

# **LAS REFORMAS DEL 94 AL PODER JUDICIAL: VEINTE AÑOS NO ES NADA. NUESTROS VICIOS VERNÁCULOS SON LOS MISMOS**

**Mario A. R. Midón<sup>1</sup>**

A la hora de establecer las motivaciones que inspiraron al poder constituyente reformador del 94 a introducir reformas al Capítulo del Poder Judicial, es indispensable, con vistas a evaluar su desarrollo, precisar de antemano cuáles han sido los propósitos declarados para sus incorporaciones y, en su caso, si medió congruencia entre lo que se anunció y se hizo.

En la búsqueda de ellos –más allá de los fines declarados por el legislador extraordinario– todo indica que la sustancia determinante de los cambios introducidos a la ley de leyes en el año de mención, estuvieron inspirados en razones que exceden largamente el objeto revelado.

De unos y otros vamos a ocuparnos en este introito, pero –por razones cronológicas y hasta expositivas– alterando el orden adelantado.

Primero, nos referiremos, sucintamente, a los motivos globales que determinaron el ejercicio del Poder Constituyente Reformador y, luego, pasaremos revista a los argumentos complementarios que se divulgaron en relación a la unidad de análisis de la que debemos ocuparnos.

Como en aquellos contratos donde la letra del documento hace alarde de una causa, cuando la realidad documenta otra, a nadie escapa el hecho de que la iniciativa y todo el proceso reformista estuvieron alcanzados de la fuerte impronta orientada a conseguir, innovación constitucional mediante, la chance reelectiva –hasta entonces prohibida por la Constitución de 1853-60– para quien en ese momento era el presidente de la Nación, Carlos Saúl Menem.

La iniciativa pudo realizarse con el concurso del radicalismo cuyo líder, Raúl Alfonsín, en un principio se negó a convalidar ese proceso. Empero, ante la amenaza de una consulta popular que se leía favorable a la suerte reformista, finalmente prestó su aquiescencia introduciendo algunos temas y estableciendo ciertos límites a institutos que su partido político juzgó de importancia constitucional.

<sup>1</sup> Profesor Adjunto por concurso, Derecho Procesal Civil y Comercial, Cátedra “C”, en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas de la UNNE.

Entonces, sin perjuicio de la existente necesidad de actualizar la venerable carta que nos regía, las modificaciones que irrumpen en el 94 tienen una causa real, verdadera e inocultable que es la apuntada. Si ella autorizaba la reelección presidencial, seguramente, no hubiera habido reforma constitucional, al menos en la oportunidad en que se concretó.

Por supuesto, definido el curso del proceso innovador, había suficientes demandas para cubrir con letra la actualización que reclamaba la ley suprema. Allí es donde aparecen los pregones que van a exhibirse como estímulos fácticos para el desarrollo reformista.

Al tomar distancia de la causa eficiente, en una visión macro, toda la secuencia reformista, en lo que al poder concierne, tuvo como idea la fuerza de generar un nuevo equilibrio en el funcionamiento de los tres órganos clásicos del Estado, propendiendo a la necesidad de atenuar el presidencialismo, fortalecer el rol del Congreso, la independencia del Poder Judicial y fortalecer el federalismo.<sup>2</sup>

En lo que atañe al Poder Judicial, ingresando de lleno a los plurales déficits que registraba el sistema de designación de magistrados, uno de los propósitos primeros del cambio vino asociado a la necesidad de despartidarizar esos procesos.

El rubor que, en los inicios de la organización política de los Estados Unidos de Norteamérica, anticipara Hamilton para potenciales excesos al modelo sancionado en aquel país, no fue obstáculo para que entre nosotros —que adoptamos el mismo sistema— cediéramos al impulso de facción para integrar ese poder del Estado con exponentes susceptibles de responder a los intereses del mandamás de turno.<sup>3</sup> Aquí está el origen del Consejo de la Magistratura.

Por otra parte, en cuenta que el juicio político —como herramienta diseñada para controlar al Poder Judicial— tampoco había funcionado adecuadamente durante más de ciento cuarenta años, la ocasión lucía propicia para quitar esa potestad al Legislativo, descargando la responsabilidad en un Jurado de Enjuiciamiento, órgano respecto del cual se conocían algunos antecedentes.

<sup>2</sup> Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994, Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, Ministerio de Justicia de la Nación, República Argentina, t. V., pp. 4882-4883.

<sup>3</sup> A Hamilton, quien recomendó el mecanismo de designación por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado, se le ocurrió tal sistema en la convicción de que: "Le daría vergüenza y temor al presidente proponer para los cargos más importantes a personas sin otro mérito que el de ser oriundas del Estado de que procede, el de estar relacionadas con él de una manera o de otra, o el de poseer la insignificancia y ductilidad necesarias para convertirse en serviles instrumentos de su voluntad".

Apareció, de esa manera, el otro instituto que representó un cambio medular en lo atinente al juicio político a los jueces inferiores.

Si bien los problemas derivados de la aplicación de la reforma del 94 en el ámbito judicial son numerosos, vale la advertencia de que no vamos a ocuparnos de todos ellos. Lo haremos, solamente, de aquellos que por su reconocida filiación institucional han sido o son de significación para el normal funcionamiento de ese poder.

