

En virtud de la incidencia del interés público como factor inspirador de la función administrativa, en ciertas ocasiones es la propia Administración quien debe acudir al órgano judicial pretendiendo, preventiva y provisionalmente, la inmediata protección de los bienes jurídicos que el interés público ampara, en aquellos supuestos en los que no concurren las condiciones jurídicas necesarias que habilitan a tutelarlos por sí mismas, cuando una sentencia estimatoria podría resultar tardía⁽⁶²⁾.

En tal supuesto, la norma prevé que el Estado nacional y sus entes descentralizados podrán solicitar la protección cautelar en cualquier clase de proceso, siempre que concurren las siguientes circunstancias: a) riesgo cierto e inminente de sufrir perjuicios sobre el interés público, el patrimonio estatal u otros derechos de su titularidad; b) verosimilitud del derecho invocado y, en su caso, de la ilegitimidad alegada; y c) idoneidad y necesidad en relación con el objeto de la pretensión principal.

En los procesos cautelares en los que el Estado Nacional actúa como parte actora frente a particulares, el peligro en la demora, como en toda cautelar, resulta un requisito de ineludible configuración. Sin embargo, la carga procesal de justificar el peligro en la demora exige, en este supuesto, que la autoridad pública actore alegue y acredite, en el delimitado marco cognoscitivo de las cautelares, la presencia de urgentes razones de interés público que requieren de una inmediata protección.

La ley también prevé la *tutela urgente del interés público comprometido por la interrupción de los servicios públicos*. Así, dispone que cuando de manera actual o inminente se produjeran actos, hechos u omisiones que amenazaren, interrumpieren u obstaculizaren la continuidad y regularidad de los servicios públicos, la ejecución de actividades de interés público, así como la integridad o destino de los bienes afectados a tales cometidos, el Estado nacio-

nal podrá requerir la tutela precautoria a fin de garantizar con carácter de urgente el interés público comprometido.

Ello, siempre y cuando no se tratase de conflictos laborales, los cuales se regirán por las leyes vigentes en la materia de conformidad con los procedimientos a cargo del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación en su carácter de autoridad de aplicación.

X Impugnación

Por último, la ley regula que contra las sentencias interlocutorias que decidan sobre medidas cautelares, podrá deducirse recurso de reposición, a fin de que el órgano que las haya dictado las revoque por *contrario imperio* y recurso de apelación en subsidio o directo (conf. arts. 13.3 y 18).

El recurso de apelación se concederá por regla con efecto devolutivo y solamente tendrá efectos suspensivos cuando la impugnación hubiera sido interpuesta contra una providencia cautelar que suspenda total o parcialmente los efectos de una disposición legal (ley en sentido formal) o de un reglamento de igual rango jerárquico (decreto de necesidad y urgencia y decreto delegado –arts. 99, inc. 3º, y 76 de la CN–).

Ello, siempre y cuando la medida cautelar recurrida no tuviera por finalidad la tutela de sectores socialmente vulnerables, aquellas en cuyo dictado se encontrare comprometida la noción de vida digna conforme la Convención Americana de Derechos Humanos, la salud, un derecho de naturaleza alimentaria o un derecho de naturaleza ambiental, en cuyo caso procede el efecto devolutivo.

XI Colofón

La ley 26.854 reglamenta en el orden federal el derecho a la “tutela cautelar eficaz” como herramienta de acceso a

la justicia administrativa, derivado de la garantía constitucional a la tutela judicial efectiva.

Se trata de una regulación *integral* del sistema cautelar que innova en cuanto viene a llenar un vacío legal, sistematizando la jurisprudencia vigente en materia cautelar, y otorgando certeza y previsibilidad jurídica tanto a los administrados como a la Administración Pública nacional, en su rol de justiciables.

La norma adjetiva estructura un *sistema cautelar amplio y flexible* que faculta a los tribunales a adoptar *toda clase de medidas provisionales* (suspensiva de los efectos del acto administrativo, de no innovar o positiva) que resulten *idóneas y necesarias* para asegurar el objeto de la pretensión principal articulada o a articularse, confirniéndole a los jueces un gran protagonismo en la toma de decisiones sobre la tutela cautelar a otorgar.

El sistema cautelar prevé que, frente a la tensión dialéctica derivada de las exigencias notorias del interés público comprometido en cada caso, por un lado, y la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora, por el otro, el juez deberá dar prioridad al logro del bienestar general; y otorga, según la índole de los bienes y valores en juego, una tutela calificada a aquellos a los que la voluntad general otorgó preferencial atención, en los términos de lo dispuesto por la Constitución Nacional y los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional. Ello, en tanto la protección del interés público involucrado en cada caso de modo alguno puede enervar la supremacía de la *dignidad humana* como punto de partida, centro y fin de toda institución jurídica en un Estado constitucional social de derecho.

VOCES: EXCEPCIONES - RECURSOS NATURALES - DERECHO AMBIENTAL - PROVINCIAS - DAÑOS Y PERJUICIOS - MEDIDAS CAUTELARES - MEDIDAS PRECAUTORIAS - PROCESO - DEFENSA DE LA COMPETENCIA - CONSTITUCIÓN NACIONAL - AMPARO - DERECHO ADMINISTRATIVO

(62) SAMMARTINO, PATRICIO, *Tutela urgente...*, cit.

El nuevo régimen de casación de la ley 28.853. Algunas certezas, varias incertidumbres

por JOSÉ MIGUEL PUCCINELLI(*)

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. – II. LAS CÁMARAS DE CASACIÓN. – III. LOS NUEVOS RECURSOS. III.1. EL RECURSO DE CASACIÓN Y LA SUBSISTENCIA DEL RECURSO ORDINARIO DE APELACIÓN ANTE LA CORTE SUPREMA. III.2. EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. III.3. EL RECURSO DE REVISIÓN Y OTRAS CUESTIONES. LAS CÁMARAS DE CASACIÓN Y EL RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL.

I Introducción

El 17 de mayo de 2013 fue publicada en el Boletín Oficial la ley 26.854 (en adelante la “Ley”), que crea tres nuevas cámaras de casación en el ámbito del Poder Judicial de la Nación y forma parte del conjunto de seis proyectos de ley enviados por el Poder Ejecutivo Nacional al Congreso Nacional el día 9 de abril de 2013, que pre-

tenden instrumentar una serie de modificaciones tendientes a “democratizar” al Poder Judicial de la Nación.

Según el mensaje de elevación del proyecto de ley remitido por el Poder Ejecutivo Nacional, la creación de las cámaras de casación se encuentra justificada por la necesidad de descomprimir el cúmulo de tareas que retrasa la labor de la Corte Suprema, de brindar una respuesta jurisdiccional adecuada y efectiva a quienes padecan un agravio imputable a una decisión jurisdiccional grave y ostensiblemente antijurídica y de agilizar los procedimientos existentes, generando uniformidad de criterios en cuanto a la jurisprudencia y doctrina que se aplica⁽¹⁾.

La Ley crea incertidumbre sobre la aplicabilidad de los nuevos recursos en ella previstos y también sobre la posibilidad de recurrir las decisiones que dicten las nuevas cámaras de casación ante la Corte Suprema.

(1) La lectura del mensaje de elevación resulta, francamente, desconcertante. Se pretende agilizar el sistema creando una nueva instancia judicial que no sólo demorará aún más los procesos, sino que también los encarecerá, creando una complicación adicional particularmente para quienes litigan ante el fuero federal en el interior del país, con el consiguiente costo asociado. Si el objetivo era agilizar los procesos judiciales, ¿no hubiera sido más sensato introducir la oralidad en los procesos civiles y comerciales o bien reducir las instancias, creando, por ejemplo, tribunales colegiados de instancia única como lo hicieron en su momento la Provincia de Santa Fe en materia de familia y responsabilidad extracontractual y la Provincia de Buenos Aires con los tribunales colegiados de instancia única en materia de familia? Tampoco parece razonable agregar una instancia adicional, cuando la República Argentina ha sido recientemente condenada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Furlán” (sentencia del 31-8-12) por violar la garantía a un proceso judicial sin dilaciones indebidas, conforme lo señala EDUARDO OTEIZA en su artículo *La creación de las nuevas tres cámaras de casación y la duración de los procesos*, publicado en LL, suplemento especial, mayo de 2013, pág. 9 y sigs.

El Poder Judicial de la Nación, cuya cabeza es la Corte Suprema, comprende la justicia nacional, conformada por los tribunales que aplican el derecho común en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, y la justicia federal, integrada por los jueces federales y cámaras de apelación federales con sede en la Ciudad de Buenos Aires y en distintas ciudades del interior del país⁽³⁾.

Cabe recordar que, según el art. 108 de la CN, el Poder Judicial de la Nación es ejercido por la Corte Suprema y por los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere en el territorio de la nación. No resulta ocioso tener presente esta manda constitucional, puesto que le otorga validez –al menos desde el punto de vista de la competencia legislativa– al nuevo régimen creado⁽²⁾.

El Poder Judicial de la Nación, cuya cabeza es la Corte Suprema, comprende la justicia nacional, conformada por los tribunales que aplican el derecho común en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, y la justicia federal, integrada por los jueces federales y cámaras de apelación federales con sede en la Ciudad de Buenos Aires y en distintas ciudades del interior del país⁽³⁾.

(2) Esto no sucede con varias de las otras leyes que integran este “paquete” legislativo. Así, por ejemplo, hasta el 7-6-13, la ley 26.855 que modifica la composición del Consejo de la Magistratura había sido objeto de una verdadera andanada de planteos de inconstitucionalidad (de los cuales en al menos cuatro casos se han dictado medidas cautelares en primera instancia disponiendo la suspensión de los efectos de ciertos artículos de esa ley); y también se había decretado en al menos un caso la inconstitucionalidad de ciertos artículos de la ley 26.854 de medidas cautelares. Por su parte, la ley 26.856, que pretende regular la publicidad de los actos del Poder Judicial de la Nación, fue neutralizada por la mismísima Corte Suprema a través de la acordada 15/13 del 21-5-13 (mismo día en que fue promulgada esta última ley). Mediante esta acordada muy poco difundida, en su condición de órgano superior de la organización judicial argentina, la Corte Suprema estableció que las cámaras federales y nacionales, así como los tribunales orales sin excepción, publicarán exclusivamente todas las sentencias, acordadas y resoluciones administrativas que suscriban a través del centro de información judicial, en abierta contradicción con lo dispuesto en la ley referida, que sin duda alguna vulnera el principio de división de poderes al entrometerse en la denominada “zona de reserva de la facultad administrativa del poder judicial”.

(3) Según surge de un relevamiento efectuado en la página web del Poder Judicial de la Nación, las cámaras de apelación (nacionales y federales) cuyas decisiones son susceptibles de ser recurridas ante las nuevas cámaras de casación son sesenta, según el siguiente detalle: Cámara Federal de la Seguridad Social, compuesta por tres salas (I, II y III); Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, compuesta por seis salas (de la A a la F); Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, compuesta por diez salas (de la I a la X); Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, compuesta por trece salas (de la A a la M); Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, compuesta por tres salas (I, II y III); Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, compuesta por cinco salas (de la I a la V); Cámara

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en EL DERECHO: *El recurso de casación en la Provincia de Buenos Aires: el ámbito de conocimiento del Tribunal de Casación y los límites y el alcance del reenvío*, por ADRIÁN PATRICIO GRASSI y CARLOS MAHROGES, EDPE, 12/2005-5; *Principio de congruencia y ne bis in idem. La casación ante un dilema*, por ERNESTO FERREIRA, EDPE, 08/2007-5; *El recurso de casación. El derecho a recurrir. El derecho a la doble instancia y algunas de las reformas introducidas respecto del recurso de casación desde el caso “Giroli” hasta “Casal”*, por ALBERTO VASNER, EDPE, 10/2007-5; *La proyectada creación de un tribunal nacional de casación por arbitrariedad*, por FERNANDO PASCUAL, ED-LA, 2012-A-1195; *Ampliación y descentralización a la Casación bonaerense: ¿más es mejor?* por JUAN FERNANDO GOUBERT, ED, 246-638; *Un comentario preliminar acerca de la creación de la Cámara Federal y Nacional de Casación del Trabajo y la Seguridad Social*, por ESTEBAN CARCAVALLO, TYSS, 05/2013-289. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderecho.com.ar.

(*) El autor quiere agradecer especialmente a OSCAR AGUILAR VALDEZ por los comentarios y sugerencias aportados.

Por otra parte, cabe recordar que la Corte Suprema tiene, de conformidad a lo previsto en el art. 117 de la CN, una competencia originaria y exclusiva (todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuera parte); y una competencia "apelada", según las reglas y excepciones que prescribe el Congreso. Esto significa que el Congreso Nacional se encuentra constitucionalmente facultado para regular la competencia "apelada" de la Corte Suprema.

La gran pregunta que se plantea en nuestro caso es si la Ley ha modificado –cuanto menos tácitamente– la competencia "apelada" de la Corte Suprema.

Para finalizar esta introducción, como mera referencia histórica, no podemos dejar de señalar que, más allá de los procedimientos de casación existentes en algunas jurisdicciones provinciales⁽⁴⁾, la Constitución Nacional de 1949 establecía en su art. 95, inc. a), párr. 2º, que la Corte Suprema debía conocer, como tribunal de casación, en la interpretación e inteligencia de los códigos a que se refería el inc. 11 del art. 68 "b", último párrafo, estableciendo también que "una ley determinará el procedimiento para los recursos extraordinario y de casación". Como bien lo señala TORIBIO SOSA, la ley reglamentaria no se dictó y nunca funcionó esa casación de derecho común⁽⁵⁾.

II Las cámaras de casación

La Ley crea tres nuevas cámaras: 1) la Cámara Federal de Casación en lo Contencioso Administrativo Federal⁽⁶⁾; 2) la Cámara Federal y Nacional de Casación del Trabajo y la Seguridad Social y la Cámara Federal y Nacional de Casación en lo Civil y Comercial.

Cada una de las tres cámaras estará integrada por dos salas de tres miembros, más un presidente común a ambas salas⁽⁷⁾ (lo que hace un total de 7 jueces por cámara, es decir 21 jueces en total). Las cámaras tendrán sus sedes en la Ciudad de Buenos Aires.

Según el art. 7º de la Ley, los miembros de las cámaras –que deben reunir las condiciones exigidas para ser magistrado de la Corte Suprema⁽⁸⁾– serán designados de conformidad con lo prescripto en la normativa vigente en la materia (es decir que deberán ser seleccionados por el Consejo de la Magistratura de conformidad con lo previsto en el

Federal de Apelaciones de Bahía Blanca; Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia; Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba (salas A y B); Cámara Federal de Apelaciones de Corrientes; Cámara Federal de Apelaciones de General Roca; Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, integrada por tres salas (I, II y III); Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata; Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, integrada por dos salas (salas A y B); Cámara Federal de Apelaciones de Paraná; Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, integrada por dos salas (A y B); Cámara Federal de Apelaciones de Misiones; Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia; Cámara Federal de Apelaciones de Salta; Cámara Federal de Apelaciones de San Martín y Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán. Teniendo en cuenta la cantidad y calidad de las cámaras en cuestión, es indudable que las nuevas tres Cámaras de Casación (con sus seis salas) quedarán rápidamente saturadas por la cantidad de recursos que hay que tratar.

(4) Por ejemplo, en la Provincia de Santiago del Estero, donde las sentencias que dicta el Superior Tribunal de Justicia a resultas de un recurso de casación obliga a los jueces inferiores (art. 296, cód. procesal civil y comercial de Santiago del Estero); en la Provincia de San Juan, donde también tramita ante la Corte de Justicia (art. 287, cód. procesal civil y comercial de San Juan y ley provincial 2275); de la Provincia de Buenos Aires, donde tramita ante la Suprema Corte a través del recurso de inaplicabilidad de la ley (arts. 287 y 289 del cód. procesal civil y comercial de Buenos Aires); en la Provincia de La Pampa, a cargo del Superior Tribunal a través del recurso extraordinario, y en la Provincia de Río Negro, ante el Superior Tribunal (art. 285 y sigs., cód. procesal civil y comercial de Río Negro).

(5) SOSA, TORIBIO E., *Algunos alcances de la casación según la ley 26.853, LL*, suplemento especial, mayo de 2013, pág. 21 y sig.

(6) Hay que tener presente que la justicia contencioso administrativa que administra el Poder Judicial de la Nación es siempre federal, por exigencia del art. 116 de la CN.

(7) Según el art. 8º de la Ley, el presidente deberá ser designado por los miembros de las Cámaras, y su mandato durará dos años. Curiosamente, la Ley no le otorga ninguna función específica a los presidentes de cada Cámara, quienes claramente no participarán en las votaciones que se realicen dentro de cada sala, puesto que según el art. 9º de la ley las decisiones de las salas se adoptarán por el voto de la mayoría absoluta de los jueces que las integran.

(8) Según el art. 111 de la CN para ser miembro de la Corte Suprema se requiere ser abogado de la nación con ocho años de ejercicio y tener las calidades requeridas para ser senador. El art. 4º del decreto-ley 1285/58 que organiza la justicia nacional dispone que para ser juez de la Corte Suprema se requiere ser ciudadano argentino, abogado graduado en universidad nacional, con ocho años de ejercicio y las demás calidades exigidas para ser senador.

art. 114 de la CN). Sin embargo, el mismo artículo establece en su párrafo segundo que en caso de resultar necesario se podrán establecer procedimientos abreviados para la designación de los jueces, mientras que en el párrafo tercero dice que, hasta tanto se produzca la conformación de las cámaras de casación según lo establece el artículo, se integrarán por jueces subrogantes o conjueces para iniciar su funcionamiento.

Me permito adelantar desde ya que, desde nuestro punto de vista, en los párrafos dos y tres de este art. 7º de la Ley se encuentre posiblemente la verdadera motivación coyuntural de este nuevo régimen de casación. En efecto, la ley 26.376, promulgada el 4 de junio de 2008, establece que en caso de recusación, excusación, licencia, vacancia u otro impedimento de los jueces de primera instancia nacionales o federales se procederá la designación de un subrogante por la Cámara que tenga jurisdicción. Como bien lo señala OTEIZA⁽⁹⁾, hasta tanto se integre cada una de las cámaras de casación es evidente que no resulta legalmente posible designar jueces subrogantes, puesto que no se trata de jueces de primera instancia. Si las vacantes no pueden cubrirse con jueces subrogantes, los cargos deberán ser ocupados entonces por los conjueces, quienes según el art. 3º de la ley 26.376 son designados por el Poder Ejecutivo Nacional con acuerdo del Honorable Senado de la Nación⁽¹⁰⁾. Corresponde a cada lector sacar sus propias conclusiones al respecto⁽¹¹⁾.

III Los nuevos recursos

La Ley sustituye los arts. 288 a 301 del cód. procesal civil y comercial de la Nación (que regulaban el recurso de inaplicabilidad de la ley) por una nueva redacción por la cual pasa a regular tres nuevos recursos, a saber: el recurso de casación, el recurso de inconstitucionalidad y el recurso de revisión.

Por otra parte, la Ley deroga expresamente los arts. 302 y 303 del mismo Código, que regulaban la obligatoriedad de los fallos plenarios⁽¹²⁾.

Atento que la misma ley establece en su art. 15 –de manera harto confusa desde nuestro punto de vista– que entrará en vigor a partir de su publicación, y que una vez constituidas las cámaras y salas por ella creadas será de aplicación a todos los juicios, aun a aquellos que se encuentren en trámite, bien puede interpretarse que al haberse eliminado la regulación del recurso de inaplicabilidad de ley, así como las normas del Código Procesal Civil y Comercial que establecían la obligatoriedad de los fallos plenarios, esos institutos han perdido virtualidad jurídica a partir del primer día hábil siguiente a la publicación de la ley, es decir a partir del pasado lunes 20 de mayo⁽¹³⁾.

(9) OTEIZA, EDUARDO, *La creación...*, cit., pág. 12.

(10) Así, por ejemplo, el 14 de mayo pasado los medios informativos dieron cuenta de la designación de 21 conjueces para la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, muchos de los cuales, según esos mismos medios, serían allegados a personas vinculadas al poder.

(11) Cabe señalar que la aplicación de los párrs. 2º y 3º del art. 7º de la ley 26.853 se encontraba a la fecha de redacción de estas líneas (8-6-13) suspendida en virtud de una medida cautelar dictada por el juez Enrique Lavie Pico, titular del Juzgado Contencioso Administrativo Federal N° 6, en sentencia dictada el 5-6-13 en los autos caratulados "Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires y otros c. EN-PEN-Ley 26.853 s/proceso de conocimiento". En ese decisorio, el juez consideró que los párrs. 2º y 3º del art. 7º resultan contrarios a lo dispuesto en el art. 114, inc. 1º, de la CN, que otorga al Consejo de la Magistratura la facultad de seleccionar los magistrados inferiores, cuestión vinculada al principio del juez natural, no advirtiéndose, por otro lado, la urgencia o necesidad de designar a esos magistrados por un medio diferente del previsto en la manda constitucional referida. Esta decisión, a nuestro conocimiento, es la primera que ha considerado la cuestión.

(12) Para profundizar el análisis de la derogación lisa y llana de los fallos plenarios sugerimos la lectura del artículo publicado por HECTOR EDUARDO LEGUIZAMÓN que lleva por título *La derogación de la obligatoriedad de los fallos plenarios*, publicado el 27-5-13 en elDial.com DC1A87.

(13) El método utilizado resulta cuanto menos cuestionable. Tratándose de una reforma trascendente, lo razonable hubiera sido establecer que la nueva Ley entraría en vigencia dentro de un plazo determinado, para permitir la constitución de las nuevas cámaras de casación de conformidad con los preceptos constitucionales, y evitar la situación de incertidumbre en la cual se encuentran aquellos litigantes que se encuentran en condiciones de interponer el recurso de inaplicabilidad de la ley y no pueden hacerlo por haber sido sustituido su régimen legal por los tres nuevos recursos. Si no puede interponerse el recurso de inaplicabilidad de la ley, ¿debe acaso el litigante que se encuentre en esa situación interponer alguno de estos tres nuevos recursos ante la Cámara de

De ser válida esta interpretación, desde esa fecha no sería posible interponer nuevos recursos de inaplicabilidad de la ley⁽¹⁴⁾. También desde esa fecha habría dejado de ser legalmente obligatoria la aplicación por los jueces inferiores de los fallos plenarios dictados hasta ahora por las cámaras de apelaciones, sin perjuicio de mantener estos últimos el carácter de meros precedentes –de aplicación no obligatoria–, como cualquier otra decisión jurisprudencial que se encuentre firme⁽¹⁵⁾.

III.1. El recurso de casación y la subsistencia del recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema

En primer lugar, cabe precisar qué sentencias y resoluciones son susceptibles de un recurso de casación (y, como veremos más adelante, del recurso de inconstitucionalidad y de revisión, puesto que estos dos recursos proceden también contra las mismas sentencias y resoluciones que habilitan la interposición del recurso de casación).

Según el nuevo art. 288 del cód. procesal civil y comercial, el recurso de casación procede (i) contra las sentencias definitivas, o equiparables, dictadas por las cámaras de apelación nacionales y federales, y (ii) contra las resoluciones que decidan la suspensión de los efectos de actos estatales u otra medida cautelar frente a alguna autoridad pública y contra las decisiones que declaren formalmente inadmisibles a la pretensión contencioso-administrativa.

Una duda no menor que se presenta es cómo debe interpretarse el nuevo instituto de la casación frente al (a veces olvidado) recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema en causa civil, previsto expresamente en los arts. 254⁽¹⁶⁾ y 255 del cód. procesal civil y comercial de la Nación y en el art. 24, inc. 6º, del decreto-ley 1285/58. Si bien entendemos que puede existir una duda más que razonable al respecto, entendemos que ante la falta de derogación expresa de esos artículos, y por tratarse de un recurso especialmente legislado, el instituto de la casación no aplica en este caso. Dicho de otra manera, desde nuestro punto de vista, las sentencias definitivas de las cámaras de apelación federales dictadas en el marco de este procedimiento siguen siendo recurribles directamente ante la Corte Suprema, escapando al régimen de la casación.

En segundo lugar, cabe preguntarse cuál es el alcance de la casación en virtud de la Ley. ¿Se trata acaso de una casación restringida a las cuestiones de derecho? ¿o bien incluye también las cuestiones de hecho?

A título de mera introducción sobre este punto, cabe recordar que el recurso de casación se originó y perfeccionó en Francia. En ese país, desde la Revolución, existe la Corte de Casación, que es el máximo tribunal francés, único para toda la república. Así, dentro del sistema político unitario allí consagrado, la Corte de Casación tiene por función unificar la jurisprudencia para todos los tribunales del país. Cabe señalar también que en su forma pura, la Corte de Casación no constituye técnicamente una tercera jurisdicción, puesto que allí no se vuelven a revisar los hechos ni se vuelve a analizar la prueba, sino que su finalidad consiste únicamente en verificar la correcta aplicación de la ley al caso concreto. Así, la casación en su estado puro consiste en un juzgamiento de las sentencias dictadas por los jueces inferiores, por el cual sólo se verifica la correcta aplicación del derecho.

El nuevo régimen que instaura la Ley no sigue esas premisas, inclinándose claramente por la interpretación am-

Apelación, y quedar a la espera de la conformación de las nuevas cámaras? ¿Debe acaso interponer el recurso de inaplicabilidad de la ley, y en subsidio el recurso de casación? Cuando vemos que la Cámara de Casación en lo Criminal de la Capital Federal (creada hace más de cinco años) no ha sido aún implementada, el panorama resulta francamente desalentador.

