuestra provincia, habilitando una mayor discrecionalidad y un enfoque que abandona de manera intensa los criterios del mérito y la capacidad profesional, la idoneidad y la formación jurídica apropiadas como parámetros esenciales de la

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

selección de los magistrados independientes. En este sentido, la ley promueve un mecanismo de selección que derivará en Magistrados y Funcionarios más vulnerables a la afectación de su independencia real, y por lo tanto, consolidatorio de un sistema claramente regresivo.

Esta modificación regresiva del perfilamiento de los nuevos magistrados y funcionarios del Ministerio Público es observada por la parte accionante en las siguientes cláusulas de la ley 11.003: Artículo 2º inc. d): conformación del estamento académico por abogados que sean docentes, en lugar de su integración con juristas especializados en la formación de abogados; Artículo 23 inc. c) 6 que prevé la confección de la lista de Jurados para la evaluación de la prueba de oposición, con abogados que dicten cátedras de derecho en universidades públicas o privadas del país (en lugar de profesores ordinarios de Facultades de Derecho como preveía el anterior art. 20 de la ley 9.996); Artículo 25, que prevé la evaluación en base a un banco de casos público. Este sistema se orienta en la búsqueda de un perfil de candidaturas que puedan realizar un aprendizaje memorístico, mecánico, ensayado y repetitivo, reduciendo además los márgenes de las performances destacadas de los y las postulantes. Además prevé su confección por las Universidades con representación en el Consejo (sin carrera de Derecho) y a los demás estamentos que lo integran, en desmedro de la confección de tales casos por parte de especialistas; Artículo 28, en cuanto prohíbe consultar a los concursantes, durante la etapa de la entrevista personal, sobre "cuestiones que debieron haber sido materia de examen en la etapa anterior", con la pretensión evidente de que no se evalúen conocimientos profesionales; Artículo

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

29, en tanto ordena la remisión de la terna de candidatos al Poder Ejecutivo, "sin indicar prevalencia u orden de mérito", con lo cual se mengua la relevancia de los méritos y cualidades profesionales del agente como factor determinante para su nombramiento.

En cuanto a la pretensión de la acción detallan que el proceso constitucional promovido pretende obtener una sentencia declarativa de inconstitucionalidad de los señalados artículos 6, 23, 26 y 28 de la Ley 11.003 analizados bajo el prisma de la Constitución de Entre Ríos y cuya vulneración de cláusulas magnas han sido larga y profusamente desarrollados por conducto de la carga argumentativa ensayada. A su turno la sentencia en cuestión ha de provocar un efecto expansivo y erga omnes dada la naturaleza de la *quaestio juris* traída a juzgamiento, la vía procesal escogida por los actores para obtener un fallo como el pretendido y las normas generales puesta en litigio. En concreto: la pretendida declaración formal de inconstitucionalidad de las disposiciones legales citadas debe tener efecto erga omnes y resultar oponibles a terceros que no han sido parte de esta contienda, lo que equivale a decir que las normas declaradas inconstitucionales no podrán ser aplicadas por ningún magistrado, funcionario u órgano administrativo como el mismo Consejo de la Magistratura viciado en su composición, integración, calidad de sus miembros y cuyas decisiones resultan apelables por la vía directa pergeñada por la ley en pugna. Ello significa que la sentencia en cuestión deberá declarar la inconstitucionalidad de los artículos 6, 26 y 28 de la Ley 11.003 e invalidar su aplicabilidad en todos los concursos en proceso y los que a futuro se convoquen.

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

Hacen reserva del caso federal, y ante la eventualidad de disponerse el rechazo de la acción y considerando que existe en autos "razón plausible" para litigar mediando el debate de una cuestión jurídica novedosa que no tiene antecedentes jurisprudenciales en los tribunales provinciales y existiendo mérito para que estime como razonable el planteo litigioso deducido, solicitan se exima del pago de las costas o se impongan en el orden causado.

Requieren que se haga lugar a la demanda declarándose la inconstitucionalidad de los artículos 6, 23, 26 y 28 de la Ley Provincial N.º 11.003 (B.O. 12/9/22), tornando inaplicables los requisitos subjetivos para integrar el Consejo de la Magistratura de Entre Ríos, invalidando la vía recursiva directa por ante el Superior Tribunal de Justicia en pleno y el informe de desempeño laboral del Superior Tribunal de Justicia y Colegio de la Abogacía de Entre Ríos disponiéndose la invalidación de las sentencias que resuelvan los recursos directos y ordenándose la suspensión de los recursos judiciales contra las decisiones del CMER en trámite y/o cuyos plazos se hallen en curso de cómputo. Se comunique la sentencia de inconstitucionalidad a las Honorables Cámara de Diputados y Cámara de Senadores de Entre Ríos exhortando al Poder Legislativo para que en un plazo razonable proceda a sancionar una nueva ley de organización y funcionamiento del Consejo de la Magistratura.

Solicita también que se impongan las costas del proceso al Estado Provincial o en su defecto, se tenga presente lo expresado en el CAPÍTULO IX en relación a las costas del proceso y, eventualmente, así se resuelva.

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

II.- A su turno, el Fiscal de Estado, Dr. Julio César Rodríguez Signes advierte en los accionantes una falta de interés personal y directo por la reglamentación tachada como inconstitucional, lo que permite concluir la ausencia de afectación o perjuicio concreto y actual.

No soslaya el Fiscal de Estado que en el capítulo V del promocional el grupo actoral presume de su legitimación activa para instar la demanda en su calidad de habitantes de la Provincia de Entre Ríos con mero interés por la legalidad de las disposiciones impugnadas, las que señalan como reñidas con la Constitución Provincial. Empero, lo cierto es que no media un agravio íntimamente relacionado con el concepto de "afectados", entendido tal estándar como el interés razonable y suficiente, concreto, directo e inmediato sobre la materia debatida.

Indica que la presente resistencia puede perfectamente ser tratada y resuelta en la sentencia definitiva, por cuanto de ello (del presupuesto de la legitimación) depende también la validez del pronunciamiento a dictar. En ese sentido, plantea la improponibilidad subjetiva de la acción articulada, toda vez que por su intermedio se pretende encausar exclusivamente una pretensión meramente declarativa de inconstitucionalidad de ciertos dispositivos legales que comprenden (y en todo caso afectan o pueden afectar) a quienes puedan eventualmente revestir carácter de aspirantes a cargos judiciales en la órbita de los concursos cuyo trámite depende del Consejo de la Magistratura de Entre Ríos ("CMER"). La falta de conexión (aunque sea mínima) entre los pretendientes y el propósito

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

derogatorio planteado termina por volatilizar la posibilidad jurídica de obtener un veredicto con efectos erga omnes. A mayores falencias, solo se aduce la condición aislada de "habitantes" o "ciudadanos/as" de la Provincia.

Enfatiza en que está claro que la presunta habilitación constitucional a accionar no es tan lineal ni permisiva como intentan exhibir quienes demandan en autos, pues el grupo actoral no menciona haber participado en concursos ni refiere interés alguno en hacerlo en un futuro, lo que conlleva irremediablemente a perseguir el dictado de un pronunciamiento meramente teórico y abstracto, con la cualidad adicional de que ese veredicto ciento por ciento académico trae(ría) consigo la inaplicación parcial de una ley.

La demanda, según el Dr. Rodríguez Signes, también genera una paradoja referida al principio jurídico de los efectos relativos de las sentencias, puesto que no se explica de qué manera un veredicto favorable en estos autos podría proyectarse sobre personas que no integran el grupo actoral. En definitiva, la legitimación invocada no surge de los fundamentos expuestos por los accionantes, ni de la Constitución Provincial, ni de la Ley 8369, situación que excluye al espectro promotor de cualquier habilitación jurídica para intentar dejar sin efecto -de manera anómala- los artículos de una ley que ha sido dictada por los órganos constitucionales competentes y en observancia de las normas que lo rigen.

Advierte, entonces, la falta de legitimación para obrar por carencia de interés legítimo y directo, o de perjuicio concreto y comprobable. Si bien en principio (y formulado de manera genérica)

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

cualquier habitante puede velar por la supremacía de la Constitución y el Estado de Derecho, no menos cierto es que también es un deber cumplir con los distintos requisitos que el orden vigente establece para acudir ante el Poder Judicial, siempre con base en un agravio actual y concreto. Por tal razón, solicita el rechazo de la demanda incoada en autos, por falta de legitimación activa.

Dentro de una tónica similar puntualiza que la legitimación para accionar ante los tribunales de justicia constituye un postulado ineludible para habilitar la jurisdicción, en tanto hace a la existencia del "caso", "causa" o "controversia", único supuesto en que la referida función puede ser ejercida. Así las cosas, la mera alegación de violación de derechos constitucionales no es suficiente para tachar una norma de repugnante a la Carta Magna, sea nacional o provincial.

Señala que en esta causa se está en presencia de un planteo de inconstitucionalidad en abstracto, referido a un supuesto hipotético de futuros perjuicios a sufrir por personas que eventualmente podrán concursar.

Es por ello que, según el Fiscal de Estado, una sentencia estimatoria en esta causa no sería más que una declaración sin efecto puntual, pues, al no haber "caso" ni conflicto que resolver, el Tribunal solo estaría emitiendo una sentencia dogmática, en el sentido literal de la palabra. El fallo no pasaría de ser una opinión -obviamente, más que calificada- sobre el tema, pero no una sentencia útil para resolver un diferendo judicial concreto. La liviandad con la que se promueve esta acción directa por conducto del art. 61 de la CP desafía abiertamente a la Constitución Nacional en sus arts. 116, 5 y

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

concordantes, pues la Carta Magna Federal regula la intervención judicial cuando existe "causa" -art. 116-.

Indica que de la acción, se desprende claramente una peligrosa sospecha en torno a la (hipotética) conducta del STJER en caso de concretarse las oscuras premoniciones que describe el escrito promocional. En efecto, tal escrito parte de una plataforma fáctica que no admitiría bemoles: indica que la normativa atacada sería inconstitucional porque crea una injerencia indebida del Superior Tribunal en el proceso de selección de la magistratura; y completa su predicción concluyendo que el sistema de contrapesos se ve violentado por este exceso de atribuciones otorgada al Alto Cuerpo. El pedido de inconstitucionalidad, en los términos expuestos en el memorial de inicio, no lanza una mera sospecha, sino que da por sentado que a partir de la aparente posibilidad otorgada por el actual texto de la ley 11.003 al STJER, las vocalías del Máximo Órgano Judicial se prestarán (o prestarían) a esas maniobras tendientes a favorecer a tales o cuales aspirantes, en lo que hace a un augurio tan peligroso como ridículo, pues pone en tela de juicio la honorabilidad del órgano que encabeza el Poder Judicial entrerriano.

Señala que sobre las primeras tres cuestiones aludidas por los actores se evidencia una postura que elabora hipótesis en torno a una simple discrecionalidad que deviene en "ineludible" arbitrariedad del STJER, pero nunca llega a comprobar (ni permite siquiera presumir) que se pueda "desequilibrar" la organización del CMER por la simple aportación de una propuesta de jurados, ni mucho menos de casos para las pruebas de oposición. Nótese que los jurados son

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

propuestos de la misma forma en que lo hacen otros estamentos, sin imposición, privilegios ni preferencias del STJER sobre los demás claustros. En segundo lugar y en idéntica tesitura, el banco de casos recibe contribución de múltiples contextos judiciales, académicos y colegiados, y esto tiene dos consecuencias: (i) nuevamente, no hay favoritismo sobre el caso o grupo de casos que el STJER incorpore; y (ii) para mayor tranquilidad y transparencia de propios y extraños, el listado definitivo de casos resulta -en todo momento- de pleno dominio de quienes concursan, con lo cual en nada cambia la mayor o menor pasividad o actividad del STJER en el rol de proporcionar casos. O sea, no se entiende qué ventaja o desventaja generan las situaciones recién descritas, o para quién y cómo se inclinaría la balanza, ya que cualquiera que concursa contará con los mismos elementos, y podrá preparar los mismos casos que sus pares postulantes.

Por otra parte, dice el Dr. Rodriguez Signes, en orden a los informes de desempeño laboral correspondientes a aspirantes que se encuentren en relación de dependencia (en el marco de la función de Superintendencia), no se advierte cuál sería el planteo sobre el favor o desfavor en las chances, habida cuenta que -de todas formas- cualquier concursante está bajo la órbita del STJER en su carácter de dependiente del Poder Judicial, y poseen un legajo personal que da cuenta de su desempeño. Queda por fuera de discusión la incumbencia del Colegio de la Abogacía, que eventualmente proporcionará informe respecto a sus matriculados.

Agrega que no se advierte la regresividad de derechos o la animosidad en cuanto a mejorar o perjudicar a unos sobre otros

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

eventuales concursantes.

Enfatiza en que suponer que -a futuro y de manera general y habitual, o sea, para todos los casos- el STJER ejercerá la potestad revisora de manera arbitraria demuestra en la parte accionante una absoluta e incontrastable falta de confianza no ya en la idoneidad, sino en la moralidad de quienes deben decidir los conflictos en última instancia. Incluso es llamativo que este planteo sea traído a ponderación del mismo Poder Judicial del cual se sospecha severa y peligrosamente. En suma, la hipótesis de contradicción de los artículos atacados con relación a la norma constitucional no se erige como fundamento con entidad suficiente para transformar en cierto y actual un gravamen que sólo aparece de manera conjetural.

Aclara que la revisión que la Legislatura ha sancionado es estrictamente "judicial": como notas características, no es administrativa y se ejerce en el marco de las potestades exclusivas del servicio de justicia. Tal como se describe en la demanda, este no es el primer ni el último supuesto legal de recurso directo (revisión judicial sin agotar instancia administrativa y sin transitar juzgados inferiores), con lo cual la figura ni siquiera se enseña sorprendente ni novedosa. De hecho, la posibilidad de acudir directamente al STJER torna más ágil el sistema, puesto que, si este mismo remedio tuviera que plantearse como demanda ordinaria ante el fuero en lo contencioso administrativo y luego ante el Alto Cuerpo (en grado de apelación), la dilatación del trámite sería incompatible con el dinamismo propio de los concursos del CMER.

Recalca que la instancia mencionada, lejos de tratarse

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

de un perjuicio para aspirantes a concursar, plasma una derivación del derecho a la tutela judicial efectiva, ya que dentro de una determinada etapa de los concursos quedará vedado avanzar (en pos de impedir mayores perjuicios) hasta tanto la parte involucrada o interesada no agote el derecho a una revisión "judicial" (y no meramente administrativa). O bien, claro está, si vence el plazo impugnatorio otorgado sin hacer uso del derecho, se reanudará el trámite concursal.

Enfatiza en que el procedimiento constitucional de modificación o derogación de leyes, en base a la ponderación antes reflexionada, se encuentra -dentro del marco constitucional- atribuido como potestad del Poder Legislativo. Del modo que se viene expresando, la revisión judicial de la constitucionalidad de normas (amén de tratarse de una vía anómala) requiere de la demostración de concretos y actuales perjuicios sobre personas, bienes, intereses y/o derechos determinados, y no una hipotética y conjetural alegación de inquietudes, molestias, complots, favoritismos o persecuciones del alto mando del Poder Judicial para con quienes resulten postulantes o concursantes. Se denuncian inconstitucionalidades que sufrirían sujetos indeterminados e indeterminables, que a la vez resultarían aspirantes (portadores de un mero interés al debido proceso y no al cargo en concreto) en el marco de un procedimiento de selección sujeto a reglas claras y predeterminadas, cuya manipulación aparece hartamente difícil de concretarse. Todas las opiniones y puntos de vista son respetables, aunque en lo particular del caso la disidencia con la ley atacada y sus presuntas secuelas encuentra valladar no solo en el plano

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

fáctico (o sea, en la inverosimilitud de las consecuencias prácticas que se denuncian como derivadas de la ley), sino también en el universo jurídico, en el principio de constitucionalidad de toda norma dictada por los carriles institucionales, como es de recibo en la especie.

De ahí que la postura actoral, según el Dr. Rodriguez Signes, prescinde de ese principio y se vuelve extremista, pues no solamente desplaza la regla básica referida a la declaración de inconstitucionalidad de las leyes, sino que, además, acude a defender presuntas personas respecto a supuestas (in)conductas que (vaticina conjeturalmente) iría a realizar el STJ y/o distintas autoridades judiciales.