### **La indebida técnica empleada por el constituyente**

En este, como en muchos otros temas polémicos que fueron objeto de sanción, el reformador apeló a normas “abiertas”, utilizándose esa expresión respecto de regulaciones constitucionales que, para su debida aplicación, requerían indispensablemente del concurso de leyes habilitantes.

Como estamos en el terreno de lo constitucional a nadie debería alarmar que, por aplicación de aquello que Sagüés denomina principio de fundamentalidad,<sup>4</sup> una convención constituyente seleccione, únicamente, lo esencial, lo principal o fundamental en relación a la estructura y funcionamiento del Estado.

Esta técnica, muy obvia en la materia, luce emparentada a la de los conceptos indeterminados. Por ende, suele ofrecer la ventaja de que permite la interacción constante entre hecho y norma,<sup>5</sup> y es susceptible de adaptarse a las circunstancias, pudiendo responderse con ellos a particulares situaciones, cuya concreta individualización es de imposible concreción en la norma madre.

Debemos recordar, a propósito de ello, que la experiencia demuestra que cuando el constituyente apela a esa técnica en el texto de las regulaciones que sanciona, lo hace ante la dificultad empírica de contener anticipadamente, con un sentido de generalidad y abstracción, todos los supuestos que necesita comprender en la norma.<sup>6</sup>

No puede ignorarse que, a la vez, este tipo de preceptos blandos, dilatados y hasta porosos, que pueden decir mucho y a la vez nada, son expresiones que

<sup>4</sup> Sagüés, Néstor P. *Teoría de la Constitución*. Astrea. Buenos Aires. 2001. pp. 92 y ss.

<sup>5</sup> Konrad, Hesse. *Escritos de Derecho Constitucional*. 2da. edición. C.E.C. Madrid. 1992. p.65.

<sup>6</sup> Midón, Mario A. R. *Decretos de Necesidad y Urgencia en la Constitución Nacional y los ordenamientos provinciales*. 2da. edición corregida y ampliada. Hammurabi. Buenos Aires. 2013. pp.136 y ss.

responden a un estilo que por su ambigüedad y latitud sirven para que el poder de turno –amparado en la indefinición que ofrece la norma a la que se va a dar vida– se sienta autorizado a regular el instituto de que se trate, valiéndose de la discrecionalidad que tiene servida.

Por ese curso, como ocurrió, empezó a desviarse de los propósitos que motivaron el dictado de la regla madre.

Sin embargo, no fueron razones puramente técnicas, de naturaleza legislativa, las que llevaron a transitar por ese derrotero al órgano reformador. La explicación está en que los pactistas de Olivos no pudieron acordar numerosos pormenores sensibles que habían convenido incorporar a la ley de leyes.

Se sumó a ello que esa falta de consenso, originaria, se trasladó luego a la convención y floreció, más tarde, como producto legislativo del Congreso de la Nación.

Lamentablemente el examinado no es el único caso. Son varias las leyes que desarrollaron institutos constitucionales después del 94 y, aunque cobijadas por la ley del número de las asambleas, alojan cláusulas de dudosa legitimidad con las que convivimos. Al menos, así lo revela el juicio calificado de muchos estudiosos de la Constitución.

Pero, en definitiva, porque somos como somos y estamos donde estamos, quienes nos gobiernan demuestran necesitar ropa a medida, entre las que se cuentan las leyes que les permiten acrecer en poder, soslayando la constitución y los derechos que ella proclama.

En línea con esa praxis, la indumentaria a que se apeló en Santa Fe es demostrativa de que el mecanismo de derivar al porvenir los desacuerdos institucionales no fue el más feliz.

Otro hubiera sido el sino constitucional –en esta como en otras materias reformadas– si el constituyente –en la contracara del modelo empleado– se hubiese valido de conceptos cerrados, concretos, precisos, que facilitarían la operatividad de su producto.

## **El Consejo de la Magistratura**

### ***Las impugnaciones por su origen***

Fue la pluma de Alberto A. Spota, y su consabida autoridad, una de las primeras que impugnó la introducción del flamante instituto al ordenamiento nacional.

Decía el maestro porteño que esta creación produciría efectos deletéreos en el funcionamiento de la justicia, ya que los Consejos de la Magistratura pertenecen a sistemas de administración de justicia, o sea del Poder Judicial, pero no a la manera norteamericana que tomamos del país del norte. Más concretamente, refería que los antecedentes del instituto hallaban sustento en los sistemas monárquicos europeos como los que reflejaron las constituciones francesas de 1946, la italiana de 1948 y la española de 1978.<sup>7</sup> Muchas de las prevenciones sobre las que alertara nuestro autor, como veremos, han sido más que justificadas.

No obstante, esas dificultades –algunas de las cuales subsisten– no nos llevan a desconocer que el sistema implementado del Consejo de la Magistratura, es superior al anquilosado esquema de la nominación de magistrados por exclusiva voluntad del Ejecutivo, con el histórico amén senatorial.

En rigor de verdad, luego de celebrado el Pacto de Olivos y, finalmente, convertido en ley, cuando su letra restringía notablemente la intervención de los poderes electivos en los procesos de selección y remoción de jueces inferiores, muchos de los temores que suscitaba la reforma, en lo atinente al punto que tratamos, tenían que ver –en su centralidad– con la cuota de poder que podía perder la Corte Suprema de Justicia a manos del Consejo de la Magistratura.