(14) Una solución conservadora, que propiciamos hasta tanto queden constituidas las cámaras de casación, es seguir interponiendo el recurso de inaplicabilidad de la ley y presentar también "en subsidio" el recurso de casación o el recurso de inconstitucionalidad (según corresponda) para el caso que el primero haya perdido virtualidad jurídica, cubriendo así las diferentes interpretaciones a que da lugar la deficiente redacción de la ley.

(15) En este sentido, respecto de la pérdida de obligatoriedad de los fallos plenarios, ver el comentario de LEGUIZAMÓN, HECTOR E., *La derogación...*, cit., pto. IV, pág. 5.

(16) Art. 254, cód. procesal civil y comercial: "El recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema, en causa civil, se interpondrá ante la cámara de apelaciones respectiva dentro del plazo y en la forma dispuesta por los arts. 244 y 245".

plia de la casación, que permite revisar tanto cuestiones de hecho como de derecho⁽¹⁷⁾.

En efecto, el nuevo art. 289 establece que el recurso de casación puede fundarse en las siguientes causales: (i) inobservancia o errónea aplicación o interpretación de la ley sustantiva; (ii) inobservancia de las formas procesales esenciales; (iii) unificación de la doctrina cuando en razón de los hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales se hubiere llegado a pronunciamientos diferentes y (iv) arbitrariedad.

Como bien lo señala EDUARDO OTEIZA, "el propuesto recurso de casación permite que las Cámaras de Casación examinen tanto la solución estrictamente normativa como la totalidad del proceso"; ello al incorporarse como causas de interposición del recurso, además de las típicas causales de casación, la inobservancia de las formas procesales esenciales y la arbitrariedad⁽¹⁸⁾. Esto producirá sin lugar a dudas una mayor duración de los procesos judiciales, sin que redunde necesariamente en una mejor administración de la justicia.

En cuanto a las formas, el recurso de casación debe presentarse por escrito ante la cámara de apelación que haya dictado la resolución, dentro de los diez días de notificada la misma. El escrito deberá indicar la causal en la que se funda el recurso, debiéndose citar las previsiones normativas que se consideran violadas, inaplicadas o erróneamente interpretadas, y se explicará cuál es la aplicación o interpretación que se considera adecuada (art. 290, cód. procesal civil y comercial).

Se prevé el traslado a la contraria por un plazo de diez días, luego del cual la misma cámara debe decidir sobre la admisibilidad del recurso. Si el recurso fuera concedido, se remite el expediente a la Cámara de Casación; si el recurso no fuera concedido, se prevé la posibilidad de interponer un recurso de queja directamente ante la Cámara de Casación (art. 292, cód. procesal civil y comercial).

Es importante señalar que la concesión del recurso de casación suspende de pleno derecho la ejecución de la sentencia (art. 290, último párrafo, cód. procesal civil y comercial). Esto significa que un litigante que vio reconocido su derecho en primera y segunda instancia deberá esperar la resolución de la Cámara de Casación para poder ejecutar la sentencia⁽¹⁹⁾.

Recibido el expediente por la Cámara de Casación, se deberá dar vista al Ministerio Público por diez días. También se prevé que las Cámaras de Casación deberán dictar sentencia dentro de los ochenta días contados a partir del llamado de autos (pudiéndose reducir este plazo si se trata de cuestiones "objetivamente urgentes"). Vencido ese plazo de ochenta días sin que se haya dictado sentencia las partes podrán presentar un pedido de pronto despacho, en cuyo caso la cámara deberá fallar dentro de los diez días subsiguientes.

¿Qué puede resolver la Cámara de Casación ante un recurso de casación? La Ley establece que si la sentencia o resolución no hubiere observado la ley, o la hubiera aplicado o interpretado erróneamente, o hubiere incurrido en arbitrariedad, la Cámara de Casación deberá casar⁽²⁰⁾ la sentencia y resolver directamente el caso. En cambio, si el vicio constatado fuera la inobservancia de las formas procesales sustanciales, la Cámara de Casación anulará lo actuado y remitirá las actuaciones al tribunal que correspondiera para su sustanciación.

(17) La interpretación restrictiva del alcance de la casación ha sido rechazada por la Corte Suprema, al menos en su faz penal. En efecto, en el caso "Casal" del 20-9-05, la Corte Suprema estableció que "la interpretación restrictiva del alcance de la materia de casación, con la consiguiente exclusión de las llamadas cuestiones de hecho y prueba, no sólo resultaría contraria a la ley constitucional, sino a la propia ley procesal, en tanto no existe razón legal ni obstáculo alguno en el texto mismo de la ley procesal para excluir de la materia de casación el análisis de la aplicación de las reglas de la sana crítica en la valoración del material probatorio en el caso concreto". Cabe concluir entonces que la misma Corte Suprema ha consagrado, al menos en materia penal, la tesis amplia según la cual la casación constituye una nueva instancia que permite revisar en profundidad y sin límite alguno tanto las cuestiones de hecho como las cuestiones de derecho.

(18) OTEIZA, EDUARDO, *La creación...*, cit., pág. 11.

(19) Según OTEIZA (*La creación...*, cit., pág. 11), "la suspensión de los efectos de sus decisiones generan sobre la parte que ha logrado una sentencia favorable un claro agravio que el Estado debería compensar de ser confirmada por la Casación la sentencia de la anterior instancia".

(20) La palabra "casar" proviene, en lo que hace a esta acepción, del francés "casser", que puede ser traducido literalmente como "romper". El diccionario de la Real Academia Española reconoce este vocablo e incluye entre las varias acepciones de casar la siguiente: "Der. Anular, abrogar, derogar".

III.2. El recurso de inconstitucionalidad

El recurso de inconstitucionalidad puede ser interpuesto contra las mismas sentencias y resoluciones previstas en el art. 288 (ver *ut supra*).

Los casos ante los cuales puede interponerse son los siguientes (art. 295, cód. procesal civil y comercial): 1. cuando se hubiere cuestionado la constitucionalidad de una ley o reglamento que estatuya sobre una materia regida por la Constitución Nacional, y la sentencia o resolución equiparable fuera contraria a las pretensiones del recurrente; 2. cuando en el proceso se haya puesto en cuestión la interpretación de alguna cláusula de la Constitución Nacional y la decisión haya sido contraria a la validez del título, derecho, garantía o exención que sea materia del caso y que se funde en esa cláusula.

El art. 296 del cód. procesal civil y comercial establece que este recurso se sustanciará de igual modo que el recurso de casación, motivo por el cual cabe referirse a lo mencionado en el punto anterior. Consecuentemente, el recurso de inconstitucionalidad tiene también efecto suspensivo, al igual que el recurso de casación.

Al resolver el recurso, la Cámara de Casación podrá declarar, para ese caso concreto –lo precisa expresamente la Ley para evitar cualquier tipo de duda–, la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la disposición impugnada, confirmando o revocando la misma.

Cabe a esta altura preguntarse qué sucede si la sentencia de la cámara de apelación contiene vicios susceptibles de ser impugnados tanto mediante el recurso de casación como mediante el recurso de inconstitucionalidad. Por ejemplo, se cuestiona una sentencia por arbitraria y también por haber declarado la inconstitucionalidad de una disposición que el recurrente considera constitucional. En ese caso, dado que los requisitos de admisibilidad son los mismos, siendo además el mismo tribunal llamado a entender de los dos recursos, entendemos que nada obsta a tratar los dos agravios en un mismo escrito, presentando un único recurso de casación e inconstitucionalidad en subsidio, pero en tal supuesto la cámara debería analizar en primer lugar si hubo o no arbitrariedad.

III.3. El recurso de revisión

El art. 297 establece que este recurso procederá también contra las mismas sentencias y resoluciones contra las cuales procede el recurso de casación, motivo por el cual nos remitimos nuevamente a lo expuesto en el pto. II.1 *ut supra*.

Para que proceda el recurso de revisión, la sentencia atacada debe haber quedado firme y debe haber sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta cuya existencia se hubiera declarado en fallo posterior irrevocable.

El prevaricato (art. 269 y sig., cód. penal) y el cohecho (art. 256 y sig., cód. penal) son tipos penales debidamente precisados en la legislación represiva y la violencia es un vicio de la voluntad que invalida cualquier acto jurídico (art. 954, cód. civil). La maquinación fraudulenta no se encuentra definida en el derecho argentino, pareciera haber sido tomada del derecho español y algunos especialistas la asemejan al dolo⁽²¹⁾.

Si bien no es posible descartar que algún tribunal de primera instancia pueda ser objeto de este tipo de situaciones, nos parece muy poco probable que las causas que permiten interponer este recurso puedan verificarse ante un tribunal de segunda instancia, justamente por el carácter colegiado del mismo.

Parte de la doctrina ha venido proponiendo la inclusión de este recurso en el derecho positivo argentino desde hace tiempo, pero otra parte no menos importante no lo consideraba necesario por existir la denominada acción autónoma de nulidad de cosa juzgada irrita, que tiene básicamente la misma finalidad que el nuevo recurso ahora consagrado y que ha sido acogida incluso por la Corte Suprema en algunos precedentes jurisprudenciales⁽²²⁾.

(21) QUADRI, GABRIEL H., *El recurso de revisión*, LL, suplemento especial, mayo de 2013, pág. 13 y sigs.

(22) Por ejemplo, en los casos "Tibold" de la CS (JA, 1963-I-674) y "Campbell Davidson, Juan C. Provincia de Buenos Aires", con nota de AUGUSTO MORELLO (ED, 36-288), citados por ALBERTO LUIS MAURINO en su trabajo *Revisión de la cosa juzgada. Acción autónoma de nulidad*, LL, 2001-B-1131.

Además, el recurso de revisión en análisis reconoce dos limitaciones temporales que resultan totalmente lógicas para evitar dejar expuestas las decisiones de justicia a eventuales revisiones de modo indefinido: 1) una subjetiva, puesto que quien pretenda impulsar este recurso deberá hacerlo dentro del plazo de treinta días contados desde el momento en que tuvo conocimiento del hecho o desde que conoció el fallo posterior irrevocable; 2) otra objetiva: dado que en ningún caso será admisible el recurso de revisión pasados tres años desde la fecha de la sentencia definitiva (art. 298, cód. procesal civil y comercial), y no debemos olvidar que dentro de esos tres años debe haberse dictado otra sentencia que reconozca el cohecho, prevaricato, violencia o maquinación fraudulenta y se encuentre firme.

Cabe señalar que, a diferencia de los dos recursos analizados precedentemente, la interposición del recurso de revisión no tiene *per se* efecto suspensivo⁽²³⁾. Sin perjuicio de ello, a petición de recurrente y teniendo en consideración las circunstancias del caso, la Cámara de Casación podrá ordenar la suspensión de la ejecución previa constitución de caución suficiente.

Al decidir un recurso de revisión, la Cámara de Casación podrá confirmar o anular la sentencia recurrida. Si la sentencia fuera anulada, la Cámara de Casación tendrá la facultad de pronunciar directamente la sentencia definitiva o bien remitir a nuevo juicio cuando el caso así lo requiera (art. 300, cód. procesal civil y comercial).

IV Otras cuestiones. Las cámaras de casación y el recurso extraordinario federal

Una curiosidad que presenta la nueva ley es que ha omitido prever un procedimiento que permita unificar las diferentes interpretaciones que surgirán indefectiblemente entre las salas de cada cámara⁽²⁴⁾, y esto resulta cuanto menos asombroso si tenemos en cuenta que una de las finalidades supuestamente perseguidas sería justamente la unificación de la jurisprudencia.

Dado que cada Cámara de Casación tendrá dos salas con tres integrantes cada una, es probable que cada sala siga un criterio diferente ante una misma cuestión de hecho o de derecho. Si bien se ha previsto la designación de un presidente, que no integrará durante su mandato ninguna de las salas, con el presumible propósito de contar con un séptimo integrante que permita dirimir un eventual empate en caso de reunión plenaria de ambas salas, lo cierto es que la Ley permanece muda sobre esta cuestión, no previendo ninguna disposición sobre los casos y condiciones requeridos para que proceda la reunión de las dos salas de cada cámara para emitir fallos plenarios o para fijar al menos posiciones uniformes sobre determinadas cuestiones.

Por último, queda por tratar la espinosa cuestión de saber si las Cámaras de Casación así creadas constituyen una instancia más, motivo por el cual sus decisiones son susceptibles de ser recurridas a través del recurso extraordinario federal por ante la Corte Suprema; o si, por el contrario, estas nuevas cámaras constituyen una instancia definitiva que pone fin a los procesos judiciales que le son confiados.

Si se tratara de una nueva instancia situada entre las cámaras de apelación y la Corte Suprema, se estaría dotando al sistema de una cuarta instancia que retardaría sin motivo razonable la resolución de los litigios⁽²⁵⁾.

(23) Como bien lo señala QUADRI (*El recurso...*, cit., pág. 18), no se comprende el retaceo del efecto suspensivo puesto que quien presente un recurso de revisión deberá acreditar como condición precedente que existe una sentencia firme que ha reconocido el cohecho, prevaricato, la violencia o la maquinación fraudulenta.

(24) Salvo con respecto a la Cámara Nacional y Federal del Trabajo y la Seguridad Social, puesto que la misma ley establece en su art. 5º respecto de esta Cámara que una sala se ocupará de los temas relacionados con el derecho del trabajo y la otra sala de los temas relativos a la seguridad social.

(25) En los países donde existe la casación –por ejemplo, Francia, España, México, Chile, El Salvador, Perú–, el recurso de casación es ejercido siempre ante el máximo tribunal de cada país, no ante tribunales de inferior rango, y es lógico que ello sea así por el simple hecho de que es la máxima instancia judicial quien puede decidir en última instancia sobre la correcta aplicación del derecho y la unificación de la jurisprudencia. Cabe señalar también que el recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema es, en realidad, una especie de casación constitucional, puesto que tiene por finalidad establecer la interpretación uniforme que debe dársele a las disposiciones constitucionales.

¿Se trata acaso de una instancia definitiva, que impide que las materias en ella analizadas vuelvan a ser objeto de tratamiento por la Corte Suprema?

Ni en la exposición de motivos ni en el texto mismo de la ley se hace referencia a la Corte Suprema, salvo cuando se dice en el mensaje de elevación que el nuevo sistema descomprimirá el cúmulo de tareas que retrasa la labor del Alto Tribunal. Han generado alguna duda las declaraciones del ministro de Justicia y Derechos Humanos, Julio César Alak, cuando manifestó ante la Comisión de Asuntos Constitucionales, de Justicia y Asuntos Penales y de Presupuesto y Hacienda del Senado: "Perseguimos dos grandes objetivos: unificar la jurisprudencia para los tribunales inferiores y descomprimir a la Corte Suprema, de modo de dotar de mayor celeridad a la justicia", para luego agregar: "La Corte debe abocarse a las causas centrales"⁽²⁶⁾.

Cabe señalar, en este sentido, que para cierta doctrina la Ley no prevé expresamente ningún tipo de pasaje entre las cámaras de casación y la Corte Suprema, es decir que no contempla ningún recurso que sea competencia de la Corte Suprema contra las sentencias de las Cámaras de Casación, con lo cual —dicho en otras palabras— las sentencias emanadas de las cámaras de casación pondrían fin a los litigios por no ser recurribles ante la Corte Suprema⁽²⁷⁾.

Nos permitimos disentar con esta interpretación.

Desde nuestro punto de vista, seguimos entendiendo que la Ley no ha derogado la posibilidad de interponer el recurso extraordinario federal para llegar ante la Corte Suprema de conformidad con lo previsto en el art. 48, en el decreto-ley 1285/58, y en la demás normativa que regula el funcionamiento del Poder Judicial de la Nación. Si no fuera posible recurrir las decisiones que dicten las nuevas Cámaras de Casación, se generaría una especie de discriminación respecto de los procesos judiciales que llegan a la Corte Suprema provenientes de los "tribunales de provincia"⁽²⁸⁾, que sí tendrían acceso a la Corte Suprema a diferencia de los procesos sometidos al régimen de casación nacional en idéntica materia, que se verían privados de la misma.

Por otra parte, en nuestro sistema, la Corte Suprema es el intérprete final de la Constitución Nacional, erigiéndose así en el último bastión de las libertades individuales⁽²⁹⁾. Esto significa, desde nuestro punto de vista, que el Congreso Nacional no puede coartar el derecho de los justiciables a obtener una decisión del Alto Tribunal, cada vez que se encuentren en discusión temas de naturaleza constitucional.

Así las cosas, entendemos que la Ley solamente agrega una nueva vía recursiva a las ya existentes en el Poder Judicial de la Nación, sin invalidar las vías recursivas vigentes hasta ahora ante la Corte Suprema (es decir, en este caso, el recurso extraordinario federal), que podrá seguir siendo presentado, ahora contra las resoluciones de las Cámaras de Casación, que actuarán como "superior tribunal de la causa", siempre y cuando se cumplan las estrictas condiciones exigidas para su interposición.

Entendemos también que la puesta en funcionamiento de los nuevos recursos actuará como un dique de contención que dilatará el acceso a la Corte Suprema, puesto que hasta tanto no empiecen a emitir sus fallos las nuevas cámaras de casación no deberían llegar nuevos recursos ante ella (al menos provenientes de las cámaras nacionales y federales de apelación del Poder Judicial de la Nación).

(26) Fuente: agencia FOIA.

(27) Ver en este sentido el trabajo de SOSA, TORIBIO E., *Algunos alcances...*, cit., pág. 26 y sigs. Este autor sostiene que "la ley 26.853 ha abrogado tácitamente el recurso extraordinario federal contra las resoluciones de las Cámaras Nacionales y Federales de Apelaciones de la Capital Federal y de las Cámaras Federales de Apelación del interior del país —estas últimas sólo en causas contencioso-administrativas—, respecto de las cuales instituye los recursos de casación y de inconstitucionalidad". Sostiene asimismo que "entonces, aparentemente, sin ley del Congreso (art. 117, 1ª parte, CN), no es competente la Corte Suprema de Justicia de la Nación para ejercer ninguna clase de jurisdicción apelada con relación a esas sentencias de las cámaras de casación; en particular no está previsto por la ley el recurso extraordinario federal contra las sentencias de las cámaras de casación creadas por la ley 26.853. Este detalle fue puesto de resalto por el senador Morales en el debate parlamentario".

(28) Término utilizado textualmente en el art. 14 de la ley 48.

(29) Ver fallo "Sojo" de la Corte Suprema (Fallos: 32:120) y la importante doctrina allí citada.

Esto debería permitirle al Máximo Tribunal descongestionar de las causas actualmente en trámite.

Sea cual fuere la *ratio legis* tenida en mira por el legislador al sancionar el nuevo texto legal, entendemos que el Congreso Nacional debería dictar una nueva ley en virtud de la prerrogativa que le otorga el art. 117 de la CN por la cual actualice y clarifique los alcances de la "competencia apelada" de la Corte Suprema, precisando —entre otras— las cuestiones arriba mencionadas.

VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - PODER JUDICIAL - LEY - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - JURISPRUDENCIA - DERECHO CONSTITUCIONAL - PODER LEGISLATIVO - SENTENCIA - PROCESO - DERECHO CIVIL - DERECHO COMERCIAL - DERECHO PROCESAL - RECURSO DE CASACIÓN

JURISPRUDENCIA

Amparo:

LeY 26.855 y decreto PEN 577/13: impugnación constitucional; procedencia de la vía; legitimación activa; apoderado del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal. **Recurso:** Per saltum; procedencia; Corte Suprema de la Nación; facultades jurisdiccionales. **Constitución Nacional:** Estado; poderes; actuación; límites; art. 19 de la CN; inaplicabilidad a los poderes públicos; decisiones; debate público; control de constitucionalidad de las leyes; salvaguarda de la supremacía constitucional; soberanía popular; límites. **Consejo de la Magistratura:** Art. 114 de la CN: interpretación; integrantes; representación de los distintos estamentos; elección popular de la totalidad de sus miembros; improcedencia; incompatibilidad con el texto constitucional; origen partidario de sus miembros; ausencia de representación de los estamentos de los jueces y de los abogados; irrazonabilidad; lesión de los derechos de los ciudadanos; Ministerio Público; necesidad de intervención.

1 – Corresponde declarar la inconstitucionalidad de los arts. 2º, 4º, 18 y 30 de la ley 26.855 y, por consiguiente, del decreto 577/13 en cuanto convoca a las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias para la elección de candidatos a consejeros para el Consejo de la Magistratura. Asimismo, atento a lo establecido por el art. 29 de la citada ley y a la declaración de inconstitucionalidad referida, no entrará en vigencia la modificación dispuesta en el art. 6º, inc. 15, que requiere una mayoría absoluta del total de los miembros para decidir la apertura del procedimiento de remoción de jueces titulares, subrogantes y jubilados convocados de acuerdo con el art. 16 de la ley 24.018, formular la acusación ante el jurado de enjuiciamiento y ordenar la suspensión de magistrados. Idénticas consecuencias se proyectan sobre las demás modificaciones que la ley 26.855 introduce con relación al quórum previsto en el art. 7º, al régimen de mayorías y a la composición de las comisiones del Consejo de la Magistratura. Asimismo, corresponde disponer que en los puntos regidos por las normas declaradas inconstitucionales e inaplicables mantendrá su vigencia el régimen anterior previsto en las leyes 24.937 y sus modificatorias 24.939 y 26.080.

2 – Corresponde dejar sin efecto la convocatoria a elecciones para los cargos de consejeros de la magistratura representantes de los jueces de todas las instancias, de los abogados de la matrícula federal y de otras personas del ámbito académico y científico establecida en los arts. 18 y 30 de la ley 26.855 y en los arts. 1º, 2º, 3º y cons. del decreto 577/13. Ello así, sin que lo resuelto implique afectación alguna del

proceso electoral para los cargos de diputados y senadores nacionales establecido en el decreto 501/13.

3 – El amparo es un proceso excepcional, utilizable en las delicadas y extremas situaciones en las que por carencia de otras vías legales aptas pelagra la salvaguarda de derechos fundamentales. En el caso, en que se impugnó la constitucionalidad de diversos artículos de la ley 26.855 y el decreto del PEN 577/13, se encuentran reunidos los recaudos que determinan su admisibilidad porque, ante la inminencia del vencimiento de los plazos establecidos en el calendario electoral, las vías procesales ordinarias resultan ineficaces para remediar en forma oportuna la afectación de los derechos invocados por el actor.

4 – Corresponde rechazar los agravios vinculados con la falta de legitimación activa vertidos contra la sentencia que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 2º, 4º, 18 y 30 de la ley 26.855 y del decreto del Poder Ejecutivo 577/13 y dejó sin efecto jurídico la convocatoria electoral prevista para la elección de miembros del Consejo de la Magistratura. Ello es así pues se encuentra acreditada la existencia de un interés "concreto", "directo" e "inmediato" del actor en obtener la declaración de inconstitucionalidad de las disposiciones en cuestión, ya que el actor invoca el carácter de apoderado de una agrupación integrada por abogados de la matrícula federal que participa en los procesos de elección de los representantes de ese estamento técnico en el Consejo de la Magistratura y señala que las disposiciones de la ley 26.855, además de establecer un sistema de selección de representantes que no respeta lo establecido en el art. 114 de la CN, impone requisitos para la participación en los comicios a celebrarse que proscriben a la agrupación.

5 – Resulta admisible el recurso extraordinario por salto de instancia —en los términos del art. 257 bis del cód. procesal civil y comercial de la Nación— interpuesto por el Estado Nacional contra la sentencia que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 2º, 4º, 18 y 30 de la ley 26.855 y del decreto del Poder Ejecutivo 577/13 y dejó sin efecto jurídico la convocatoria electoral prevista para la elección de miembros del Consejo de la Magistratura (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).

6 – Habida cuenta de la naturaleza federal de las normas en cuestión —ley 26.588 y decreto 577/13 del PEN— y de la trascendencia del caso a resolver, la Corte Suprema no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del a quo, sino que le incumbe realizar una declaración sobre los puntos disputados, lo que implicará examinar temas que se encuentran inescindiblemente vinculados a ellas (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).

7 – De acuerdo con la forma republicana y representativa de gobierno que establece nuestra Constitución (arts. 1º y 22), el poder se divide en tres departamentos con diferentes funciones y formas de elección pero cuya legitimidad democrática es idéntica. La actuación de los tres poderes del Estado Nacional encuentra como límite el respeto al proyecto de república democrática que establece la Constitución Federal (arts. 10, 31 y 36) y los mandatos de su texto han sido establecidos por el poder constituyente del pueblo, y por esa razón condicionan la actividad de los poderes constituidos. El obrar del Estado debe entonces estar dirigido al más amplio acatamiento de los principios, declaraciones, derechos y garantías reconocidos en el pacto fundacional de los argentinos (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).

8 – Es principio de nuestro ordenamiento constitucional que ningún poder puede arrogarse mayores facultades que las que le hayan sido conferidas expresamente y la regla según la cual es inválido privar a alguien de lo que la ley no prohíbe ha sido consagrada en beneficio de los particulares (art. 19, CN), no de los poderes públicos, pues éstos, para actuar legítimamente, requieren de una norma de habilitación (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).