Reitera que desde el punto de vista de la proponibilidad objetiva, el *leitmotiv* conspirativo de la acción ya de por sí le hace perder veracidad, situación que se proyecta también en la arista subjetiva, dada la verdaderamente dificultosa chance de que el grupo actor represente el sentir o pensar de un sector indeterminado de la ciudadanía.

Indica que como prueba de que las leyes responden a un dinamismo filosófico y social, y de que existen vías ordinarias de revisión legislativa, la Secretaría Legal y Técnica expresa que se encuentra bajo estudio una serie de proyectos que se dirigen a materializar esta vía institucional acorde a los cauces ordinarios que establece nuestra Constitución.

Hace reserva del caso federal y solicita que se dicte sentencia rechazando in totum la acción interesada; imponiendo las

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

costas a la contraria.

III.- Por su parte el Procurador adjunto interino, Cesar Ariel Cesario expresa que la Constitución Provincial habilita una acción popular a todo habitante de la provincia prescindiendo de los efectos que la norma cuestionada pueda producir en la órbita particular de quien la articula. Es claramente un instrumento de impugnación contra normas de carácter general. Puede advertirse que la acción popular de inconstitucionalidad es de carácter "abstracto", vale decir, su objeto se limita a verificar la compatibilidad de las normas impugnadas con la Constitución y a efectuar la declaración correspondiente, sin discutirse una situación concreta y particularizada (conflicto inter normativo sin atender a las circunstancias fácticas concretas).

Percibe el Dr. Cesario la ausencia de una defensa a un interés individual o de un sector determinado. Por otro lado -agrega- que el Alto Tribunal entrerriano resulta ser el intérprete originario y definitivo de la Constitución provincial. Es así que la actividad jurisdiccional solicitada es justamente para resolver un conflicto inter normativo confrontando la Constitución Provincial y la norma inferior local. Finalmente -aclara- que la norma que se cuestione debe ser "local" y "general", es decir, emanar de algún organismo o autoridad provincial o municipal con competencia para emitir normas en sentido material, con carácter de general y abstracto. Por último, la acción de inconstitucionalidad no debe ser deducida de forma "temeraria" de acuerdo a los términos del Art. 42 del CPCyC. Se entiende que la acción podría ser considerada temeraria cuando la parte o su patrocinante hubieren incurrido en inconductas procesales consistentes

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

en no cumplir con los deberes de lealtad, probidad y buena fe en el proceso.

Es así que en orden a lo que expresa en los párrafos anteriores y de acuerdo a lo establecido en el Art. 51 inc A) de la Ley de Procedimientos Constitucionales, propicia la admisibilidad de la acción popular de inconstitucionalidad.

En relación a la Revisión por el STJER de decisiones intermedias del CM, le resulta curioso que dicho instituto haya sido incorporado por el legislador en una etapa en la que aún el Consejo de la Magistratura no ha concluido su intervención en el procedimiento sumándose a ello que la designación de un magistrado o funcionario judicial se hace a través del dictado de un acto administrativo complejo, lo que supone no solo la sustanciación de un concurso público, la elaboración de una terna vinculante, sino también la intervención del Senado Provincial que debe prestar acuerdo a la propuesta del Ejecutivo provincial.

Afirma el Dr. Cesario que no parecen encontrarse argumentos de entidad que permitan suponer o interpretar al recurso de revisión como una instancia judicial oportuna y suficiente para el concursante o los concursantes, sino más bien como una instancia en la que se permite al STJER tomar un rol decisivo en el devenir del procedimiento de selección que termina alterando, a criterio de esa Procuración, el "equilibrio" que consagra el Art. 181 de la CP.

Agrega que el proceso administrativo extraordinario o especial debe garantizar la tutela judicial efectiva, el derecho a ser oído y una instancia suficiente en cuanto a debate y prueba, no

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

debiendo, bajo ningún aspecto, violentarse esos principios so pretexto de garantizar una instancia de revisión más rápida (argumentos que han sido utilizados por el alto tribunal entrerriano en los autos "MALVASIO – LAZZANEO – FRABOTTA").

Detalla también que en lo que respecta al recurso judicial directo establecido en el Art. 26 de la Ley 11.003 se percibe claramente que el legislador ha tenido intenciones de reducir, por un lado, la posibilidad de una contienda así como la conocemos en un proceso ordinario, ya que no hay demandado -no se exige habitualmente la participación en el juicio de la autoridad administrativa- y ello requiere, por consecuencia, que la jurisdicción preste mayor cuidado para no vulnerar derechos constitucionales (tutela judicial efectiva – derecho a ser oído) y permitir -inclusive- la participación de algún otro concursante o aspirante que pueda tener interés en mantener la validez del acto administrativo cuestionado; por otro lado, la cuestión de la prueba necesariamente debe ser advertida por el Tribunal ya que al no existir la posibilidad de una acción ordinaria -porque no existe opción en la normativa bajo análisis- la instancia del Recurso Judicial Directo debe permitir la posibilidad de ofrecer pruebas, y que las mismas sean admitidas (siempre y cuando sean conducentes) o en su caso el Tribunal pueda ordenarlas como medida para mejor proveer.

Indica que no debe omitirse en esta ponderación la sinrazón del legislador en permitir un control judicial en una etapa prematura del concurso, y de obturar o impedir la impugnación de actos o decisiones posteriores como aquella que establece las

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

calificaciones del CM luego de la entrevista personal (Art. 28 Ley 11.003). Es así entonces, que la instancia judicial que ha sido creada por el Art. 26 de la Ley 11.003 y aquella que ha sido mutilada (Art. 28 Ley 11.003), a consideración del MPF, deviene en franca contravención a las garantías constitucionales del debido proceso (Art. 18 CN; Art. 5 y 65 de CP) y la tutela judicial efectiva que a su vez se encuentra amparada por la Convención Americana de Derechos Humanos -Pacto San José de Costa Rica Arts. 8 y 25- con rango supremo de conformidad al Art. 75 inc. 22 de la Carta Magna.

En cuanto a la constitucionalidad del último párrafo del Art. 26 que instituye un rechazo al "recurso judicial directo" si el Tribunal no dicta una sentencia en el plazo de 30 días desde que el expediente se encuentre en estado de resolverse, advierte no solo que el legislador contempla la alternativa que el Tribunal no dicte una sentencia -supuesto éste que generaría responsabilidad administrativa estatal sin lugar a dudas- sino que ante la posibilidad de una omisión o mora del Tribunal, se considerará rechazado el recurso, en claro perjuicio de los justiciables que sin fundamentación alguna verán truncada la única vía jurisdiccional disponible.

Observa el Dr. Cesario, que esta disposición entra en pugna, absolutamente, con el Art. 65 CP que declara "la interdicción de la arbitrariedad" y "garantiza la tutela judicial efectiva".

Enfatiza en que pretender sostener la constitucionalidad de una norma que presupone la ausencia de una sentencia ante un planteo concreto es extravagante, insólito e inaudito además de inconstitucional. Recalca que el derecho a una

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

"tutela judicial efectiva" comprende no solo el derecho a ser oído, a ofrecer y producir pruebas, sino también a que se dicte una sentencia "fundada" dentro de un "plazo razonable" por parte de un juez independiente, exactamente lo mismo que consagra el Art. 65 CP.

Finalmente, en cuanto a la tacha de inconstitucionalidad que finca en un supuesto quebrantamiento al equilibrio en los estamentos que conforman el CM (Art. 181 de la CP) por concederle al STJER una actuación en el procedimiento de selección que exorbita las competencias que la propia Constitución le ha conferido al STJER como órgano máximo del Poder Judicial, aquella intervención del STJER en el procedimiento de selección de magistrados y funcionarios judiciales, por medio de un recurso especial que no garantiza el "*due process*", nace con una manifiesta intención, por parte del legislador, de que dicho órgano incida (positiva o negativamente) y decida -a través de una sentencia- en el trámite de selección, rompiendo sin dudas el equilibrio entre los estamentos que configuran al órgano asesor permanente.

Es así que en orden a las consideraciones aludidas sostiene que el Art. 26 de la Ley 11.003 deviene en franca contravención a la manda suprema local.

En relación al planteo sobre Accesos a la jurisdicción por una doble y asimétrica vía refiere que con respecto a este cuestionamiento se ha expresado el MPF en las actuaciones "MALVASIO" "FRABOTTA" y "LAZZANEO" (fueron los primeros recursos judiciales directos articulados bajo la vigencia de la Ley 11.003) la intervención de la Procuración se originó para determinar la

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

competencia del STJER para entender en los recursos judiciales directos.

Refiere que no existen dudas, entonces, que el Art. 26 de la Ley 11.003 que atribuye competencia al STJER para entender en los recursos de revisión deviene en contravención a la constitución local. El Constituyente no solo ha pretendido crear dos instancias en materia contencioso administrativa (Art. 205 2° inc c)) y por lo tanto disponer que el STJER la tendrá en última instancia, sino que también ha pretendido “segregar” al STJER, así como a los titulares de los Ministerios Públicos y a los legisladores, de la estructura del Consejo de la Magistratura.

En consecuencia, para el Dr. Cesario no hay dudas que aquel Art. 26 de la Ley 11.003 que permite al STJER intervenir originariamente en un recurso de revisión viola la Constitución local doblemente, como se ha dicho, ya que, en primer lugar, la competencia en materia contencioso administrativa ha sido atribuida en primera instancia a las Cámaras especializadas; y en segundo lugar, a los fines de mantener un equilibrio en la conformación del órgano asesor, el Constituyente ha decidido segregar al STJER en su conformación.

En relación al planteo acerca de los informes de desempeño como limitación inconstitucional a la independencia judicial, realiza numerosas referencias jurisprudenciales y concluye en que se entiende que aquella habilitación del Art. 28 que requiere un informe de desempeño en una instancia previa a la puntuación final, pone en jaque al principio de la independencia judicial. La creación de

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

estos órganos –tanto a nivel nacional como provincial– ha tenido por finalidad primordial evitar la intervención de la política en la designación de los funcionarios y magistrados. Con el paso del tiempo ese objetivo se ha extendido y la protección de la manipulación ahora es endógena, interna, de los propios estamentos que conforma el órgano. Es por ello que la CSJN ha insistido en respetar el equilibrio y evitar el desbalanceo.

Es así, que la Procuración propicia la procedencia de esta acción popular en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del Art. 28 último párrafo de la Ley 11.003.

En cuanto a los requisitos para ser miembro integrante del Consejo de la Magistratura hace saber que las leyes N.º 9996, 10.434 y 10.701 establecieron los mismos requisitos o condiciones para ser miembro o integrante del Consejo de la Magistratura, inclusive el Decreto N°39/2003. Este dato objetivo revela que los requisitos para ser integrante del Consejo de la Magistratura han existido desde hace más de 20 años y no han sufrido modificación a pesar de las reformas. Esto evidencia que el dispositivo legal no ha generado inconvenientes en el funcionamiento del órgano asesor. Por otro lado el requisito extra que se le exige a los estamentos "Abogacía, Magistratura y Funcionariado y Académico / científico, consiste en tener más de treinta (30) años y ser abogados con cierta antigüedad en la profesión o en la magistratura. Esta "distinción", como lo expresan los accionantes, no vulnera en lo absoluto el Art. 15 de la Constitución Provincial, máxime teniendo en cuenta que las condiciones o requisitos exigidos a los mencionados estamentos (Art.

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

188 CP) deviene de la propia naturaleza técnica del órgano.

Destaca que dichas condiciones extras no alteran el equilibrio en los estamentos que consiste -sintéticamente- en la "no existencia de predominio o hegemonía de un estamento sobre el otro".

Por ello propicia el rechazo de la acción popular de inconstitucionalidad sobre el Art. 6º de la Ley 11.003.

Finalmente, en relación a los efectos de la sentencia de inconstitucionalidad el efecto inter partes, alcanza al caso concreto donde se dictó la declaración de inconstitucionalidad, manteniendo subsistente la norma fuera del mismo. Este efecto se relaciona estrechamente con el sistema difuso de control de constitucionalidad. Por el contrario, el efecto erga omnes se extiende a todos los supuestos en donde correspondería la aplicación de la norma declarada inconstitucional, propio de un sistema concentrado y abstracto de constitucionalidad. En nuestra Constitución Provincial con la incorporación del Art. 61 se ha creado una acción de carácter preventiva y abstracta cuyas sentencias tienen efectos derogatorios, erga omnes y ex nunc. Estas características, según el Dr. Cesario proveen de suficiente argumento para que la Procuración propicie el rechazo, sin mas, de las siguientes pretensiones actorales: 1) *invalidación de las sentencias emitidas por el STJER que han resuelto recursos directos*; 2) *suspensión de los recursos directos en trámite*; 3) *declaración invalidez de los requisitos subjetivos para integrar el Consejo de la Magistratura y*; 4) *invalidez de los informes de desempeño laboral emitidos por el STJER y el Colegio de la Abogacía*.

Aclara que le asiste la razón a los accionantes, ya que

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

ante el hipotético caso de que el Tribunal haga lugar al planteo de inconstitucionalidad, las disposiciones que así se declaren no podrán ser aplicadas por los operadores jurídicos.

Por todo ello propicia la procedencia parcial de la acción popular de inconstitucional que ha sido planteada debiéndose, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad de los Arts. 23, 26 y 28 de la Ley 11.003.

IV.- Que, encontrándose las presentes en estado de resolver, cabrá en primer término expedirme sobre el planteo de la demandada en torno a la falta de legitimación activa; el que pivotea sobre la falta de interés personal y directo para plantear la inconstitucionalidad, por no generarle a la accionante afectación o perjuicio concreto actual.

Sobre el punto, cabe resaltar que el propio incidentante reconoce la legitimación por el mero interés de la legalidad, algo que se encuentra íntimamente ligado a la acción popular autónoma consagrada en nuestra Constitución Provincial.

Así, el artículo 61 de nuestra Carta Magna local reconoce a todo habitante y por el sólo interés de la legalidad, la acción directa para demandar la inconstitucionalidad. Más allá de la rica jurisprudencia nacional que existe sobre el interés directo y el perjuicio concreto, tales presupuestos carecen de regencia en el ámbito provincial, habida cuenta de la especial apertura que ha consagrado el legislador para la promoción de este tipo de acciones.

Aventa cualquier tipo de dudas, el debate parlamentario que resultara preludeo de la consagración de tal instituto

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

en la Constitución de Entre Ríos, y que con claridad meridiana se ha transcripto en el Dictamen Fiscal (cfr. fs. 3 vta. de dicho escrito).

Comparto así y hago propios los argumentos esgrimidos por el Sr. Procurador Adjunto, en cuanto señala que en nuestra provincia, la acción popular de inconstitucionalidad se halla disponible para todo habitante con prescindencia de los efectos que la norma infraconstitucional impugnada pudiera producir en quien o quienes la intentan, ya que se tiene por finalidad hacer prevalecer la Constitución Provincial por sobre cualquier norma local inferior.

No quedan dudas entonces, que aún cuando el grupo actoral no haya participado en concursos ni pretenda hacerlo en el futuro, ello no resulta óbice para que puedan atacar la validez de una ley que consideran contraria al orden constitucional local y nacional. En definitiva, la claridad del texto legal me exime de un mayor desarrollo argumental, todo lo cual sella la suerte de la excepción y precipita que no se haga lugar a la defensa de falta de legitimación activa deducida.

V.- En lo que al fondo del asunto refiere, cabrá de poner de resalto en primer término, que es jurisprudencia inveterada en nuestro país aquélla que establece que la declaración de inconstitucionalidad de una ley se rige por un principio hermenéutico de carácter restrictivo, ya que constituye un acto de *"suma gravedad institucional y una de las más delicadas funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, y por ello, debe ser considerada como la 'última ratio' del orden jurídico, y solo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable y que ha de preferirse*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

aquella interpretación que las armonice y deje a todas con igual validez" (conf. C.S.J.N., Fallos 302:457; 311:394; 312:435, 314:407; 315:923; 322:842; 1681; entre muchos otros).

Asimismo, se ha afirmado que *"es principio del ordenamiento jurídico que rige en la República que tanto la organización social como política y económica del país reposan en la ley (fallos 234:82, su cita y otros) y que el control judicial deberá ser ejercido con la mayor medida pues 'la misión más delicada de los jueces es saber mantenerse dentro de su órbita, sin menoscabar las funciones que incumben a otros poderes del Estado" (cfr. Fallos 282:392 y su cita, entre otros).*

Así, la máxima autoridad judicial nacional ha entendido que no les corresponde a los jueces decidir sobre la conveniencia o acierto del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones (Fallos 318:785); ni pronunciarse sobre la oportunidad o discreción en el ejercicio de aquéllas (Fallos 224:810); y asimismo que "el control de constitucionalidad no autoriza a la Corte Suprema a sustituir en su función a los otros poderes del gobierno" (Fallos 256:386 y sus citas).