Esa incógnita quedó, parcialmente, develada y los temores se confirmaron, luego de la sanción de los nuevos arts. 113°, 114° y 115°, donde se consagró el expreso atributo del tribunal de la cumbre para dictar su reglamento interior, se reguló lo concerniente al Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento, respectivamente.

Pero la revelación allegó, además, que otras cuestiones tan conflictivas como las adelantadas y quizá no advertidas en principio, aparecerían luego con el funcionamiento del instituto.

<sup>7</sup> Abonando los alcances de su afirmación, aducía que los Consejos de la Magistratura dentro de la evolución institucional de aquellos países europeos, se presentan y significan siempre una bocanada de oxígeno garantístico, a los estrados administrativos juzgadores. Y repito, juzgar en esos sistemas políticos forma parte de la administración del Estado. Y, como tal el juzgar integra el quehacer de impartir justicia, como una de las formas de administrar la sociedad, para el mejor gobierno de la misma. El gobierno, en este sistema político, juzga administrando y administra juzgando. Los jueces, en estas estructuras son funcionarios administrativos calificados por su quehacer. Pero en definitiva son administrativos. Jamás poder. (Spota Alberto A. El Consejo de la Magistratura en la Constitución Nacional. La Ley. 1995-D-1360).

En cualquier caso, lo cierto es que el otorgamiento de algunos atributos al Consejo generó, como era de prever, una sucesión de fundados como serios reparos, en la idea de que esa adjudicación importaba una mutilación de potestades, tradicionalmente propias de la Corte u otros tribunales.

### *Composición del cuerpo*

En el seno de la Convención hubo dispares criterios a propósito de cómo debía integrarse el novedoso cuerpo que se creaba por el art. 114°. El disenso, en este punto, se tradujo en lo que, con el tiempo, fue la mayor falencia político-institucional que registró la materia. La sucesión de ocurrencias en torno a su cambio estructural, con el dictado de tres leyes en menos de veinte años, documenta lo verosímil del aserto.

No hay dudas de que la previsión constitucional ha prestado marco para que, so pretexto de reglamentación, se realicen los más variados injertos para acomodar la composición del órgano a los intereses del circunstancial detentador.

En línea con ese propósito, hasta llegó a hablarse de “leyes de democratización de la justicia”, una de las cuales –indisimuladamente– perseguía aquel objeto y, por fortuna, terminó declarada inconstitucional por obra de la Corte.

Lo cierto es que, como la idea de cuantificar la integración del Consejo no prosperó en la convención, el reformador extraordinario nos legó una cláusula que ha generado ríos de encontrada tinta a la hora de definir qué quiere significar una palabra que ella insertó en el art. 114°.

Se trata de la disposición según la cual “El Consejo se integrará periódicamente de modo que se procure el equilibrio entre la representación de los órganos políticos resultantes de la elección popular, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula federal”.

El debate cobró singular intensidad durante el proceso de formación de la Ley N° 26080 y, en esa oportunidad, a propósito del significado de la palabra “equilibrio” se enunciaron variadas lecturas.

Conviene recordar que este vocablo, aunque no es sinónimo de igualdad, en una razonable semántica constitucional que impone la previsión, está asociado a conceptos como equidad, proporción, equivalencia, simetría, estabilidad, correspondencia y, porque no en el caso, medida, sensatez y concordia.

De todos modos, cualquiera sea la interpretación que de ella se haga, es innegable que el constituyente ha dicho con todas las letras, lo que el legislador ordinario está obligado a realizar al reglamentar el Consejo de la Magistratura.

El norte constitucional indica que no cabe otra opción, porque el pacto a cuyo amparo vivimos no quiso —con más precisión repele— que el órgano llamado a seleccionar jueces sea una institución que conviva en el desequilibrio.

Sin embargo, los esclarecedores aportes, en relación al punto, dados en la oportunidad señalada de nada sirvieron. Aprobada la ley hoy vigente, ese instrumento hizo del desequilibrio su manifestación más llamativa y, en aras de una declarada eficiencia a favor del órgano, se dio a la tarea de reducir la cuantía de los miembros del cuerpo.

Por esa razón, la mayoría legislativa que la impulsaba se esmeró en la quita de espacios institucionales partidarios, aquellos estamentos que en la distribución de lugares corresponden a abogados, jueces, y académicos.

Sujeto a una igualdad puramente aritmética —como si se tratara de la aplicación de un cálculo algorítmico—, la ley recortó así dos consejeros provenientes del Poder Legislativo, dos oriundos de la representación abogadil, dos emanados de la magistratura y uno del ámbito académico. Un equilibrio *al uso nostro*.

En ese contexto, el simplismo de la ecuación ensayada resultó totalmente asimétrico al fundarse en la regla de quitar más a quien menos tenía, al tiempo que, explícitamente, ensanchó el plus congénito que la Ley N° 24937, confirió a la representación congresional.

De allí que la estructura actual, con trece miembros, perfila un órgano que con su constitución no solo mantiene los vicios de la Ley N° 24937, sino que los acrecienta y magnifica.

Si el sentido de la reforma del 94, en lo que al punto concierne, fue el de vertebrar un cuerpo que permitiera —de una vez por todas— la ansiada despartidización de la justicia, la reglamentación materializa su opuesto, trastoca ese fin, nos retrotrae en el tiempo. Como empresa reduccionista que es, ofrece el perfil de ignorar la división de poderes, porque no la respeta.