9 – Para defender la supremacía de la Constitución Nacional, la Corte Suprema de la Nación ha declarado a lo largo de su historia —y más allá de los votos individuales de sus miembros— la inconstitucionalidad de normas que, aun cuando provenían del órgano legislativo que representa la voluntad popular, resultaban contrarias a la Constitución Nacional o tratados internacionales y afectaban derechos de las personas (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).

- 10 – La soberanía popular es un principio de raigambre constitucional que en el sistema democrático se integra con el reconocimiento del pueblo, como último titular del poder político, pero al mismo tiempo, y para cumplir con tal objetivo, pone su acento en los procedimientos habilitados para hacer explícita aquella voluntad, origen del principio de representación. Por ello, el Estado de derecho y el imperio de la ley son esenciales para el logro de una nación con instituciones maduras, y no es posible que bajo la invocación de la defensa de la voluntad popular pueda propugnarse el desconocimiento del orden jurídico, puesto que nada contraría más los intereses del pueblo que la propia transgresión constitucional (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 11 – La doctrina de la omnipotencia legislativa que se pretende fundar en una presunta voluntad de la mayoría del pueblo es insostenible dentro de un sistema de gobierno cuya esencia es la limitación de los poderes de los distintos órganos y la supremacía de la Constitución. Si el pueblo de la nación quisiera dar al Congreso atribuciones más extensas de las que le ha otorgado o suprimir algunas de las limitaciones que le ha impuesto, lo haría en la única forma que él mismo ha establecido al sancionar el art. 30 de la Constitución: *entretanto, ni el Poder Legislativo ni ningún departamento del gobierno puede ejercer lícitamente otras facultades que las que le han sido acordadas expresamente o que deben considerarse conferidas por necesaria implicancia de aquellas*; razón por la cual a ninguna autoridad republicana le es dado invocar origen o destino excepcionales para justificar el ejercicio de sus funciones más allá del poder que se le ha conferido, pues *“toda disposición o reglamento emanado de cualquier departamento que extralimite las facultades que le confiere la Constitución, o que esté en oposición con alguna de las disposiciones o reglas en ella establecidas, es completamente nulo”* (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 12 – Solo un punto de vista estrecho podría pasar por alto que el control de constitucionalidad procura la supremacía de la Constitución, no la del Poder Judicial o de la Corte Suprema (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 13 – El ejercicio del control de constitucionalidad por parte de los jueces que han recibido del pueblo argentino –a través de los constituyentes– el legítimo mandato democrático de defender la supremacía de la Constitución Federal no los coloca por sobre los restantes poderes del Estado. El cumplimiento de esta función no supone en modo alguno la admisión de declaraciones en abstracto, es decir, fuera de un caso o contienda entre partes; tampoco permite que el Poder Judicial ingrese en el control de las razones de oportunidad, mérito o conveniencia tenidas en cuenta por los otros poderes del Estado al adoptar las decisiones que les son propias (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 14 – Las decisiones de los poderes públicos, incluidas las del Poder Judicial, se encuentran sometidas y abiertas al debate público y democrático. Es necesario y saludable que exista ese debate, pero ello no puede llevar a desconocer ni las premisas normativas sobre las que se asienta el control judicial de constitucionalidad, ni que este sistema está, en definitiva, destinado a funcionar como una instancia de protección de los derechos fundamentales de las personas y de la forma republicana de gobierno. En este marco, los jueces deben actuar en todo momento en forma independiente e imparcial como custodios de estos derechos y principios, a fin de no dejar desprotegidos a todos los habitantes de la nación frente a los abusos de los poderes públicos o fácticos (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 15 – De una lectura de la primera parte del segundo párrafo del art. 114 de la CN resulta claro que al Consejo de la Magistratura lo integran representantes de los tres estamentos allí mencionados: órganos políticos resultantes de la elección popular (Poder Legislativo y Poder Ejecutivo), jueces de todas las instancias y abogados de la matrícula federal. Así, las personas que integran el Consejo lo hacen en nombre y por mandato de cada uno de los estamentos indicados, lo que supone inexcusablemente su elección por los integrantes de esos sectores; en consecuencia, el precepto no contempla la posibilidad de que los consejeros puedan ser elegidos por el voto popular ya que, si así ocurriera, dejarían de ser representantes del sector para convertirse en representantes del cuerpo electoral (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 16 – La redacción del art. 114 de la CN es clara en cuanto relaciona con la elección popular a solo uno de los sectores que integra el consejo, el de los representantes de los órganos políticos, en cambio, la participación en el Consejo de la Magistratura de los representantes del estamento de los jueces de todas las instancias y del estamento de los abogados de la matrícula federal no aparece justificada en su origen electivo, sino en el carácter técnico de los sectores a los que representan. A su vez, en el precepto constitucional referido 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” (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 17 – Más allá de la delegación que el Constituyente hace en la segunda parte del segundo párrafo del art. 114 de la CN, a favor del Congreso en cuanto al número y forma en que los académicos y científicos deben integrar el órgano, tal disposición debe interpretarse de modo de no contradecir la letra de la primera parte del párrafo segundo. A tal fin, cabe tener presente que, si bien es cierto que la Constitución Nacional les ha dado a aquéllos una participación en el Consejo, no les ha asignado un rol central, ya que el texto del citado art. 114 de la CN no ofrece dudas en cuanto a que este sector no está en el centro de la escena, pues –literalmente– los académicos y científicos aparecen en una segunda parte del párrafo, a modo de complemento (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 18 – Aunque el art. 114 de la CN no hace referencia expresa al modo de elección de los representantes de los académicos y científicos, dicho texto, a la luz de lo previsto en la primera parte, conduce razonablemente a sostener que la elección de estos integrantes tampoco puede realizarse a través del voto popular, ya que el adverbio “asimismo” –según el Diccionario de la Real Academia Española– significa “también”, como afirmación de igualdad, semejanza, conformidad o relación de una cosa con otra ya nombrada, lo cual da la idea de que debe mantenerse el equilibrio y el sistema de representación de la primera parte (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 19 – El párr. 2º del art. 114 de la CN debe interpretarse como sistema que tiende, en palabras del Preámbulo, a afianzar la justicia y asegurar los beneficios de la libertad y, para lograr esos fines, nuestra Constitución Nacional garantiza la independencia de los jueces en tanto constituye uno de los pilares básicos del Estado constitucional. Por ello, el nuevo mecanismo institucional de designación de magistrados de tribunales inferiores en grado a la Corte Suprema de la Nación, contemplado en la reforma de 1994, dejó de lado el sistema de naturaleza exclusivamente político-partidario y de absoluta discrecionalidad que estaba en cabeza del Poder Ejecutivo y del Senado de la Nación y tal opción no puede sino entenderse como un modo de fortalecer el principio de independencia judicial, en tanto garantiza prevista por la Constitución Federal (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 20 – No ha dado lugar a controversias que la inserción del Consejo de la Magistratura como autoridad de la Nación ha tenido por finalidad principal despolitizar parcialmente el procedimiento vigente desde 1853 para la designación de los jueces, priorizando en el proceso de selección una ponderación con el mayor grado de objetividad de la idoneidad científica y profesional del candidato, por sobre la discrecionalidad absoluta (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 21 – La intención del constituyente al incorporar el art. 114 de la CN fue elevar el umbral de garantía de independencia judicial (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 22 – La concepción de los constituyentes que aprobaron el texto del art. 114 sancionado fue mantener en el Consejo 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 (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 23 – Además, la consideración integral y razonada de la voluntad originaria expresada en la Asamblea Constituyente lleva consistentemente a concluir que para el constituyente la elección de los representantes de los estamentos técnicos estaba a cargo exclusivamente de quienes los integran (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 24 – Cuando se trata de representaciones que surgen del sufragio universal, el texto constitucional determina en qué casos es admitido. En efecto, la elección popular directa fue explícitamente reservada por el constituyente a las autoridades nacionales de índole política –en sustitución de la forma de elección indirecta por medio del Colegio Electoral para el Poder Ejecutivo y la elección por vía de legislaturas provinciales para los Senadores Nacionales–, razón por la cual debe concluirse que cuando el constituyente consideró necesario modificar el sistema de elección indirecta de las autoridades políticas, lo mencionó expresamente, de forma indubitable (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 25 – De no establecerse con la máxima raigambre los supuestos en los que se adoptará la forma de elección directa, la expresión de la voluntad democrática del pueblo quedaría sujeta a la decisión del Congreso de mantener o cancelar los cargos electivos según si el comportamiento de la mayoría del pueblo coincide o no con la mayoría en el Congreso. En el plano del ejercicio de los derechos políticos, esta situación llevaría además a una permanente incertidumbre de los ciudadanos respecto de cuáles son los funcionarios que pueden o no elegir a partir del voto popular (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 26 – A lo largo de la historia política de nuestro país, no se registran antecedentes en los que el Poder Legislativo haya creado un cargo de autoridades de la nación adicional a los que se establecen en el texto constitucional, sometiéndolo al sufragio universal (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 27 – La Constitución Nacional no autoriza al legislador a determinar la elección directa de los Consejeros de la Magistratura, en tanto este cuerpo, en su condición de órgano con competencias especiales, se inserta dentro de la estructura del Poder Judicial (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 28 – El Poder Judicial tiene la legitimidad democrática que le da la Constitución Nacional, que no se deriva de la elección directa. En consecuencia, resulta consistente que los consejeros, como miembros de un órgano que integra el Poder Judicial de la Nación, sean elegidos en forma indirecta, de la misma manera que los jueces (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 29 – Todos los caminos de interpretación llevan a concluir que la elección de los representantes de los jueces, abogados y académicos o científicos no puede realizarse por sufragio universal, sino que debe efectuarse en el ámbito de sus respectivos estamentos. Corresponde concluir, también, que con la conformación del Consejo de la Magistratura la Constitución persigue como principal objetivo fortalecer la independencia judicial y, para ello, se ha buscado reducir la gravitación político-partidaria en la designación de los jueces, previendo una integración equilibrada respecto del 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 (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 30 – La ley 26.855 resulta inconstitucional en cuanto: a) rompe el equilibrio al disponer que la totalidad de los miembros del Consejo resulte directa o indirectamente emergente del sistema político partidario; b) desconoce el principio de representación de los estamentos técnicos al establecer la elección directa de jueces, abogados, académicos y científicos; c) compromete la independencia judicial al obligar a los jueces a intervenir en la lucha partidaria, y d) vulnera el ejercicio de los derechos de los ciudadanos al distorsionar el proceso electoral (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 31 – Del sistema de selección de los miembros del Consejo de la Magistratura adoptado por la ley 26.855 se sigue indefectiblemente que, con la modificación que ella introduce, doce de los diecinueve integrantes serán elegidos en forma directa por sufragio universal y los siete restantes en forma indirecta

por los órganos resultantes de la elección popular. De este modo, ya sea directa o indirectamente, la totalidad de los integrantes del Consejo tendría un origen político partidario, razón por la cual corresponde concluir que esta modificación importa un evidente apartamiento de lo dispuesto en el art. 114 de la CN que buscó asegurar una composición equilibrada entre los integrantes del Consejo, de modo tal que no tuvieran primacía los representantes provenientes del sistema de naturaleza exclusivamente político-partidario respecto de los representantes del Poder Judicial, del ámbito profesional y del académico (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).

- 32 – La convocatoria a elecciones nacionales para elegir a los abogados y jueces que integrarán el Consejo de la Magistratura desconoce las reglas de representación que establece el art. 114 de la CN, pues en el texto constitucional no se dispone que el Consejo se integre con jueces y abogados, sino con los representantes del estamento de los jueces de todas las instancias y del estamento de los abogados de la matrícula federal; es decir que el constituyente decidió que quienes ocupen un lugar en este órgano lo hagan en representación de los integrantes de esos estamentos técnicos. En consecuencia, no es la sola condición de juez o abogado lo que los hace representantes, sino su elección por los miembros de esos estamentos, pues para ejercer una representación sectorial se requiere necesariamente un mandato, que solo puede ser otorgado por los integrantes del sector, de manera que la particular ingeniería diagramada por el constituyente se vería burlada en el caso de que los consejeros por los estamentos señalados emergieran de una elección general, pues dejarían de ser representantes del sector para transformarse en representantes del electorado (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 33 – Atento a que la Constitución no les ha asignado a los científicos y académicos un rol central dentro del Consejo de la Magistratura, resulta inquestionable que la ley 26.855 sobredimensiona la representación de este sector al elevar a seis el número de sus integrantes (el doble que el fijado para los representantes de los diputados, senadores, jueces y abogados) y al mismo tiempo la distorsiona al establecer su elección por medio del sufragio universal y no por los integrantes de dicho sector. De tal modo, la norma reescribe indebidamente el art. 114 de la CN, otorgándole una preeminencia a un estamento que tuvo en su origen constitucional un rol complementario o secundario y termina asumiendo un papel preponderante en el funcionamiento del cuerpo (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 34 – El art. 4º de la ley 26.855 desconoce las garantías que aseguran la independencia del Poder Judicial frente a los intereses del Poder Ejecutivo, del Congreso o de otros factores de poder, en la medida en que obliga al juez que aspira a ser consejero a optar por un partido político. En la práctica, la ley contraría la imparcialidad del juez frente a las partes del proceso y a la ciudadanía toda, pues le exige identificarse con un partido político mientras cumple la función de administrar justicia. Desaparece así la idea de neutralidad judicial frente a los poderes políticos y fácticos (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 35 – El modelo adoptado por el art. 4º de la ley 26.855 no registra antecedentes que lo avalen en el derecho público provincial, ya que, en todos los casos de representaciones de estamentos de jueces y abogados, la elección es horizontal –con excepción de las provincias del Chubut y de Santa Cruz, en las que hay miembros que resultan directamente elegidos por el pueblo, pero en ambas esa disposición tiene jerarquía constitucional–, ni tampoco hay antecedentes en el derecho comparado latinoamericano, con excepción de Bolivia, único país en que fue tomada la elección popular, pero por vía de una reforma constitucional, modificando el régimen que había sido instituido apenas dos años antes en la Constitución Política del Estado de Bolivia (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 36 – Una elección de los consejeros vinculada con las elecciones generales produciría grandes oscilaciones políticas en las composiciones. Es previsible que, luego de un tiempo de aplicación, los jueces vayan adoptando posiciones vinculadas con los partidos que los van a elegir, y luego promover o no en sus carreras, afectándose así su imparcialidad. De tal modo, quienes sostienen una solución de este tipo cuando están en situación de poderío la criticarán cuando estén en posiciones de debilidad. Las reglas constitucionales deben ser

lo suficientemente equilibradas para que sean aceptadas por todos, poderosos o débiles (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).

- 37 – El sistema electoral fijado en los arts. 4º y 18 de la ley 26.855 para elegir a los consejeros resulta constitucionalmente inadmisibles al establecer, con el pretexto de ordenar el proceso electoral, mecanismos que distorsionan el principio de transparencia e igualdad en la oferta de candidatos (art. 37, CN) (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 38 – El art. 4º de la ley 26.855 ha establecido una barrera irrazonable y discriminatoria que cercena un derecho humano de importancia fundamental como lo es el de asociarse políticamente, pues no fija una simple limitación al derecho a ser elegido para cubrir ciertos cargos públicos del que gozan todos los ciudadanos, sino que lisa y llanamente les veda a éstos la posibilidad de organizarse y formar un partido político que persiga como único objetivo aspirar a la categoría de consejero de la magistratura. Los ciudadanos pueden constituir partidos políticos y aspirar únicamente al cargo de Presidente de la Nación, de Senador Nacional o de Diputado Nacional, mas no pueden hacerlo si su única finalidad es competir por lugares en el Consejo de la Magistratura (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 39 – Resulta irrazonable restringir la posibilidad de presentar candidatos al Consejo de la Magistratura solo a las agrupaciones políticas nacionales que postulen fórmulas de precandidatos presidenciales. Tal criterio restringe sin motivo la participación en la contienda electoral y reduce las opciones de los electores (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 40 – En el art. 4º de la ley 26.855 no se observa la existencia de razones de representatividad, de organización electoral, de preservación de ese proceso, de fortalecimiento del sistema democrático o de cualquier otra índole que puedan justificar la decisión de limitar a las agrupaciones políticas. Restricciones de este tipo no pueden fortalecer en forma alguna la democracia, ni contribuir al pluralismo político, ya que limitan sin justificación el régimen plural de partidos y la organización de agrupaciones políticas para una categoría determinada (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 41 – Resulta irrazonable el requisito previsto en el art. 18 de la ley 26.855 para adherir la boleta de consejeros a la de legisladores nacionales en cada distrito, en la medida en que requiere que en al menos 18 de los 24 distritos la mencionada adhesión se realice exclusivamente con agrupaciones de idéntica denominación. Tal exigencia, lejos de proteger la integridad, transparencia y eficiencia del proceso electoral, establece una barrera para la adhesión de boletas que, por no responder a criterios objetivos y razonables, distorsiona las condiciones de la competencia política y tergiversa la expresión de la voluntad popular (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 42 – El Estado no puede implementar un sistema electoral que coloque en mejor condición a una o unas pocas agrupaciones políticas por sobre el resto. Dentro del proceso electoral, el rol del Estado es decisivo en la regulación de los medios instrumentales previstos para canalizar la oferta electoral; en consecuencia, es dable esperar que las normas que regulan el diseño de la boleta electoral fortalezcan la calidad y transparencia de tal proceso y eviten influenciar o confundir al votante generando interferencias en el ejercicio de su derecho de seleccionar a las autoridades (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).
- 43 – Atento a las graves consecuencias de la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 2º, 4º, 18 y 30 de la ley 26.855, y del decreto 577/13 y de la declaración de inaplicabilidad de las modificaciones introducidas por la ley 26.855 con relación al quórum previsto en el art. 7º, al régimen de mayorías y a la composición de las comisiones del Consejo de la Magistratura. De conformidad con lo previsto en el art. 29 de dicha ley, en cumplimiento del deber constitucional del Más Alto Tribunal de adoptar las medidas apropiadas para evitar el caos institucional o la eventual paralización de la administración de justicia, corresponde que, en los puntos regidos por las normas declaradas inconstitucionales, mantenga su vigencia el régimen anterior previsto en las leyes 24.937 y sus modificatorias 24.939 y 26.080 (del voto de los doctores LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO y FAYT).

44 – Resultan manifiestamente infundados los agravios del Estado Nacional vertidos contra la sentencia por la cual se declaró la inconstitucionalidad de los arts. 2º, 4º, 18 y 30 de la ley 26.855 y del decreto del Poder Ejecutivo 577/13 y dejó sin efecto jurídico la convocatoria electoral prevista para la elección de miembros del Consejo de la Magistratura, referentes a que no existe causa o controversia y que la actora carece de legitimación activa. Ello es así, pues se limitan a citar, dogmáticamente, precedentes de la Corte Suprema en materia de legitimación, y a señalar que la ley 26.855 no produce al amparista un perjuicio actual y concreto, puesto que no le impide "acceder a una postulación en alguno de los partidos políticos nacionales que sea afín a sus ideas", sin hacerse cargo del núcleo del planteo del actor, según el cual la afectación de su derecho consiste en que: a) la ley 26.855 "so pretexto de una mayor representatividad 'democrática' establece que quien represente 'a los abogados de la matrícula federal' no sea electo por sus representados, los abogados, sino por todos los habilitados a emitir sufragio"; y b) "quien aspire a 'representar' al segmento de los abogados de la matrícula federal, deberá ser afiliado, o al menos haber acordado con un partido político su precandidatura para finalmente no 'representar' a los abogados sino al partido político que le permitió llegar a ese lugar" y, en tales condiciones, resulta que el amparista tiene un interés jurídico propio y diferente y, por ello, suficiente en la resolución de la controversia (del voto de los doctores PETRACCHI y ARGIBAY).

- 45 – La actuación de los tres poderes del Estado Nacional encuentra como límite la supremacía de la Constitución Nacional (arts. 30 y 31). Con esta finalidad, la Constitución reconoce a cada uno de los órganos gubernamentales distintas facultades que le permiten y lo obligan a controlar el accionar de los otros, y es en este balance que el Poder Judicial adquiere una función fundamental: el control de constitucionalidad de las normas y actos estatales (del voto de los doctores PETRACCHI y ARGIBAY).
- 46 – El propósito que guió la incorporación del art. 114 a la Constitución Nacional fue reformular la relación de los poderes Ejecutivo y Legislativo –que responden básicamente a la dinámica del proceso político– con el Poder Judicial, en el sentido de fortalecer su independencia, al reducir, en cierta medida, la influencia de los actores políticos (del voto de los doctores PETRACCHI y ARGIBAY).
- 47 – El equilibrio previsto por el art. 114 de la CN no se procura solamente respecto de los miembros del Consejo sino de los sectores representados, esto es, órganos políticos resultantes de la elección popular, jueces y abogados. Por ello, para lograr este objetivo constitucional es imprescindible que, junto a los consejeros elegidos por los órganos políticos que representan al pueblo de la nación, el cuerpo se integre con otros consejeros elegidos horizontalmente por sus pares (del voto de los doctores PETRACCHI y ARGIBAY).
- 48 – La participación que le acuerde la ley a la categoría de los académicos y científicos que deben integrar el Consejo debe, necesariamente, respetar el mandato constitucional de procurar el equilibrio (del voto de los doctores PETRACCHI y ARGIBAY).
- 49 – La idea de los constituyentes al introducir el art. 114 de la CN fue que una representación no predomine sobre las otras, es decir que no ejerza una acción hegemónica del conjunto o que no controle por sí misma al cuerpo: Es éste el único modo de preservar el sistema organizado en el referido artículo para evitar la fractura del balance que la Convención de 1994 juzgó apropiado para mantener el Poder Judicial a la distancia justa de los otros dos poderes que expresan más directamente la representación democrática (del voto de los doctores PETRACCHI y ARGIBAY).
- 50 – La nueva integración establecida en el texto de la ley 26.855 no se adecua al estándar constitucional. En efecto, el equilibrio que ordena procurar el art. 114 de la CN queda derechamente suprimido cuando en un cuerpo integrado por diecinueve miembros doce de ellos (representantes de jueces, abogados y académicos) son electos directamente por el pueblo, otros seis son legisladores nacionales que también han sido elegidos en forma directa mediante sufragio popular (arts. 45 y 54, CN), y el restante es nombrado por el Poder Ejecutivo, cuyo titular tiene el mismo origen (art. 94) (del voto de los doctores PETRACCHI y ARGIBAY).
- 51 – El carácter de abogado o de juez de un miembro del Consejo de la Magistratura no basta para conferirle la re-