Que ciertamente, lo antes señalado no empece al inexcusable deber que pesa sobre los jueces de verificar la compatibilidad constitucional, acorde con el art. 31 de la Constitución Nacional, de las leyes controvertidas en los casos sometidos a su jurisdicción, de modo que si efectuada esa verificación se comprobara la existencia de desacuerdo o incongruencia, la norma legal sería descalificada. En tal sentido y en cuanto aquí concierne, lo relevante a

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

los efectos del control de constitucionalidad que incumbe al Tribunal, queda ceñido, en lo sustancial, a que el ejercicio de las potestades de los restantes poderes del Estado se mantenga dentro de los límites de la garantía de la razonabilidad que, como ha sido configurada por conocida jurisprudencia, supone que tales actos deberán satisfacer un fin público, responder a circunstancias justificantes, guardar proporcionalidad entre el medio empleado y el fin perseguido y carecer de inequidad manifiesta (Fallos 248:800; 243:449; 243:467, entre otros)".

En definitiva, "el acierto o error, el mérito o la conveniencia de las soluciones legislativas, no son puntos sobre los que al Poder Judicial quepa pronunciarse; por lo que la declaración de inconstitucionalidad de una ley -acto de suma gravedad institucional- exige que la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable. Sólo casos que trascienden ese ámbito de apreciación, para internarse en el campo de lo irrazonable, inicuo o arbitrario, habilitan la intervención de los jueces (doctrina de Fallos 308:1361; 313:410; 324:2248; 325:2600; 327:4495)".

VI.- Bajo este prisma he de analizar las posturas parciales en derredor a la congruencia/incongruencia constitucional de los artículos 6, 23, 26 y 28 de la ley Provincial nº 11.003.

a) Así, en lo que respecta a la revisión judicial de las decisiones del Consejo de la Magistratura, se observa una sinuosa fundamentación para atacar la validez de la norma, ya que por un lado se cuestiona la intervención del S.T.J. en el recurso directo, alegando

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

una suerte de salto de instancia y un desbalanceo por su propia intervención, para luego, quejarse por la falta de revisión judicial de las resoluciones que se tomen en el marco de la entrevista.

Se pregona así un desequilibrio en las decisiones que debe tomar el Consejo de la Magistratura, al intervenir en alguna de sus instancias el Superior Tribunal de Justicia, pero al mismo tiempo no se niega o pretende impedir que éste pueda hacerlo como jurisdicción recurrida y como cabeza del Poder Judicial -previa intervención de la Cámara Contencioso Administrativa-; de lo que se desprendería la inconsecuencia del planteo invalidante, ya que en ambos casos, en definitiva, la intervención sería la misma, y no es otra que controlar jurisdiccionalmente una decisión del Consejo de la Magistratura.

En los términos de la demanda, se desprendería que, para evitar el desequilibrio, no debería intervenir el Superior Tribunal de Justicia en ninguna instancia, lo que conllevaría colocar la pretensión en un círculo de acero, al no ofrecer una solución posible; ya que de ser así, se avanza sobre otra norma constitucional, como lo es el 205 de la Carta Magna Provincial, privando a un Tribunal de su intervención como máxima autoridad en materia de litigios. **La constitución no puede interpretarse de forma contradictoria, o sea, que el principio republicano de gobierno impide entender un dispositivo constitucional como cancelatorio de otro (cfr. en este sentido Fallos 328:3399 cons. 24).**

Entiendo así que, en el planteo inconstitucional de trato, se realiza una errada apreciación de las funciones que compete y

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

a las que están llamados cada Poder en el ejercicio regular de sus potestades.

Nuestro Címero Tribunal Nacional ya ha tenido oportunidad de expedirse en relación a la noción del mandato de equilibrio en la integración de un cuerpo, tal como viene redactada en nuestro art. 181 de la Constitución Provincial.

Así, en el precedente "Rizzo" (cfr. Fallos 336:760), y luego refrendado en "Colegio de Abogados..." (cfr. Fallos 344:3636), se sostuvo que *"...la norma constitucional busca mantener un equilibrio entre sectores de distinto origen sin que exista predominio de uno sobre otros. Es decir que ningún sector cuente con una cantidad de representantes que le permita ejercer una acción hegemónica respecto del conjunto o controlar por sí mismo al cuerpo (considerando 25). El equilibrio, tal como lo ha entendido esta Corte, consiste entonces en la imposibilidad de que alguno de los cuatro estamentos pueda llevar adelante acciones hegemónicas o controlar al Consejo por sí y sin necesidad de consensos con otros estamentos"*.

Agregando luego, en el segundo de los precedentes citados, que *"Las nociones de no predominio o no hegemonía constituyen la guía básica que debe orientar el análisis, puesto que representan el umbral que no puede ser transgredido. Hay hegemonía o predominio constitucionalmente vedado si, considerando las funciones asignadas al Consejo de la Magistratura y su importancia relativa, las reglas de integración y funcionamiento arrojan como consecuencia que un estamento pueda imponerse a los otros en las decisiones relevantes. La hegemonía o predominio pueden*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

presentarse en distintos grados y formas. Así, el control autónomo o total del cuerpo por uno de los estamentos no es otra cosa que la hegemonía o predominio en grado superlativo y, por ello, una hipótesis extrema de desequilibrio. Sin embargo, esa no es la única expresión de tal desequilibrio, ni es necesaria para concluir que existe una violación de la manda constitucional. La simple posibilidad de realización de acciones hegemónicas o del predominio de un sector sobre el resto, aun cuando no se traduzcan en el control autónomo o total del Consejo, constituye por sí misma una transgresión constitucional, ya que supone un desequilibrio en la representación y funcionamiento del Consejo contrario al texto del art. 114" (confr. Cons. 9°).

No considero que instaurar una instancia de revisión judicial de la decisión que califica los antecedentes y del resultado de la prueba de oposición -fallada administrativamente bajo la fórmula de recurso de reposición (art. 26 de la ley 11.003)-, abra la puerta a la realización de acciones hegemónicas o de predominio de un sector sobre otro, conforme a los términos referidos supra por el Máximo Tribunal Nacional; sino que por el contrario, se enmarca dentro de un sistema de frenos y contrapesos, que constituye, nada más y nada menos, que el principio rector de la teoría de división de poderes sobre la que se afirma nuestro sistema republicano de gobierno.

Es la propia demandante la que reclama la intervención judicial como una posibilidad necesaria para los postulantes a los cargos judiciales en el marco del concurso en que participen, no pudiendo considerarse entonces que el ejercicio regular y

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

constitucional de dar respuesta a tales planteos, desde una órbita ajena al Consejo de la Magistratura y producto del contralor de sus decisiones, importe una imposición o injerencia arbitraria desde el Poder Judicial en su conjunto, y en particular de S.T.J.E.R., como competentes en la práctica para así hacerlo.

En definitiva, al resolver la judicatura los eventuales planteos de los postulantes, no tallan en la conformación de la decisión del órgano, sino por el contrario -aunque sea de perogrullo aclararlo-, su intervención lo es producto de un agravio concreto de quienes intervienen en el concurso y una vez que ya se ha perfeccionado y emitido la resolución dentro de la esfera del Consejo de la Magistratura; todo ello dentro de las facultades que el Poder Judicial tiene para revisar el accionar administrativo; por lo que entiendo que el equilibrio de sectores que se encuentra pregonado en el artículo 181 de nuestra constitución, no se encuentra vulnerado porque exista un control judicial posterior de las decisiones que tome el órgano asesor del Poder Ejecutivo.

b) A similar conclusión debo arribar, en derredor a la elaboración de las listas de los jurados que deban intervenir en los concursos (art. 23), en cuanto el S.T.J.E.R aporte un listado de jurados y juradas con al menos diez (10) años de trayectoria en la especialidad.

Para afirmar ello tengo en cuenta que la norma no confiere al S.T.J. de discrecionalidad alguna para la composición de tales listas, sino que, por el contrario, éstas se confeccionan sin restricción de número y con la sola limitación de antigüedad mínima de

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

trayectoria por especialidad, parámetro éste considerado como válido para garantizar la excelencia y experiencia necesaria para ser jurado por la magistratura o ministerios públicos. Verbigracia, todos aquellos que superen los diez años de trayectoria deberían integrar la lista respectiva (cfr. art. 23 inc. a de la ley).

Así, la función otorgada, vendría de la mano de la superintendencia que se ejerce sobre todo el Poder Judicial (art. 37 incs. 1ro. y 2do. de la ley Orgánica -n° 6.092 y sus modificaciones-), lo que la pone en una posición inmejorable para contar con la información necesaria y, asimismo, brindarla al Consejo de la Magistratura para poder determinar el recaudo mínimo de permanencia utilizado para predicar la idoneidad del jurado.

Más allá de ello, la máxima autoridad judicial provincial no es la encargada de confeccionar el listado de jurados, sino sólo de aportar potenciales nombres para integrar éste; habida cuenta que es el Consejo de la Magistratura y no otro, el que tiene la decisión final sobre ello -baste para ello remitirse al enunciado del primer párrafo del art. 23 de la ley (...*El Consejo de la Magistratura elaborará, al inicio de cada año, un listado de expertos o expertas en las distintas materias objeto de los concursos...*)-. Así que surjan de la lista aquéllos que pueden integrar los concursos como jurados, no implica que por ese solo hecho deban hacerlo, o que se priorice alguno o algunos por sobre otros dentro del universo de magistrados que cumplen con el requisito de antigüedad; teniendo siempre la última palabra el Consejo de la Magistratura.

En definitiva, el planteo queda circunscripto a una

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

conjetura, así, partiendo de un sesgo que presupone un desempeño irregular de una función constitucional y legal encomendada, se afirma un desbalanceo que no surge ni del texto de la norma, ni de los elementos aportados, siendo determinante nuestra Corte Suprema al sostener que, quien impugna tiene la carga argumentativa de realizar una "demostración concluyente" del apartamiento constitucional (Fallos: 100:318), algo que no acontece de las presentes.

Colofonando lo supra afirmado, si la tacha de inconstitucionalidad transita sobre la base de desequilibrio de estamentos, y para los accionantes se daría éste por la superlativa trascendencia de competencias asignadas por la ley al S.T.J.; se pierde de vista que dichas asignaciones no reconocen su origen exclusivamente en la ley 11.003, ni tampoco resultan antojadizas. Por el contrario, ellas provienen ya de la Constitución Provincial y de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y hacen a una función propia de la cabeza del Poder Judicial, sea en su faz contenciosa, sea en su faz administrativa -como se desarrollara supra-.

No nos encontramos así frente a la consagración normativa de una injerencia arbitraria, ni a un desbalanceo que afecte el funcionamiento del Consejo de la Magistratura (art. 181 de la C.E.R.), por el sólo hecho de que deba resolverse en la esfera del Poder Judicial la impugnación de las decisiones del Consejo de la Magistratura o deba informársele qué magistrados (en sentido lato) pueden integrar las listas de jurados de los eventuales concursos.

c) Similar apreciación cabe respecto de los informes de desempeño que pueden elaborar el Superior Tribunal de Justicia y el

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

Colegio de la Abogacía, ante el pedido desde el Consejo de la Magistratura, previsto en el art. 28 párrafo final de la ley 11.003.

Para tachar de inconstitucional tal facultad de informarse, se parte de la base de la subjetividad y discrecionalidad que ha de imprimirle a éste, el organismo requerido, y por la falta de toda restricción legal de tal aporte.

Cabe aclarar que el supuesto de trato, lejos está de aquéllos señalados por la Comisión Interamericana, como factores limitativos internos dentro de la judicatura (cfr. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Corrupcion> DDHHES.pdf, pg. 127 y su nota 348), como se pretende, de manera genérica, englobar en la demanda.

Considero que no puede tomarse como cláusula interpretativa, el art. 63 del Reglamento General y de Concursos Públicos del Consejo de la Magistratura y los "Criterios consensuados de calificación de antecedentes" -como lo hacen los actores-, para desprender de allí que los informes solicitados sean altamente discrecionales y subjetivos. Que una disposición reglamentaria prevea la presentación y valoración de los antecedentes profesionales, no impide que se consagre tal acontecer en otra norma de mayor jerarquía, como resulta ser la ley marco del Consejo de la Magistratura.

Si bien puede apreciarse una posible superposición en la valoración de tales antecedentes (ello teniendo en cuenta lo normado por el art. 21 de la ley de trato); el artículo 28 aparece más ceñido al desempeño del postulante dentro de la competencia del cargo que se concursa (fórmula utilizada "*sobre el trabajo realizado en*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

el ámbito que corresponda" así parece indicarlo).

Lo supra señalado restringe los posibles alcances de informe, al limitar la materia sobre la cual los organismos deben dar noticia; apareciendo como un contrasentido que no puedan los miembros del Consejo *"pedir opiniones acerca de jueces o juezas"* a los concursantes (cfr. art. 28 3er. párrafo), y si hacerlo al Colegio de la Abogacía o al S.T.J.

En todo caso, si lo que se pone en conocimiento excede el ámbito de lo requerido, será la propia autoridad requirente la que deberá dar justo término a la información recibida. De igual modo, no se consagra en la ley el carácter secreto de tales despachos, por lo que cualquier accionar desviado no queda ajeno del escrutinio público, de los restantes participantes preteridos y, en todo caso, del mismo sujeto informado y eventualmente perjudicado, quienes podrán cuestionar el arbitrario desempeño del organismo informante y solicitar no se tenga en cuenta/rectifique tal información.

Amén de ello, aún cuando los informes sean emitidos por una entidad que nuclea a ciertos consejeros (Colegio de la Abogacía) o de un poder que integran otros (Poder Judicial), ello no conlleva que siempre los representantes de tal estamento en el Consejo obedezcan/representen los eventuales -aludidos espurios- intereses de los organismos informantes; y aún cuando ello en el plano de la mera hipótesis pudiera llegar a ser así, no por eso se neutraliza a los restantes representantes, o importan mayoría, o conlleva significativa trascendencia frente a los otros estamentos, para que no se pueda cumplir con equilibrio la función legal encomendada.

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

La decisión final sobre la preponderancia de tales informes, siempre será del Consejo actuando de manera colegiada y no por dos de los once representantes que lo integran.

Teniendo en consideración entonces que, no debe ser declaradas inconstitucionales las normas cuando alguna interpretación razonable de ellas pueda armonizarse con el orden constitucional; y dado que aún en el plano de la posibilidad, tal acontecer no denota un desbalanceo o predominio en las decisiones que pueda tomar el Consejo de la Magistratura en el procedimiento de nombramiento de magistrados, de forma que un estamento neutralice a los restantes, es que no considero inconstitucional el art. 28 de la ley 11.003 tal como fuera pretendido en la demanda.

VII.- Sentado ello, corresponde seguidamente abordar la queja en relación al momento en el cual se realiza el control judicial, planteándose una suerte de adelantamiento de instancia porque sea el S.T.J, el que, en instancia única, resuelva los planteos impugnativos de los concursantes (art. 26 segundo párrafo de la ley 11.003).

Sobre el punto, cabe señalar que al igual que la Constitución Nacional (cfr. art. 117), nuestra Carta Magna provincial establece las atribuciones del Superior Tribunal de Justicia, "*...de conformidad a las normas que establezcan las leyes de la materia:*" (cfr. art. 205), por lo que la competencia recursiva no revestiría *prima facie* el carácter de *numerus clausus* que la actora pretende otorgarle al mandato constituyente.

En este carril argumental, han sostenido los Dres. Maqueda y Zaffaroni en la causa "Itzcovich, Mabel" que, "*Según el art.*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

117 de la Constitución Nacional, primera parte, la Corte federal ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso. En este sentido, ha de considerarse que el Poder Legislativo cuenta con facultades suficientes para reglamentar las vías recursivas según las cuales se puede acceder a la máxima instancia nacional, de acuerdo con un criterio cuya conveniencia o acierto esta Corte ha reconocido como un ámbito ajeno a la posibilidad de revisión judicial (doctrina de Fallos: 300:642, 700; entre muchos otros). Sin embargo, ha señalado este Tribunal en innumerables casos, que la mencionada limitación no obsta a la valoración que quepa efectuar acerca de la racionalidad de las medidas adoptadas, entendida ésta como la adecuación entre el medio elegido y el fin propuesto como bien social en un momento dado. Ese medio será admisible siempre que tenga una relación racional con el fin que le sirve de presupuesto, el cual deberá representar un interés social de intensidad tal que justifique la decisión" (cfr. Fallos 328:566, cons. 7º del voto de los Dres. supra citados el subrayado me pertenece) -la referencia no es menor, ya que se trata sobre la posible expansión de competencia de la Corte Suprema de Justicia por vía de una ley-

Del alzamiento constitucional surgen los motivos por los que se establece tal instancia revisora, y son fincados en motivos de imprimirle agilidad al trámite y evitar la morosidad judicial en la etapa recursiva; anteponiendo contra ello, y desde la vista de los concursantes el ser "...juzgados por un tribunal judicial diferente ...al que los apelantes estratégicamente aguardaban como de última instancia" (cfr. fs. 12 del escrito de demanda).