Pero no es todo. También descalifica el valor de los aportes técnicos de jueces y abogados, porque desconfía de ellos. Y, por si fuera poco, —entre sigilosas líneas, porque cuesta mucho esta negación— reprueba la excelencia salida de nuestras universidades. Una muestra acabada de que el desequilibrio, la

inseguridad, la inestabilidad y la desigualdad, pueden transitar en el mismo sentido por una institución.<sup>8</sup>

Desafortunadamente, tan cuestionado criterio ha sido convalidado por la Corte. El tribunal de tribunales, al sentenciar en “*Riszo*”,<sup>9</sup> criterio que ratificaría en “*M.S.R. c/P.E.-Secretaría General de la Presidencia y otros s/amparo*”,<sup>10</sup> pronunciamientos recientes, pues el último data del presente año, sostuvo la constitucionalidad del respectivo artículo de la Ley N° 26080.

Más allá de nuestro desacuerdo con tales fallos, en cuenta el valor que tiene la decisión final del tribunal de tribunales en nuestro derecho, es válido recordar que el sustento de ellos encuentra asidero en el hecho de que:

*En el precepto no se dispone que esta composición deba ser igualitaria sino que se exige que mantenga un equilibrio, término al que corresponde dar el significado que usualmente se le atribuye de ‘contrapeso’, ‘contrarresto’, ‘armonía’ entre cosas diversas. [...] Que la concepción de los constituyentes que aprobaron el texto sancionado fue mantener en el Consejo un equilibrio entre sectores de distinto origen sin que exista predominio de unos 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 el cuerpo. (...) La norma prevé una integración equilibrada respecto al poder que ostentan, por un lado, el sector político y, por el otro el estamento técnico. Esto es, que los representantes de los órganos políticos resultantes de la elección popular no puedan ejercer acciones hegemónicas o predominar por sobre los representantes de los jueces, de los abogados y de los académicos o científicos, ni viceversa.*

En esa dirección:

*El art. 114° de la Constitución Nacional (...) buscó asegurar una composición equilibrada entre los integrantes del Consejo, de modo tal que no tuvieran primacía los representantes provenientes del sistema*

<sup>8</sup> Midón, Mario A. R. *Proyecto desequilibrado*. La Ley 2006-A-1276.

<sup>9</sup> Publicado en *La Ley* del 26/06/13, La Ley 2013-D-30.

<sup>10</sup> S.C. 2503. L. XLII.



*de naturaleza exclusivamente político-partidario respecto de los representantes del Poder Judicial, del ámbito profesional y del académico.*

Los efectos negativos de esta sentencia son ostensibles. Los experimentamos hoy, pero continuaremos sufriendola en el devenir. Ningún gobierno renunciará a contar con casi el cuarenta por ciento de consejeros de su mismo signo en el ámbito del Consejo de la Magistratura.

### ***Facultades de superintendencia***

Estas funciones descansaban tradicionalmente en la Corte y las Cámaras de Apelación, encargadas de juzgar las faltas en que incurrieran los jueces (siempre que las mismas no revistieran entidad de mal desempeño, pues en tal caso el atributo se ventilaba en juicio político).

Con tales antecedentes, la crítica especializada evaluó al avance del constituyente como un acto de sustracción de competencias a la administración de justicia,<sup>11</sup> que conlleva a privar al Poder Judicial de examinar lo básico y no eludible del principio de división de poderes que hace que cada uno de los poderes constituidos sea juez natural de sus propios miembros en materia disciplinaria.<sup>12</sup> Como era predecible, el choque de competencias se produjo tan pronto se reglamentó la reforma. Desencuentro que volvería a repetirse en otras ocasiones.

Revistemos sus causas:

- A través de la Acordada 16/99 la Corte delegó en el Consejo de la Magistratura las facultades de Superintendencia sobre su propio personal. La respuesta no se hizo esperar y, seguidamente, el Consejo juzgó que dicha delegación era improcedente, ya que se estaba en presencia de atribuciones originarias y exclusivas del nuevo órgano. En réplica a tal proceder, la Corte declaró inválida tal determinación del Consejo y este insistió, nuevamente, reivindicando el atributo como propio.

<sup>11</sup> Jeanneret De Pérez Cortés, María. *El ejercicio de facultades disciplinarias por el Consejo de la Magistratura y la independencia del Poder Judicial*. La Ley 1994-E-1015.

<sup>12</sup> Spota, Alberto A. *El Consejo de la Magistratura, Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas*. Buenos Aires. 1995.

En la primera etapa de las fricciones, el hecho de que el Consejo fuera presidido por el presidente de la Corte Suprema, fue un factor gravitante para amenguar este y otro tipo de conflictos, generando canales de entendimiento para la resolución de problemas que, de otro modo, podrían debilitar el funcionamiento de ambos órganos.

- Cronológicamente, los bemoles de la controversia ya habían empezado a sonar en el ámbito del Congreso de la Nación. En ocasión de debatirse la normativa de la primera ley que regularía el instituto, el senador Yoma en su carácter de miembro informante por la mayoría de la respectiva Comisión, sostuvo que las facultades reconocidas al Consejo de la Magistratura —entre las que se computaba esta que nos hallamos tratando— no eran exclusivas, ni excluyentes de ese órgano;<sup>13</sup> conclusión que habilitaba para que esa competencia pudiera ser compartida con la Corte.