- presentación de sus pares. La real representación de un sector no reside necesariamente en las calidades —abogado o juez— que debe ostentar el representante, sino en el señorio de la voluntad del representado para designar a sus mandantes y ello solo puede lograrse si los miembros del consejo pertenecientes a tales estamentos son elegidos horizontalmente por sus pares (del voto de los doctores PETRACCHI y ARGIBAY).
- 52 — El sistema creado por la ley 26.855, en tanto otorga al cuerpo electoral —directa o indirectamente— la elección de todos los integrantes del Consejo de la Magistratura, hace imposible el equilibrio diseñado en el art. 114 de la CN, puesto que elimina la diversidad de representaciones y deja subsistente tan solo una de ellas y no altera esta conclusión la circunstancia de que el régimen impugnado ponga en juego un procedimiento de elección popular, con el declarado objeto de profundizar el estado democrático, pues no afecta el principio de soberanía popular la circunstancia de que algunos de los integrantes del Consejo de la Magistratura no sean elegidos mediante el voto directo del pueblo de la nación (del voto de los doctores PETRACCHI y ARGIBAY).
- 53 — El declarado propósito de la ley 26.855 de ampliar la base democrática de la elección de los miembros del cuerpo respecto de aquellos que no surgen directamente del sufragio universal se contraponen frontalmente con la voluntad popular expresada en la Convención Constituyente de dejar atrás un esquema semejante, que había regido hasta 1994, en el que los órganos políticos (Legislativo y Ejecutivo) monopolizaban las decisiones que actualmente son competencia del Consejo de la Magistratura. En suma, el cumplimiento de la citada finalidad legal importaría vaciar de contenido la decisión plasmada en el art. 114 de la CN (del voto de los doctores PETRACCHI y ARGIBAY).
- 54 — En la reforma constitucional de 1994 se introdujo la institución del Consejo de la Magistratura, asignándole la función de administración del Poder Judicial, corriéndose el gravísimo riesgo de introducir una institución novedosa sin estructurarla. Se argumentó de modo exactamente contrario al indicado por el buen sentido, afirmando que precisamente la novedad aconsejaba dejarla a medio hacer, para que la ley infraconstitucional la fuese definiendo conforme a lo que indiciase la experiencia, cuando en realidad era previsible que ésta la terminase de estructurar conforme a los espacios del juego de poder de cada coyuntura política, lo que hacía previsible un futuro incierto y complicado (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 55 — El texto constitucional delegó la tarea de finalizar la estructuración del Consejo de la Magistratura en una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 56 — El constituyente no definió la integración del Consejo de la Magistratura, pues el art. 114 se limita a indicar los estamentos que deben estar representados, sin señalar número ni proporciones, dado que solo impone que se procure el equilibrio y es claro que equilibrio no es sinónimo de igualdad y ni siquiera procurar es lo mismo que deber. Deber procurar significa que se debe hacer un esfuerzo en pos del equilibrio, pero nada más y si bien suponemos que por razones de supuesta elegancia se ahorró el gerundio, con esa fórmula solo se exige un esfuerzo por parte del legislador ordinario, lo que éste hará en mayor o en menor medida, según los intereses coyunturales en pugna, conforme a la experiencia generalizada de la ya mencionada dinámica competitiva de la política (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 57 — Los defectos de estructuración del Consejo de la Magistratura se advirtieron en el propio seno de la asamblea reformadora de la Constitución, tanto en la discusión en comisión como en el pleno y, por desgracia, sus consecuencias se verificaron ampliamente con el correr de los años (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 58 — El Consejo de la Magistratura es una institución novedosa, tomada del derecho constitucional comparado, pero separándose de sus modelos originales en forma híbrida y con defectuosa estructuración, que dio lugar a que en menos de veinte años fuese objeto de tres reformas regulatorias dispares y profundas. Súmese a ello que en los últimos años, su deterioro funcional llegó hasta el límite de la paralización, con las consecuentes dificultades de orden institucional, en particular la imposibilidad de designación de jueces para cubrir las numerosas vacantes que se han ido produciendo y que hacen que una buena parte de la magistratura federal se halle a cargo de jueces subrogantes (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 59 — El texto vigente del art. 114 de la CN prescribe 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. Con esta redacción dejó abierta la integración con representación del Poder Ejecutivo y también deja abierta la posibilidad de que la elección de los representantes de los jueces pueda tener lugar por instancias, o sea, respetando la estructura corporativa vertical, con menor representación de los más numerosos y jóvenes, que son los de primera instancia (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 60 — El propio texto del art. 114 de la CN establece displicentemente que el Consejo de la Magistratura será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y forma que indique la ley; es decir que la ley puede incorporar a otros miembros del Consejo, en forma y número discrecional, respecto de los cuales —y dado que lo dispone después de un punto— puede entenderse que ni siquiera rige la obligación de esforzarse por el equilibrio y, por supuesto, tampoco marca ningún criterio para su número y elección (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 61 — Es claro que la ley 26.855 no se filtra por los resquicios del texto del art. 114 de la CN, sino que penetra por las enormes brechas que éste dejó abiertas a la ley infraconstitucional. Esto plantea un serio problema de conciencia y de autocontrol en el ejercicio de la jurisdicción constitucional, no siendo ahora el momento de remendar una oportunidad perdida, o sea, la de abrir juicio acerca de la mejor integración y regulación del Consejo de la Magistratura, sino la de determinar si las disposiciones de la referida ley son constitucionales (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 62 — Si bien en todos los casos el ejercicio del control de constitucionalidad de las leyes debe ser ejercido con la máxima prudencia, en el presente caso —en el que el objeto de examen es la ley 26.855— debe extremarse el cuidado en razón de que es muy fácil el desplazamiento que lleve a confundir las propias convicciones con lo que prescribe la Constitución. En esta oportunidad, quizá más que en muchas otras, debe tenerse muy presente que la declaración de inconstitucionalidad solo procede cuando ésta sea manifiesta y no ante cualquier duda, ya que la ley en cuestión toca directamente a la estructura judicial, sobre la cual —como es natural— cada magistrado tiene sus propias ideas, sin duda todas respetables pero seguramente muy dispares, siendo posible que haya casi tantos modelos de estructuración del Consejo de la Magistratura como magistrados (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 63 — Interpretar la representación en el puro sentido del contrario de mandato del derecho privado es una tentativa de salvar lo que el texto del art. 114 de la CN no ha salvado. El argumento contrario corre con la ventaja de que la representación estamentaria en la Constitución Nacional es una excepción, en tanto que la regla republicana es la representación popular (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 64 — El juego entre una interpretación traída del derecho privado y que acota el espacio del legislador como representante del pueblo soberano y el primer principio básico del derecho público en que éste se afirma hace que, por lo menos, no se pueda sostener con éxito la existencia de una inconstitucionalidad manifiesta en la ley 26.855, como lo sería si la ley —al igual que la enmienda española de 1985— asignase la nominación al Congreso de la Nación (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 65 — Nada inhibe a cada magistrado de su incontestable derecho democrático a disentir con el modelo de elección establecido por la ley 26.855 y a postular otro diferente, pero ese debate, necesario ante la parálisis de una institución indispensable para el funcionamiento del Poder Judicial de la Nación, no tiene nada que ver con una inconstitucionalidad manifiesta (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 66 — Es perfectamente posible que la elección por listas y por partidos políticos establecida en la ley 26.855 genere dificultades, pero también las ha generado la elección estamentaria, cuyas consecuencias están a la vista. También puede ser que esta nueva estructura esté condenada al fracaso, pero, más allá de las convicciones personales, considerando el texto tal como fue incluido en la Constitución, no se le pueda negar al legislador el espacio para ensayar una estructura diferente ante una crisis, apelando para ello a una interpretación limitadora procedente del derecho privado. Es factible incluso que se trate de un nuevo error político, pero no todo error político es una inconstitucionalidad manifiesta (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 67 — En lo que hace a la medición del esfuerzo por lograr el equilibrio que prescribe la Constitución, lo cierto es que el aumento de número de los consejeros académicos y científicos dispuesto por la ley 26.855 tampoco es claro que lo destruya, pues, aun imaginando que actuasen en forma de bloque, no dominarían el Consejo. La presunción de eventuales alianzas internas no pasa de ser una posibilidad que de darse sería en el peor de los casos pareja a las coyunturas de la actual estructura, que prácticamente han paralizado sus principales actividades y, al igual que respecto de la forma de elección y en previsión de hipotéticas alianzas de sectores, no puede afirmarse a este respecto que se ha violado el nebuloso mandato de procurar el equilibrio; es posible que sea deseable un esfuerzo mayor, pero la medida de éste es un juicio de valor propio del campo de la política, cuya dinámica es siempre muy poco previsible (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 68 — En cuanto a la independencia de los consejeros y su reflejo sobre la independencia judicial, devenida de la necesidad de que los candidatos sean postulados por los partidos políticos, cabe observar que el concepto de independencia es doble: la hay externa, pero también interna, dependiendo la última de que el poder disciplinario, en materia de responsabilidad política y de presión interna del Poder Judicial, no sea ejercido por los órganos de mayor instancia, que es la esencia del concepto de corporación o verticalización. Esta independencia es la que en el derecho constitucional comparado trata de garantizarse mediante un órgano separado, que sería el Consejo de la Magistratura (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 69 — En cuanto a la independencia externa de los consejeros, o sea, de los partidos políticos y de los poderes fácticos, qué es la que se cuestiona en la causa solo respecto de los partidos, no es posible obviar que es inevitable que cada persona tenga una cosmovisión que la acerque o la aleje de una u otra de las corrientes de pensamiento que en cada coyuntura disputan poder. No se concibe una persona sin ideología, sin una visión del mundo (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 70 — La independencia externa del Poder Judicial nunca se ha sostenido que sea afectada porque los jueces sean nombrados y removidos por órganos de los otros poderes, integrados conforme a partidos políticos. El juez —y en este caso el consejero— una vez designado es independiente de todo partido y no está sujeto a sus órdenes ni mandatos y, si alguno se somete a esta condición, esto no será resultado de la elección, sino de su propia falla ética, al igual que sucede con los jueces si acaso alguno se considera vinculado o sometido a la fuerza política que incidió en su nombramiento (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 71 — Nada hay de vergonzante en que un juez exprese sus preferencias; más aún, esto evita que pueda oscilar sin sanción pública, siendo una condición de la exigencia de mínima coherencia y de prevención de conductas erráticas. Dado que nadie existe sin ideología, cabe concluir que la única garantía de imparcialidad humanamente exigible es el pluralismo ideológico interno, donde cada uno sepa cómo piensa el otro y le exija coherencia en cada caso, para lo cual es menester que nadie oculte lo que piensa (del voto en disidencia del doctor ZAFFARONI).
- 72 — Por las razones expuestas en la decisión de la Corte del 13 del corriente mes y año, los recursos extraordinarios por salto de instancia interpuestos por el Estado Nacional contra las sentencias en que se declaró la inconstitucionalidad de los arts. 2°, 4°, 18 y 30 de la ley 26.855 y del decreto 577/13 y se dejó sin efecto la convocatoria electoral prevista en las citadas normas para la elección de miembros del Consejo de la Magistratura resultan admisibles. Súmese a ello que las sentencias apeladas son definitivas, puesto que la inconstitucionalidad de los arts. 2°, 4°, 18 y 30 de la ley 26.855 y del decreto 577/13 allí declarada no podrá ser jurídicamente replanteada con posterioridad y que se encuentra en discusión el alcance y la interpretación de disposiciones federales (art. 114 de la CN, ley 26.855 y decreto 577/13) y las decisiones

cuestionadas son contrarias al derecho que el apelante funda en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48) (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

73 – Las sentencias recurridas, en las que se declaró la inconstitucionalidad de los arts. 2°, 4°, 18 y 30 de la ley 26.855 y del decreto 577/13 y se dejó sin efecto la convocatoria electoral prevista en las citadas normas para la elección de miembros del Consejo de la Magistratura, prescindiendo del dictamen fiscal previo en un caso donde el Ministerio Público debía intervenir por expresa disposición legal (art. 120, CN, y arts. 1, 25, inc. g) y 39, ley 25.946). Por lo tanto, la exclusión del citado Ministerio Público Fiscal afecta el debido proceso y el sistema de frenos y contrapesos instituido por la Constitución Nacional, que erigió a aquél como el órgano del proceso encargado de defender la legalidad y los intereses generales de la sociedad (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

74 – Resulta imposible prescindir válidamente de la intervención previa y efectiva del fiscal competente, pues existe un interés institucional de orden superior que radica en la necesidad de procurar una recta administración de justicia, para lo cual es indispensable preservar el ejercicio pleno de las funciones que la ley encomienda al Ministerio Público Fiscal (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

75 – La invocación de los intereses individuales homogéneos de los abogados de la matrícula, e indirectamente también aquellos de los jueces y académicos, que consideró sustancialmente análogos del tipo de los invocados en estos autos por parte de quien se presentara en su carácter de apoderado de la Lista 3 (“Gente de Derecho”), con actuación en el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, no es suficiente a los efectos de tener por demostrado un interés concreto distinto y diferenciado de los restantes ciudadanos que los habilite a cuestionar la constitucionalidad de la ley 26.855 en la instancia judicial, dictada en beneficio de los intereses de toda la sociedad. Súmese a ello que los intereses individuales cuya protección se arroga el demandante carecen de la homogeneidad que exige la doctrina de Fallos: 332:111, pues no es posible conjeturar que todos los abogados de la matrícula federal compartan su postura que –por lo demás– contradice el interés del electorado –que comprende también a los abogados– en elegir, por la vía del sufragio universal, a sus representantes en un órgano de gobierno de gran envergadura institucional, que ejerce la delicada función de control sobre el Poder Judicial de la Nación (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

76 – La invocación de la condición de abogado de la matrícula federal resulta insuficiente a los efectos de demostrar tener un interés concreto distinto y diferenciado de los restantes ciudadanos que los habilite a cuestionar la constitucionalidad de la ley 26.855 en la instancia judicial, pues no se advierte el agravio concreto que la aplicación de la normativa impugnada le ocasiona, ya que nada le impide procurar su postulación como precandidato a consejero en representación de los abogados, mediante el procedimiento establecido en aquella. Por su parte, en cuanto se presentó como apoderado del Partido Demócrata Cristiano (orden nacional), cuestionando el art. 18 de la ley 26.855, tampoco acredita el perjuicio concreto al derecho que le asistiría a su representado (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

77 – La falta de demostración de un interés concreto distinto y diferenciado de los restantes ciudadanos que los habilite a cuestionar la constitucionalidad de la ley 26.855 en la instancia judicial resulta suficiente para rechazar la acción de amparo incoada por quien se presentara en su carácter de apoderado de la Lista 3 (“Gente de Derecho”), con actuación en el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y por quien se presentara invocando la condición de abogado de la matrícula federal y apoderado del Partido Demócrata Cristiano (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

78 – Del art. 114 de la CN se desprende, con claridad, que la voluntad del constituyente ha sido delegar en el Congreso de la Nación la determinación del sistema de elección de los miembros del Consejo, así como del número de representantes de cada uno de los estamentos que lo componen, sin definir el sistema de elección de los integrantes del Consejo pertenecientes a los estamentos de jueces, abogados y del ámbito académico y científico ni definir el número de los representantes de cada estamento. Solamente impone como

mandato al legislador que, al momento de definir el modo de elección y la composición, procure resguardar el equilibrio en su composición (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

79 – El estudio de los antecedentes constitucionales de la cláusula del art. 114 de la CN muestra que el acuerdo de voluntades entre los convencionales fue estrictamente el que quedó plasmado en el texto constitucional: se delegó en el Congreso de la Nación la determinación del sistema de elección de los miembros del Consejo y del número de representantes de cada estamento a fin de lograr el equilibrio requerido constitucionalmente (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

80 – Como es público y notorio, el funcionamiento del Consejo de la Magistratura, con el modo de integración previsto por las leyes 24.937 y 26.080, no logró satisfacer las expectativas sociales que llevaron a su creación: esto es, agilizar y transparentar la selección de jueces probos e independientes, así como adoptar procedimientos más eficaces de control y remoción de los jueces. Ante ello, el Congreso de la Nación, en ejercicio de las facultades atribuidas por el art. 114 de la CN, dictó la ley 26.855, introduciendo una reforma sustancial al régimen imperante hasta entonces, incorporando la elección popular de jueces, abogados y académicos y científicos para ejercer funciones dentro del Consejo de la Magistratura y, a tales efectos, dispone que la elección de las personas pertenecientes a esos ámbitos sea realizada por sufragio universal junto con las elecciones nacionales –presidenciales o, en esta ocasión, legislativas– y que la postulación de esos candidatos se realice a través de agrupaciones políticas nacionales; a su vez, la norma incrementa el número de escaños asignados a los miembros provenientes del ámbito académico y científico (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

81 – A los fines de valorar si la elección popular dispuesta por el Congreso de la Nación contraria el art. 114 de la CN, cabe considerar los principios y derechos elementales que atañen al diseño de nuestros órganos de gobierno y que se encuentran amparados en nuestra Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales. A su vez, la consideración de los principios y derechos constitucionales que atañen al diseño de nuestros órganos de gobierno atiende a otro principio rector de la exégesis constitucional, a saber, nuestra ley fundamental no puede ser interpretada como una ley pétrea, sino que debe ser interpretada en forma dinámica y evolutiva para dar una respuesta adecuada a las demandas y necesidades sociales actuales y a los cambios que operan en una comunidad (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

82 – A los efectos de analizar la compatibilidad de la elección popular prevista en la ley 26.855 con el art. 114 de la CN, corresponde tener en cuenta que los arts. 1° y 37 de la misma, así como también los tratados internacionales que integran el plexo constitucional de acuerdo con el art. 75, inc. 22, consagran el derecho de todos los ciudadanos de participar en la dirección de los asuntos públicos como uno de los pilares fundamentales de toda sociedad democrática y republicana y como una forma del reconocimiento de la dignidad humana y no puede perderse de vista que el Consejo de la Magistratura es un órgano de gobierno en tanto tiene la función esencial de administración y control de uno de los poderes del Estado (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

83 – Nuestra Constitución Nacional adoptó un régimen de frenos y contrapesos entre los distintos poderes como una garantía de nuestras libertades y derechos y a fin de que cada uno de los poderes no se exceda en el ejercicio de sus funciones constitucionales. Dentro de ese diseño, la Constitución ha encomendado al Consejo de la Magistratura la delicada función de control sobre el Poder Judicial; concretamente, el Consejo interviene, junto con el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo, en el proceso de designación y remoción de jueces y ejerce otras funciones de gobierno, como el ejercicio de facultades administrativas, regulatorias y disciplinarias sobre los integrantes del Poder Judicial (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

84 – Al evaluar la constitucionalidad del modo de integración de un órgano de gobierno, como lo es el Consejo de la Magistratura, se debe partir de la base del compromiso constitucional con la forma democrática y republicana de gobierno (art. 1°, CN). Eso implica que la fuente de autoridad resi-

de siempre en el pueblo (preamble y art. 37, CN) formado por ciudadanos iguales ante la ley (art. 16) y con iguales derechos políticos y que las autoridades creadas por la Constitución son aquellas a través de las cuales el pueblo delibera y gobierna (art. 22, CN) (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

85 – Nuestra Constitución Nacional, así como nuestros compromisos internacionales consagran y fomentan la participación ciudadana en los asuntos públicos y reconocen que el sufragio universal es un medio adecuado para ese fin. Las funciones encomendadas al Consejo de la Magistratura, como un órgano de control de otro poder, forman parte de los asuntos públicos, donde todos los ciudadanos tienen un derecho a participar (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

86 – El art. 114 de la CN debe ser interpretado de modo tal de ser compatible y coherente con los principios y derechos que emergen del engranaje constitucional del que el art. 114 es parte y, en este marco, la elección popular prevista por la ley 26.855, así como el incremento de los escaños asignados a los miembros pertenecientes al ámbito académico y científico, vienen a reglamentar el citado art. 114 de la CN de un modo más coherente con nuestro compromiso constitucional democrático y dando una respuesta adecuada a la demanda social de incrementar la participación ciudadana en los órganos de gobierno (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

87 – Para la evaluación de la representación de los estamentos de jueces, abogados y académicos en el Consejo no puede extenderse al derecho público, constitucional electoral en la especie, las categorías y razonamientos del derecho privado en relación con el mandato, del modo en que se ha hecho en las sentencias apeladas declarando la inconstitucionalidad de los arts. 2°, 4°, 18 y 30 de la ley 26.855 y del decreto 577/13, y dejando sin efecto la convocatoria electoral prevista en las citadas normas para la elección de miembros del Consejo de la Magistratura, sino que corresponde considerar la representatividad en armonía con lo establecido en los arts. 1° y 37 de la CN y con los instrumentos internacionales (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

88 – La ley 26.855 adopta una concepción de la democracia más vinculada con la pretensión de una ciudadanía políticamente activa manifestándose de dos forma: por un lado, al incrementar la participación ciudadana directa a través de la actuación de un mayor número de consejeros académicos y científicos, que son más sensibles al sentido común del ciudadano lego en ciencias jurídicas y que indudablemente representan intereses, demandas, carencias y expectativas de los diversos sectores sociales que integran nuestra nación y, por otro, al consagrar la participación ciudadana indirecta mediante la elección popular. Por el contrario, el planteo de inconstitucionalidad de la ley 26.855 se aferra a una interpretación restrictiva del art. 114 de la CN, que arrastra consigo una visión más restringida de la democracia –lo que no se compadece con los arts. 1° y 37 de la Constitución ni con los instrumentos internacionales– y que se funda en la representación de intereses sectoriales –jueces y abogados– que no en todos los casos podría ser compatible con el ejercicio del estricto control de un poder del Estado, como lo es el Poder Judicial. En efecto, no se le debe conceder al controlado la potestad de definir los alcances de sus límites, por lo que los jueces deberían actuar con la mayor prudencia al examinar la constitucionalidad de normas dirigidas a revisar su actuación (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

89 – La búsqueda de criterios originarios en una Constitución Nacional jamás ha sido una pauta determinante para reflexionar sobre sus principios básicos, que rigen nuestro destino como nación. En cambio, ya no se duda sobre la forma en que el sentido democrático de la Constitución ha ido evolucionando hacia una noción de ciudadanía más participativa. Desde ese punto de vista, la tesis sostenida en las sentencias dirigidas a proscribir la participación ciudadana en uno de los órganos que controla el poder del Estado que nos adjudica los derechos en cada caso particular –Consejo de la Magistratura– resquebraja el significado más auténtico de nuestro emprendimiento colectivo, expresado en los ideales de representatividad y democracia (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

90 – La ley 26.855 es razonable pauta con la que se deben evaluar las facultades del Congreso y resulta adecuada para lo-

grar los fines de desalentar que intereses sectoriales o corporativos puedan prevalecer en la actuación del Consejo, al dejar sin efecto el voto calificado que regía anteriormente para la elección de los consejeros académicos y científicos. La elección popular y la participación ciudadana en los órganos del gobierno —a la luz de los arts. 1° y 37 de la Constitución y de los instrumentos internacionales antes mencionados— no pueden conducir a quebrar el equilibrio y la independencia del Consejo de la Magistratura ni de los jueces seleccionados por ese órgano de gobierno, como se afirma en las sentencias apeladas. Ello se contraponen abiertamente con la relevancia, en la vida democrática, de la participación ciudadana que asegura la ley 26.855 mediante la ampliación del estamento de los académicos, así como por la elección popular, habida cuenta de que la representación democrática solo se configura cabalmente con el voto del pueblo, la forma más simple, insustituible y acabada de asegurar esa participación ciudadana (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

91 — No se advierte que la modificación en el número de representantes de cada estamento prevista por el art. 4° de la ley 26.855 atente contra el equilibrio del órgano previsto constitucionalmente. Cabe recordar que la Constitución ha dejado en manos del Congreso la determinación exacta de la cantidad de los miembros pertenecientes a cada estamento. Una mera diferencia en el número de escaños no es suficiente para dar fundamento a una declaración de inconstitucionalidad por la violación del requisito del equilibrio entre los distintos grupos de consejeros (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

92 — El equilibrio que requiere el art. 114 de la CN se halla resguardado, pues ninguno de los estamentos individualizados en la primera parte de la ley 26.858 (legisladores, magistrados judiciales y abogados) puede, por sí solo, hacer prevalecer su voluntad. Suponer que la composición del Consejo establecida por la citada normativa impugnada generará un desequilibrio no querido por el constituyente es, simplemente, una conjetura que, como tal, es claramente insuficiente para privar de validez constitucional a un precepto legal (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

93 — La independencia de los integrantes jueces del Consejo de la Magistratura no se verá afectada por la elección popular de aquéllos, y las afirmaciones vertidas en contrario en las sentencias recurridas importan no considerar que, en el ámbito de ese cuerpo colegiado, los magistrados no desempeñan funciones judiciales, sino que integran un órgano de gobierno (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

94 — La circunstancia de que las listas de candidatas sean vehiculadas a través de agrupaciones políticas no implica que los candidatos sean partidarios, pues no se exige a aquéllos afiliarse a un partido político ni desempeñar cargos partidarios. De este modo, ello no afecta la independencia de los jueces en su función de resolver los casos a su estudio y, dada la posición del Consejo de la Magistratura dentro del conjunto de órganos de gobierno de la nación, la decisión del Congreso de garantizar a través de los partidos políticos la representación ciudadana en ese cuerpo es una medida acorde con la función que el art. 38 de la CN reconoce a esas organizaciones (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

95 — La elección popular y el incremento de escaños asignados a los miembros del ámbito académico y científico dispuestos por la ley 26.855 no son incompatibles con el art. 114 de la CN, sino que consagran una interpretación de ese precepto que concilia mejor su texto con el compromiso asumido con la ciudadanía, con el resguardo de la soberanía del pueblo, la democracia representativa y el consiguiente fortalecimiento de la participación ciudadana. Al mismo tiempo, este nuevo régimen avanza en el cumplimiento cabal de los compromisos internacionales asumidos en materia de derechos humanos que le imponen al Estado argentino el deber de asegurar la participación de todos los ciudadanos en asuntos públicos tan relevantes para la vida democrática como los vinculados con el gobierno de la administración de justicia (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN). M.M.F.L.

797 — CS, junio 18-2013. — Rizzo, Jorge Gabriel (apoderado lista 3 Gente de Derecho) s/acción amparo c. PEN ley 26.855 —medida cautelar— (R. 369. L. XLIX).

DICTAMEN DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN: I. La titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal N° 1, con competencia en materia electoral, hizo lugar a las demandas de amparo interpuestas por Jorge Gabriel Rizzo, en su carácter de apoderado de la Lista 3 "Gente de Derecho", y Carlos Lionel Troubousi, en su condición de apoderado del Partido Demócrata Cristiano (orden nacional) y abogado de la matrícula federal. En consecuencia, declaró la inconstitucionalidad de los artículos 2, 4, 18 y 30 de la ley 26.855 y del decreto 577/13, y dejó sin efecto la convocatoria electoral prevista en las citadas normas para la elección de miembros del Consejo de la Magistratura.

Para así decidir, entendió que la normativa impugnada afecta la representación de los abogados, jueces y académicos en el Consejo, pues se pierde la "condición vinculante" que debe existir entre representante y representado, por no existir relación directa entre quien eligió al representante (ciudadanos electores) y los representados (ciudadanos jueces, abogados y académicos). En cuanto a la elección de estos últimos, considera que también se altera el principio de razonabilidad, pues la norma elimina cualquier sustento cualitativo que pudiera haber en el proceso de selección respecto a la calidad o excelencia educativa y profesional del candidato.

Por otro lado, adujo que la ley 26.855 no respeta el equilibrio al que alude el artículo 114 de la Constitución Nacional, pues se admite el predominio de un determinado sector, por el modo de elección previsto, sin la existencia de la necesaria capacidad de control de los otros estamentos, ante cada decisión a adoptar, de lo que colige que el Consejo podía sufrir influencias indeseables (políticas, sectoriales, económicas), que lo desnaturalizarían. Agrega que el número de integrantes asignado al estamento de los académicos desnaturaliza la proporcionalidad establecida en la Constitución Nacional, otorgándole preponderancia frente a los demás.