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

De lo supra referenciado, lo que aparece irrazonable son los motivos por los que se ataca tal instancia revisora, ya que se apalanca ésta en una eventual cuestión de estrategia y por ante un Tribunal que constitucionalmente está habilitado para ejercer jurisdicción para resolver el conflicto -por lo que su intervención no resultaría exótica al proceso-.

Más allá de que puedan existir Tribunales especializados en la materia contencioso administrativa, la queja radicaría por no estarse de acuerdo con el momento en el que interviene el S.T.J.; debiendo recordar entonces que *"...el acierto o conveniencia de las soluciones legislativas no son puntos sobre los que quepa pronunciarse al Poder Judicial, las leyes son susceptibles de reproche con base constitucional cuando resultan irrazonables, o sea, cuando los medios que arbitran no se adecuan a los fines cuya realización procuran o cuando consagran una manifiesta iniquidad"* (cfr. Fallos: 310:2845; 311:394; 312:435, entre otros).

De la forma en la cual se instaura la revisión directa ante la máxima autoridad judicial provincial, **no deja de ser una vía por la que se conoce un asunto ya juzgado en sede administrativa**, y que no suprime ni hiere facultad alguna de los recurrentes, o les imprima un grave perjuicio; en la medida que su derecho al recurso no se encuentra cercenado.

A manera de analogía y en lo que a una eventual doble instancia refiere, cabe traer a colación que, al adherirse al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los estados europeos incluyen el protocolo n° 7 del Convenio Europeo de Derechos

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

Humanos, donde el derecho a hacer examinar la controversia por una jurisdicción superior puede ser objeto de excepciones, cuando el interesado ha sido juzgado en primera instancia por la más alta jurisdicción (cfr. art. 2 y Gozáni Osvaldo Alfredo, "Tratado de derecho procesal constitucional latinoamericano - Introducción al derecho procesal constitucional" T.I, La Ley, Buenos Aires, 2.014, pg. 616).

Parangonado al caso, se hace primar la autoridad de la doctrina que emana de las decisiones del supremo tribunal provincial, en su carácter de máximo intérprete de la normativa en esta provincia; y al encontrarse concentrado en un único cuerpo da pronta certeza y seguridad jurídica respecto de sus precedentes.

Concatenado con ello, no resulta entonces irracional que su justificación lo sea en la necesidad de una rápida resolución de las impugnaciones que se susciten dentro de un concurso para la selección de Jueces, Fiscales y Defensores Públicos, de forma tal de evitar la elongación del proceso constitucional de selección de los magistrados, por la existencia de múltiples instancias y procesos; y a fin de que los cargos no queden vacantes y sean cubiertos en el menor tiempo posible.

Entendido de este modo, no se vislumbra el desacople constitucional señalado por la accionante, centrándose la crítica más en un criterio de lo que considera conveniente, que en un perjuicio cierto sobre las posibilidades revisoras; por lo que tampoco considero que el párrafo de trato del artículo 26 de la ley 11.003 sea ostensiblemente incorrecto o inadecuado a los fines tomados en consideración para su sanción y aplicación.

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

VIII.- Distinta, considero, es la solución que debe darse al mecanismo previsto en el art. 26 in fine de la ley de trato, para los casos en los cuales no se dicte sentencia dentro de los treinta días sobre los recursos interpuestos en sede judicial.

La norma prevé una confirmación automática de lo decidido en sede administrativa ante el silencio del Superior Tribunal de Justicia, por lo que se *"considerará denegado"* tal recurso.

El procedimiento en cuestión palmariamente contraviene el artículo 65 de nuestra Constitución provincial, en cuanto establece que *"...las sentencias judiciales y los actos administrativos serán fundados suficientemente y decididos en tiempo razonable."*

El derecho a una sentencia fundada tiene por objetivo evitar el exceso discrecional o la arbitrariedad, sosteniendo nuestra Corte Nacional que *"el deber de fundamentación es una condición para la validez de las sentencias (Fallos 274:260; 283:86; 295:95); para no ser arbitraria debe expresar el derecho aplicable en cada caso concreto (Fallos 244:521; 259:55) y es inconstitucional aquella que carece de toda motivación o si la tiene; cuando es aparente o insustancial"* (cfr. Gozáini Osvaldo, Tratado de derecho Procesal Constitucional Lationamericano - Introducción al derecho procesal constitucional" T. I, La Ley, Buenos Aires, 2.014, pg. 701/702).

En este sentido, se ha dicho que la obligación que incumbe a los jueces de fundar sus decisiones concierne a que los ciudadanos se puedan sentir mejor juzgados, el mantenimiento del prestigio de la magistratura, la exclusión de las decisiones irregulares, la documentación de que el fallo sea derivación razonada del derecho

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

vigente y no producto de la voluntad individual del juzgador; y al sentido republicano de la justicia (cfr. en este sentido Fallos 314:312).

En lo que al control de convencionalidad refiere, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido *"En cuanto al deber de motivación, la Corte recuerda que en cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Asimismo, el Tribunal ha señalado que es exigible a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, cuyas decisiones puedan afectar los derechos de las personas, que adopte dichas decisiones con pleno respeto de las garantías del debido proceso legal. Al respecto, el artículo 8 de la Convención consagra los lineamientos del debido proceso legal, que se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos"* (cfr. Corte IDH. Caso Casa Nina Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2020. Serie C No. 41914488).

Remarcando que *"El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática"* (*"Apitz Barbera y otros"*, sent. Del 5/8/08. Serie C No. 18277); y que *"el*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

deber de motivación es una de las 'debidas garantías' incluidas en el artículo 8.1 para salvaguardar el derecho a un debido proceso" ("Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela" del 1/7/11. Serie C No. 227138 y "Pavez Pavez Vs. Chile" del 4/2/22. Serie C No. 449, entre otros).

Con este modo de ver las cosas, el sólo silencio del tribunal revisor para tener por denegado un recurso resulta conculcatorio del debido proceso, pues priva al impugnante de acceder a una motivación pública, accesible y comprensible, frente a los argumentos que hubiera brindado para alzarse contra la resolución del Consejo de la Magistratura.

Tamaña discrecionalidad legal no puede superar entonces el baremo de razonabilidad constitucional, por lo que considero acertada la tacha de la accionante en este sentido, correspondiendo acoger su pretensión invalidante, en cuanto se ataca la consecuencia que se desprende de no resolver en término la impugnación prevista en el artículo 26 de la ley de trato.

IX.- Se ha planteado asimismo, la inconstitucionalidad del art. 28 de la ley 11.003, en cuanto establece que la decisión del Consejo, respecto del puntaje de la entrevista personal, es irrecurrible.

A manera de introducción de la cuestión, no resulta ocioso señalar que en el marco de tal entrevista personal, se concede al Consejo apreciar en cada caso, la concreta aptitud del concursante; el objeto de la entrevista plasmado en el artículo referido no deja dudas de ello ("*...valorar la motivación para el cargo, la forma en que se desarrollará eventualmente la función, sus puntos de vista sobre temas básicos de la interpretación de la Constitución nacional y*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

provincial en materia de acciones y procedimientos constitucionales, y control de legalidad supranacional y de derechos humanos. Serán valorados asimismo sus planes de trabajo, los medios que propone para que su función sea eficiente y para llevar a la práctica los cambios que sugiere, sus valores éticos, su vocación democrática y por los derechos humanos".).

Por ende, ha de reconocerse que los márgenes de apreciación resultan más difusos y vastos que en las anteriores instancias del concurso (antecedentes y oposición -que se acota a parámetros concretos y medibles bajo un único supuesto para todos los concursantes-), por lo que no es incorrecto asimilar a las presentes, a la regla general de que *"en el ejercicio de las facultades atinentes a la política administrativa y a la ponderación de aptitudes personales de los agentes se ha de reconocer a la Administración Pública una razonable amplitud de criterio para apreciar los distintos factores y la reglamentación en juego, con miras a un buen servicio (Fallos 295:806; 302:1503)"* (cfr. Guastavino Elias P., "Recurso extraordinario de inconstitucionalidad" T. I, La Rocca, Buenos Aires, 1.992, pg. 343).

Sostener ello no implica amparar un comportamiento arbitrario o una desviación de poder que beneficie a unos participantes sobre otros, en aras de proteger cierta discrecionalidad en la valoración conjunta de las capacidades de los concursantes.

Que, en miras de favorecer dicha amplitud de examen, el legislador provincial haya establecido la irrecurribilidad contra tal valoración del Consejo, no conlleva de suyo que por ello se prive

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.
**"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE
INCONSTITUCIONALIDAD"-----**

"de todo tipo de control judicial" como se afirma en la demanda (cfr. fs. 7 del escrito promocional).

En definitiva, que no se consagre un sistema específico para el control judicial de ciertas decisiones administrativas no descarta la elección de otra vía u órgano judicial en busca de la protección de los derechos que se consideren lesionados (contrario sensu Fallos 317:387); por lo que ante la inexistencia de recursos dentro de órbita del Consejo, puede interpretarse como una suerte de autorización para dejar la esfera administrativa y pasar directamente a la judicial, con las limitaciones propias de la materia -es decir, solo frente a graves arbitrariedades o irracionalidad palmaria en esa ponderación de aptitudes del concursante-.

Si bien ello podría apreciarse como un contrasentido frente a la celeridad que buscaba imprimírsele en las instancias anteriores, las vías judiciales expeditas frente a decisiones de autoridad administrativa lesivas e ilegítimas de manera manifiesta -previstas en nuestro ordenamiento local-, suplirían acabadamente ese afán de pronta dilucidación del conflicto, velando a la vez y de manera suficiente, por la vigencia de la tutela judicial efectiva.

Va de suyo que, el reconocimiento de tal facultad, no implica consagrar -ex ante y en abstracto- el derecho absoluto del concursante a obtener una revisión automática y de carácter amplia de la decisión que se ataque, sino que -como toda prerrogativa o potestad- corresponde que sea ejercido conforme a las normas que regulan su admisibilidad y procedencia, según la particular naturaleza del proceso.

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

En este corredor de ideas, de la forma en que se encuentra redactado el artículo 28, no se cercena derecho alguno de acceso a la jurisdicción, por lo que el agravio constitucional resulta aparente y por ende no merece acogimiento (cfr. en este sentido, Fallos 331:2156 cons. 9º).

X.- En lo tocante a los requisitos para ser miembro integrante del Consejo de la Magistratura (art. 6 de la ley 11.003), la tacha de inconstitucionalidad provendría, porque el mentado artículo fija distintos requisitos para ser consejero dependiendo del estamento que se integra, imponiendo un recaudo etario y de residencia/nacionalidad para unos y no para todos.

Como correctamente señala el Ministerio Público Fiscal, dicha distinción no se reconoce novedosa en el ámbito de la provincia, habida cuenta que las leyes 9.996, 10.434 y 10.701 establecieron similares recaudos y los que no eran predicables para todos los miembros del Consejo; sin que a lo largo de los años surgiera inconveniente alguno en el funcionamiento del órgano asesor.

No puede dejar de señalarse que las mayores exigencias recaen exclusivamente sobre los consejeros que representan estamentos eminentemente técnicos, con conocimientos íntimamente relacionados con la función que ha de cumplirse en los cargos que se concursan (esto es en el ámbito de la ciencia del derecho), en sintonía con la naturaleza propia del órgano asesor.

Sobre el punto se ha dicho que se *"...tiende a preservar la justicia del caso en aquellas situaciones que permiten connotar circunstancias de carácter objetivo disímiles pues, desde esta*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

perspectiva, podría sostenerse que se vulneraría el principio de igualdad si se contemplare en forma idéntica casos que entre sí son diferentes" (cfr. Fallos 16:118; 123:106; 124:122; 127:18; 150:89; 153:67, 111, 130; 154:283; 300:984; 312:826, entre muchos otros), por cuanto la garantía de igualdad ante la ley precisamente radica en consagrar un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias (Fallos 7:118; 95:327; 117:22; 126:280; 127:167; 132:198; 137:105; 138:313; 143:379; 149:417; 151:359; 182:355; 199:268; 270:374; 286:97; 300:1084; 306:1560, entre muchos otros).

Siendo doctrina reiterada del Címero Tribunal Nacional que *"...no viola el art. 16 de la Constitución Nacional el hecho de que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considera diferentes, en tanto la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución de personas o grupos de ellas. La garantía consagrada en dicho precepto constitucional entrega a la prudencia y sabiduría del Poder Legislativo amplia libertad para ordenar y agrupar, distinguiendo y clasificando los objetos de la legislación" (cfr. Fallos: 313:410 y sus citas).*

La mentada distinción de requisitos que deben reunir los diversos consejeros lejos está de tratar de consagrar una discriminación arbitraria entre ellos, favoreciendo a unos en desmedro de otros, sino que, por el contrario, el fundamento de tal distinción radica en el título por el cual se es consejero representando a determinado estamento, independientemente de la calidad de persona.

Señalaba así Hervada, que el título del derecho "... es

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

aquello en lo que tiene origen el derecho (...), es lo que atribuye la cosa al sujeto, aquello en cuya virtud la cosa es suya. Los diversos títulos son de muy variada especie: el título puede ser una actividad (la ocupación, el trabajo, etc.), un pacto o convenio (un contrato), la ley, la naturaleza humana, etc. El fundamento del derecho ... es aquello en cuya virtud un sujeto puede ser sujeto de derecho... El fundamento habilita para ser titular de un derecho, pero no lo otorga; en cambio el título otorga el derecho. Todo derecho se funda, en último extremo en la condición de persona del hombre; pero puede haber un fundamento más próximo" (HERVADA, J., Introducción crítica al derecho natural, EUNSA, Pamplona, 8va. Edición, 1994, ps. 48-49; cit. por María Marta Didier, en "El principio de igualdad en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Argentina y Estados Unidos: semejanzas, diferencias e implicancias iusfilosóficas)", disponible en <https://aafder.org/images/biblioteca/Didier-El-principio-de-igualdad%202015%20XXIX.pdf>).

La diferenciación de trato para ocupar determinados cargos públicos no resulta extraña ni en la constitución nacional ni en la provincial, la que expresamente garantiza la admisibilidad al empleo público fincado en el requisito de la idoneidad, "sin perjuicio de las calidades exigidas por la constitución" (art. 36); estableciendo precisamente los recaudos de edad y de nacionalidad/naturalización para jueces (arts. 188 y 190), gobernador y vice (art. 156), diputados (art. 97), senadores (art. 101) y ministros (art. 168); fórmula que encuentra justificación a nivel doctrinario en la búsqueda de mayor madurez y experiencia de vida de las personas que han de llevar

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE
INCONSTITUCIONALIDAD"-----

adelante tales cargos (cfr. en este sentido, Zarini Helio Juan, "Constitución Argentina, comentada y concordada" Astrea, Bs. As., 1.996, pgs. 229 y 241).

Evidentemente en lo que hace a la conformación del Consejo de la Magistratura, se ha priorizado en los escalafones técnicos, cierta madurez intelectual presumida de determinado rango etario y un cierto grado de pertenencia; mientras que en los restantes -léase el designado por el Poder Ejecutivo; empleadas y empleados del Poder Judicial; e integrantes de organizaciones vinculadas a sistemas pilares de nuestra democracia-, se antepone la representatividad del sector del cual provienen, bregando en definitiva para estos últimos, menores recaudos para no obstaculizar la pluralidad que surge en el art. 181 de la carta magna provincial.

En definitiva, retomando la idea de la naturaleza del título antes enunciada, en la experticia técnica que deviene del estamento jurídico que se representa, no parece irrazonable que pueda imponérsele mayores requisitos a quienes deban integrar el Consejo de la Magistratura por tal sector; y que hacen precisamente a los fines sustanciales del ejercicio de esa función, es decir, específicamente el asesorar sobre los conocimientos de la ciencia del derecho.