La afirmación hallaba sustento en lo establecido por el art. 30° de la citada Ley, N° 24937, en cuanto dispuso: “las facultades concernientes a la superintendencia general sobre los distintos órganos judiciales continuarán siendo ejercidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y las cámaras nacionales de apelaciones, según lo dispuesto en las normas legales y reglamentarias”.

- Pero la sucesión de tironeos, en torno a esta facultad, volvió a cobrar nueva relevancia en ocasión de los diversos juicios políticos instados a miembros de la Corte, a partir del año 2003. Tanto a Nazareno, Moliné O’Connor, Vázquez y, posteriormente, Boggiano, entre otros cargos, se les imputó:

Invadir la esfera de competencias propias del Consejo de la Magistratura de la Nación, arrogándose facultades de otro órgano del Estado. Ello así toda vez que, conforme al art. 114° inc. 4 de la Constitución Nacional, es atribución del Consejo de la Magistratura ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados.

Si bien, la imputación fue levantada más tarde en cada una de esas causas, el solo hecho de que haya servido para sustentar la acusación de un juicio político es revelador de la importancia que tuvo y tiene la materia.

<sup>13</sup> “Antecedentes Parlamentarios”. En Revista *La Ley*. N° 3. Buenos Aires. 1998 pp.444-469.

Las discrepancias de los legisladores sobre el punto, las indeterminaciones que fueron su resultado y las tensiones generadas en diferentes momentos entre la Corte Suprema y el Consejo de la Magistratura, a propósito de la delimitación de atribuciones conforme a las disposiciones constitucionales,<sup>14</sup> evidencian la impropiedad de la regulación constitucional.

Ello así, porque su latitud se presta a una parcializada exégesis que, amparada en el absurdo, pueda arropar la pérdida casi absoluta de esta competencia por parte del tribunal cimero. También, porque tal menosprecio importaría serio quebranto a una función oriunda de ella, como cabeza de uno de los poderes de la República.

Con el paso del tiempo, sin que esta afirmación pueda tomarse como definitiva, la ausencia de nuevos conflictos lleva a suponer que uno y otro contendiente han optado por conciliar sus diferencias.

Anhelamos que esa línea de entendimiento sea, más o menos, definitiva. Aunque no podemos desconocer que las puertas de una eventual desavenencia, en órganos que contienen tan alta cuota de poder, están regularmente entreabiertas al amparo de una confusa disposición constitucional, capaz de generar los desaguisados referidos. Tanto lo está que desde el plano doctrinario se ha postulado que el Consejo de la Magistratura puede ejercer facultades disciplinarias sobre los magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sin excluir a su presidente.<sup>15</sup>

### **Atribuciones financieras**

Esta disputa, entre la Corte y el Consejo de la Magistratura, también exteriorizó momentos de desencuentros en aras de dirimir quién era el titular de las respectivas competencias contenidas en el subtítulo.

<sup>14</sup> Gelli, María A. y Sancinetti Marcelo A. *Juicio Político. Garantías del acusado y garantías del Poder Judicial frente al poder político*. Hammurabi. Buenos Aires. 2005. pp.233.

<sup>15</sup> Bazán Lezcano, Marcelo. *La superintendencia de los tribunales superiores sobre los jueces de primera instancia y la del Consejo de la Magistratura sobre los jueces de todas las instancias*. La Ley 2002-B-939.

Inspirado en la idea de que los jueces para ser eficientes, deben dedicarse a juzgar y no administrar, lo que les permitiría evitar todo cuestionamiento en el manejo de los fondos asignados al Poder Judicial,<sup>16</sup> el miembro informante de la respectiva Comisión, convencional Enrique Paixao, fundó la razón de ser del que, en la numeración definitiva, apareció como inciso 3 del art. 114º.

El caso es que, como consecuencia de esa disposición, entre los jueces de la Corte y los componentes del Consejo se sucedió, durante buen tiempo, una seguidilla de dilatados como interminables reclamos, a propósito de los alcances y titularidad de tal atributo.

- La primera exteriorización relevante de este pleito, se manifestó en 1999. En esa ocasión, el Consejo aprobó un proyecto de reescalafonamiento de empleados judiciales, informando de su iniciativa a la Corte, a fin de que ella reclame las partidas al Ejecutivo, para efectivizar el incremento. El tribunal de la cumbre si bien cumplió la solicitud, hizo saber al Consejo que el cometido de ese cuerpo consistía en ejercer facultades en materia de administración de recursos y ejecución del presupuesto.
- Durante los años 2000 y 2001, por sucesivas resoluciones, el Consejo no solo ratificó lo que entendía era su función, sino que designó como personal permanente a un grupo de agentes, al tiempo que renovó contratos de su personal. La Corte respondió que era de su competencia estimar y cuantificar erogaciones e ingresos previstos para cada ejercicio presupuestario, omitiendo incorporar los gastos asumidos por el Consejo.
- El duelo volvió a exhibir otro capítulo de parecido tenor, cuando el Consejo dispuso acordar estabilidad a los funcionarios que prestaban servicio en el cuerpo en calidad de secretarios y prosecretarios letrados. El tribunal de tribunales, apelando a una acordada, recordó nuevamente que ella encarna el gobierno del Poder Judicial y que el cometido del Consejo consiste en realizar “una gestión auxiliar de la que desempeña el Tribunal”, al tiempo que no habilitó los cargos solicitados.
- Volvió al ruedo la porfía en 2003. Para esa época, el Consejo rechazó un acto de reducción de créditos emanado de la Jefatura de Gabinete