Sostuvo que la norma afecta la independencia judicial, pues el hecho de que los jueces figuren en boletas electorales encabezadas con el nombre de un partido político les quita independencia e imparcialidad, permitiendo abrigar fundadas sospechas en relación con su futura actuación en los casos en que esa entidad política o sus integrantes pudieran tener intereses. Además, manifestó que la norma obliga a los jueces a intervenir en el procedimiento partidario para la selección de candidatos y campañas electorales, lo que resulta totalmente incompatible con la necesaria independencia política que deben demostrar, y contradice lo dispuesto en las leyes electorales y de organización de la Justicia, en cuanto procuran evitar su participación en la política partidaria.

II. Contra esas decisiones, el Estado Nacional interpuso recursos extraordinarios por salto de instancia, en los que sostiene que las sentencias son arbitrarias, así como que yerran en la interpretación que en ellas se efectúa de la ley 26.855 para considerarla contraria a lo dispuesto en la Constitución Nacional.

Por un lado, sostiene que las acciones de amparo promovidas resultan formalmente improcedentes pues los accionantes no han acreditado la existencia de un perjuicio personal, real y concreto para el ejercicio de sus derechos. En este sentido, aduce que la normativa impugnada no les impide acceder a una postulación en alguna de las agrupaciones políticas afines a sus ideas.

En lo que respecta al fondo de la cuestión, critica en primer lugar la interpretación de la idea de "representación" aduciendo que resulta erróneo analizarla, a partir de las características del instituto del "mandato" propio del derecho privado. En segundo término, sostiene que la distribución de escaños establecida por la ley 26.855 asegura el equilibrio exigido por la Constitución Nacional para la integración del Consejo entre los diferentes estamentos pues el número de consejeros asignado a cada uno garantiza que ninguno de los sectores, por sí mismo, esté en condiciones de imponer su voluntad prescindiendo de los demás.

Asimismo, el Estado Nacional aduce que la elección por sufragio universal de los representantes ante el Consejo de la Magistratura no puede considerarse inconstitucional, pues se trata de un órgano de gobierno, a cuyos integrantes se les confía la toma de decisiones políticas respecto de la administración del servicio de justicia. En este sentido, recuerda que la Constitución Nacional confiere la conducción del Estado —del cual el Consejo de la Magis-

tratura forma parte— exclusivamente a los representantes del pueblo.

Por lo demás, el recurrente destacó que la reforma adoptada por el legislador promueve la finalidad tenida en miras por el constituyente con la creación del Consejo de la Magistratura, al preservar el sistema de ternas vinculantes para el Poder Ejecutivo, y al desalentar la actuación corporativa de los consejeros.

Finalmente, sostiene que la independencia del juez que desee competir por un cargo en el Consejo no se verá alterada de modo alguno, por cuanto no hay razones para creer que dejará de ejercer la jurisdicción de acuerdo con sus convicciones. En este sentido, considera que la idea de que un juez que desee postularse asumirá compromisos que le impedirán ejercer con independencia la función judicial es una mera conjetura, que en modo alguno se condice con la integridad que exige el desempeño del cargo de juez.

Los recursos fueron declarados admisibles por esa Corte, oportunidad en la cual se dispuso la remisión de las actuaciones a esta Procuración para que emitiera dictamen.

III. Entiendo, en concordancia con las razones expuestas en la decisión de la Corte del 13 del corriente mes y año, que los recursos extraordinarios por salto de instancia interpuestos por el Estado Nacional, en los términos del artículo 257 bis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, resultan admisibles.

Por otra parte, corresponde indicar que las sentencias apeladas son definitivas, puesto que la inconstitucionalidad de los artículos 2°, 4°, 18 y 30 de la ley 26.855 y del decreto 577/13 allí declarada no podrá ser jurídicamente replanteada con posterioridad (arg. Fallos: 271:158; 294:363; 315:2954; 321:706, entre otros).

Corresponde también señalar que se encuentra en discusión el alcance y la interpretación de disposiciones federales (artículo 114 de la Constitución Nacional, ley 26.855 y decreto 577/13) y las decisiones cuestionadas son contrarias al derecho que el apelante funda en ellas (artículo 14, inc. 3°, de la ley 48). En tales condiciones, conviene recordar que, en la tarea de esclarecer la inteligencia de aquel tipo de normas, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del *a quo* ni de las partes, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado (conf. doctrina de Fallos: 323:1491 y sus citas, entre muchos otros).

Pienso, por lo tanto, que los recursos extraordinarios interpuestos son formalmente admisibles y que, en consecuencia, corresponde ingresar al examen de los temas de naturaleza federal involucrados en la causa, que se encuentran inescindiblemente unidos a los planteos de arbitrariedad efectuados, por lo que se realizará su tratamiento conjunto.

IV. En primer lugar, las sentencias en recurso prescindieron del dictamen fiscal previo, en un caso donde el Ministerio Público debía intervenir por expresa disposición legal (artículo 120, Constitución Nacional y artículos 1, 25, inciso g), y 39, ley 25.946).

En efecto, el artículo 39, ley 25.946 establece la necesaria intervención del Ministerio Público Fiscal en todos los procesos de amparo. El cometido constitucional de intervenir en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (artículo 120, CN) y el deber de velar por la observancia de la Constitución Nacional y las leyes de la República (artículo 25, inciso g), ley 25.946) requerían que el Ministerio Público Fiscal se expidiera en forma previa al dictado de la sentencia, máxime cuando el caso versa sobre la constitucionalidad de una ley federal de alcance general e innegable relevancia institucional. Sin embargo, ante la excusación del fiscal Di Lello, la magistrada dictó sentencia sin recabar la opinión del Ministerio Público sobre las cuestiones controvertidas.

La exclusión del Ministerio Público Fiscal en el caso afecta el debido proceso y el sistema de frenos y contrapesos instituido por la Constitución Nacional que erigió al Ministerio Público como el órgano del proceso encargado de defender la legalidad y los intereses generales de la sociedad (artículo 120, Constitución Nacional). En casos análogos, la Corte Suprema ha advertido que no es posible prescindir válidamente de la intervención previa y efectiva del fiscal competente pues existe un interés institucional de orden superior que radica en la necesidad de procurar una recta administración de justicia, para lo cual es indispensable preservar el ejercicio pleno de las funciones que

la ley encomienda al Ministerio Público Fiscal (Fallos: 311:593; 315:2235).

Por los motivos expuestos, la falta de intervención del Ministerio Público en las instancias anteriores no podría ser suplida por la intervención de la Procuración General de la Nación en esta vía de conocimiento restrictivo (doctrina Fallos: 311:593). Sin embargo, las razones de trascendencia institucional y de urgencia que la Corte puso de resalto al conceder esta vía extraordinaria, justifican que se proceda al tratamiento del fondo del asunto en pos del interés superior de la sociedad en que el caso se resuelve con la premura que requiere.

V. Desde que uno de los agravios de los recursos bajo examen está enderezado a cuestionar la legitimación de la actora, un orden jurídicamente lógico impone examinar dicha circunstancia en forma previa, puesto que, de carecer el tal requisito común, se estaría ante la inexistencia de un "caso", "causa" o "controversia", en los términos del artículo 116 de la Carta Magna, que tomaría imposible la intervención de la justicia.

En este orden de pensamientos, cabe indicar que, como o recordó este Ministerio Público en los dictámenes recogidos en Fallos: 306:893 y 322:528, desde antiguo la Corte Suprema ha declarado que no compete a los jueces hacer declaraciones generales o abstractas porque es de la función del Poder Judicial decidir colisiones efectivas de derechos (Fallos: 2:253; 24:248; 94:444; 94:51; 130:157; 43:177; 256:103; 263:397, y muchos otros). Así, ya desde sus inicios (confr. Fallos: 1:27 y 292), el Tribunal negó que estuviese en la órbita del Poder Judicial de la Nación la facultad de expedirse en forma general sobre la constitucionalidad de las normas emitidas por los poderes Legislativo y Ejecutivo (Fallos: 12:372; 95:51 y 115:163); ello así pues como lo afirmó en Fallos: 242:353 el fin y las consecuencias del control encomendado a la Justicia sobre las actividades ejecutiva y legislativa suponen que este requisito de la existencia de "caso" o "controversia judicial" es observado rigurosamente para la preservación del principio de la división de poderes.

En esta inteligencia, la existencia de un "caso" o "causa" presupone la de "parte", es decir, de quien reclama o defiende y, por ende, la de quien se beneficia o perjudica con la resolución adoptada al cabo del proceso. En este orden de ideas, la Corte Suprema ha expresado en Fallos: 22:528, considerando 9º, que "al decidir sobre la legitimación resulta necesario determinar si hay un nexo lógico entre el estatus afirmado [por el litigante] y el reclamo que procura satisfacer", el cual "resulta esencial para garantizar que [aquél] sea una parte propia y apropiada que puede invocar el poder judicial federal" ("Flast. v. Cohen", 92 U.S. 83), y, en definitiva, como fue señalado por el juez de la Corte Suprema de los Estados Unidos, Antonin Scalia, a fin de preservar al Poder Judicial de la sobrejudicialización de los procesos de gobierno ("*The doctrine of standing as an essential element of the separation of powers*", 17 Suffolk Univ. Law Review, 1983, pág. 881). En síntesis, la "parte" debe demostrar la existencia de un "interés especial" en el proceso o, como lo ha dicho nuestra jurisprudencia, que los agravios alegados la afecten de forma "suficientemente directa" o "substancial", esto es, que oseen "concreción e inmediatez" bastante para poder ocurrir dicho proceso.

En estas condiciones, resulta necesario recordar en qué carácter se presentaron los demandantes al iniciar las respectivas acciones de amparo.

El doctor Rizzo lo hizo en su carácter de apoderado de Lista 3 ("Gente de Derecho"), con actuación en el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, condición que invocó para promover esta acción de amparo en defensa de intereses individuales homogéneos que juzgó afectados. Concretamente dijo defender los intereses individuales homogéneos de los abogados de la matrícula, e directamente, también aquellos de los jueces y académicos, que consideró sustancialmente análogos.

Sin embargo, cabe destacar que la invocación de intereses sectoriales del tipo de los invocados en estos autos no es suficiente para cuestionar una norma de carácter general, dictada en beneficio de los intereses de toda la sociedad. A su vez, los intereses individuales cuya protección se roga el demandante carecen de la homogeneidad que exige la doctrina de Fallos: 332:111, pues no es posible imputar que todos los abogados de la matrícula federal compartan su postura que —por lo demás— contradice el interés del electorado —que comprende también a los aboga-

dos— en elegir, por la vía del sufragio universal, a sus representantes en un órgano de gobierno de gran envergadura institucional, que ejerce la delicada función de control sobre el Poder Judicial de la Nación.

En cuanto al doctor Troublis —que invocó su condición de abogado de la matrícula federal— no se advierte el agravio concreto que la aplicación de la normativa impugnada le ocasiona, pues nada le impide procurar su postulación como precandidato a consejero en representación de los abogados, mediante el procedimiento establecido en aquella. Por su parte, en cuanto se presentó como apoderado del Partido Demócrata Cristiano (orden nacional), cuestionando el artículo 18 de la ley 26.855, tampoco acredita el perjuicio concreto al derecho que le asistiría a su representado (Fallos: 324:333, que remite al dictamen del Ministerio Público Fiscal).

En suma, los litigantes no han demostrado tener un interés concreto distinto y diferenciado de los restantes ciudadanos que los habilite a cuestionar la constitucionalidad de la ley 26.855 en la instancia judicial. Al respecto, ha expresado el Tribunal en Fallos: 321:1252, considerando 25, que admitir la legitimación en un grado que lo identifique con el "generalizado interés de todos los ciudadanos en el ejercicio de los poderes de gobierno", deformaría las atribuciones del Poder Judicial en sus relaciones con el Ejecutivo y con la Legislatura. Y agregó que la protección de los ciudadanos, dada su base potencialmente amplia es, precisamente, el tipo de influencia que en una democracia debe ser utilizada ante las ramas del gobierno destinadas a ser sensibles frente a la actitud de la población, modalidad de naturaleza política a la que es ajeno el Poder Judicial.

VI. Si bien lo expuesto basta para rechazar el planteo de los amparistas, para el caso de que esa Corte decida analizar las cuestiones de fondo propuestas, en razón de la inminencia de la convocatoria electoral y la gravedad institucional resultante de una multiplicidad de medidas cautelares trabadas en otras jurisdicciones, paso a emitir mi opinión sobre ellas.

En el caso en examen se encuentra controvertida la elección popular de los miembros del Consejo de la Magistratura pertenecientes a los estamentos de jueces, abogados y del ámbito académico y científico (artículos 4, 8 y 30 de la ley 26.855). A su vez, también se objeta el incremento del número de escaños asignados por esa ley a los representantes del ámbito académico y científico (artículo 2 de la ley 26.855).

A los efectos de analizar esa cuestión, cabe precisar que el artículo 114 de la Constitución Nacional determina que el Consejo de la Magistratura debe ser regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de la Cámara de Diputados y del Senado de la Nación, y será integrado periódicamente de modo que se procure el equilibrio entre la representación de los órganos políticos resultantes de la elección popular, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula federal, como asimismo por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley.

De ello se desprende, con claridad, que la voluntad del constituyente ha sido delegar en el Congreso de la Nación la determinación del sistema de elección de los miembros del Consejo, así como del número de representantes de cada uno de los estamentos que lo componen. En particular, el artículo 114 de la Constitución Nacional no define el sistema de elección de los integrantes del Consejo pertenecientes a los estamentos de jueces, abogados y del ámbito académico y científico. Tampoco define el número de los representantes de cada estamento. Solamente impone como mandato al legislador que, al momento de definir el modo de elección y la composición, procure resguardar el equilibrio en su composición.

La discusión constituyente que, en el seno de la convención de 1994 dio lugar al texto del actual artículo 114 de la Constitución, da apoyo a la conclusión expuesta (cf., por ejemplo, las intervenciones de los convencionales Falbo, en la 19ª Reunión, 3ª Sesión Ordinaria, del 28 de julio de 1994, Ortiz Pellegrini y Álvarez, en la 21ª Reunión, 3ª Sesión Ordinaria, del 1 de agosto de 1994). Como es esperable en todo órgano plural y deliberativo, existieron intervenciones a favor de distintas posiciones. Sin embargo, del estudio de la totalidad de la discusión constituyente surge que no tuvo éxito la intención de algunos convencionales de generar un acuerdo específico acerca de cómo de-

bían elegirse los miembros del Consejo y de que ello se reflejara en el texto constitucional.

Muchos convencionales, por su parte, destacaron el valor de la indeterminación de la cláusula de integración del artículo 114 a la que finalmente se arribó. Ella permitiría al Congreso —subrayaron— ir ajustando dinámicamente la regulación del sistema de elección y de la cantidad de miembros pertenecientes a los distintos estamentos sobre la base de la experiencia que se fuera obteniendo con la práctica efectiva de una institución que resultaba novedosa en el derecho argentino (cf., por ejemplo, intervenciones de los convencionales Hitters, 19ª Reunión, 3ª Sesión Ordinaria, del 28 de julio de 1994, y Chiara Díaz, 21ª Reunión, 3ª Sesión Ordinaria, del 1 de agosto de 1994).

En suma, el estudio de los antecedentes constituyentes de la cláusula del artículo 114 de la Constitución muestra que el acuerdo de voluntades entre los convencionales fue estrictamente el que quedó plasmado en el texto constitucional: se delegó en el Congreso de la Nación la determinación del sistema de elección de los miembros del Consejo y del número de representantes de cada estamento a fin de lograr el equilibrio requerido constitucionalmente.

VII. Con anterioridad al régimen de elección popular introducido por la ley aquí cuestionada, el Congreso de la Nación, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 114 de la Constitución, sancionó las leyes 24.937 y 26.080. A través de esas normas y sus reglamentaciones, el Congreso disponía que la designación de los consejeros fuera realizada en elecciones directas organizadas por el propio Consejo de la Magistratura entre los jueces, por un lado, y los abogados de la matrícula federal, por otro, y gestionadas por juntas electorales designadas por la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, en un caso, y por el Consejo Directivo del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y la Federación Argentina de Colegios de Abogados, en el otro (cf. Leyes 24.937 y 26.080 y resoluciones del Consejo de la Magistratura 315/2006 y 317/2006, ambas del 6 de julio de 2006). Por su parte, en ese régimen, la representación del ámbito académico y científico dependía de la elección directa de profesores titulares de facultades y escuelas de derecho de las universidades nacionales organizada por el Comité Ejecutivo del Consejo Interuniversitario Nacional (cf. resolución del Comité Ejecutivo del Consejo Interuniversitario Nacional 108/1998, del 2 de julio de 1998).

Como es público y notorio, el funcionamiento del Consejo de la Magistratura, con ese modo de integración, no logró satisfacer las expectativas sociales que llevaron a su creación: esto es, agilizar y transparentar la selección de jueces probos e independientes, así como adoptar procedimientos más eficaces de control y remoción de los jueces. Así lo revelan los escasos procedimientos de acusación y selección de magistrados concretados durante el año 2012. Del sitio web institucional surge que durante ese periodo sólo se realizaron doce reuniones de la Comisión de Selección, se convocaron a seis concursos y únicamente se remitieron temas al Poder Ejecutivo con respecto a dos concursos. Asimismo, en ese periodo, la Comisión de Acusación sólo sesionó once veces y no formuló ninguna acusación.

Ante ello, el Congreso de la Nación, en ejercicio de las facultades atribuidas por el artículo 114 de la Constitución, dictó la ley 26.855, aquí controvertida. Allí introduce una reforma sustancial al régimen imperante hasta entonces, incorporando la elección popular de jueces, abogados y académicos y científicos para ejercer funciones dentro del Consejo de la Magistratura. La norma dispone que la elección de las personas pertenecientes a esos ámbitos sea realizada por sufragio universal junto con las elecciones nacionales —presidenciales o, en esta ocasión, legislativas— y que la postulación de esos candidatos se realice a través de agrupaciones políticas nacionales. A su vez, la norma incrementa el número de escaños asignados a los miembros provenientes del ámbito académico y científico.

A los fines de valorar si la elección popular dispuesta por el Congreso de la Nación contraría el artículo 114 de la Constitución, cabe considerar los principios y derechos elementales que atañen al diseño de nuestros órganos de gobierno y que se encuentran amparados en nuestra Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales.

Ello responde al deber de interpretar las cláusulas de la Constitución de modo sistemático y coherente, y no en forma aislada y desconectada del todo que componen (Fallos: 283:239; 301:489; 315:71 y 331:858). Como ha di-

cho la Corte Suprema, cada precepto constitucional recibe y confiere su inteligencia de y para todos los demás (doctrina de Fallos: 320:875, consids. 14 y 15). De este modo, el artículo 114 no puede ser interpretado en forma aislada, sino como una pieza de nuestra Constitución que es coherente con el resto del engranaje constitucional—esto es, artículos 1 y 37 de la Constitución y los instrumentos internacionales a los que me referiré más adelante—.

A su vez, la consideración de los principios y derechos constitucionales que atañen al diseño de nuestros órganos de gobierno atiende a otro principio rector de la exégesis constitucional, a saber, nuestra ley fundamental no puede ser interpretada como una ley pétrea, sino que debe ser interpretada en forma dinámica y evolutiva para dar una respuesta adecuada a las demandas y necesidades sociales actuales y a los cambios que operan en una comunidad (Fallos: 211:162; 214:291; 320:875; 320:2701). En Fallos: 319:3267, la Corte Suprema ha recordado las palabras de la Corte de los Estados Unidos en el fallo “Mc Culloch v. Maryland” en el sentido de que “es una Constitución lo que estamos interpretando: una Constitución está concebida para proyectarse hacia el porvenir, y en consecuencia, para adaptarse a las distintas crisis de los asuntos humanos” (considerando 14). En idéntico sentido, la Corte Interamericana ha resaltado que los tratados de derechos humanos “son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos [...]” (Corte IDH, “Caso de la Comunidad Mayagna [Sumo] Awas Tingni”, sentencia del 31 de agosto de 2001, párr. 146).

En este contexto interpretativo, cabe destacar que los artículos 1 y 37 de nuestra Constitución Nacional, como así también los tratados internacionales que integran el plexo constitucional de acuerdo con el artículo 75, inciso 22, consagran el derecho de todos los ciudadanos de participar en la dirección de los asuntos públicos como uno de los pilares fundamentales de toda sociedad democrática y republicana y como una forma del reconocimiento de la dignidad humana.

Estos principios deben guiar la cuestión aquí debatida—la compatibilidad de la elección popular prevista en la ley 26.855 con el artículo 114 de la Constitución— dado que no puede perderse de vista que el Consejo de la Magistratura es un órgano de gobierno en tanto tiene la función esencial de administración y control de uno de los poderes del Estado. En efecto, nuestra Constitución Nacional adoptó un régimen de frenos y contrapesos entre los distintos poderes como una garantía de nuestras libertades y derechos y a fin de que cada uno de los poderes no se exceda en el ejercicio de sus funciones constitucionales. Dentro de ese diseño, la Constitución ha encomendado al Consejo de la Magistratura la delicada función de control sobre el poder judicial. Concretamente, el Consejo interviene, junto con el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo, en el proceso de designación y remoción de jueces. Asimismo ejerce otras funciones de gobierno, como el ejercicio de facultades administrativas, regulatorias y disciplinarias sobre los integrantes del Poder Judicial.

Así, al evaluar la constitucionalidad del modo de integración de un órgano de gobierno, como lo es el Consejo de la Magistratura, se debe partir de la base del compromiso constitucional con la forma democrática y republicana de gobierno (artículo 1 de la Constitución Nacional). Eso implica que la fuente de autoridad reside siempre en el pueblo (preámbulo y artículo 37) formado por ciudadanos iguales ante la ley (artículo 16) y con iguales derechos políticos y que las autoridades creadas por la Constitución son aquellas a través de las cuales el pueblo delibera y gobierna (artículo 22).

Los instrumentos fundamentales del derecho internacional de los derechos humanos han consagrado invariablemente el derecho de todos los ciudadanos de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes (artículo 25, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo 21, Declaración Universal de Derechos Humanos; artículo 20, Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; artículo 23, Convención Americana sobre Derechos Humanos). A su vez, cabe destacar que tanto nuestra Constitución como los instrumentos internacionales mencionados reconocen que el sufragio universal es un medio que resguarda adecuadamente la participación del pueblo en los asuntos públicos (artículo 37, Constitución Nacional y tratados citados).

La comunidad internacional ha abogado por el incremento progresivo de la participación de la ciudadanía en

los asuntos públicos. Así, el artículo 2 de la Carta Democrática Interamericana, aprobada el 11 de septiembre de 2001, por la Asamblea de la Organización de los Estados Americanos afirma que “El ejercicio efectivo de la democracia representativa es la base del estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos. La democracia representativa se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respectivo orden constitucional”. En el mismo sentido, el artículo 6 enfatiza que “La participación de la ciudadanía en las decisiones relativas a su propio desarrollo es un derecho y una responsabilidad. Es también una condición necesaria para el pleno y efectivo ejercicio de la democracia. Promover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia”.

Como ha expresado la Corte Interamericana de Derechos Humanos “el artículo 23 convencional impone al Estado ciertas obligaciones específicas. Desde el momento en que el artículo 23.1 establece que el derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos puede ejercerse directamente o por medio de representantes libremente elegidos, se impone al Estado una obligación positiva, que se manifiesta con una obligación de hacer, de realizar ciertas acciones o conductas, de adoptar medidas” (“Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos”, sentencia del 6 de agosto de 2008, párr. 156).

En suma, nuestra Constitución Nacional así como nuestros compromisos internacionales consagran y fomentan la participación ciudadana en los asuntos públicos y reconocen que el sufragio universal es un medio adecuado para ese fin. Las funciones encomendadas al Consejo de la Magistratura, como un órgano de control de otro poder, forman parte de los asuntos públicos, donde todos los ciudadanos tienen un derecho a participar. El artículo 114 de la Constitución debe ser interpretado de modo tal de ser compatible y coherente con esos principios y derechos, que emergen del engranaje constitucional del que el artículo 114 es parte.

En este marco, la elección popular prevista por la ley 26.855, así como el incremento de los escaños asignados a los miembros pertenecientes al ámbito académico y científico, vienen a reglamentar el artículo 114 de la Constitución de un modo más coherente con nuestro compromiso constitucional democrático y dando una respuesta adecuada a la demanda social de incrementar la participación ciudadana en los órganos de gobierno.

Es claro que, para la evaluación de la representación de los estamentos de jueces, abogados y académicos en el Consejo no puede extenderse al derecho público, constitucional electoral en la especie, las categorías y razonamientos del derecho privado en relación con el mandato, del modo en que lo ha hecho la jueza que dictó las sentencias apeladas, sino que corresponde considerar la representatividad en armonía con lo establecido en los artículos 1 y 37 de la Constitución Nacional y con los instrumentos internacionales mencionados.

En efecto, el nuevo texto legal adopta una concepción de la democracia más vinculada con la pretensión de una ciudadanía políticamente activa.

Ello se manifiesta de dos formas. Por un lado, al incrementar la participación ciudadana directa a través de la actuación de un mayor número de consejeros académicos y científicos, que son más sensibles al sentido común del ciudadano lego en ciencias jurídicas y que indudablemente representan intereses, demandas, carencias y expectativas de los diversos sectores sociales que integran nuestra Nación. Por otro, al consagrar la participación ciudadana indirecta mediante la elección popular.