Entendido de esta manera, debe rechazarse un entendimiento de la igualdad de manera mecánica y aplicada de forma indiscriminada. Aventado tal entendimiento formalista, no surge que los diferentes recaudos previstos para uno y otro estamento, resulten discriminatorios o no guardan adecuada proporción con la necesidad de tutelar los distintos intereses comprometidos; no

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

desnaturalizándose entonces con ello, el principio constitucional de igualdad.

Desde otro punto de mira, debo coincidir con el Representante del Ministerio Público Fiscal, en cuanto considera que en tal artículo, no existe amenaza alguna de desbalanceo en la integración del Consejo de la Magistratura; todo lo cual me lleva a concluir que en las presentes no hay razón suficiente para concluir que la solución adoptada por el legislador pueda ser identificada con discriminaciones arbitrarias o con persecuciones ilegítimas, todo lo cual precipita también el rechazo de la demanda en este sentido.

XI.- En orden a lo desarrollado, es que propicio al acuerdo hacer lugar parcialmente a la acción popular de inconstitucionalidad planteada, declarando sólo la inconstitucionalidad del artículo 26 in fine de la ley 11.003, en cuanto considera tácitamente denegado el recurso ante el vencimiento del plazo para dictar sentencia; rechazando en todo lo demás la demanda interpuesta.

XII.- En lo que a las costas refiere, considero que en autos existen elementos suficientes para apartarse del principio general de la derrota.

Afirmo ello, teniendo en consideración lo novedoso de la cuestión, el interés perseguido, la razón fundada para litigar y el vencimiento recíproco; por lo que considero no resulta conveniente la aplicación rígida de que sean soportadas por el vencido, ya que no se advierte un ejercicio abusivo del derecho de promover la demanda ni su contestación, ni se ha excedido un legítimo interés de las partes en

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

sus posiciones antagónicas; por lo que las costas deben distribuirse en el orden causado.

Así voto.

A SU TURNO EL SEÑOR VOCAL DR. TEPSICH DIJO:

I. Las cuestiones relevantes que hacen al caso a decidir han sido debida y suficientemente reseñadas por el Señor Vocal ponente, a las que me remito *brevitatis causae* para evitar reiteraciones innecesarias.

A criterio del dicente a la acción intentada corresponde que se le adjudique otro desenlace al que viene propuesto. Paso a exponer mis razones.

II. De modo liminar, cabe desestimar los reparos formulados por el Señor Fiscal con relación a la ausencia de legitimación de los accionantes por falta de interés personal y directo por la reglamentación tachada como inconstitucional y, también, la carencia de un caso o causa judicial por resultar un planteo de inconstitucionalidad en abstracto.

El artículo 61 de la Constitución de la Provincia establece que: «*Todo habitante de la provincia, en el sólo interés de la legalidad, tiene acción directa para demandar ante el Superior Tribunal de Justicia la inconstitucionalidad de una norma general contraria a la presente Constitución. El firmante de una demanda temeraria será sancionado de acuerdo con la Ley*». Conforme ello, la citada acción se halla abierta a todos los habitantes con prescindencia de los efectos que la norma impugnada pudiera producir en quien la intenta ya que tiene por objeto hacer prevalecer sus términos por sobre aquellas

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

normas generales locales de inferior jerarquía que la contraríen.

III. Nos encontramos ante una de las herramientas de tutela constitucional más relevantes incorporadas al ordenamiento provincial, en atención tanto a su finalidad institucional -la preservación de la supremacía de la Constitución- como a su evidente interés público, que trasciende los legítimos derechos individuales para afirmarse como expresión de una garantía colectiva del sistema republicano.

La doctrina constitucional de este Tribunal ha reconocido desde sus primeros pronunciamientos que esta acción configura un instrumento de derecho público provincial, destinado a vehiculizar un control de constitucionalidad concentrado y abstracto. Su diseño normativo -que permite a cualquier habitante de la Provincia promoverla en el solo interés de la ley- refuerza su dimensión democrática y participativa (*in re*: "Fundación M'Biguá Ciudadanía y Justicia Ambiental y otros c/ Estado Provincial s/ Acción de Inconstitucionalidad", 9/6/2017).

IV. Por su configuración normativa y efectos jurídicos -en particular, la exclusión erga omnes de las normas incompatibles con la Ley Fundamental- queda claro que esta acción popular no se trata de una vía ordinaria de tutela subjetiva, sino de un mecanismo de naturaleza objetiva, que persigue la preservación del orden constitucional en su dimensión estructural.

En virtud de ello, la decisión jurisdiccional que pone término a este tipo de procesos reviste una especial gravedad y entidad institucional, por cuanto expresa el ejercicio de una potestad

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

excepcional, en la que el Poder Judicial asume la responsabilidad de velar por la supremacía constitucional, sin exceder -sin embargo- su rol de garante de la juridicidad. Es imperioso recordar que este control no transforma al tribunal en un órgano de naturaleza política o legislativa, ni lo habilita a intervenir en el diseño de políticas públicas, sino que lo compromete a verificar que los actos normativos emanados de los poderes constituidos no se aparten de los límites materiales y formales establecidos por la Constitución. Así lo ha expresado con claridad la doctrina, al destacar que la asignación específica de esta competencia al órgano judicial de mayor jerarquía se asemeja a la función que en los modelos de control concentrado ejercen los tribunales constitucionales: órganos de cierre institucional a los que se confía la delicada misión de juzgar la validez de las normas generales dictadas por las otras esferas del poder público. Tal como lo señala Junyent de Dutari, "la específica asignación de dicha competencia al Alto Cuerpo provincial se asemeja a la que en los sistemas concentrados de control constitucional otorgan a un órgano jurisdiccional de rango institucional supremo la delicada misión de juzgar acerca de la adecuación constitucional de las normas generales que se dictan en las otras esferas políticas de gobierno de la provincia, lo que destaca la trascendencia política y social de la función encomendada" (Junyent de Dutari, P., "La acción de inconstitucionalidad en Córdoba", Semanario Jurídico N.º 1545, Cuadernillo 5, Tomo 93, Año 2006, p. 209).

V. La Constitución de la Provincia de Entre Ríos en su artículo 180 determina que «*El Consejo de la Magistratura es un*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

órgano asesor permanente del Poder Ejecutivo. Tiene competencia exclusiva para proponerle, previa realización de concursos públicos y mediante ternas vinculantes, la designación en los cargos que correspondan de los magistrados y los funcionarios de los Ministerios Públicos del Poder Judicial».

El subsiguiente establece: «El Consejo se integra con la representación de: el Poder Ejecutivo, los abogados matriculados en la Provincia, los magistrados y funcionarios judiciales, los empleados del Poder Judicial, miembros de reconocida trayectoria del ámbito académico o científico y representantes de organizaciones sociales comprometidas con la defensa del sistema democrático y los derechos humanos. Será presidido por un representante del Poder Ejecutivo. La composición asegurará el equilibrio entre los sectores que lo integran. Durarán dos años en sus funciones pudiendo ser reelectos por una sola vez. Su desempeño será una carga pública honoraria».

VI. La ley 11.003 prevé la actuación de este Superior Tribunal de Justicia en varios momentos del ejercicio de las funciones inherentes del Consejo de la Magistratura, siendo dos los cuestionados por los accionantes.

Una, en la fase de la elaboración de listas de Jurados *«...El Superior Tribunal de Justicia aportará a los estamentos precedentes un listado de jurados y juradas con al menos diez (10) años de trayectoria profesional en la especialidad...»* (art. 23, penúltimo párrafo)- y, otra, al consagrar el deber del Consejo de la Magistratura de solicitarle un informe al mismo, *«sobre el desempeño del o la concursante sobre el trabajo realizado en el ámbito que*

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

corresponda" de los postulantes seleccionados para pasar a la etapa de entrevista personal (art. 28).

VII. En orden a establecer si las dos disposiciones legales referidas en el considerando anterior son contrarias o incompatibles con la Constitucional local, en primer término, considero necesario para el caso recordar que el régimen democrático de gobierno fundado en la soberanía popular y la forma republicana consagrado en sus artículos 1 y 4, supone la división del poder en tres departamentos con diferentes funciones conforme el programa plasmado en la parte orgánica de la misma.

A su vez, los mandatos de su texto han sido establecidos por el poder constituyente del pueblo y, precisamente, por esta razón condicionan y delimitan la actividad de los poderes constituidos. En la interpretación constitucional este es un aspecto relevante puesto que *«[l]a doctrina del poder constituyente es, por tanto, la formulación en términos de dogmática constitucional del principio de legitimación democrática, del mismo modo que lo es el dogma de la soberanía popular, de la cual el poder constituyente es la expresión máxima»* (Otto, Ignacio, "Derecho constitucional. Sistema de fuentes", Editorial Ariel, Barcelona, 1998, p. 53). Noción ésta que ha sido adoptada por la Corte Suprema de la Nación al erigir a la voluntad originaria expresada en la Asamblea Constituyente como otra pauta de interpretación constitucional esencial (Fallos: 100:337; 220:689; 333:633).

VIII. La ley sancionada por la Legislatura provincial en el año 2022, por la que se reglamentó el funcionamiento del Consejo

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

de la Magistratura, no resulta consistente con el esquema plasmado por la Constitución provincial al instituir la intervención de la cabeza del Poder Judicial en las tareas de un órgano del Poder Ejecutivo.

La interpretación sistemática de los artículos 180 y 181 de la Constitución no permite sostener la posibilidad de intervención del Superior Tribunal de Justicia -aun cuando dicha intervención no importe su integración formal- en las funciones propias del Consejo de la Magistratura. Ello así, por cuanto dicha participación resulta incompatible con el diseño constitucional de distribución de competencias, que asigna al referido órgano una ubicación institucional específica dentro del ámbito del Poder Ejecutivo. Esta conclusión encuentra respaldo en la voluntad del constituyente, orientada a preservar la autonomía funcional del Consejo y garantizar el equilibrio entre los poderes del Estado.

IX. El examen de los antecedentes deliberativos que concluyeron en el texto sancionado por la Asamblea Constituyente de la Provincia en el año 2008, son la vía de comunicación para este sentenciante y la comunidad toda del sentido y alcance del contenido de las cláusulas constitucionales relativas al Consejo de la Magistratura y, esta reconstrucción hermenéutica, al vincular directamente la voluntad constituyente con el contenido normativo, viene a confirmar la corrección del criterio interpretativo previamente expuesto.

Así, en la sesión del 13/3/2008 el convencional Allende sobre el punto de la integración del Consejo Asesor expresó: *«Por último, la exclusión de los miembros del Superior Tribunal de Justicia responde a que los mismos no son designados por el organismo que*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

por medio del presente capítulo se pretende crear...». Por su parte, el Dr. Federik sobre el mismo punto señaló que «...Existe consenso en que la integración resultante del Decreto 39/03 es razonable y ha funcionado sin inconvenientes. La representación sectorial (jueces y abogados) debe ser directa, o sea a través de consejeros elegidos por sus pares y no mediante designación de las entidades representativas» (página web oficial de la Honorable Cámara de Diputados de la Provincia de Entre Ríos, <https://www.hcder.gov.ar/>).

X. También adquieren peso decisivo las expresiones utilizadas por el convencional Carlín durante la sesión del 4/7/2008, los que por su claridad y versación determinan su reproducción in extenso: *«Cuando nosotros propiciamos el Consejo de la Magistratura, segregamos de su ámbito al Superior Tribunal de Justicia, a los titulares de los Ministerios Público y de la Defensa, porque entendemos que en virtud de estos cargos como cabeza de uno de los poderes políticos del Estado, no les exigimos ni queremos que tengan partidismo, lo que queremos que tengan es una conducta militante en defensa de la institucionalidad de la República, de la institucionalidad de la Provincia, en defensa de los valores democráticos por los que todos nosotros hemos luchado en forma permanente y, por sobre todas las cosas, lo importante es que tengan una actitud ineludible de defensa de los derechos fundamentales, de defensa de los derechos humanos. Esto hace, señor Presidente, que lo hayamos segregado en nuestro proyecto del ámbito del Consejo de la Magistratura que mide las capacidades, la idoneidad técnica, la formación jurídica de los magistrados judiciales, que eso es muy importante, es significativo,*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

trascendente, inequívoco, con relación a los jueces inferiores; pero con relación a los miembros del más alto Tribunal de la Provincia exigimos algo más, exigimos ese plus que implica la decisión política que adoptan los poderes del Estado en los nombramientos, en forma integrada, Poder Ejecutivo y Poder Legislativo a través de una de sus Cámaras, para asegurar que los miembros del más alto Tribunal de la Provincia cumplan con esas exigencias que implican el cumplimiento irrestricto de los derechos fundamentales; y que este Tribunal trabaje, que luche y que a través de sus sentencias haga efectiva la tutela amplia y generosa de tales derechos que estimamos fundamentales».

Más adelante agregó: «*Por otro lado, entiendo que, obviamente, no es engendro, es un verdadero consejo que se ha desprendido del partidismo político, pero no solo del partidismo político sino también que con la heterogeneidad del Decreto Nro. 39 y de nuestro proyecto, le hemos acuñado al Consejo de la Magistratura, hemos seguido las enseñanzas de un eminente jurista italiano, Carlo Guarnieri, profesor de la Universidad de Bologna, que decía que para este tipo de tareas hay que evitar la influencia única de tipo togada, es decir que no sean los mismos jueces los que estén determinando quiénes van a ser los que van a ascender o van a ser nombrados como jueces...»*

(<https://www.hcder.gov.ar/>).

XI. El desarrollo argumental precedente permite corroborar con claridad la intención normativa de la Asamblea Constituyente *-originalis intentio-* al dictar los artículos 180 y 181 de la Constitución provincial. Dicha voluntad se plasmó, por una parte, en la ubicación orgánica del Consejo de la Magistratura dentro del Poder

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

Ejecutivo y, por otra, en la definición taxativa de su integración, conforme al principio de rigidez constitucional y de clausura institucional.

La definición adoptada por el constituyente respecto de la ubicación orgánica y la composición del Consejo de la Magistratura constituye un mandato normativo que opera como límite material para el legislador ordinario, quien se encuentra impedido de alterar -por vía legal- el reparto funcional de competencias establecido por la Constitución. En particular, cualquier disposición que introduzca la intervención de un poder constituido en la esfera de actuación exclusiva de otro, como ocurre con las participaciones del Superior Tribunal de Justicia prevista en los artículos 23 y 28 de la ley 11.003, sea proponiendo listas de jurados o produciendo un informe de desempeño, resultan incompatibles con la arquitectura institucional delineada por la norma suprema.

XII. La calificación o intensidad de dicha intervención no atenúa la transgresión, pues cualquier desplazamiento funcional entre poderes implica un apartamiento del principio de separación de funciones, que constituye uno de los pilares del régimen republicano.

Tampoco resulta jurídicamente atendible invocar una supuesta supremacía del legislador en esta materia, toda vez que la doctrina de la omnipotencia parlamentaria carece de sustento en un sistema de juridicidad en el cual la ley debe mantenerse dentro del marco competencial fijado por la Constitución, sin reasignar funciones que le han sido atribuidas de manera expresa o que se derivan necesariamente de aquéllas (CSJN, Fallos: 137:47; 336:760).

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

XIII. La conclusión antes alcanzada no puede interpretarse como una descalificación a la legitimidad democrática ni a la relevancia institucional del Poder Judicial provincial, y mucho menos de este Alto Tribunal. Antes bien, lo que se preserva es la supremacía normativa de la Constitución de la Provincia, cuyo respeto exige que las normas infraconstitucionales se ajusten de manera estricta tanto a su letra como a su espíritu.

La vigencia efectiva de la Constitución descansa, en última instancia, en el cumplimiento que de ella hagan los poderes constituidos. En este marco, el ejercicio del control de constitucionalidad impone a los jueces actuar con mesura y prudencia, precisamente para evitar el riesgo más severo que dicho control conlleva: esto es, confundir nuestras propias preferencias, prejuicios, inclinaciones con la Constitución o la ley misma.

XIV. También resulta objetable la previsión que confiere al Colegio de la Abogacía de la Provincia la posibilidad de emitir informe de desempeño de los postulantes seleccionados para pasar a la etapa de entrevista, toda vez que dicha intervención, aun de carácter no vinculante, resulta disonante con el principio de representación directa que debe regir la integración del estamento de la abogacía en el Consejo de la Magistratura, según fue expresamente sostenido en la fundamentación del convencional Dr. Federik durante los debates de la Asamblea Constituyente.