<sup>16</sup> Obra de la Convención Nacional Constituyente de 1994 Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, Ministerio de Justicia de la Nación, República Argentina, Diario de Sesiones, 27/07/94. p.2219.

y, dispuso un aumento de \$200 para los empleados judiciales, en tanto conminó a la Administración General del Poder Judicial para que efectivice el pago de ese incremento. La Corte, tras recordar que las propuestas presupuestarias del Consejo están sujetas a la consideración del Tribunal, evaluó que, aunque era de su competencia establecer las remuneraciones del Poder Judicial, la modificación de créditos asignados presupuestariamente no es atribución que el Congreso haya delegado en ella. Asimismo, ante la desigualdad retributiva que importaba el aumento salarial que se reconoció a los empleados del Consejo, dispuso análoga suba para el resto del personal.

- Durante 2004, a instancias de una solicitud formulada por el gremio judicial, el Consejo dio curso a un aumento salarial del diez por ciento para todo el Poder Judicial. Ante la determinación, el Superior Tribunal reivindicó, con mucha firmeza, como competencia inequívoca de él, las decisiones concernientes a reestructuraciones funcionales y remuneraciones del personal, en orden a las disposiciones constitucionales y legales vigentes. La Corte, además, para evitar que aquella decisión produzca efectos inmediatos que agravaran la situación existente, suspendió la resolución del Consejo e invitó a los componentes de ese órgano a participar en las cuestiones concernientes a las remuneraciones de magistrados, funcionarios y empleados del Poder Judicial.

Sin embargo, la escalada prosiguió con un acto de la Comisión de Administración y Financiera del Consejo, a través del cual se decidió aprobar las escalas ordenadas por ese órgano. En su réplica, la Corte, consiguió el apoyo de los presidentes de las diversas cámaras nacionales y federales de Apelaciones y publicitó que la Secretaría de Hacienda se había dirigido al presidente de la Auditoría General de la Nación para, que frente a ese hecho y en forma conjunta, requirieran al Procurador General de la Nación, la promoción de acciones legales por la supuesta violación del art. 248° del C. Penal.

- Durante 2009 y 2010, aunque la tensión se redujo, hubo nuevas réplicas y dúplicas emanadas de los contendientes, quienes formalizaron sus determinaciones a través de Acordadas y Resoluciones. Todo, en un marco donde el Consejo de la Magistratura llegó a arrogarse, incluso, la facultad del tribunal de la cumbre para establecer tasas judiciales.

La ausencia de nuevos enfrentamientos, al menos de la magnitud de los referidos, por el momento sugiere que los contendores parecen ha-

ber encontrado un *modus vivendi* en sus relaciones hacendísticas. A saber, que la Corte, en cuanto cabeza del Poder Judicial, tiene a su cargo el gobierno de ese departamento; en tanto, el cometido administrativo y de ejecución presupuestaria se aloja en la órbita del Consejo. Observa Ábalos que, como lo demuestra el desarrollo institucional, el constituyente ha querido integrar a la Corte y el Consejo en un diálogo difícil, que debería culminar con el dictado de un “acto administrativo complejo”. El tribunal, dice la docente mendocina, no puede prescindir de la previa expresión de voluntad del Consejo y, a su vez, en el estado actual de las previsiones normativas, de nada valdría que ese órgano constitucional se dirija hacia los otros poderes del Estado requiriendo fondos que considerase necesitar para abastecer el funcionamiento del Poder Judicial.<sup>17</sup>

Quien suponga que la ausencia de enfrentamientos marca el fin de la pugna está equivocado. Para descabezar a un poder, nada más eficaz que quitarle sus recursos. Lo saben los autócratas que, de tanto en cuanto, lo intentan.

### Potestades reglamentarias

Más allá de la gravedad institucional que tuvo, fue de menor voltaje el roce entre la Corte y el Consejo, cuando este último órgano se atribuyó funciones de naturaleza legislativa, dictando el Reglamento de Subrogaciones de los Tribunales Inferiores de la Nación.

Al resolver el cuestionamiento de ese acto, en la causa “Rosza”<sup>18</sup> el tribunal de tribunales recordó que:

La designación de los magistrados integrantes de dicha rama del Gobierno Nacional, según la pauta constitucional, exige la participación del Consejo de la Magistratura de la Nación, del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo mediante la intervención del Senado. Así, el Presidente de la Nación nombra a los

<sup>17</sup> Ábalos, María G. *La Autonomía Presupuestaria del Poder Judicial*. Ad-Hoc. Buenos Aires. 2012. p.182.

<sup>18</sup> Publicado en *La Ley* del 29/05/07.

“jueces de los tribunales federales inferiores en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura” y el Senado debe prestar acuerdo “en sesión pública en la que se tendrá en cuenta la idoneidad de los candidatos” (art. 99º, inc. 4). A través de este mecanismo se adquiere la calidad de juez.