Por el contrario, el planteo de inconstitucionalidad de la ley 26.855 se aferra a una interpretación restrictiva del artículo 114 de la Constitución, que arrastra consigo una visión más restringida de la democracia—lo que no se compadece con los artículos 1 y 37 de la Constitución ni con los instrumentos internacionales citados— y que se funda en la representación de intereses sectoriales—jueces y abogados—, que no en todos los casos podría ser compatible con el ejercicio del estricto control de un poder del Estado, como lo es el Poder Judicial. En efecto, no se le debe conceder al controlado la potestad de definir los alcances de sus límites, por lo que los jueces deberían actuar con la mayor prudencia al examinar la constitucionalidad de normas dirigidas a revisar su actuación.

A esta altura no debería buscarse en la opinión o en intenciones presuntas de algún constituyente o verdadero del artículo 114 porque la búsqueda de criterios originarios en una Constitución jamás ha sido pauta determinante para reflexionar sobre sus principios básicos que rigen nuestro destino como Nación. En todo caso, ya no se duda sobre la forma en que el sentido crítico de la Constitución ha ido evolucionando hacia una noción de ciudadanía más participativa. Desde esa perspectiva, la tesis sostenida en las sentencias dirigidas a proscribir la participación ciudadana en uno de los poderes que controla el poder del Estado que nos adjudica los recursos en cada caso particular, resquebraja el signo más auténtico de nuestro emprendimiento colectivo: el respeto por los ideales de representatividad y democracia.

La reglamentación impugnada es, de acuerdo a lo que se debe evaluar, pauta con la que se deben evaluar facultades del Congreso (Fallos: 306:400 y 316:100). La resulta adecuada para lograr los fines de desalentar intereses sectoriales o corporativos puedan prevalecer sobre la actuación del Consejo, al dejar sin efecto el voto de los ciudadanos que regía anteriormente para la elección de los miembros de los citados estamentos.

VIII. Por último, la elección popular y la participación ciudadana en los órganos del gobierno—a la luz de los artículos 1 y 37 de la Constitución y de los instrumentos internacionales antes mencionados— no pueden conducir a un desequilibrio y la independencia del Consejo de la Magistratura ni de los jueces seleccionados por ese órgano de gobierno, como se afirma en las sentencias apeladas que se contraponen abiertamente con la relevancia, en un sistema democrático, de la participación ciudadana que asegura la ley 26.855 mediante la ampliación del estamento académico, así como por la elección popular, en cuenta de que la representación democrática solo se logra cabalmente con el voto del pueblo, la forma más pura, insustituible y acabada de asegurar esa participación ciudadana.

Tampoco se advierte que la modificación en el número de representantes de cada estamento prevista por la ley 26.855 atente contra el equilibrio del sistema de gobierno previsto constitucionalmente. Cabe recordar que la Constitución ha dejado en manos del Congreso la determinación exacta de la cantidad de los miembros pertenecientes a cada estamento. Una mera diferencia en el número de miembros no es suficiente para dar fundamento a una declaración de inconstitucionalidad por la violación del requisito de equilibrio entre los distintos grupos de consejeros (en sentido equivalente, dictamen del Procurador General de la Nación *in re* “AABA el Estado Nacional, ley 26.080 s/p”, A.1343, L. XLII, del 3 de noviembre de 2006).

Además, el equilibrio que requiere la norma constitucional se halla resguardado, pues ninguno de los estamentos individualizados en la primera parte de la norma (los jueces, magistrados judiciales y abogados), puede, por sí solo, hacer prevalecer su voluntad. Suponer que la composición del Consejo establecida por la normativa impugnada generará un desequilibrio no querido por el constituyente es, simplemente, una conjetura que, como tal, es raramente insuficiente para privar de validez constitucional a un precepto legal. En efecto, el debate sobre la razonabilidad de una norma no puede llevarse a cabo sino en el ámbito de las previsiones en ella contenidas y de modo alguno sobre la base de los resultados posibles de su aplicación, lo que importaría valorarla en mérito a factores ajenos a sus disposiciones (Fallos: 324:3345). Por ello que se exige al interesado en la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal que demuestre claramente de qué manera éste contraría la Constitución Nacional causándole de ese modo un gravamen, para lo cual es necesario que precise y acredite fehacientemente el perjuicio que le origina su aplicación, sin que resulte suficiente el mero dicho cometido de la invocación de agravios meramente conjeturales (confr. doct. de Fallos: 307:1656 y 316:687).

En lo que hace a la independencia de los integrantes del organismo que, según se sostiene en las sentencias apeladas, se verá afectada por la elección popular, advierto que las afirmaciones vertidas sobre el tema en las decisiones apeladas no consideran que, en el ámbito de ese cuerpo colegiado, los magistrados no desempeñan funciones judiciales, sino que integran un órgano de gobierno.

Por lo demás, la circunstancia de que las listas de candidatos sean vehiculadas a través de agrupaciones polí-

cas no implica que los candidatos sean partidarios, pues no se exige a aquéllos afiliarse a un partido político ni desempeñar cargos partidarios. De este modo, ello no afecta la independencia de los jueces en su función de resolver los casos a su estudio. Dada la posición del Consejo de la Magistratura dentro del conjunto de órganos de gobierno de la Nación, la decisión del Congreso de garantizar a través de los partidos políticos la representación ciudadana en ese cuerpo es una medida acorde con la función que el artículo 38 de la Constitución reconoce a esas organizaciones.

En efecto, los partidos políticos son y han sido históricamente las agrupaciones intermedias entre el pueblo y los representantes en el ámbito de la democracia representativa. Ellos ocupan un lugar esencial en el diseño constitucional del acceso de la ciudadanía al gobierno, tal como lo ordenan los artículos 37 y 38 de la Constitución. “[Los partidos políticos –ha dicho la Corte– cuya existencia y pluralidad sustenta el artículo 10 de la Constitución, condicionan los aspectos más íntimos de la vida política nacional e, incluso, la acción de los poderes gubernamentales [...] [D]e los partidos depende en gran medida lo que ha de ser, en los hechos, la democracia del país; y que al reglamentarlos, el Estado democrático cuida una de las piezas principales y más sensibles de su complejo mecanismo vital” (Fallos: 310:819, considerando 15).

IX. En conclusión, la elección popular y el incremento de escaños asignados a los miembros del ámbito académico y científico dispuestos por la ley 26.855 no son incompatibles con el artículo 114 de la Constitución Nacional, sino que consagran una interpretación de ese precepto que concilia mejor su texto con el compromiso asumido con la ciudadanía, con el resguardo de la soberanía del pueblo, la democracia representativa y el consiguiente fortalecimiento de la participación ciudadana. Al mismo tiempo, este nuevo régimen avanza en el cumplimiento cabal de los compromisos internacionales asumidos en materia de derechos humanos que le imponen al Estado argentino el deber de asegurar la participación de todos los ciudadanos y ciudadanas en asuntos públicos tan relevantes para la vida democrática como los vinculados con el gobierno de la administración de justicia.

Opino, entonces, que corresponde declarar formalmente admisibles los recursos extraordinarios interpuestos y revocar las sentencias apeladas.

Buenos Aires, 17 de junio de 2013. – *Alejandra Magdalena Gils Carbó*.

Buenos Aires, 18 de junio de 2013

Vistos los autos: Rizzo, Jorge Gabriel (apoderado Lista 3 Gente de Derecho) s/ acción de amparo c. Poder Ejecutivo Nacional, ley 26.855, medida cautelar (Expte. N° 3034/13).

Considerando:

1º) Que contra la sentencia del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal que declaró la inconstitucionalidad de los artículos 2º, 4º, 18 y 30 de la ley 26.855 y del decreto del Poder Ejecutivo n° 577/2013 y dejó sin efecto jurídico la convocatoria electoral prevista para la elección de miembros del Consejo de la Magistratura, el Estado Nacional dedujo recurso extraordinario por salto de instancia –en los términos del artículo 257 bis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación– que fue declarado admisible por este Tribunal.

2º) Que el recurrente considera infundada y arbitraria la admisión de la acción de amparo por no advertirse la presencia de caso; entiende que el actor carece de legitimación por no haber acreditado un perjuicio concreto y actual y se agravia de la interpretación que la jueza efectuó respecto de conceptos vinculados con la composición y el modo de selección de los miembros del Consejo de la Magistratura, tales como representación, equilibrio, elección popular y partidaria, e independencia judicial.

3º) Que el amparo es un proceso excepcional, utilizable en las delicadas y extremas situaciones en las que por carencia de otras vías legales aptas pexiga la salvaguarda de derechos fundamentales. En el *sub examine* se encuentran reunidos los recaudos que determinan su admisibilidad porque, ante la inminencia del vencimiento de los plazos establecidos en el calendario electoral, las vías procesales ordinarias resultan ineficaces para remediar en forma oportuna la afectación de los derechos invocados por el actor.

En consecuencia, corresponde desestimar el agravio referido a la improcedencia del remedio procesal elegido por el actor.

4º) Que tampoco corresponde hacer lugar a los agravios vinculados con la falta de legitimación activa. En efecto, esta Corte ha sostenido que el Poder Judicial de la Nación solo interviene en el conocimiento y decisión de “causas” (artículo 116 de la Constitución Nacional) y que la legitimación procesal constituye un presupuesto necesario para que exista causa o controversia (Fallos: 326:2998 y 3007, entre otros).

En este sentido, el actor invoca el carácter de apoderado de una agrupación integrada por abogados de la matrícula federal que participa en los procesos de elección de los representantes de ese estamento técnico en el Consejo de la Magistratura. Señala que las disposiciones de la ley 26.855, además de establecer un sistema de selección de representantes que no respeta lo establecido en el artículo 114 de la Constitución Nacional, impone requisitos para la participación en los comicios a celebrarse que proscriben a la agrupación.

Rizzo, Jorge Gabriel (apoderado Lista 3 Gente de Derecho) si acción de amparo el Poder Ejecutivo Nacional, ley 26.855, medida cautelar (Expte. N° 3034/13).

De manera que se encuentra acreditada la existencia de un interés “concreto”, “directo” e “inmediato” de su parte en obtener la declaración de inconstitucionalidad de las disposiciones.

5º) Que habida cuenta de la naturaleza federal de las normas en cuestión y de la trascendencia del caso a resolver, esta Corte Suprema no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaración sobre los puntos disputados, lo que implicará examinar temas que se encuentran inescindiblemente vinculados a ellas (Fallos: 330:3836, 3471, 2180; 329:4206).

6º) Que en primer término es necesario recordar que de acuerdo a la forma republicana y representativa de gobierno que establece nuestra Constitución (artículos 1º y 22), el poder se divide en tres departamentos con diferentes funciones y formas de elección pero cuya legitimidad democrática es idéntica.

La actuación de los tres poderes del Estado Nacional encuentra como límite el respeto al proyecto de república democrática que establece la Constitución Federal (artículos 10, 31 y 36). Los mandatos de su texto han sido establecidos por el poder constituyente del pueblo, y por esa razón condicionan la actividad de los poderes constituidos. El obrar del Estado debe entonces estar dirigido al más amplio acatamiento de los principios, declaraciones, derechos y garantías reconocidos en el pacto fundacional de los argentinos.

7º) Que asimismo cabe señalar que es principio de nuestro ordenamiento constitucional que ningún poder puede arrogarse mayores facultades que las que le hayan sido conferidas expresamente (Fallos: 137:47, entre otros). La regla según la cual es inválido privar a alguien de lo que la ley no prohíbe, ha sido consagrada en beneficio de los particulares (artículo 19 de la Constitución Nacional), no de los poderes públicos. Estos, para actuar legítimamente, requieren de una norma de habilitación (Fallos: 32:120, entre otros).

8º) Que sobre esas bases, y con sustento en las previsiones constitucionales que establecen la supremacía de la Constitución Nacional y la función que le corresponde a los jueces (artículos 31, 116 y 117), desde 1888 hasta la actualidad se ha sostenido “...que es elemental en nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora, uno de los fines supremos y fundamentales del poder judicial nacional y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos” (Fallos: 33:162).

9º) Que para defender esta supremacía, el Tribunal ha declarado a lo largo de su historia –y más allá de los votos individuales de sus miembros–, la inconstitucionalidad de

normas que, aun cuando provenían del órgano legislativo que representa la voluntad popular, resultaban contrarias a la Constitución Nacional o tratados internacionales y afectaban derechos de las personas.

Solo a modo de ejemplo, puede mencionarse que la Corte Suprema estableció la inconstitucionalidad de: las leyes de Obediencia Debida y de Punto Final que impedían juzgar las graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante la última dictadura militar (“Simón”, Fallos: 328:2056); la ley de Matrimonio Civil que, al impedir a las personas divorciadas volver a casarse, limitaba la autonomía individual (“Sejean”, Fallos: 308:2268); las normas del Código Procesal Penal de la Nación en cuanto desconocían las facultades acusatorias y la autonomía funcional del Ministerio Público Fiscal (“Quiroga”, Fallos: 327:5863); la ley penal que, al castigar la tenencia de estupefacientes para consumo personal, no respetaba la autonomía personal (“Bazterrica” y “Arriola”, Fallos: 308:1392 y 332:1963); la ley que, al permitir sin fundamento suficiente la interceptación de comunicaciones personales y la acumulación de datos personales, avasallaba el derecho a la intimidad (“Halabi”, Fallos: 332:111); la Ley de Contrato de Trabajo que desconocía el derecho del trabajador a la protección integral en la medida que fijaba un tope a la indemnización por despido (“Vizzoti”, Fallos: 327:3677) y negaba naturaleza salarial a los vales alimentarios (“Pérez”, Fallos: 332:2043); la ley de Riesgos del Trabajo que impedía al trabajador que había sufrido un accidente laboral acceder a una plena reparación (“Aquino”, Fallos: 327:3753) en forma inmediata y no sujeta a un sistema de renta periódica (“Milone”, Fallos: 327:4607); la ley de Asociaciones Sindicales en cuanto confería tutela gremial solo a representantes o autoridades de sindicatos que contaran con personería gremial (“Rossi”, Fallos: 332:2715) y dispensaba privilegios a ciertos sindicatos en detrimento de los simplemente inscriptos (“Asociación de Trabajadores del Estado”, Fallos: 331:2499). También invalidó la ley previsional que frustraba el acceso a la justicia de los jubilados al prolongar innecesariamente el reconocimiento judicial de sus derechos de naturaleza alimentaria (“Itzcovich”, Fallos: 328:566) y desvirtuaba el mandato de movilidad jubilatoria del artículo 14 bis de la Constitución Nacional (“Badaro”, Fallos: 330:4866).

10) Que este reconocimiento de derechos ha sido posible porque nuestra Constitución busca equilibrar el poder para limitarlo.

La soberanía popular es un principio de raigambre constitucional que en el sistema democrático se integra con el reconocimiento del pueblo como último titular del poder político pero, al mismo tiempo, y para cumplir con tal objetivo, pone su acento en los procedimientos habilitados para hacer explícita aquella voluntad, origen del principio de representación. Por ello, el Estado de Derecho y el imperio de la ley son esenciales para el logro de una Nación con instituciones maduras (Fallos: 328:175), y no es posible que bajo la invocación de la defensa de la voluntad popular, pueda propugnarse el desconocimiento del orden jurídico, puesto que nada contraría más los intereses del pueblo que la propia transgresión constitucional.

La doctrina de la omnipotencia legislativa que se pretende fundar en una presunta voluntad de la mayoría del pueblo es insostenible dentro de un sistema de gobierno cuya esencia es la limitación de los poderes de los distintos órganos y la supremacía de la Constitución. Si el pueblo de la Nación quisiera dar al Congreso atribuciones más extensas de las que le ha otorgado o suprimir algunas de las limitaciones que le ha impuesto, lo haría en la única forma que él mismo ha establecido al sancionar el artículo 30 de la Constitución. Entretanto, ni el Legislativo ni ningún departamento del gobierno puede ejercer lícitamente otras facultades que las que le han sido acordadas expresamente o que deben considerarse conferidas por necesaria implicancia de aquéllas (Fallos: 137:47).

Es por ello que a ninguna autoridad republicana le es dado invocar origen o destino excepcionales para justificar el ejercicio de sus funciones más allá del poder que se le ha conferido, pues “toda disposición o reglamento emanado de cualquier departamento (...) que extralimite las facultades que le confiere la Constitución, o que esté en oposición con alguna de las disposiciones o reglas en ella establecidas, es completamente nulo” (Fallos: 155:290).

11) Que de lo hasta aquí expuesto se desprende que solo un punto de vista estrecho podría pasar por alto que el con-

rol de constitucionalidad procura la supremacía de la Constitución, no la del Poder Judicial o de la Corte Suprema (Fallos: 316:2940). Así lo entendió el constituyente de 1994 que en el artículo 43 del Texto Fundamental expresamente reconoció la facultad de los jueces de declarar la inconstitucionalidad de las leyes para hacer efectivos los derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional.

12) Que en este sentido el ejercicio del control de constitucionalidad por parte de los jueces que han recibido del pueblo argentino –a través de los constituyentes– el legítimo mandato democrático de defender la supremacía de la Constitución Federal (artículos 31, 116 y 117), no los coloca por sobre los restantes poderes del Estado.

El cumplimiento de esta función no supone en modo alguno la admisión de declaraciones en abstracto, es decir, fuera de un caso o contienda entre partes; tampoco permite que el Poder Judicial ingrese en el control de las razones de oportunidad, mérito o conveniencia tenidas en cuenta por los otros poderes del Estado al adoptar las decisiones que les son propias.

Por lo demás, este Tribunal también ha entendido, por aplicación del principio de división de poderes, que la interpretación de las leyes debe efectuarse sobre la base de que la declaración de inconstitucionalidad configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como *ultima ratio* del orden jurídico; solo cabe acudir a ella cuando no existe otro modo de salvaguardar algún derecho o garantía amparado por la Constitución Nacional (Fallos: 249:51; 288:325; 306:1597; 331:2068; 333:447).

13) Que establecidas las bases normativas de máxima jerarquía que facultan a los jueces a declarar la inconstitucionalidad de toda ley o norma que se oponga a las cláusulas constitucionales, corresponde formular una importante aclaración.

Las decisiones de los poderes públicos, incluidas las del Poder Judicial, se encuentran sometidas y abiertas al debate público y democrático. Es necesario y saludable que exista ese debate. Pero ello no puede llevar a desconocer ni las premisas normativas sobre las que se asienta el control judicial de constitucionalidad, ni que este sistema está, en definitiva, destinado a funcionar como una instancia de protección de los derechos fundamentales de las personas y de la forma republicana de gobierno. En este marco los jueces deben actuar en todo momento en forma independiente e imparcial, como custodios de estos derechos y principios a fin de no dejar desprotegidos a todos los habitantes de la Nación frente a los abusos de los poderes públicos o fácticos.

14) Que corresponde entonces ingresar en el examen de la cuestión de fondo. El artículo 114 de la Constitución Nacional, segundo párrafo dispone que el Consejo de la Magistratura “será integrado periódicamente de modo que se procure el equilibrio entre la representación de los órganos políticos resultantes de la elección popular, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley”.

15) Que con el fin de reglamentar este artículo el Congreso Nacional dictó la ley 26.855 según la cual el Consejo de la Magistratura quedará conformado por un (1) representante del Poder Ejecutivo Nacional, seis (6) legisladores, tres (3) jueces, tres (3) abogados y seis (6) representantes de los ámbitos académico y científico.

En lo que hace a la forma de selección de estos integrantes, la norma prevé: a) que los presidentes de la Cámara de Senadores y de la Cámara de Diputados, a propuesta de los bloques parlamentarios de los partidos políticos, designarán tres (3) legisladores por cada una de ellas, correspondiendo dos (2) a la mayoría y uno (1) a la primera minoría; b) que el Poder Ejecutivo Nacional designará un representante; c) que los jueces, los representantes de los abogados y de los académicos y científicos serán elegidos por el Pueblo de la Nación por medio del sufragio universal, correspondiendo, respectivamente, dos (2) jueces, dos (2) abogados y cuatro (4) académicos o científicos a la lista ganadora por simple mayoría, y un (1) juez, un (1) abogado y dos (2) académicos o científicos a la que obtuviera el segundo lugar (artículo 2 de la ley).

Por último, en los artículos 4°, 18 y 30 de la ley 26.855 se fija el procedimiento de elección de representantes de jueces, abogados, científicos y académicos.

16) Que en primer lugar resulta necesario establecer los alcances del artículo 114 de la Constitución, para luego analizar si la ley cuestionada –en cuanto modifica la integración del Consejo de la Magistratura y establece la elección directa por sufragio universal de los representantes de jueces, abogados, académicos y científicos– es compatible con su texto.

A tal fin corresponde examinar el sentido literal del artículo 114, los objetivos que persigue la Carta Fundamental al incorporar a nuestro sistema el Consejo de la Magistratura, las expresiones del constituyente al dar origen al texto, y por último, el sentido que lógicamente debe deducirse del contexto constitucional en el que está inserto.

Esta Corte ha sostenido que la primera fuente de interpretación de la ley es su letra (Fallos: 307:2153; 312:2078 y 314:458, entre muchos otros) pero a ello cabe agregar que su comprensión no se agota con la remisión a su texto, sino que debe indagarse, también, lo que ella dice jurídicamente, dando pleno efecto a la intención del legislador, y computando la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos: 334:13).

17) Que el método gramatical por el cual comienza toda tarea interpretativa obliga al juez a atenerse a las palabras del texto escrito, en la comprensión de que ninguna disposición de la Constitución ha de ser considerada superflua, sin sentido o inoperante. El juez debe entender asimismo las palabras de la Constitución en el significado en el que son utilizadas popularmente y explicarlas en su sentido llano, obvio y común (confr. arg. Fallos: 262:60; 308:1745; 327:4241, entre otros).

18) Que de una lectura de la primera parte del segundo párrafo del artículo 114 de la Constitución resulta claro que al Consejo de la Magistratura lo integran representantes de los tres estamentos allí mencionados: órganos políticos resultantes de la elección popular (Poder Legislativo y Poder Ejecutivo), jueces de todas las instancias y abogados de la matrícula federal.

Así, las personas que integran el Consejo lo hacen en nombre y por mandato de cada uno de los estamentos indicados, lo que supone inexorablemente su elección por los integrantes de esos sectores. En consecuencia, el precepto no contempla la posibilidad de que los consejeros puedan ser elegidos por el voto popular ya que, si así ocurriera, dejarían de ser representantes del sector para convertirse en representantes del cuerpo electoral.

Por lo demás, la redacción es clara en cuanto relaciona con la elección popular a solo uno de los sectores que integra el consejo, el de los representantes de los órganos políticos. Por su parte prevé que el órgano también se integra con los representantes del estamento de los jueces de todas las instancias y del estamento de los abogados de la matrícula federal, cuya participación en el cuerpo no aparece justificada en su origen electivo, sino en el carácter técnico de los sectores a los que representan.

A su vez, 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” (Real Academia Española, vigésima segunda edición, 2001).

19) Que corresponde ahora analizar la segunda parte del segundo párrafo del artículo 114 de la Constitución, que establece que el Consejo de la Magistratura estará integrado “asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley”.

Más allá de la delegación que el Constituyente hace a favor del Congreso en cuanto al número y forma en que los académicos y científicos deben integrar el órgano, tal disposición debe interpretarse de modo de no contradecir la letra de la primera parte del mencionado párrafo segundo. A tal fin, cabe tener presente que si bien es cierto que la Constitución Nacional les ha dado a aquéllos una participación en el Consejo, no les ha asignado un rol central. El texto constitucional no ofrece dudas en cuanto a que este sector no está en el centro de la escena. Esta conclusión surge de la literalidad de la norma, donde académicos y científicos aparecen en una segunda parte del párrafo, a modo de complemento.

Por otra parte, en cuanto a la forma de elección, caben similares consideraciones que las realizadas respecto de

jueces y abogados. Aunque la norma constitucional no hace referencia expresa a los representantes de los académicos y científicos, dicho texto, a la luz de lo previsto en primera parte conduce razonablemente a sostener que elección de estos integrantes tampoco puede realizarse a través del voto popular.

En este sentido, no debe perderse de vista la terminología utilizada. El adverbio “asimismo”, según el Diccionario de la Real Academia Española, significa “también como afirmación de igualdad, semejanza, conformidad relación de una cosa con otra ya nombrada, lo cual da idea de que debe mantenerse el equilibrio y el sistema representación de la primera parte.

20) Que esta interpretación se encuentra avalada en objetivos que persigue la Carta Fundamental. El segundo párrafo del artículo 114 debe interpretarse como parte de un sistema que tiende, en palabras del Preámbulo, a afianzar la justicia y asegurar los beneficios de la libertad. Por lograr esos fines nuestra Constitución Nacional garantiza la independencia de los jueces en tanto constituye uno de los pilares básicos del Estado Constitucional.

Por ello, el nuevo mecanismo institucional de designación de magistrados de tribunales inferiores en grado a la Corte, contemplado en la reforma de 1994, dejó de ser el sistema de naturaleza exclusivamente político-partidaria y de absoluta discrecionalidad que estaba en cabeza del Poder Ejecutivo y del Senado de la Nación. Tal opción puede sino entenderse como un modo de fortalecer el principio de independencia judicial, en tanto garantiza previamente por la Constitución Federal.