La incorporación de un mecanismo de participación institucional a través de informes opera, en los hechos, como una vía indirecta de incidencia en la entrevista, asimilable a una intervención

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

con voz pero sin voto, cuya exclusión fue justamente uno de los objetivos perseguidos por el constituyente al estructurar un modelo de representación directa y sin intermediaciones corporativas.

XV. Distinta es la respuesta que he de propiciar respecto del cuestionamiento que se formula a la vía recursiva jurisdiccional del artículo 26 de la ley 11.003.

Los razonamientos precedentes no son trasladables al recurso directo previsto para los procedimientos de selección de jueces y funcionarios de los Ministerios Públicos dado que esta vía de impugnación jurisdiccional no puede ser asumida como una injerencia o intromisión afectante de la división de poderes; por el contrario, ello hace a una faceta de uno de los roles más relevantes del Poder Judicial: el control jurisdiccional de la Administración.

XVI. En nuestro sistema jurídico la revisión judicial de la Administración se produce por vía de acción o de recurso y, en este segundo caso, las leyes pueden limitar la intervención judicial en supuestos específicos a ciertos aspectos de tal revisión. No hay impedimento constitucional para que la revisión judicial se comporte comoalzada de la Administración (Bianchi, Alberto B., "Control judicial bajo la doctrina de la deferencia" en *VV.AA Control de la Administración Pública. Administrativo, Legislativo y Judicial*, Ediciones RAP, Buenos Aires, p. 616; Greco, Carlos M., "Los recursos judiciales directos impugnatorios de los actos administrativos. Críticas y propuestas legislativas" en *El control de la actividad estatal II*, p. 760).

Es cierto, que cuando el recurso directo es en instancia

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

exclusiva o instancia única se está ante supuestos especiales y de excepción en tanto se trata de una reglamentación legislativa del derecho al acceso a la jurisdicción (art. 65, Const. Prov.; Hutchinson, Tomás, Estudio preliminar, en Danielián Miguel, *Recursos judiciales y procedimientos administrativos*, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2000, T. 1, p. 18), empero por la naturaleza de la actividad administrativa que se sujeta a ese control, el modelo elegido *prima facie* se exhibe como una opción razonable.

XVII. No escapa al análisis del dicente que el control judicial de la Administración está sujeto a las directrices que fueron expuestas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el celeberrimo caso "Fernández Arias c. Poggio" (Fallos" 247:646), empero ese asunto es ajeno a la materia de debate que se puede dar en este especial proceso constitucional.

La acción popular de inconstitucionalidad -control de constitucionalidad concentrado y abstracto- convive en nuestro ordenamiento provincial con el control difuso y singular -en un caso singular y concreto- adjudicado a todos los jueces en los procesos judiciales para los cuales son competentes, según el sistema del *judicial review*, teniendo la primera por finalidad exclusiva la preservación de la supremacía de la Carta Magna provincial, excluyendo normas nacionales de todo rango. Así lo ha reconocido este Superior *in re*: "Fundación M´Biguá...", antes citado: «Este principio de exclusividad, resulta de modo manifiesto no sólo del expreso texto constitucional precedentemente glosado -cuya compatibilidad con la inteligencia que el art. 51, inc. A) de la Ley 8369 da al mismo se

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

advierte irrefutable-, sino también de los argumentos fundantes de los señores convencionales constituyentes en oportunidad de tratar y aprobar por unanimidad el precepto que instituye esta acción. En tal sentido, en dicha ocasión se dijo: "La característica que tiene nuestro instituto es que abrimos la legitimación para plantear la inconstitucionalidad de normas jurídicas que pudieren estar afectando la vigencia de la ley fundamental de la provincia..." (informe del señor Presidente de la Comisión de Nuevos Derechos y Garantías. Formas de Participación Popular, convencional Dr. Raúl E. Barrandeguy); "...todo habitante de la provincia, con el solo interés de la legalidad tiene acción directa para demandar ante el Superior Tribunal de Justicia, la posibilidad de plantear la acción de inconstitucionalidad de una norma general contraria a nuestra Constitución." y "He aquí señor Presidente, para todos los entrerrianos, otra herramienta que en un marco de conjugación perfecta de la participación popular y la defensa a esta Constitución, podrán hacer uso no abuso, para atacar todas aquellas normas que crean, rozan la inconstitucionalidad en la Provincia" (Informe del señor convencional Fabián Rogel) o "Acá sintetizamos con absoluta claridad y riqueza cualitativa dos cuestiones que me parecen esenciales: la participación ciudadana directa y la defensa de la Constitución de la Provincia" (informe señor Convencional, Dr. Hermo L. Pesuto)».

Por otro lado, y a modo de *obiter dictum*, contemplando la ley una vía de acceso a la jurisdicción, el escrutinio constitucional con relación a su suficiencia no se puede dar en una acción cuyo objeto está totalmente desvinculado de un caso concreto propuesto por un

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

afectado; es decir, la existencia de un conflicto real de intereses que pueda suscitarse entre distintos sujetos o partes de una relación jurídica sustancial, en orden a la cual el justiciable es legitimado.

XVIII. En cuanto a las objeciones de constitucionalidad formuladas respecto del artículo 6 -en lo relativo a los requisitos exigidos para integrar el Consejo de la Magistratura- y del artículo 26, en su parte final -referida a la denegación tácita por vencimiento del plazo sin pronunciamiento-, adhiero a los fundamentos desarrollados por el Señor Vocal preopinante, a los que me remito en honor a la brevedad y con el objeto de evitar reiteraciones innecesarias, por compartir plenamente sus conclusiones y el criterio jurídico en el que se sustentan.

XIX. Para finalizar, corresponde rechazar la pretensión de invalidez de los actos y procedimientos llevados a cabo hasta el momento con observancia de las normas cuya declaración de inconstitucionalidad se postula.

Ello así, en razón de que este tribunal no puede desatender las graves consecuencias que, de modo inmediato, derivarían respecto de situaciones consolidadas y, ante tales circunstancias y en cumplimiento del deber constitucional de adoptar las medidas apropiadas para evitar el caos institucional o la eventual paralización de la administración de justicia (CSJN, 336:760), torna pertinente limitar la vigencia de la ineficacia que es corolario del pronunciamiento de inconstitucionalidad para el futuro. Es decir, con efectos *ex nunc*.

XX. En definitiva, propongo al acuerdo hacer lugar

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

parcialmente a la acción de inconstitucionalidad deducida y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad de los artículos 23, 26 y 28 de la ley 11.003 con el alcance establecido en los considerandos precedentes, con costas en el orden causado por existir vencimientos recíprocos.

Así voto.

**A SU TURNO EL SEÑOR VOCAL DR. LABRIOLA
DIJO:**

Que adhiero a la solución propuesta por el colega que comanda este acuerdo, Dr. GUSTAVO PIMENTEL, por compartir sus argumentos.

A SU TURNO EL SEÑOR VOCAL DR. MAYER DIJO:

Adhiero a la solución propuesta por el colega de primer voto, Dr. GUSTAVO PIMENTEL, por compartir los sólidos fundamentos vertidos.

A SU TURNO EL SEÑOR VOCAL DR. BRUGO DIJO:

Adhiero en un todo a la solución propuesta por el Sr. Vocal que comanda el presente acuerdo, Dr. Gustavo PIMENTEL, en razón de compartir la totalidad de la fundamentación brindada.

**A SU TURNO LA SEÑORA VOCAL DRA. FEDERIK
DIJO:**

1.- Que, de modo liminar, me remito a las cuestiones relevantes que hacen al caso a decidir, en tanto las mismas han sido debida y suficientemente señaladas en el voto del Sr. vocal ponente Dr. Pimentel.

2. En relación con la decisión a adoptar, habré de

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

coincidir con los sólidos fundamentos vertidos por el Dr. Tepsich en su voto, al que adhiero plenamente, con la excepción que señalaré respecto de la cuestión relativa a la constitucionalidad del art. 26 de la ley 11.003, pues según entiendo amerita otra decisión, conforme fundamentaré seguidamente.

En efecto, de acuerdo con el art. 26 de la ley N° 11003, el S.T.J. interviene de modo directo -originario- en la revisión de la decisión administrativa del Consejo de la Magistratura Provincial sobre el resultado de la calificación de antecedentes y de la prueba de oposición. De tal modo, se introduce en la ley un recurso de revisión judicial directa ante el Superior Tribunal de Justicia de las decisiones del Consejo de la Magistratura, antes de la culminación del concurso.

La invalidez constitucional del artículo bajo análisis surge de la propia letra de la Constitución Provincial y de su recta interpretación literal, que en su artículo 205, establece:

"En materia judicial, el Superior Tribunal de Justicia tiene las siguientes atribuciones, de conformidad a las normas que establezcan las leyes de la materia:

*1º. Ejercerá jurisdicción, **originaria y exclusiva**, en los siguientes casos:*

a) En las causas que le fueran sometidas sobre competencia o conflictos entre los poderes públicos de la Provincia o entre las ramas de un mismo poder.

b) En los conflictos internos de las municipalidades y comunas y en los que se susciten entre ellas, y entre éstas y las autoridades de la Provincia.

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

c) *En las gestiones acerca de la constitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas, resoluciones o reglamentos que estatuyan en materia regida por esta Constitución, que se promuevan directamente ante el mismo por vía de acción.*

d) *En los recursos de revisión de causas fenecidas cualquiera sea la pena impuesta.*

e) *En las cuestiones de competencia o de jurisdicción entre sus salas.*

f) *En los recursos por retardo o denegación de justicia interpuestos contra sus salas.*

g) *En la recusación de sus miembros.*

h) *En las acciones de responsabilidad civil contra sus miembros y contra los jueces de primera instancia.*

i) *En los asuntos administrativos o gestiones de jurisdicción voluntaria que se deriven del ejercicio de la superintendencia.*

2°. Ejercerá jurisdicción, **como Tribunal de última instancia:**

a) *En las causas sobre constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas, resoluciones o reglamentos que estatuyan sobre materia regida por esta Constitución y que se hayan promovido ante los juzgados de primera instancia.*

b) *En los demás casos establecidos en las leyes respectivas.*

c) **En las causas contencioso administrativas** *atinentes al reconocimiento de los derechos, previa denegación o retardo de la autoridad administrativa competente, en la forma en que lo determine la ley respectiva. La vía judicial quedará directamente habilitada, a*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

*partir de la denegación expresa o tácita dictada, según los casos, por el gobernador, el presidente de cada una de las cámaras legislativas, el Superior Tribunal de Justicia en actos de gobierno, o mediando resolución definitiva de los entes autónomos o autárquicos, o de los ministros en los casos que las leyes lo establezcan. **Por ley se podrán establecer otros supuestos en los que el agotamiento de la etapa administrativa se produzca en estamentos inferiores.** Todo ello, sin perjuicio del control de legalidad que el Poder Ejecutivo realizará, cuando corresponda, respecto de los organismos de su dependencia.*

d) En la ejecución del acto administrativo firme..." (el destacado me pertenece).

Como se advierte con prístina claridad, la Constitución regula expresamente en el artículo citado el ámbito de actuación del S.T.J., determinando de modo taxativo los supuestos de competencia originaria y aquellos otros en los que le corresponde intervenir como tribunal de última instancia. Asimismo, establece en el inc. 2 b) de dicha norma la posibilidad de que mediante una ley especial se establezca un nuevo supuesto de intervención, pero siempre como última instancia, nunca como instancia originaria.

La rigidez de la regulación de la competencia originaria, evidencia que el Poder Constituyente reservó la función decisoria inicial para casos de especial trascendencia pública o institucional, impidiendo su extensión por una norma de jerarquía inferior. Se trata de una competencia excepcional para aquellos casos que, debido a su importancia, requieren un tratamiento directo por la máxima autoridad

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

del Poder Judicial.

Cabe recordar que, de modo previo a la reforma de la Constitución, los recursos directos -previstos mayormente en las normas estatutarias reguladoras de las cajas de previsión y en las leyes de colegiación de las distintas profesiones reconocidas-, se dirimían ante el S.T.J.. Sin embargo, en la reforma constitucional del año 2008, el Poder Constituyente decidió expresamente que esta materia ya no fuera tratada de modo originario por el S.T.J., debido a su alta función de máximo decisor del Poder Judicial, y reservó su intervención como tribunal de última instancia. Así, se reguló un fuero específico en lo contencioso administrativo provincial en razón del grado -dos instancias-, conforme lo dispone el punto c) del inciso 2º del artículo 205 de la Constitución Provincial, estableciéndose la competencia de las cámaras contencioso-administrativas para resolver estos recursos directos, reservando la intervención del S.T.J. como tribunal de última instancia.

Transitoriamente, se estableció en el art. 284 de la Constitución, que: *"Hasta tanto se dicten las normas de creación de los tribunales inferiores en lo contencioso administrativo, mantendrá su competencia originaria en la materia el Superior Tribunal de Justicia."*

Con la sanción de la ley N° 10.051 (B.O. 21/09/11) que creó las cámaras en lo contencioso administrativo N°1 y N°2 con asiento en las ciudades de Paraná y Concepción del Uruguay, se estableció la estructura jurisdiccional que permitió hacer efectivo el diseño constitucional. Desde ese momento, el S.T.J. remitió a las respectivas Cámaras en lo Contencioso Administrativo, los planteos de

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

esa naturaleza para cumplir su rol constitucional de órgano revisor de aquellas.

Ahora bien, al reformarse por ley N° 11.003 (B.O. 12/09/22) la regulación del Consejo de la Magistratura provincial se introdujo en el artículo 26° el recurso directo -competencia originaria- ante el S.T.J. sobre decisiones del CMER antes de la culminación del concurso, como única instancia.

Fácilmente se advierte entonces que la ley N° 11.003 crea una instancia revisora directa ante el S.T.J. en evidente oposición a lo previsto por nuestra Constitución. De tal modo, establece un particular y novedoso supuesto de competencia originaria que no se encuentra previsto en la Carta Magna provincial, ampliando indebidamente la intervención directa del S.T.J., contrariando la letra clara del inc. 1 del art. 205. Simultáneamente, contraviene también las prescripciones del inciso 2 punto "C" del mismo artículo, que asigna al S.T.J. el ejercicio jurisdiccional de última instancia en las causas contencioso-administrativas.

Siendo las decisiones del Consejo de la Magistratura de naturaleza eminentemente administrativa, su revisión debe plantearse ante las Cámaras especializadas y, el S.T.J. sólo puede y debe intervenir como última instancia revisora, lo que surge claro del punto C del inc. 2 del art. 205 de la Constitución Provincial.

Reiteradamente ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación que "... *La primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador* (Fallos 302:973), *y la primera fuente para determinar esa voluntad es la letra de la ley*

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

(Fallos 299:167)...". Por lo que "... *Los jueces no deben sustituir al legislador sino aplicar la norma tal como éste la concibió* (Fallos 300:700), *para todo lo cual se deben computar la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando, como verdadero, el que las concilie y deje a todas con valor y efecto* (Fallos 1:297)...".

Consecuentemente, y como aquí se expone, el recurso directo creado por la ley N°11.003 contraviene doblemente el esquema previsto en la Carta Magna, en tanto mediante una norma infra constitucional introduce un supuesto de competencia originaria en oposición al art. 205 inc. 1º, que fija taxativamente la intervención del S.T.J como tribunal originario, y desconoce la regulación del art. 205 inc. 2º "C" que establece los supuestos en los que el máximo tribunal interviene como última instancia, ambos de la Constitución Provincial.

Frente a lo señalado, es incorrecto sostener que esta intervención del S.T.J. del modo en que se encuentra reglado por la ley bajo análisis no vulnera la Constitución, pues la revisión constitucionalmente prevista lo es en instancia de alzada de la decisión de la Cámara contencioso-administrativa.

A los fundamentos expuestos, se le deben sumar aquellos desarrollados por el Dr. Tepsich al analizar la inconstitucionalidad de los arts. 23 y 28 de la ley en cuestión, que hago propios, pues al igual que en aquellas normas, la intervención que en el art. 26 se le asigna al S.T.J. en el proceso concursal tal como

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

está regulada, subvierte el diseño constitucional, conforme al cual, los demás poderes del Estado se encuentran excluidos.

Una interpretación sistemática de los artículos 180 y 181 de la Constitución no admite esta participación del Superior Tribunal de Justicia en las funciones propias del Consejo de la Magistratura, pues resulta incompatible con el diseño constitucional de distribución de competencias, que asigna al mismo una ubicación institucional específica dentro del ámbito del Poder Ejecutivo, conclusión que surge de la voluntad del constituyente, orientada a preservar la autonomía funcional del Consejo y garantizar el equilibrio entre los poderes del Estado.