En esa sintonía, precisó que:

*Este sistema no excluye la implementación de un régimen de jueces subrogantes para actuar en el supuesto de que se produzca una vacante –y hasta tanto esta sea cubierta por el sistema constitucional antes descrito– a los efectos de no afectar el derecho de las personas a contar con un tribunal que atienda en tiempo oportuno sus reclamos. Este régimen alternativo y excepcional requiere la necesaria intervención de los tres órganos mencionados.*

Para concluir que:

*La garantía de independencia del Poder Judicial, requisito necesario para el control que deben ejercer los jueces sobre los restantes poderes del Estado, se vería gravemente afectada si el sistema de designaciones de subrogantes no ponderara la necesidad y grado de participación de los tres órganos de poder referidos en relación con los fines que se persiguen con la implementación de dicho sistema. Asimismo, cabe señalar que, a los efectos de no vulnerar la mentada independencia, es indispensable que este régimen de contingencia respete los principios y valores que hacen a la naturaleza y esencia del Poder Judicial en un estado constitucional de derecho, adaptándolos a las particularidades de excepción de un mecanismo de suplencias.*

Lo emblemático de la sentencia radicó en el tino exhibido por la Corte. Si bien, declaró inconstitucional la Resolución N° 76/04 por la que el Consejo de la Magistratura de la Nación dictó el reglamento objetado, confirmó la sentencia apelada en cuanto declaró la validez de las actuaciones cumplidas por quien se desempeñó como magistrado al amparo del régimen declarado inconstitucional. Asimismo, dispuso mantener en el ejercicio de sus cargos a quienes habían sido designados para ejercer la función jurisdiccional en los tribunales que se encontraban vacantes, hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento

o, hasta que sean reemplazados, o ratificados, mediante un procedimiento constitucionalmente válido que debería dictarse en el plazo máximo de un año.

Poco tiempo después, al dictar el régimen legal de subrogaciones, el Congreso omitió en esa herramienta la intervención del Consejo de la Magistratura en el proceso de nominación de los conjuces, como lo había exigido la Corte. Curiosamente el Consejo se llamó a silencio.

### **Jurado de enjuiciamiento**

La otra porción considerable de la innovación del 94, en relación al Poder Judicial, es la que incluyó al Jurado de Enjuiciamiento como órgano llamado a efectivizar la responsabilidad política de los magistrados inferiores.

Una consideración de orden estadístico revela que el sistema de Jurado de Enjuiciamiento es, en términos de resultado funcional, ligeramente superior al viejo modelo de juzgamiento por las cámaras del Congreso que, apenas allegó la remoción de quince magistrados en ciento cuarenta y un años de vigencia.

En cambio, el número de jueces destituidos o renunciantes, al poco tiempo de funcionar el instituto y acometer su tarea, supera esa cifra.

La praxis revela, además, que el juicio político a que alude el art. 115° ha encontrado un marco de mayor juricidad y, por consiguiente de menor discrecionalidad, en relación a sus precedentes. En su realización, se acrecentó el respeto de garantías constitucionales que, en otras épocas, no tenían ese grado de observancia.

Del bruto normativo emanado de la convención, en el trazo grueso de sus implicancias institucionales, desde el vamos, lució como desconcertante que el mismo poder constituyente que había incorporado tratados internacionales sobre derechos humanos, con la misma jerarquía que la Constitución, se diera a la tarea de prohijar una suerte de *capitis diminutio* en materia de garantías, al obturar el paso a toda impugnación emanada de ese jurado con una cláusula que consagraba la expresa irrecorribilidad de sus fallos.

Narra el miembro informante de la Comisión que prohijó la norma que nos ocupa que, para su contenido, se tuvo en cuenta que la naturaleza política del juicio político genera un importante efecto procesal: la irrecorribilidad de la decisión mediante el recurso extraordinario.



Juan F. Armagnague, que es el convencional mencionado y como docente de la especialidad se ha ocupado del tema, observó que la iniciativa por él presentada ante el cuerpo contemplaba la recurribilidad del pronunciamiento en correspondencia con la prestigiosa doctrina que lo admitía y la jurisprudencia de la Corte, a fin de contemporizar esta tendencia actual. Empero, aclara, primero en la Comisión y luego en la Convención, hallamos eco para consagrar la doctrina de la irrecurribilidad.<sup>19</sup>

Por nuestra parte, desde un principio, evaluamos que esa norma era inválida, es decir inconstitucional. Ello así, porque la demarcación establecida por el Congreso de la Nación estatuye en la Ley N° 24309, declaratoria de la necesidad de reforma, el mandato según el cual: “La Convención Constituyente no podrá introducir modificación alguna a las Declaraciones, Derechos y Garantías contenidos en el Capítulo único de la Primera Parte de la Constitución Nacional”, art. 7° y el correlato de su consiguiente fulminación, desde que “Serán nulas de nulidad absoluta todas las modificaciones, derogaciones y agregados que realice la Convención Constituyente apartándose de la competencia establecida en los arts. 2° y 3° de la presente ley de declaración”, art. 6°, sugería, forzosamente, la conclusión expresada.