En este sentido, no ha dado lugar a controversias que la inserción del Consejo de la Magistratura como autoridad de la Nación ha tenido por finalidad principal despolitizar parcialmente el procedimiento vigente desde 1853 para designación de los jueces, priorizando en el proceso de selección una ponderación con el mayor grado de objetividad de la idoneidad científica y profesional del candidato por sobre la discrecionalidad absoluta (Fallos: 329:17; voto disidente del juez Fayt, considerando 12).

Es evidente que con estos fines se ha pretendido abandonar el sistema de selección exclusivamente político-partidario. En palabras de Germán Bidart Campos, es indiscutible la búsqueda del constituyente de “amortiguar gravitación político-partidaria en el proceso de designación y enjuiciamiento de jueces” (“Tratado Elemental Derecho Constitucional”, 1997, T. VI, pág. 499).

21) Que, asimismo, la voluntad originaria expresada en la Asamblea Constituyente compone otra pauta de interpretación esencial (confr. arg. Fallos: 100:337; 220:663; 333:633) que ratifica los criterios hasta aquí expuestos. El examen de los antecedentes deliberativos que concluyen en el texto sancionado en la convención de Santa Fe, ratifica el genuino contenido de la cláusula constitucional los términos interpretados con anterioridad en cuanto a fin de afianzar la independencia de los jueces como garantía de los habitantes, despolitiza el procedimiento de selección de los miembros del Consejo, dispone su elección a través de sus respectivos estamentos y establece un equilibrio en su modo de integración.

22) Que en efecto, un grupo de convencionales presentó un proyecto de reforma de la Constitución Nacional cuyos fundamentos expresaban su intención de “vigorizar independencia del Poder Judicial (...) en este sentido proponen mecanismos de despolitización de los procedimientos de nombramiento y remoción de los magistrados que garantizarán no sólo idoneidad, sino independencia de los jueces frente a las posibles presiones políticas. A ese objetivo apuntan la creación del consejo de la magistratura y el establecimiento del jurado de enjuiciamiento de magistrados” (Ministerio de Justicia - Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, *Obra de la Convención Nacional Constituyente*, T. II, págs. 1922 a 1929).

23) Que es de sumo interés señalar que en el seno de la Comisión de Coincidencias Básicas, y a raíz de ciertos interrogantes planteados por los convencionales, el miembro informante por la mayoría expresó que: “...donde se dice ‘representantes de los jueces’ no parece fácil interpretar que sea otra cosa que la persona elegida por los propios jueces (...) me parece está implicada en el Consejo de representantes la elección de los jueces entre los jueces; algo análogo respecto de los abogados, la elección de los abogados entre los abogados”.

33) Que, por otra parte, esta ley en su artículo 40 prevé la participación de los jueces en procesos electorales como candidatos al Consejo nominados por los partidos políticos.

De acuerdo a sus términos, el magistrado que aspira a ser miembro del Consejo en representación de los jueces debe desarrollar actividades político-partidarias, llevar a cabo una campaña electoral nacional con el financiamiento que ello implica, proponer a la ciudadanía una determinada plataforma política y procurar una cantidad de votos que le asegure ingresar al Consejo de la Magistratura.

Esta previsión desconoce las garantías que aseguran la independencia del Poder Judicial frente a los intereses del Poder Ejecutivo, del Congreso o de otros factores de poder, en la medida en que obliga al juez que aspira a ser consejero a optar por un partido político.

En la práctica, la ley contraría la imparcialidad del juez frente a las partes del proceso y a la ciudadanía toda, pues le exige identificarse con un partido político mientras cumple la función de administrar justicia. Desaparece así la idea de neutralidad judicial frente a los poderes políticos y fácticos.

34) Que el modelo adoptado no registra antecedentes que lo avalen en el derecho público provincial, ya que, en todos los casos de representaciones de estamentos de jueces y abogados, la elección es horizontal. Solo en dos provincias, Chubut y Santa Cruz, hay miembros que resultan directamente elegidos por el pueblo, pero en ambas esa disposición tiene jerarquía constitucional. En esos supuestos se mantiene la representación por estamentos. La regla única, sin fisuras, es la horizontalidad en la designación de los representantes de los estamentos de jueces y abogados, sea por elección o por sorteo.

El fundamento de esta regla es que una elección de los consejeros vinculada a las elecciones generales produciría grandes oscilaciones políticas en las composiciones. Es previsible que, luego de un tiempo de aplicación, los jueces vayan adoptando posiciones vinculadas a los partidos que los van a elegir, y luego promover o no en sus carreras, afectándose así su imparcialidad. De tal modo, quienes sostienen una solución de este tipo cuando están en situación de poderío, la criticarán cuando estén en posiciones de debilidad. Las reglas constitucionales deben ser lo suficientemente equilibradas para que sean aceptadas por todos, poderosos o débiles.

Tampoco hay antecedentes en el derecho comparado latinoamericano. En Bolivia, único país en que fue tomada la elección popular, esa decisión se tomó por vía de una reforma constitucional, modificando el régimen que había sido instituido apenas dos años antes en la Constitución Política del Estado de Bolivia.

35) Que por las razones hasta aquí explicadas, el artículo 2º de la ley 26.855 es inconstitucional en cuanto prevé la elección mediante el sufragio universal de los representantes de los jueces, de los abogados, y de los científicos y académicos, sobredimensiona la participación de estos últimos y afecta la independencia de los jueces.

36) Que sin perjuicio de lo expuesto, esta Corte no puede dejar de señalar que el sistema electoral fijado en los artículos 4º y 18 de la ley 26.855 para elegir a los consejeros resulta de todos modos constitucionalmente inadmisible al establecer, con el pretexto de ordenar el proceso electoral, mecanismos que distorsionan el principio de transparencia e igualdad en la oferta de candidatos (artículo 37 de la Constitución Nacional).

37) Que, en primer lugar, establece diversos obstáculos a la posibilidad de constituir agrupaciones políticas. En efecto, el artículo 4º dispone que "no podrán constituirse agrupaciones políticas al único efecto de postular candidaturas al Consejo de la Magistratura". En este punto, el legislador ha establecido una barrera electoral irrazonable y discriminatoria, que cercena un derecho humano de importancia fundamental como lo es el de asociarse políticamente. La ley no fija una simple limitación al derecho a ser elegido para cubrir ciertos cargos públicos del que gozan todos los ciudadanos, sino que lisa y llanamente les veda a éstos la posibilidad de organizarse y formar un partido político que persiga como único objetivo aspirar a la categoría de consejero de la magistratura. Los ciudadanos pueden constituir partidos políticos y aspirar únicamente al cargo de Presidente de la Nación, o de Senador Nacional, o de Diputado Nacional, mas no pueden hacerlo si su

única finalidad es competir por lugares en el Consejo de la Magistratura.

38) Que tampoco es razonable restringir la posibilidad de presentar candidatos al Consejo de la Magistratura solo a las agrupaciones políticas nacionales que postulen fórmulas de precandidatos presidenciales. Tal criterio restringe sin motivo la participación en la contienda electoral y reduce las opciones de los electores.

39) Que no se observa que existan razones de representatividad, de organización electoral, de preservación de ese proceso, de fortalecimiento del sistema democrático o de cualquier otra índole (v.gr. las que motivaron la decisión de esta Corte en Fallos: 332:433) que puedan justificar la decisión de limitar a las agrupaciones políticas. Restricciones de este tipo no pueden fortalecer en forma alguna la democracia, ni contribuir al pluralismo político, ya que limitan sin justificación el régimen plural de partidos y la organización de agrupaciones políticas para una categoría determinada.

40) Que también resulta irrazonable el requisito previsto en el artículo 18 para adherir la boleta de consejeros a la de legisladores nacionales en cada distrito, en la medida que requiere que en al menos 18 de los 24 distritos la mencionada adhesión se realice exclusivamente con agrupaciones de idéntica denominación.

El Estado no puede implementar un sistema electoral que coloque en mejor condición a una o unas pocas agrupaciones políticas por sobre el resto. Dentro del proceso electoral, el rol del Estado es decisivo en la regulación de los medios instrumentales previstos para canalizar la oferta electoral. En consecuencia, es dable esperar que las normas que regulan el diseño de la boleta electoral fortalezcan la calidad y transparencia de tal proceso y eviten influenciar o confundir al votante generando interferencias en el ejercicio de su derecho de seleccionar a las autoridades.

La exigencia contenida en el artículo 18, lejos de proteger la integridad, transparencia y eficiencia del proceso electoral, establece una barrera para la adhesión de boletas que, por no responder a criterios objetivos y razonables, distorsiona las condiciones de la competencia política y tergiversa la expresión de la voluntad popular.

41) Que por todo lo expuesto, corresponde declarar la inconstitucionalidad de los artículos 2º, 4º, 18 y 30 de la ley 26.855 y, por consiguiente, del decreto 577/13 en cuanto convoca a las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias para la elección de candidatos a consejeros para el Consejo de la Magistratura.

Asimismo, atento a lo establecido por el artículo 29 de la citada ley y a la decisión que aquí se adopta, no entrará en vigencia la modificación dispuesta en el artículo 6º, inciso 15, que requiere una mayoría absoluta del total de los miembros para decidir la apertura del procedimiento de remoción de jueces titulares, subrogantes y jubilados convocados de acuerdo al artículo 16 de la ley 24.018, formular la acusación ante el jurado de enjuiciamiento y ordenar la suspensión de magistrados. Idénticas consecuencias se proyectan sobre las demás modificaciones que la ley 26.855 introduce con relación al quórum previsto en el artículo 7º, al régimen de mayorías y a la composición de las comisiones del consejo de la Magistratura.

42) Que, finalmente, esta resolución no puede desatender las graves consecuencias que, de modo inmediato, derivarán de ella. Esta circunstancia exige que el Tribunal, en cumplimiento de su deber constitucional de adoptar las medidas apropiadas para evitar el caos institucional o la eventual paralización de la administración de justicia, determine claramente los efectos de su pronunciamiento. En este sentido, corresponde aclarar que en los puntos regidos por las normas declaradas inconstitucionales e inaplicables en el considerando precedente, mantendrá su vigencia el régimen anterior previsto en las leyes 24.937 y sus modificatorias 24.939 y 26.080.

43) Que más allá de las cuestiones abordadas y decididas por esta Corte en los considerandos que anteceden con particular referencia a los planteos constitucionales formulados en esta causa, cabe subrayar que el proceso electoral había sido suspendido —en la categoría de candidatos a miembros del Consejo de la Magistratura— como consecuencia de otras resoluciones dictadas por jueces federales de distintas jurisdicciones territoriales que han sido puestas en conocimiento de las autoridades competentes.

Por ello, oída la señora Procuradora General de la Nación, se rechaza el recurso extraordinario por salto de instancia y se resuelve:

I. Declarar la inconstitucionalidad de los artículos 2º, 4º, 18 y 30 de la ley 26.855, y del decreto 577/13.

II. Declarar la inaplicabilidad de las modificaciones introducidas por la ley 26.855 con relación al quórum previsto en el artículo 7º, al régimen de mayorías y a la composición de las comisiones del Consejo de la Magistratura: (conformidad con lo previsto en el artículo 29 de dicha ley).

III. Disponer que en los puntos regidos por las normas declaradas inconstitucionales e inaplicables, mantendrá su vigencia el régimen anterior previsto en las leyes 24.937 y sus modificatorias 24.939 y 26.080.

IV. Dejar sin efecto la convocatoria a elecciones para los cargos de consejeros de la magistratura representativa de los jueces de todas las instancias, de los abogados de matrícula federal y de otras personas del ámbito académico y científico establecida en los artículos 18 y 30 de la ley 26.855 y en los artículos 1º, 2º, 3º y concordantes del decreto 577/13.

V. Aclarar que lo resuelto no implica afectación alguna del proceso electoral para los cargos de diputados y senadores nacionales establecido en el decreto 501/13.

VI. Imponer las costas a la recurrente (artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Notifíquese. — Ricardo L. Lorenzetti. — Elena I. Hight de Nolasco. — Carlos S. Fayt. — Enrique S. Petracchi (según su voto). — Juan C. Maqueda. — E. Raúl Zaffaroni (e disidencia). — Carmen M. Argibay (por su voto).

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON ENRIQUE S. PETRACCHI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1º) Que Jorge Gabriel Rizzo interpuso acción de amparo en su carácter de apoderado de la Lista 3 "Gente de Derecho" [agrupación integrada por abogados de la matrícula federal que viene participando en los procesos de elección de los representantes de ese estamento en el Consejo de la Magistratura] con el objeto de que se declarara la inconstitucionalidad de los artículos 2º, 4º, 18 y 30 de la ley 26.855, y del decreto del Poder Ejecutivo N° 577/2013. Sostuvo que las citadas normas vulneraban la representación que la Constitución Nacional garantiza a los abogados en el Consejo de la Magistratura, según lo dispuesto en su artículo 114.

El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 1, Secretaría Electoral, hizo lugar a la demanda y como consecuencia, dispuso dejar sin efecto la convocatoria electoral prevista para la elección de miembros de mencionado Consejo.

2º) Que, contra dicho pronunciamiento, el Estado Nacional interpuso recurso extraordinario por salto de instancia que, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 257 ter del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, esta Corte declaró admisible por resolución del pasado 13 de junio.

3º) Que la recurrente se agravia, fundamentalmente, porque considera, por un lado, que no existe causa o controversia y que la actora carece de legitimación activa; por el otro, que la ley 26.855 constituye una legítima y razonable reglamentación del artículo 114 de la Constitución Nacional.

4º) Que, con relación al primer planteo, los agravios del apelante resultan manifiestamente infundados pues se limitan a citar, dogmáticamente, precedentes de esta Corte en materia de legitimación, y a señalar que la ley 26.855 no produce al amparista un perjuicio actual y concreto, puesto que no le impide "acceder a una postulación en alguno de los partidos políticos nacionales que sea afín a sus ideas".

Sin embargo, estas afirmaciones no se hacen cargo del núcleo del planteo del actor, según el cual la afectación de su derecho consiste en que: a) la ley 26.855 "so pretexto de una mayor representatividad 'democrática' establece que quien represente 'a los abogados de la matrícula federal' no sea electo por sus representados, los abogados, sino por todos los habilitados a emitir sufragio"; y b) "quien aspire a 'representar' al segmento de los abogados de la matrícula federal, deberá (...) ser afiliado, o al menos haber acordado con un partido político su precandidatura (...) para finalmente no 'representar' a los abogados [sino] (...) al Partido Político que le permitió llegar a ese lugar".

En tales condiciones, resulta que el amparista tiene un interés jurídico propio y diferente y, por ello, suficiente en

la resolución de la controversia o, como lo ha sostenido esta Corte, que las normas impugnadas lo afectan de forma "suficientemente directa" o "substancial" (Fallos: 306:1125; 308:2147 y 310:606, entre otros).

5º) Que, sentado lo expuesto, corresponde determinar si las disposiciones de la ley aquí objetada respetan el artículo 114 de la Constitución Nacional, en cuanto establece, en su segundo párrafo, que: "El Consejo será integrado periódicamente de modo que se procure el equilibrio entre la representación de los órganos políticos resultantes de la elección popular, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley".

6º) Que, en primer término, es necesario recordar que la actuación de los tres poderes del Estado Nacional encuentra como límite la supremacía de la Constitución Nacional (artículos 30 y 31). En otras palabras, los poderes públicos deben actuar conforme al ordenamiento jurídico imperativo al que se encuentran sometidos; y si no lo hacen, sus actos deben ser invalidados para proteger la vigencia de las normas fundamentales impuestas por el pueblo soberano.

Con esta finalidad, la Constitución reconoce a cada uno de los órganos gubernamentales distintas facultades que le permiten, y lo obligan, a controlar el accionar de los otros. Y es en este balance, que el Poder Judicial adquiere una función fundamental: el control de constitucionalidad de las normas y actos estatales.

En tal sentido, esta Corte ha reconocido desde antiguo, con sustento en el artículo 116 de la Ley Fundamental, "la atribución que tienen y el deber en que se hallan los Tribunales de Justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora, uno de los fines supremos y fundamentales del poder judicial nacional y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos" (caso "Elortondo", Fallos: 33:162).

Es que, como lo ha dicho el Tribunal, el control judicial de constitucionalidad procura la supremacía de la Constitución, no la del Poder Judicial, o la de la Corte, aun cuando sea precisamente ésta, configurado un caso, el intérprete final de aquélla (Fallos: 316:2940).

7º) Que el propósito que guió la incorporación del artículo 114 a la Constitución Nacional fue reformular la relación de los poderes Ejecutivo y Legislativo —que responden básicamente a la dinámica del proceso político— con el Poder Judicial, en el sentido de fortalecer su independencia, al reducir, en cierta medida, la influencia de los actores políticos.

Para alcanzar ese objetivo, la referida cláusula constitucional dispone que cuestiones tales como la selección de postulantes para acceder a la judicatura, o el procedimiento de remoción de jueces, entre otras, estarán a cargo de un Consejo de la Magistratura compuesto por diversos estamentos (órganos políticos resultantes de la elección popular, jueces y abogados de la matrícula federal, y personas del ámbito académico y científico). Al mismo tiempo establece que entre ellos debe existir un equilibrio, entendiéndose por tal la situación en que ninguno de ellos tenga por sí solo un predominio sobre los restantes.

Cabe señalar que el equilibrio mencionado no se procura solamente respecto de los miembros del Consejo sino de los sectores representados, esto es, órganos políticos resultantes de la elección popular, jueces y abogados. Por ello, para lograr este objetivo constitucional es imprescindible que, junto a los consejeros elegidos por los órganos políticos que representan al pueblo de la Nación, el cuerpo se integre con otros consejeros elegidos horizontalmente por sus pares.

Por último, con relación a la categoría de los académicos y científicos que deben integrar el Consejo, si bien no se trata de una representación en los términos antes descritos, la participación que les acuerde la ley debe, necesariamente, respetar el mandato constitucional de procurar el equilibrio.

8º) Que, además de desprenderse sin dificultad de su texto, el mencionado propósito de la reforma constitucio-

nal fue expresamente declarado por el convencional Enrique Paixao, en ocasión de informar el proyecto al pleno de la Convención Reformadora de 1994. En el pasaje que interesa manifestó:

"En cuanto a la integración del Consejo de la Magistratura se ha procurado un modelo de equilibrio que garantice la transparencia en el cumplimiento de estas finalidades y el pluralismo en la integración del órgano, pero que simultáneamente no convierta al Poder Judicial de la Nación en un sistema autogestionario en el que los jueces —cuya misión es la de decidir casos concretos— puedan llegar a transformarse en la fuente de provisión de nuevos jueces. De tal manera, se ha buscado un intermedio en que los poderes democráticos retengan una importante injerencia en el proceso de designación de los jueces, pero en el que simultáneamente —por participación de los propios jueces en el gobierno de la magistratura y por participación de estamentos vinculados con la actividad forense u otras personas— el sistema judicial esté gobernado con pluralismo aunque sin transferir a quienes no tienen la representación popular la totalidad de los poderes propios distintos de los que le son específicamente propios del sistema judicial, que son los de dictar sentencias, esto es, resolver casos contenciosos" (Ministerio de Justicia - Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, op. cit., T. V, pág. 4888). [El resaltado es añadido].

De acuerdo con esos fundamentos y tras la realización de unas correcciones formales (sustitución de un punto y coma, por una coma después de "elección popular" y supresión de una coma después de "integrado" (Ministerio de Justicia - Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, op. cit., T. V, pág. 5164), la mayoría de los integrantes de la Convención (177 convencionales), aprobó el proyecto en la sesión del 10 de agosto de 1994 (Ministerio de Justicia - Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, op. cit., T. V, pág. 5166).

Del debate que, previamente, tuvo lugar merecen ser recordados algunos pasajes de la intervención del convencional Zaffaroni. Al realizar una observación con relación al texto del proyecto que luego resultó aprobado, expresó:

"Creemos que son correctas las tres primeras categorías que se señalan para sus integrantes: Jueces, representantes del Poder Legislativo y abogados. Podríamos admitir la categoría de académicos, pero si vemos los modelos originarios del Consejo de la Magistratura, observamos que, básicamente, se integran con jueces designados directamente por todos los jueces y representantes del Poder Legislativo, en proporción a los partidos políticos con representación democrática representaciones que deben recaer en académicos o en abogados con larga trayectoria".

"Lo que se propone es una institución respecto de la cual la nueva norma a incorporar al texto constitucional determina sus funciones y las categorías de sus miembros, por ejemplo, pero sin decir nada sobre la proporción en que la integrarán ni cómo será la elección".

[...]

"Cada vez que esto se ha hecho en la historia, apareció la lucha partidista disputándose la integración del consejo de la Magistratura, que termina siendo repartido entre los partidos políticos, tal como pasó cada vez que se cedió algún espacio en Italia y como todavía sucede en España" (Ministerio de Justicia - Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, op. cit., T. V, pág. 5112).

Finalmente, corresponde destacar que en el discurso de cierre, el convencional Raúl Alfonsín leyó un texto en el que se hacía manifiesta la intención del bloque que presidía respecto de las reformas que seguidamente serían aprobadas. Dicho documento expresaba:

"Toda norma que pueda implicar alguna limitación a la independencia del Poder Judicial, a la independencia e imparcialidad en la composición del Consejo de la Magistratura (...) aunque no contradiga el texto que sancionamos, debe considerarse que vulnera el espíritu de la Constitución y contradice la intención del constituyente..." (Ministerio de Justicia - Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, op. cit., T. V, págs. 5155/5156).

9º) Que, la idea de los constituyentes fue, pues, que una representación no predomine sobre las otras, es decir que no ejerza una acción hegemónica del conjunto o que no controle por sí misma al cuerpo. Es éste el único modo de preservar el sistema organizado en el artículo 114 de la Constitución para evitar la fractura del balance que la Convención de 1994 juzgó apropiado para mantener el Poder

Judicial a la distancia justa de los otros dos poderes que expresan más directamente la representación democrática.

10) Que, sentada la interpretación de la cláusula constitucional, corresponde llevar a cabo el examen de compatibilidad con las disposiciones legales cuya validez ha sido puesta en cuestión.

El texto de la ley 26.855, en lo pertinente, dispone: "ARTÍCULO 2º - Sustitúyese el artículo 2º de la ley 24.937 (t.o. 1999) y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 2º - Composición. El Consejo estará integrado por diecinueve (19) miembros, de acuerdo con la siguiente composición:

1. Tres (3) jueces del Poder Judicial de la Nación, elegidos por el pueblo de la Nación por medio de sufragio universal. Corresponderán dos (2) representantes a la lista que resulte ganadora por simple mayoría y uno (1) a la que resulte en segundo lugar.

2. Tres (3) representantes de los abogados de la matrícula federal, elegidos por el pueblo de la Nación por medio de sufragio universal. Corresponderán dos (2) representantes a la lista que resulte ganadora por simple mayoría y uno (1) a la que resulte en segundo lugar.

3. Seis (6) representantes de los ámbitos académico o científico, de amplia y reconocida trayectoria en alguna de las disciplinas universitarias reconocidas oficialmente, elegidos por el pueblo de la Nación por medio de sufragio universal. Corresponderán cuatro (4) representantes a la lista que resulte ganadora por simple mayoría y dos (2) a la que resulte en segundo lugar.

4. Seis (6) legisladores. A tal efecto, los presidentes de la Cámara de Senadores y de la Cámara de Diputados, a propuesta de los bloques parlamentarios de los partidos políticos, designarán tres (3) legisladores por cada una de ellas, correspondiendo dos (2) a la mayoría y uno (1) a la primera minoría.

5. Un (1) representante del Poder Ejecutivo.

Los miembros del Consejo prestarán juramento en el acto de su incorporación de desempeñar debidamente el cargo por ante el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Por cada miembro titular se elegirá un suplente, mediante igual procedimiento, para reemplazarlo en caso de renuncia, remoción o fallecimiento...

ARTÍCULO 4º - Incorpórase como artículo 3º bis de la ley 24.937 (t.o. 1999) y sus modificatorias, el siguiente:

Artículo 3º bis - Procedimiento. Para elegir a los consejeros de la magistratura representantes del ámbito académico y científico, de los jueces y de los abogados de la matrícula federal, las elecciones se realizarán en forma conjunta y simultánea con las elecciones nacionales en las cuales se elija presidente. La elección será por una lista de precandidatos postulados por agrupaciones políticas nacionales que postulen fórmulas de precandidatos presidenciales mediante elecciones primarias abiertas, simultáneas y obligatorias. No podrán constituirse agrupaciones políticas al único efecto de postular candidaturas al Consejo de la Magistratura. No podrán oficializarse candidaturas a más de un cargo y por más de una agrupación política.

Las precandidaturas y, en su caso, candidaturas a consejeros de la magistratura integrarán una única lista con cuatro (4) representantes titulares y dos (2) suplentes de los académicos, dos (2) representantes titulares y uno (1) suplente de los jueces y dos (2) representantes titulares y uno (1) suplente de los abogados de la matrícula federal. La lista conformará un cuerpo de boleta que irá adherida a la derecha de las candidaturas legislativas de la agrupación por la que son postulados, que a este efecto manifestará la voluntad de adhesión a través de la autorización expresa del apoderado nacional ante el juzgado federal electoral de la Capital Federal. Tanto el registro de candidatos como el pedido de oficialización de listas de candidatos a consejeros del Consejo de la Magistratura se realizará ante esa misma sede judicial.