La Constitución de Entre Ríos establece claramente la competencia exclusiva del Poder Ejecutivo para seleccionar y designar a las personas integrantes de la magistratura, y cualquier norma que altere esta estructura implica una afectación directa al principio de división de poderes. Advierto así que esta normativa sustrae potestades propias y exclusivas del Poder Ejecutivo provincial en materia de selección y designación de la magistratura, afectando la división de poderes como principio republicano.

Conforme al art. 182 de la Constitución provincial, es función del Consejo de la Magistratura *seleccionar, mediante concurso público de antecedentes y oposición y entrevista personal, siguiendo criterios objetivos predeterminados de evaluación* a los magistrados y magistradas judiciales y funcionarios y funcionarias de los ministerios públicos provinciales. Al permitir con este recurso directo que el Superior Tribunal de Justicia se involucre activamente en la etapa

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

primaria del concurso, revisando las decisiones del Consejo de la Magistratura antes de la conclusión del proceso, se está avanzando sobre facultades propias del Poder Ejecutivo, lo cual desnaturaliza el proceso constitucionalmente establecido, situación que se ve agravada cuando se establece en el art. 28 que la decisión del CMER sobre la entrevista personal es irrecurrible, pues se veda al concursante el recurso contra la decisión final de su puntaje.

Este avance sobre competencias reservadas no sólo afecta el equilibrio institucional, sino que también introduce un elemento de falta de transparencia en el proceso de selección, dado que el órgano judicial encargado de revisar las decisiones finales del Consejo de la Magistratura no debe tener intervención directa en la temprana evaluación de los postulantes.

Por ello, la atribución de la revisión judicial directa de las decisiones del CMER al S.T.J. resulta incompatible con los principios de independencia y equilibrio entre los poderes, creando un desbalance que compromete la imparcialidad del proceso de selección de las y los magistrados.

El diseño planteado por la ley bajo análisis, al asignar esa intervención del S.T.J. en la revisión de las decisiones del CMER, le otorga una potestad impropia, ilegítima y excesiva en el proceso de selección, ya que detenta la exclusividad revisora y es la única instancia recursiva prevista, pudiendo mediante una injerencia indebida influir en las decisiones del CMER.

La acción de inconstitucionalidad cuestiona también el último párrafo del Art. 26 de la ley N°11.003, cuando establece un

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

rechazo al "recurso judicial directo" si el S.T.J.- no dicta una sentencia en el plazo de 30 días desde que el expediente se encuentre en estado de resolver, cuestión que ha sido también ampliamente tratada en el voto del ponente, Dr. Pimentel, cuyos fundamentos hago propios.

De tal modo, el artículo bajo análisis no sólo contempla la posibilidad que el Superior Tribunal no dicte una sentencia—supuesto manifiestamente inadmisibile y que generaría responsabilidad administrativa estatal— sino que establece que, verificada dicha mora, se considerará rechazado el recurso, en claro perjuicio de los recurrentes, que sin fundamentación alguna verán truncada la única vía jurisdiccional disponible conforme a la referida ley.

La disposición colide abiertamente con el art. 65 de la Constitución provincial que declara "la interdicción de la arbitrariedad" -exigiendo que las sentencias judiciales sean fundadas suficientemente, y al mismo tiempo, garantiza la "tutela judicial continua y efectiva".

Por otra parte, no puede soslayarse que el sistema impugnatorio diseñado, permite al órgano revisor seleccionar discrecionalmente qué recursos merecen un tratamiento jurisdiccional y cuáles no, al establecer que el mero vencimiento del plazo de 30 días sin que se dicte la resolución tenga como consecuencia jurídica su denegatoria.

Surge evidente entonces que la regulación legal contraría no sólo la interdicción de la arbitrariedad, al habilitar la posibilidad de que una autoridad judicial no se pronuncie sobre un caso, sino que, además, afecta esencialmente el derecho a una "tutela

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

judicial efectiva", garantía de máximo rango que comprende no sólo el derecho a ser oído, a ofrecer y producir pruebas, sino también a que se dicte una sentencia "fundada" dentro de un "plazo razonable" por parte de un juez o tribunal independiente.

Se ha planteado también en la acción, la inconstitucionalidad del art. 6 de la misma ley N°11.003, relativa a los requisitos para ser miembro integrante del Consejo de la Magistratura. Con relación a ello, adhiero al voto del Dr. Pimentel, por compartir los fundamentos expuestos para rechazar el cuestionamiento a la validez a dicha norma.

En definitiva, conforme al análisis que he desarrollado, considero que la oposición constitucional de los arts. 23, 26 y 28 de la ley N° 11.003 en cuestión aparece palmaria y manifiesta, y aun realizando el máximo esfuerzo interpretativo para conciliar sus prescripciones con la letra constitucional, su previsión no encuentra adecuación lógica posible con los artículos 181, 182, 205 y 65 de la Constitución Provincial, por lo que corresponde declarar su inconstitucionalidad.

3.- En base a lo expuesto, voto por **hacer lugar parcialmente a la acción popular de inconstitucionalidad y declarar la inconstitucionalidad de los artículos 23, 26 y 28 de la Ley Provincial 11.003.**

Así voto.

A SU TURNO LA SEÑORA VOCAL DRA. BADANO

DIJO:

I- Respecto al tema a decidir, me remito a la reseña

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

que ha hecho el Vocal del primer voto.

II- Debo señalar que lamento que las consideraciones y los puntos de vista sobre la importante tarea de controlar la constitucionalidad de una norma se realice sin haber tenido una puesta en común de cuestiones a resolver, que pudiera dar pie a una adecuada y ordenada deliberación de los Vocales que intervienen, discusión que, sin dudas, es una garantía del justiciable.

Por ello, y en aras a la claridad, estimo que debo iniciar mi voto recordando el tipo de acción que se planteó, y ante la que debemos decidir, y cuáles son los puntos sobre los cuales se ha votado.

III- El art. 61 de la Constitución Provincial estableció esta acción directa de inconstitucionalidad de la ley, que la doctrina califica de control concentrado de la constitucionalidad de la ley. A la vez, es un control abstracto, porque no comprende situaciones jurídicas individuales, asume un análisis de la norma, y su adecuación a la Constitución de la Provincia.

Este tipo de acción establecida por nuestra Constitución, en nuestra Provincia, que se fundamenta, según el debate dado en su producción legislativa constituyente, en la democracia participativa, en la defensa abstracta de la legalidad constitucional, y en preservar la supremacía constitucional, en beneficio de toda la comunidad, y no sólo de un interés particular: es, en definitiva, un juicio a la norma. Sus particularidades son que tiene efectos derogatorios erga omnes, y dada su amplitud, ex nunc; no es necesario que se produzca la violación de algún derecho, y el peticionante puede ser, también, una entidad civil, como en el caso

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

(para todo, Salduna, *Constitución de Entre Ríos anotada y comentada*, Ed. Dictum Ediciones, Paraná, 2009, pp. 260 y ss.).

En las presentes, se ha planteado la inconstitucionalidad de los arts. 6, 23, 26 y 28 de la Ley N° 11003.

Algunas disposiciones son atacadas respecto de la totalidad de sus párrafos, y otras no.

Ahora, dada las características de la acción, estimo se pueden realizar, más allá de los planteos en particular, consideraciones acerca de la constitucionalidad de las disposiciones de la norma atacada, aún cuando algunos de ellos puedan parecer, en una primera aproximación, contradictorios entre sí (como por ejemplo, el cuestionamiento a la irrecurribilidad del puntaje obtenido en la entrevista personal, tercer párrafo del art. 28; y la posibilidad del recurso establecido en el art. 26).

Pero, conforme se analiza la correspondencia de las normas y la estructura constitucional, se advierte que ambos planteos pueden ser resueltos, pues no descansan en una contradicción, siendo compatibles.

Lo que sí me resultaría contradictorio, es sostener la recurribilidad directa, ante el STJ para dos de las instancias de calificación; y a la vez, sostener la recurribilidad judicial (con las limitaciones de la grave arbitrariedad o irrazonabilidad), para la instancia en la que se obtuviera la calificación en entrevista pública, conforme la competencia atribuida a las Cámaras Contencioso Administrativa, y al STJ, por la Constitución Provincial.

Por eso, entiendo que cabe declarar la

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

inconstitucionalidad del art. 26 y, a su vez, del art. 28 tercer párrafo.

IV.- Respecto de los requisitos para ser miembro integrante del Consejo de la Magistratura, adhiero a la solución propiciada por todos los Vocales que me precedieron en la votación -art. 6 de la ley N° 11003-, por lo que estimo que debe rechazarse el planteo de inconstitucionalidad, realizado en este punto. Esta es la única parte de la acción que considero no debe hacerse lugar.

Asimismo, con relación a la propuesta de listado de jurados previsto en el art. 23 de la ley precitada, y el informe de desempeño del STJ, previsto en el art. 28, adhiero a la solución dada por el Dr. Tepsich, y la Dra. Federik.

En efecto, como señala el Dr. Tepsich en el punto VII, de su voto, *"el régimen democrático de gobierno, fundado en la soberanía popular y la forma republicana, consagradas en el art. 1 y 4, supone la división de poder en tres departamentos con diferentes funciones, conforme el programa plasmado, en la parte orgánica de la misma. A su vez, los mandatos de su texto han sido establecidos por el poder constituyente de su pueblo y, precisamente, por esta razón condiciona y delimita la actividad de los poderes constituídos [...] VIII- La ley sancionada por la legislatura provincial, en el año 2022, por la que se reglamentó el funcionamiento del Consejo de la Magistratura, no resulta consistente con el esquema plasmado por la Constitución Provincial, al instituir la intervención de la cabeza del Poder Judicial, en las tareas de un órgano del Poder Ejecutivo"*.

Coincido con este voto, ya que, como señala, es correcta la afirmación de que la interpretación de los arts. 180 y 181

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

de la Constitución Provincial, no permite que el Superior Tribunal intervenga en las funciones propias del Consejo de la Magistratura, porque ello resultaría incompatible con el diseño constitucional de distribución de competencias, teniendo el CMER una ubicación específica dentro del PE, lo que fue querido así, por los constituyentes, como señalan los dos votos que me preceden.

En este sentido, resultan por demás ilustrativas, las expresiones que transcriben que fueron volcadas en el debate constituyente, tanto por el Dr. Federik, como por el Dr. Carlín.

Coincido en que la intención de la Asamblea Constituyente se plasmó en la ubicación orgánica del CMER, dentro del PE; y a su vez, en la definición taxativa de su integración.

Estos extremos, como bien señalan los votos que me preceden, constituyen un mandato normativo, que opera como límite material al legislador ordinario, por el cual no puede alterar el reparto de competencias establecidos por nuestra ley fundamental provincial.

Ahora bien, estas consideraciones estimo son plenamente aplicables respecto del art. 26. Nada habilita apartarse de ellas cuando se analiza el Recurso Directo que se le da como competencia al STJ.

Por ello, en este punto, adhiero a las consideraciones y conclusiones que realiza la Dra. Federik.

V- En efecto, la vocal que me precede ha explicado sólidamente la razón de la inconstitucionalidad de este recurso directo previsto en el art. 26 de la Ley N° 11.003.

Sin embargo, quisiera agregar algunas

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

consideraciones:

Como bien señala la vocal Dra. Federik, al establecerse expresamente en la Constitución Provincial, por un lado, la competencia originaria y exclusiva del STJ, y al preverse, en particular, también en esa norma, cuándo es que actuará como tribunal de última instancia, una interpretación intrasistemática, sólo nos conducirá a rechazar este recurso directo introducido por esta ley (hoy cuestionada) ya que, también, implica una innovación legislativa desafiante del diseño elegido por los convencionales constituyentes.

Conforme señalan los accionantes, en su memorial, se introduce, con este art. 26, un acceso a la jurisdicción por una doble y asimétrica vía. Esto es: se puede acceder a la jurisdicción del STJ, según lo establecido por el art. 205 de la Constitución de Entre Ríos (donde se establece la jurisdicción originaria, y de última instancia del STJ); y a la vez, por el recurso directo del art. 26.

Esta disposición, declara el agotamiento de la etapa administrativa, luego de la decisión que tome el CMER, ante eventuales recursos de aclaratoria, y de reposición, que les hubieran planteado los postulantes, respecto de la calificación de antecedentes y oposición. Y luego, habilita el recurso directo ante el STJ, antes de concluirse con el acto complejo de calificación de los postulantes -resta la entrevista-.

El planteo de los accionantes, toma el voto de la minoría que, en el fallo "FRABOTTA", desarrolla, de modo enjundioso y detallado, las condiciones que los constituyentes entrerrianos previeron para el fuero Contencioso Administrativo, en sus dos

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

instancias. Se lee allí que el art. 26 de la cuestionada ley sustrae el recurso de la jurisdicción del juez natural designado por ley previa, y se lo asigna a un tribunal que sólo puede intervenir, en nuestro diseño constitucional, como órgano de última instancia. Señalan que esta norma, al introducir una instancia única, exclusiva y final, margina a la competencia Contencioso Administrativa, que es la jurisdicción especial consagrada constitucionalmente como la que debe entender en los recursos de este tipo, y de este modo, esta ley se desajusta con la ley de mayor jerarquía: la Constitución Provincial.

A su vez, señalan que, en la producción legislativa de esta ley, en la que se consagra este discutido recurso, el argumento usado para justificar su consagración legislativa fue la necesidad de celeridad, pero que se hacía evidente que, en ese debate legislativo, la realidad procesal de nuestra provincia no había sido debidamente ponderada, y que además, la demora no podía resolverse mediante recursos directos ante la máxima instancia del Poder Judicial.

VI- No puedo dejar de señalar que, como se ve, no resulta de ningún modo contradictorio lo planteado por los accionantes, respecto de los artículos 26 y 28, y tampoco, sus argumentaciones trasuntan en un dilema: la queja por la inconstitucionalidad del art. 26, no conlleva la imposibilidad de queja por la falta de recurribilidad de la calificación de la entrevista pública, del art. 28. Mirarlo del modo contrario sí lleva a un falso dilema, lo que sería un razonamiento falaz. No se pretende que no haya acceso a la jurisdicción, ni que no actúe el STJ, sino que intervenga sí, como máximo órgano del Poder Judicial, pero que lo haga de acuerdo al

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

diseño constitucional.

Para dilucidar el punto de la inconstitucionalidad del art. 26, estimo que resultará más claro, asumir y pensar al ordenamiento jurídico contemporáneo, como compuesto por normas y principios; y sobre todo, y no desentendernos de la idea, de que nuestro sistema de gobierno toma, como norma fundacional, la organización republicana.

Siguiendo a Gargarella (en *Comentarios de la Constitución Argentina, Jurisprudencia y Doctrina, Una Mirada igualitaria*, Ed. La Ley, 2016, pp. 14 y ss.), conforme a una idea republicana, tendremos dos principios relacionados directa y habitualmente con ella, que pueden ayudar a reconocer su contenido: la división de poderes y el sistema de controles, controles que nos refieren, en el caso de nuestra Constitución Nacional, como Provincial, a un sistema de frenos y contrapesos.

La división de poderes rechaza la concentración de poder, que podemos ver como un fin valioso, querido por nuestra sociedad, y que también puede verse en clave de "mandato de optimización", en el sentido de Alexy.

También se puede afirmar que determinadas líneas de la CSJN, respaldan una versión del republicanismo, en tanto enfatizan el valor de la limitación al poder, o invalidan los intentos de una rama del poder por auto-expandir su capacidad, y/o avanzar sobre poderes que son propios de otras ramas del gobierno. Este tipo de decisiones, se encuentran ejemplificadas en fallos como "Rizzo", donde se sostuvo que los poderes constituidos, en ninguna circunstancia, puede

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

desconocer las formas en la que los constituyentes organizaron el poder estatal en la Argentina. Dicho desconocimiento se daba en el caso en cuestión, a través de decisiones del Poder Ejecutivo que ponían en riesgo la independencia del Poder Judicial. Para la CSJN, el Poder Ejecutivo, se proponía, en los hechos, reformar la Constitución sin un proceso de reforma, para socavar el equilibrio buscado por dicha Constitución (en este caso, a través de la modificación de la composición del Consejo de la Magistratura de la Nación).