En efecto, si el mandato del poder preconstituyente (léase Congreso de la Nación), estaba circunscripto a un cometido con lindes específicos, como consecuencia del cual el poder constituyente reformador (la Convención de 1994) se hallaba inhibido —entre otras cosas— para introducir modificaciones en materia de garantías constitucionales, va de suyo que cuando ese constituyente incorpora a la ley mayor la previsión en virtud de la cual torna irrecrrible la determinación del Jurado de Enjuiciamiento, avanza sobre un tema que no fue habilitado para su reforma. Y, lo que no es menor, esa acometida representa una marcada involución en la estructura garantista ya vigente en nuestro ordenamiento.

La posibilidad de que el enjuiciado que fue apartado de la función jurisdiccional recurra a una instancia superior, es una seguridad que —en la economía de nuestra ley fundamental— nace del atributo del “debido proceso” inserto en el art. 18° y, —por imperio de la misma reforma del 94— luce como ampulosa

<sup>19</sup> Armagnague, Juan F. *Juicio Político y Jurado de Enjuiciamiento en la nueva Constitución Nacional*. Depalma. Buenos Aires. 1995. p.305.

declaración en numerosas convenciones internacionales que tienen la misma nota de supremacía que la Constitución Nacional.<sup>20</sup>

Finalmente, el precepto no resistió su ilegitimidad. En la primera oportunidad en que se lo cuestionó ante la Corte Suprema, el alto cuerpo interpretó en debida forma los alcances del vocablo “irrecurribilidad”.

Para el Superior Tribunal, la irrecurrebilidad del art. 115° CN importa que:

La Corte no podrá sustituir el criterio del jurado en cuanto al juicio sobre la conducta de los jueces, pero será de su competencia, por vía del recurso extraordinario, considerar las eventuales violaciones, nítidas y graves, a las reglas del debido proceso y a la garantía de la defensa en juicio.

El tribunal de la cumbre sostuvo, además, que:

*El Jurado de Enjuiciamiento (...) es un tribunal en sentido lato (...) empero no podría sostenerse que se trata de un órgano judicial, según lo exige la Convención Americana (...) por lo que su sola intervención no satisface los requerimientos del art. 25° del Pacto, según lo ha entendido la Corte Interamericana.*<sup>21</sup>

## Conclusiones

- 1) Las instituciones constitucionales, por aplicadas y virtuosas que sean, de nada sirven cuando aparecen encarnadas en exponentes que se esmeran en mantener los mismos vicios que motivaran las reformas.
- 2) Aunque no en la medida de lo esperado, hemos avanzado en el proceso de selección de jueces inferiores. Basta con imaginar que hubiera pasado en el país, particularmente en los últimos años, si la modalidad de designación de magistrados era todavía la originaria del código de convivencia de 1853-60.

<sup>20</sup> Midón, Mario A. R. *La irrecurrebilidad del fallo del Jurado de Enjuiciamiento. Una reforma inválida e ilegítima cuya vigencia está por verse, en la obra colectiva “A una Década de la Reforma Constitucional”*, Germán J. Bidart Campos-Andrés Gil Domínguez, Coordinadores. Ediar. Buenos Aires. 2004. pp.383 y ss.

<sup>21</sup> Fallos: 326:4816, in re “Brusa Víctor”.

- 3) Quizá por lo escaso de sus beneficios, esa evolución resulta contradictoria, porque no ha garantizado el arribo de los mejores postulantes.
- 4) Por razones coyunturales, últimamente el Consejo y el Jurado se han convertido en organismos de bloqueo. No se propone a nadie como juez. Tampoco se juzga a nadie por su responsabilidad política.
- 5) En descargo, el Poder Judicial en cuanto poder, ha sido el departamento más atacado y soslayado en los últimos años por los otros dos poderes del Estado. Su mentada independencia destella como expresión de un preciosismo que debe reservarse para mejores épocas.
- 6) Las cláusulas abiertas y los silencios constitucionales fueron aliados de algunos Ejecutivos para que no designaran jueces que ya contaban con acuerdo senatorial o, para demorar en exceso el nombramiento de magistrados que tenían venia de la cámara alta.
- 7) El problema del equilibrio seguirá desequilibrado, vaya a saber por cuánto tiempo. Después que la Corte lo validara, ningún gobierno querrá apartarse de contar en el Consejo de la Magistratura, como ocurre hoy, con un mínimo de casi el 40% de los consejeros de su mismo signo político.
- 8) Que actualmente no existan conflictos entre la Corte y el Consejo por cuestiones de índole disciplinaria, no significa que la llama de la desavenencia no vaya a encenderse en el futuro. El inc. 3 del art. 114° es una puerta abierta para ese objeto.
- 9) La disputa por los recursos del Poder Judicial también es tentadora para prácticas autoritarias. Si prima la sinrazón, la Corte –en cuanto gobierno del Poder Judicial– puede desaparecer. “No hay Estado sin Tesoro, no hay poder sin Recursos” (B. Gorostiaga). Hasta hoy los intentos de ese tipo han quedado por el camino, pero no la filosofía que los alienta.
- 10) El Jurado de Enjuiciamiento, por sus resultados, aun cuando ha detenido su actividad juzgadora, es ligeramente superior al modelo clásico del juicio político en la versión que daban cuenta los arts. 45°, 51° y 52° del viejo texto constitucional.
- 11) Es valioso que la Corte haya interpretado, acertadamente, los alcances de la irrecorribilidad de los fallos del Jurado de Enjuiciamiento.