Ahora bien, en nuestro caso, precisamente, el equilibrio que celosamente fue procurado, analizado y debatido por nuestros constituyentes, que debía guardar la composición del órgano asesor del Poder Ejecutivo -CMER-, para proceder a designar magistrados y funcionarios de los Ministerios Públicos del Poder Judicial, puede ser atacado de otras formas que trasciendan la ampliación de los componentes de los estamentos: sutil o grotescamente, se puede dar, a través de presuntas consideraciones, sobre la preservación de otros principios, como la tutela judicial efectiva, o el derecho al recurso.

Por eso, ante un juicio a la norma para controlar su constitucionalidad, como es el presente del art. 61 de la Constitución Provincial, lo que debe primar en el análisis, cuidadoso, claro, es la atención y el alerta sobre si, por vía de una producción legislativa, se pudo conculcar aquél principio -de equilibrio entre poderes- y franquear aquellos valores. Porque aún sin tocar la composición heterogénea, equilibrada, y plural que estableció el art. 181 de nuestra Constitución Provincial (sin caer en el supuesto del caso

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

“Rizzo”), se puede hacer una afrenta al mismo, a través de la institución de determinadas figuras.

El Consejo de la Magistratura fue estructurado excluyendo a representantes del Poder Legislativo, y del Poder Judicial, expresamente, a diferencia del Consejo de la Magistratura de la Nación.

La inclusión del Poder Judicial, a través del STJER, por vía de un recurso directo, en la toma de decisiones del Consejo sobre lo medular del proceso de selección de los postulantes -aunque sea una calificación parcial-, termina redundando en un importante predominio de aquél, en este último.

Es decir, que se soslaya el espíritu del constituyente (que expresamente excluyó, del organismo asesor, a los titulares de los Ministerios Públicos, y al STJER) instituyendo un resorte procesal nuevo, que además, consagra una competencia originaria, de este último tribunal, diversa a la prevista constitucionalmente.

Si tenemos en cuenta que la idea de “equilibrio”, celosamente sacralizada en la norma del art. 181 del Constitución Provincial, debe entenderse como “no predominio” de un sector sobre otro -“Monner Sans” - CSJN-, y conjugamos esta valiosa idea de control del poder, y de representatividad plural que importa esta composición del CMER, elegida por el constituyente, conjuntamente con la idea de la exclusión de los otros dos poderes del Estado, y con el principio republicano más arriba expresado, podemos entender claramente que la injerencia, en esa etapa de calificación de postulantes, dada por esta ley, instituida a través de un recurso

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

directo ante el STJER, choca con el modelo, los principios, y los fines deseados por la Constitución Provincial.

Precisamente, le da a quien ha sido excluido de la constitución del CMER, la posibilidad de ser el **dirimente** de un acto central del mismo; y lo hace cuando aún no ha terminado el acto administrativo, y faltan etapas a cumplir por aquél órgano.

VII- La derogación de un recurso, como el previsto en el art. 26 de la ley 11003, en modo alguno implica negar el acceso a la jurisdicción, ni a recurrir ante el STJ: no sólo por las competencias constitucionales adjudicadas, claramente explicitadas más arriba, sino porque sostener aquel argumento importa desconocer la naturaleza misma de los recursos.

Esto es, no se puede confundir este recurso novedoso y *sui generis* que establece la ley atacada, incluido en la parte nuclear de la selección de aspirantes (la última palabra en puntaje de antecedentes y oposición) y en el medio de la perfección del acto administrativo del órgano asesor del PE (CMER), con los recursos con los que contaban los postulantes a jueces y a funcionarios, cuando acudían a la jurisdicción, conforme las competencias delineadas legal y constitucionalmente. No se trata de un "control judicial posterior" a las decisiones del CMER.

Por lo mismo, no se trata de un mero adelantamiento de instancias, o de preguntarnos si la administración, o sus actos, pueden ser juzgados por el Poder Judicial, lo que es una verdad de perogrullo, y cuyos lineamientos están finalmente perfilados por

Causa Nº: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

la CSJN -"Fernández Arias"-¹.

Si los conceptos sobre los recursos posibles son diferentes, su inequivalencia nos llevará a concluir que estos argumentos no pueden ser usados para sostener la validez constitucional del art. 26 de la Ley Nº 11.003.

Para darle más claridad a lo que apunto, acudo a Julio B. J. Maier (*Derecho Procesal Penal* - T III Parte General. Ed. Del Puerto, Bs. As., 2011), en tanto explica las generalidades de los recursos, lo que estimo, sirve para ilustrar en esta materia constitucional también, pues lo que explaya acerca de ellos de un modo general. El autor, nos dice que los recursos no son mecanismos simples, que frente a cualquier disgusto, por una resolución judicial, permitan a cualquiera su reforma o reemplazo. Antes bien, la facultad recursiva depende tanto de la resolución que se intente impugnar, como de la persona que intente recurrir.

En lo que nos interesa, para poder dilucidar la idea inicial, clasifica a los recursos, según el contenido de sus motivos, entre recursos amplios -entre nosotros llamados *ordinarios*-, que permiten denunciar por su intermedio, cualquier clase de injusticia de la decisión atacada (de hecho, o de derecho, *in procedendo*, o *in iudicando*) y recursos limitados -entre nosotros llamados *extraordinarios*- dedicados al control de injusticias específicas -esto es, limitados por sus motivos-. Respecto de estos últimos, el control,

¹ Estos presuponen el derecho de los litigantes a interponer recursos ante los tribunales ordinarios, la negación a los tribunales administrativos de la potestad de dictar soluciones finales en cuanto a los hechos y derechos controvertidos, y la insuficiencia de los recursos extraordinarios por arbitrariedad o inconstitucionalidad para considerar satisfechos el derecho a recurrir.

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

en instancia de admisibilidad, se severiza.

En nuestro sistema, delineado constitucionalmente, y conforme al Código Procesal Administrativo, el STJ, en pleno, entiende en los recursos impetrados contra las sentencias definitivas, dictadas por las Cámaras Contencioso Administrativas, que se rigen por las disposiciones del CPCyC, y se llama "Inaplicabilidad de Ley". Procede sólo contra las sentencias definitivas, y se concede luego de que la Cámara Contenciosa realice el examen de admisibilidad formal; el STJ, por su parte, efectuará un nuevo análisis de admisibilidad "que tiene ciertas particularidades respecto de su análogo del proceso civil y comercial" (Hugo González Elías, *"El Proceso Administrativo Entrerriano en la Actualidad"*, Delta Editora, 2021, p.190 y ss.).

La materia que puede resolver la Cámara Contencioso Administrativa, cuyas sentencias definitivas sí serán competencia del STJ, con el tipo de recurso mencionado, también es acotada, sin que por ello se entienda que no hay derecho al recurso para los particulares, cuando actúen contra la administración, o que no existe tutela judicial para ellos.

Así, en la misma obra, González Elías (op. cit.) señala, respecto del art. 1 del Código Procesal Administrativo, que establece la competencia y el principio general de la Cámara Contencioso Administrativa (con cita a Fiorini) que el sistema Contencioso administrativo se estructura a través de tres elementos básicos: órgano con competencia (judicial), la materia, y el proceso; y que la competencia contencioso administrativo es de orden público, por haber sido asignada en razón de la materia, y de allí que es

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

improrrogable, es decir, indisponible. Asimismo, que la materia incluida en esta competencia, por vía de impugnación, según el art. 2, son: "a) los actos dictados en ejercicio de facultades discrecionales, siempre que la impugnación se funde en razones de ilegitimidad". El concepto de ilegitimidad comprende los vicios de la competencia, objeto, voluntad, procedimiento, y forma del acto, la desviación y el abuso, o exceso de poder, la arbitrariedad o la violación de los principios generales del Derecho. El autor nos dice que el vicio invalidante de ilegitimidad no se contrapone con el que proporciona la Ley de Procedimientos Constitucionales N° 8369, en su art. 2: "La decisión, acto, hecho u omisión será ilegítima cuando la autoridad, funcionario, corporación o empleado público provincial o municipal o un particular, actúe sin competencia o sin facultad, o con inobservancia de las formas o límites constitucionales o legales, en relación del derecho o garantía constitucional invocados".

Como se ve, el recurso previsto en la ley N° 11.003, es bien diverso, casi podríamos describirlo como un recurso administrativo, que implica una mera disconformidad con el puntaje obtenido por el postulante, que no tiene ningún tipo de reparo de admisibilidad y no es, de ningún modo, equiparable a los recursos previstos por nuestra ley, y por nuestra Constitución, cuando habilita la jurisdicción del STJ. Tampoco puede sostenerse su viabilidad sólo por la posibilidad de que, en ciertos supuestos, y en determinados extremos, la jurisdicción actúe como "alzada de la Administración".

Por lo que pretender que este recurso, previsto en la ley atacada, es un mero atajo que, en aras de la celeridad, se

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

consagra, y que opera de manera similar y espejada a los resortes previstos para sostener el principio de la tutela judicial efectiva, es un argumento equivocado. Si llevamos este argumento al límite, y nos basamos tanto en este principio, como en el derecho a recurrir, tendríamos que aceptar que sería válido que cualquier reclamo, por derechos violentados de los ciudadanos, podrían ser objetos del mecanismo del *per saltum*.

Porque no hay, como se pretende, una diferencia de grados, sino de materia, en los recursos; por ello no puede insistirse, en pos de una supuesta celeridad y urgencia, con el argumento de que todos los postulantes agraviados por las decisiones del CMER, terminarían recurriendo ante el STJ, como justificación del peculiar recurso.

Pero además, la praxis nos señala otra cosa: basta para ello ver la procedencia, los requisitos, y los extremos de los recursos anteriores a la ley; y los resueltos por vía directa, luego de ella. No tienen las mismas razones, ni incumbencias, y se traduce, es claro, en otro tipo de control, y de injerencia.

Demás está decir que el hecho de que se pueda revisar judicialmente a la Administración es algo que está detalladamente normado, precisamente, por el borde que implica la posibilidad de afectar el principio de la división de poderes.

VIII- En suma, entiendo que el recurso directo ante el STJ es una habilitación al desequilibrio de poderes, a la vez que una conculcación a la estructura y organización plural de la previsión constitucional del CMER. Que los postulantes puedan acceder a la

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

jurisdicción, luego, por la tutela de sus derechos, si se vieran conculcados, puede hacerse sin confundir el plano de análisis, y sin violentar la Constitución.

Resulta difícil asistir, analizado detalladamente el modo en que la Constitución orgánica y la Constitución histórica, delineó la composición del CMER, resguardando su independencia y su representación plural y horizontal, y ver que, por vía de consagración legislativa, se elude dicha estructura, y economía. Esto recuerda, aunque implique un triste retraso, a la singular institución de la "desobediencia legal", tendencia anómica de las autoridades de nuestra raíz colonial, traducidas en la máxima "*se acata pero no se cumple*", citadas por Carlos Nino en "Un país al margen de la ley"-Ed. Ariel, p. 54-.

IX- Hechas todas estas aclaraciones, entiendo que puede, por lo mismo, y con los alcances y límites establecidos, impugnarse por inconstitucional el punto que establece la irrecurribilidad del art. 28 ante la calificación de la entrevista pública. Obviamente, dejando de lado "la solución" del recurso directo, y respetando las mandas constitucionales en cuanto a distribución de competencias y actuación, y atribuciones del Poder Judicial, la posibilidad que tenga un postulante de recurrir ante el CMER o por vía extraordinaria, ante la arbitrariedad o lesión de derecho subjetivo, de agravarse, y de intentar hacer valer su pretensión, a través de un recurso, es un mecanismo que debe darse.

Sostener esto no resulta contradictorio con la tacha del art 26 de la ley N° 11.003 por su carácter inconstitucional.

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

Esto es, si bien, por las razones expuestas, desde luego que no debe ser el STJ, en recurso directo, quien revise dicha calificación, puede sin dudas señalarse, que el establecimiento de una instancia de calificación, que culmina el proceso y afecta el orden de mérito, sin recurso, atenta de nuevo, contra principios constitucionales, con el derecho al recurso, y a la tutela judicial efectiva.

Claro está que ello, podría hacerse efectivo una vez que se implemente un mecanismo de fundamentación, y debida correlación en actas, de la motivación del puntaje establecido en la entrevista, que no debería escapar a la regla de la debida publicación. Pero, va de suyo cuál sería la competencia a la que le que correspondería, en caso de afectación a un derecho subjetivo, o de manifiesta arbitrariedad: la que se desprende de la hermenéutica de nuestra Constitución Provincial.

Por lo mismo, adhiero a considerar inconstitucional, a la posibilidad del rechazo de un recurso mediante el mecanismo del silencio, pasado cierto tiempo, en virtud de las directrices del art. 65 de la Constitución Provincial. Aunque, claro está, que esa modificación no debe darse dentro del recurso referido, y que he tachado como inconstitucional.

X- Por lo que, en definitiva, adhiero al voto de la Dra. Federik, con el agregado expreso de la recepción de la acción con relación al tercer párrafo del art. 28 de la Ley N° 11.003. **Por ello, propongo hacer lugar a la acción impetrada, declarando la inconstitucionalidad de las disposiciones de los arts. 23, 26, y**

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

28 de la ley referida, y no hacer lugar a la inconstitucionalidad pretendida, respecto del art. 6.

XI- Atento al resultado propiciado, corresponde declarar las costas en un 90% al Estado Provincial, y el restante 10%, a cargo de la actora.

Así voto.

A SU TURNO LA SEÑORA VOCAL DRA. LAURA SOAGE DIJO:

1°) En lo que respecta a la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por el Estado provincial, adhiero a la propuesta del Dr. Pimentel -acompañada por el resto-, por compartir los fundamentos expuestos por el referido colega.

2°) En lo que concierne al planteo de inconstitucionalidad del recurso de revisión judicial directo previsto en el art. 26, Ley 11003, coinciden los Dres. Pimentel, Labriola, Mayer, Brugo y Tepsich, en que corresponde rechazarlo. Acompaño dicha posición y hago propios los fundamentos del Dr. Pimentel.

3°) Voto por no hacer lugar a la pretensión de declaración de inconstitucionalidad efectuada con relación a los arts. 23 y 28, Ley 11003, por los fundamentos expuestos por el Dr. Pimentel, a los que adhieren los Dres. Labriola, Mayer y Brugo.

4°) En cuanto al planteo de inconstitucionalidad del art. 6, Ley 11003, coincido con quienes votaron precedentemente en que debe ser rechazado. Comparto el análisis efectuado por el Dr. Pimentel.

5°) Concuero con quienes me preceden en que debe hacerse lugar a la tacha de inconstitucionalidad del art. 26, última

Causa N°: 4244 – Año: 2023.
"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"-----

parte, Ley 11003, en cuanto establece que si venciere el plazo previsto en dicha norma sin que se dicte sentencia, el recurso se considerará denegado. Hago propios los fundamentos desarrollados en el primer voto.

6°) Finalmente, en lo que respecta a las costas, coincido en que deben ser distribuidas en el orden causado, por las razones ponderadas por el Dr. Pimentel.

Así voto.

Finalizado el acto en virtud de los fundamentos del Acuerdo que antecede, este Tribunal resuelve:

SENTENCIA:

PARANA, 7 de agosto de 2025.

1.- HACER LUGAR PARCIALMENTE a la acción popular de inconstitucionalidad interpuesta. En consecuencia, **DECLARAR** la inconstitucionalidad del artículo 26, última parte, de la Ley n.º 11.003, en cuanto considera tácitamente denegado el recurso ante el vencimiento del plazo para dictar sentencia.

2.- RECHAZAR en todo lo demás la demanda interpuesta.

3.- IMPONER las costas en el orden causado.

4.- Regístrese, notifíquese conforme arts. 1º y 4º del Reglamento de Notificaciones Electrónicas -Acordada 15/18 del S.T.J.- y, oportunamente, archivense.

Se deja constancia que la presente se suscribe mediante firma digital, prescindiendo de su impresión en formato

Causa N°: 4244 – Año: 2023.

**"HARARI, MARIA VALERIA Y OTROS C/ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE
INCONSTITUCIONALIDAD"-----**

papel.

LAURA M. SOAGE

Vicepresidenta – S.T.J.E.R.

CARLOS FEDERICO TEPSICH

(en disidencia parcial)

GUSTAVO R. PIMENTEL

GERVASIO P. LABRIOLA

MAURICIO M. MAYER

SANTIAGO N. BRUGO

MATILDE FEDERIK

(en disidencia)

MARCELA B. BADANO

(en disidencia)

SE REGISTRO. CONSTE.-

ANDREA NASSIVERA

SECRETARIA S.T.J.E.R. -Temporaria-