Se aplicarán para la elección de integrantes del Consejo de la Magistratura, del ámbito académico y científico, de los jueces y de los abogados de la matrícula federal las normas del Código Electoral Nacional las leyes 23.298 26.215, 24.012 y 26.571, en todo aquello que no esté previsto en la presente ley y no se oponga a la misma...

ARTÍCULO 18 - Sustitúyese el artículo 33 de la ley 24.937 (t.o. 1999) y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 33 - Elecciones. El acto eleccionario de los integrantes del Consejo de la Magistratura previsto en el artículo 3º bis de la presente, se celebrará de manera con-

junta y simultánea con las elecciones nacionales para cargos legislativos, en la primera oportunidad de aplicación de esta ley. Los integrantes del Consejo de la Magistratura que resulten electos mediante este procedimiento durarán excepcionalmente dos (2) años en sus cargos y se incorporarán al cuerpo sin perjuicio de la permanencia de quienes ejerzan mandato vigente, en cuyo caso la cantidad total de miembros podrá excepcionalmente exceder el número de 19 consejeros.

La oficialización de listas de candidatos a consejeros del Consejo de la Magistratura para las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias, y para las elecciones generales, podrá hacerse en esta oportunidad, por cualquier partido, confederación o alianza de orden nacional. A los fines de la adhesión de los cuerpos de boleta de la categoría de consejeros del Consejo de la Magistratura con la de legisladores nacionales en cada distrito, se requiere la comprobación de la existencia de que en al menos 18 de los 24 distritos, la mencionada adhesión se realiza exclusivamente con agrupaciones de idéntica denominación. En el resto de los distritos, podrá adherirse mediante vínculo jurídico entre las categorías de las listas oficializadas. La adhesión de los cuerpos de boleta del resto de las categorías podrá realizarse mediante vínculo jurídico...

ARTÍCULO 29 – Las modificaciones al régimen de mayorías previsto en la presente ley, así como la nueva composición de las comisiones, entrarán en vigor una vez que se haga efectiva la modificación de la integración del cuerpo prevista en el artículo 2º, de acuerdo con el mecanismo electoral establecido en los artículos 3º bis y concordantes.

ARTÍCULO 30 – La promulgación de la presente ley importa la convocatoria a elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias para la elección de candidatos a Consejero de la Magistratura por los estamentos previstos en el artículo 3º bis de la misma, debiéndose adaptar el cumplimiento de las etapas electorales esenciales al calendario en curso...

11) Que la nueva integración establecida en el texto de la ley 26.855 no se adecua al estándar constitucional. En efecto, el equilibrio que ordena procurar el artículo 114 queda derechamente suprimido cuando, en un cuerpo integrado por diecinueve (19) miembros doce (12) de ellos (representantes de jueces, abogados y académicos) son electos directamente por el pueblo, otros seis (6) son legisladores nacionales que también han sido elegidos en forma directa mediante sufragio popular (artículos 45 y 54 de la Constitución), y el restante es nombrado por el Poder Ejecutivo, cuyo titular tiene el mismo origen (artículo 94).

Cabe reiterar lo expresado en el sentido de que el carácter de abogado o de juez de un miembro del Consejo de la Magistratura no basta para conferirle la representación de sus pares. La real representación de un sector no reside necesariamente en las calidades –abogado o juez– que debe ostentar el representante, sino en el señorío de la voluntad del representado para designar a sus mandantes. Ello solo puede lograrse si los miembros del consejo pertenecientes a tales estamentos son elegidos horizontalmente por sus pares.

12) Que, el sistema creado por la ley, en tanto otorga al cuerpo electoral –directa o indirectamente– la elección de todos los integrantes del Consejo de la Magistratura, hace imposible el equilibrio diseñado en el artículo 114 de la Constitución Nacional, puesto que elimina la diversidad de representaciones y deja subsistente tan solo una de ellas.

13) Que, no altera esta conclusión la circunstancia de que el régimen impugnado ponga en juego un procedimiento de elección popular, con el declarado objeto de profundizar el estado democrático.

Contrariamente a lo sugerido por el apelante, no afecta el principio de soberanía popular, que aquélla apoya en el artículo 22 de la Constitución Nacional, la circunstancia de que algunos de los integrantes del Consejo de la Magistratura no sean elegidos mediante el voto directo del pueblo de la Nación.

En efecto, la forma de gobierno representativa y republicana adoptada por la Constitución Nacional (artículo 10) consiste en la coexistencia de autoridades elegidas directamente por el pueblo, y otras que son designadas a través de sus representantes, sin su participación directa (por ejemplo, el Defensor del Pueblo, artículo 86, CN, el Jefe de Gabinete de Ministros, artículo 99, inc. 7, CN, y la Auditoría General de la Nación, artículo 85, CN).

De todas las democracias posibles, la única que pueden profundizar los poderes constituidos es la organizada por la Constitución Nacional sobre la base de las autoridades por ella creadas y ninguna otra. Éste es el recto sentido de su artículo 22. Por lo tanto dicha cláusula no da pie para alterar la composición y el modo de elección de una de las autoridades del Gobierno Federal, como el Consejo de la Magistratura.

Lo anterior no implica afirmar que esté vedado al pueblo de la Nación reformar la Constitución Nacional; pero, para ello, debe sujetarse a los procedimientos previstos por el artículo 30 de la Constitución Nacional.

14) Que el declarado propósito de la ley 26.855 de ampliar la base democrática de la elección de los miembros del cuerpo respecto de aquellos que no surgen directamente del sufragio universal, se contraponen frontalmente con la voluntad popular expresada en la Convención Constituyente de dejar atrás un esquema semejante, que había regido hasta 1994, en el que los órganos políticos (Legislativo y Ejecutivo) monopolizaban las decisiones que actualmente son competencia del Consejo de la Magistratura.

En suma, el cumplimiento de la citada finalidad legal importaría vaciar de contenido la decisión plasmada en el artículo 114 de la Constitución Nacional.

15) Que, en razón de lo expuesto, corresponde declarar la inconstitucionalidad de los artículos 2, 4, 18 y 30 de la ley 26.855.

De tal modo, a fin de restablecer el derecho de la agrupación actora a que la representación del estamento de los abogados en el Consejo de la Magistratura se realice con arreglo a lo dispuesto en el citado artículo 114, corresponde dejar sin efecto la convocatoria a elecciones para los cargos de consejeros representantes de los jueces de todas las instancias, de los abogados de la matrícula federal y de otras personas del ámbito académico y científico establecida en los artículos 18 y 30 de la ley 26.855, y por los artículos 1, 2, 3 y concordantes del decreto 577/2013, sin que ello implique afectar el proceso electoral para los cargos de diputados y senadores nacionales establecido en el decreto 501/2013.

16) Que, asimismo, atento a lo establecido por el artículo 29 de la citada ley, cabe resolver que no entrarán en vigencia las modificaciones al régimen de mayorías ni la nueva composición de las Comisiones que ella dispone. Esta decisión se inscribe en la doctrina del Tribunal según la cual, la Corte ha de delimitar el alcance de la inconstitucionalidad que tenga el deber de declarar, sin sustituir la voluntad del legislador, y asegurar así, máximamente, la vigencia de todo el resto de la ley (doctrina de Fallos: 214:177).

Por ello, oída la señora Procuradora General de la Nación, se rechaza el recurso extraordinario por salto de instancia y se resuelve:

I. Declarar la inconstitucionalidad de los artículos 2º, 4º, 18 y 30 de la ley 26.855, y del decreto 577/13.

II. Declarar la inaplicabilidad de las modificaciones introducidas por la ley 26.855 con relación al quórum previsto en el artículo 7º, al régimen de mayorías y a la composición de las comisiones del Consejo de la Magistratura, de conformidad con lo previsto en el artículo 29 de dicha ley.

III. Disponer que en los puntos regidos por las normas declaradas inconstitucionales e inaplicables, mantendrá su vigencia el régimen anterior previsto en las leyes 24.937 y sus modificatorias 24.939 y 26.080.

IV. Dejar sin efecto la convocatoria a elecciones para los cargos de consejeros de la magistratura representantes de los jueces de todas las instancias, de los abogados de la matrícula federal y de otras personas del ámbito académico y científico establecida en los artículos 18 y 30 de la ley 26.855 y en los artículos 1º, 2º, 3º y concordantes del decreto 577/13.

V. Aclarar que lo resuelto no implica afectación alguna del proceso electoral para los cargos de diputados y senadores nacionales establecido en el decreto 501/13.

VI. Imponer las costas a la recurrente (artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). – *Enrique S. Petracchi. – Carmen M. Argibay.*

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1º) Que en cuanto a los antecedentes del caso y a la naturaleza de las cuestiones constitucionales cuyo examen se

promueve en el recurso extraordinario, corresponde reproducir la descripción efectuada en el dictamen señora Procuradora General de la Nación (párrafo

2º) Que con particular referencia al planteo con el que la ausencia de legitimación activa, el agravio (do Nacional es inadmisibles por los fundamentos aludidos en el considerando 4º del voto mayoritario bunal. Iguales razones de economía llevan a reproducido lo dicho en el voto de la mayoría (c) para rechazar el planteo del recurrente que hace inadmisibilidad de la vía del amparo.

3º) La cuestión constitucional planteada respecto ley 26.855, se centra en dos aspectos: la elección y el incremento de los escaños correspondientes a dómicos y científicos, que la sentencia que llega a considera violatorios de las disposiciones del artículo de la Constitución Nacional. Se impone, pues, como por esclarecer el contenido de esa disposición con el, introducida en la reforma de 1994.

4º) La citada reforma constitucional se caracteriza por perfilar instituciones sin acabar su estructura. En ellas se tiene la impresión de que simplemente marcados gruesos, que se limitaron a esbozar órganos y comités, muy lejos de la precisión necesaria para delinear ingeniería institucional. Esta característica puede verse con claridad, entre otros casos, con respecto a la regulación de los decretos de necesidad y urgencia, la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires y también en el caso del Consejo de la Magistratura.

En alguna medida pareciera ser resultado del hallar fórmulas de compromiso, práctica bastante en el ámbito legislativo, aunque también ha pesada mura con que se trabajaron los temas en la Asamblea, vez obtenido el principal objetivo político de su momento.

En todos los casos –y en el del Consejo de la Magistratura en particular– se argumentó que una mayor presencia constitucional padecería de un supuesto defecto de *mentarismo*, discurso en que se confundía lo que, debido ser una cuidadosa estructuración constitucional con la reglamentación legal. De este modo, la reforma apartó de la tradición constitucional argentina, un manifiesto en la forma precisa, clara y metódica, el texto original de 1853 estructura las atribuciones de las Cámaras del Poder Legislativo.

Esta característica se tradujo –como se observó en el momento por alguna minoría– en una transferencia del constituyente al poder constituido, dado que el de estructuración, en todos los casos citados y en más, debió salvarse mediante leyes del Congreso de acción, dificultosamente sancionadas e incluso algunas si imposible sanción.

En el propio seno de la Asamblea de Santa Fe se reiterado el riesgo que se corría con esta modalidad constitucional, puesto que es inevitable la política coyuntural ocupe los huecos estructurales de la política constitucional, con las soluciones que le dicte la circunstancia de poder de cada momento no por corrupción y ni siquiera por razones contrarias éticas, sino por la simple dinámica esencial de la actividad política, que irremisiblemente ocupará todos los espacios de poder que se le ofrecen a cada ocasión.

5º) En la reforma constitucional de 1994 se introdujo la institución del Consejo de la Magistratura, asignándole la función de *administración* del Poder Judicial. Se corrió el gravísimo riesgo de introducir una institución no sin estructurarla. Se argumentó de modo exacto al indicado por el buen sentido, afirmando que precisamente la novedad aconsejaba dejarla a medio para que la ley infraconstitucional la fuese definiendo conforme a lo que indicase la experiencia, cuando la posibilidad era previsible que ésta terminase de estructurarse en los espacios del juego de poder de la yuntura política, lo que hacía previsible un futuro ineludible y complicado.

6º) De ese modo, el texto constitucional delegó la función de finalizar la estructuración del Consejo de la Magistratura en una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. En línea, tampoco se definió su integración, pues el texto incorporado se limita a indicar los estamentos que del

tar representados, sin señalar número ni proporciones, dando que solo impone que se procure el equilibrio.

Es claro que equilibrio no es sinónimo de igualdad y ni siquiera procurar es lo mismo que deber. Deber procurar significa que se debe hacer un esfuerzo en pos del equilibrio, pero nada más. Si bien suponemos que por razones de supuesta elegancia se ahorró el gerundio, con esa fórmula solo se exige un esfuerzo por parte del legislador ordinario, lo que éste hará en mayor o en menor medida, según los intereses coyunturales en pugna, conforme a la experiencia generalizada de la ya mencionada dinámica competitiva de la política.

7º) En el seno de la asamblea reformadora se presentaron proyectos por las minorías que proponían fórmulas más acabadas y una estructuración razonable, conforme a los modelos del derecho constitucional comparado, en particular el de la Constitución de la República Italiana. No obstante, la mayoría optó por el texto vigente, con alguna modificación casi de detalle, pero sin admitir ninguna precisión.

Los defectos de estructuración se advirtieron en el propio seno de la asamblea reformadora, tanto en la discusión en comisión como en el pleno y, por desgracia, sus consecuencias se verificaron ampliamente con el correr de los años.

En efecto: una institución novedosa, tomada del derecho constitucional comparado, pero separándose de sus modelos originales en forma híbrida y con defectuosa estructuración, dio lugar a que en menos de veinte años fuese objeto de tres reformas regulatorias dispares y profundas.

A esto se suma que, en los últimos años, su deterioro funcional llegó hasta el límite de la paralización, como bien lo señala el dictamen de la señora Procuradora General, con las consecuentes dificultades de orden institucional, en particular la imposibilidad de designación de jueces para cubrir las numerosas vacantes que se han ido produciendo y que hacen que una buena parte de la magistratura federal se halle a cargo de jueces subrogantes.

8º) En la Asamblea Reformadora se insistió en forma especial en la necesidad de consagrar en el texto la forma de elección de los representantes de los diferentes estamentos.

Los convencionales constituyentes tuvieron en sus manos proyectos que precisaban la forma de elección, pero prefirieron omitir tales precisiones, afirmando que el texto era suficientemente claro. Incluso hubo legisladores del propio sector mayoritario de la Asamblea que propusieron en Comisión que se lo consagrara, pero en definitiva el texto no lo hizo, pese a que en el debate y también en alguna obra escrita sobre el tema en la época se recordaron antecedentes extranjeros que habían distorsionado la institución.

Entre éstos sobresalía el caso español con la famosa *enmienda Bandrés* de 1985, que aprovechando la delegación legislativa del constituyente español (artículo 122 de la institución), asignó al Parlamento la nominación de los consejeros jueces, separándose del modelo de la Constitución de la República Italiana, que fue la principal fuente

de inspiración en el derecho comparado –incluso español– a partir de la posguerra.

9º) El texto vigente prescribe 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. Con esta redacción dejó abierta la integración con representación del Poder Ejecutivo. También deja abierta la posibilidad de que la elección de los representantes de los jueces pueda tener lugar por instancias, o sea, respetando la estructura corporativa vertical, con menor representación de los más numerosos y jóvenes, que son los de primera instancia.

Pero más aún, sigue el propio texto estableciendo displicentemente que será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y forma que indique la ley. Es decir, que la ley puede incorporar a otros miembros del Consejo, en forma y número discrecional, respecto de los cuales –y dado que lo dispone después de un punto– puede entenderse que ni siquiera rige la obligación de esforzarse por el equilibrio y, por supuesto, tampoco marca ningún criterio para su número y elección.

10) Como era de esperar y, tal como lo advirtió alguna minoría en el momento de la sanción en 1994, la tercera reforma que sufre legislativamente esta institución, ante el silencio de la Constitución acerca de la forma de elección de los representantes de jueces y abogados, siguiendo en parte el ejemplo de la *enmienda Bandrés* española, decide que éstos no sean electos por sus pares, aunque, a diferencia del mal ejemplo español, convoca a la ciudadanía para su elección popular directa.

La *enmienda Bandrés* fue criticada al tiempo de la reforma en algún libro que circuló entre los diputados y fue citada en la Asamblea Reformadora en varias ocasiones, como ejemplo entonces más reciente de un peligroso antecedente que era menester tomar en cuenta para estructurar la institución en la fórmula constitucional, pues tuvo como resultado que a partir de ella los dos grandes partidos españoles se repartiesen la nominación de los jueces consejeros.

La citada *enmienda Bandrés* –de la que el propio diputado Bandrés parece haberse arrepentido varios años después– tuvo el efecto de convertir parcialmente al Consejo español en una casi comisión del Congreso, en algunos casos incluso con dificultades para obtener los acuerdos que hicieran mayoría, obstaculizando su integración. La solución legislativa de la tercera reforma que sufre la integración del Consejo argentino, al menos, otorga esa atribución directamente a la ciudadanía.

11) Es claro que la ley sancionada por el Congreso Nacional no se filtra por los *resquicios del texto*, sino que penetra por las enormes brechas que éste dejó abiertas a la ley infraconstitucional.

Esto plantea un serio problema de conciencia y de autocontrol en el ejercicio de la jurisdicción constitucional. No es ahora el momento de remendar una oportunidad perdida, o sea, la de abrir juicio acerca de la mejor integración y

regulación del Consejo de la Magistratura, sino la de determinar si las disposiciones de la ley son constitucionales.

Si bien en todos los casos el ejercicio del control de constitucionalidad de las leyes debe ser ejercido con la máxima prudencia –tal como lo ha señalado esta Corte en múltiples oportunidades–, en el presente caso debe extremarse el cuidado en razón de que es muy fácil el desplazamiento que lleve a confundir las propias convicciones con lo que prescribe la Constitución. En esta oportunidad, quizá más que en muchas otras, debe tenerse muy presente que la declaración de inconstitucionalidad solo procede cuando ésta sea manifiesta y no ante cualquier duda.

La ley en cuestión toca directamente a la estructura judicial, sobre la cual –como es natural–, cada magistrado tiene sus propias ideas, sin duda todas respetables pero seguramente muy dispares: es posible que haya casi tantos modelos de estructuración del Consejo de la Magistratura como magistrados.

En algunos casos esas opiniones han sido vertidas públicamente –e incluso en el seno de la propia Asamblea de Santa Fe– y son claramente dispares del criterio adoptado por la ley en cuestión.

Por consiguiente, el caso exige un extremo esfuerzo de prudencia para separar con metódico cuidado la opinión o convicción personal acerca de la composición y elección del Consejo de la Magistratura, de la pregunta acerca de la constitucionalidad de la ley en cuestión. De lo contrario, se excederían los límites del poder de control de constitucionalidad, para pasar a decidir en el campo que el texto dejó abierto a la decisión legislativa, solo por ser ésta contraria a las propias convicciones acerca de la integración y elección de los miembros del Consejo.

No se trata de una tarea sencilla, pues –como se dijo– existen íntimas y profundas convicciones al respecto en cada magistrado. Quizá sea uno de los casos más difíciles de decidir, justamente por esta razón, lo que demanda un esfuerzo extraordinario, no ya para evitar la tentación de hacer valer las propias convicciones –lo que ningún magistrado responsable haría– sino para lograr que estas convicciones no jueguen desde el inconsciente en la decisión que se adopte, por vía de un mecanismo de racionalización.

12) Por desgracia –y a veces por suerte–, como en alguna ocasión dijo Radbruch, la ley es como un navío que el legislador despide desde el muelle y al que ya no puede controlar, navega solo, con las virtudes y defectos del texto. Y el artículo 114 de la Constitución Nacional navega solo, con sus enormes carencias estructurales, con su delegación de poder constituyente en el legislador ordinario y con su parquedad, sus oscuridades y su hibridez.

Nada importan en esta hora las advertencias de los constituyentes de la minoría a los que la mayoría no escuchó con la debida atención en su momento; como tampoco importa mucho lo que dijeron los de la mayoría, porque no lo escribieron en el texto sancionado.

Todos quedamos en el muelle, podemos recriminarnos y hasta llorar, pero a lo largo de dos décadas el texto y la

EDICTOS

<p>EDICTOS</p> <p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 13, Secretaría Única de la Ciudad de Buenos Aires, emplaza por diez herederos de ALESSI, DELIA IRMA que comparezcan a tomar la interdicción que les corresponda en autos, bajo el rubro de designarse al Defensor Judicial para que los represente en juicio. Presente deberá publicarse por dos días en el diario El Derecho. Buenos Aires, mayo de 2013. Diego Hernán Tasci, sec. int.</p> <p>1.3-7-13. V. 5-7-13 1179</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 11, Secretaría Única, cita y emplaza por treinta (30) días a herederos y acreedores de JACINTO ALBERTO BORDON. Publíquese por tres días en el diario El Derecho. Buenos Aires, mayo 30 de 2013. Javier A. Santiso, sec. int.</p> <p>1.2-7-13. V. 4-7-13 1165</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 21, Secretaría Única con sede en Talcahuano 490 piso 1º de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cita y emplaza por treinta días a herederos y acreedores de ARON GADVI a los efectos de que hagan valer sus derechos. El presente deberá publicarse por tres (3) días en el diario El Derecho. Buenos Aires, 3 de junio de 2013. Horacio Raúl Lola, sec.</p> <p>1.2-7-13. V. 4-7-13 1168</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 75, a cargo de la Sra. Juez Virginia Simari, Secretaria del Dr. Ignacio Martín Rebaudi Basavilbaso, sito en Avda. de los Inmigrantes 1950, Planta Baja, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cita y emplaza por treinta días a herederos y acreedores de la causante GOMEZ LUJISA CARMEN. Publíquese por el término de tres días, en el diario El Derecho. Buenos Aires, 3 de junio de 2013. Ignacio M. Rebaudi Basavilbaso, sec.</p> <p>1.2-7-13. V. 4-7-13 1169</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 75, a cargo de la Sra. Juez Virginia Simari, Secretaria del Dr. Ignacio Martín Rebaudi Basavilbaso, sito en Avda. de los Inmigrantes Nº 1950 P.B. cita y emplaza por treinta días a herederos y acreedores de NELLY YOLANDA MORAN. Publíquese por tres días en El Derecho. Buenos Aires, junio 14 de 2013. Ignacio M. Rebaudi Basavilbaso, sec.</p> <p>1.3-7-13. V. 5-7-13 1181</p>
<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 63, cita y emplaza por 30 herederos y acreedores de RIO los efectos que comparezcan a hacer valer sus derechos. Publíquese por tres días en el diario El Derecho. Buenos Aires, junio de 2013. Claudia Anzo, sec. int.</p> <p>1.4-7-13. V. 8-7-13 1184</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 24 cita y emplaza por treinta días a acreedores y herederos de NELIDA ESTHER MARTINEZ y GUILLERMO CARDALDA para que hagan valer sus derechos. Publíquese tres días en el diario El Derecho. Buenos Aires, diciembre 20 de 2011. Maximiliano J. Romero, sec. int.</p> <p>1.3-7-13. V. 5-7-13 1178</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 35, cita y emplaza a herederos y acreedores de ROSA GONONDSKY para que dentro del plazo de 30 días comparezcan en autos a hacer valer sus derechos. Publíquese edictos por tres días en El Derecho. Buenos Aires, 31 de mayo de 2013. S.L. Gustavo G. Pérez Novelli, sec.</p> <p>1.2-7-13. V. 4-7-13 1170</p>	<p>El Juzgado Nacional de 1ª Instancia en lo Civil Nº 105, cita y emplaza a herederos y acreedores de don LAZARO GUBERMAN por el plazo de treinta días, a fin de que hagan valer sus derechos. El presente edicto deberá publicarse por tres días en el diario El Derecho. Conste. Buenos Aires, 14 de junio de 2013. Santiago Strassera, sec.</p> <p>1.2-7-13. V. 4-7-13 1167</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 2, Secretaría Única, cita y emplaza por el plazo de treinta días a herederos y acreedores de ROSA ANA FISCHMAN a los efectos de que comparezcan a hacer valer sus derechos. El presente deberá publicarse por el término de tres días en el Boletín Oficial y en el diario El Derecho. Buenos Aires, 12 de junio de 2013. MBL. Marcelo Mario Pelajo, sec.</p> <p>1.4-7-13. V. 8-7-13 1187</p>
<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 52, Secretaría Única, cita y emplaza por treinta (30) días a herederos de don GALARDO RODRIGUEZ ARISTO MIGUEL. Publíquese</p> <p>1.3-7-13. V. 5-7-13 1178</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 107, Secretaría Única de la Capital Federal, cita y emplaza por treinta días a herederos y acreedores de ROQUE PEDRO GUAGLIARDI, a efectos de hacer valer sus derechos. El presente edicto deberá publicarse por tres días en el diario El Derecho. Buenos Aires, 5 de junio de 2013. Oswaldo La Blanca Iglesias, sec.</p> <p>1.2-7-13. V. 4-7-13 1168</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 47, a cargo del Dr. Horacio A. Maderna Etchegaray, Secretaria Única de Capital Federal, cita y emplaza por treinta días a herederos y acreedores de LYDIA MARIA ADORINA FOSSI. El presente deberá publicarse por tres días en el diario El Derecho. Buenos Aires, 30 de mayo de 2013. Silvia R. Rey Daray, sec.</p> <p>1.2-7-13. V. 4-7-13 1173</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 49, cita y emplaza por el término de treinta (30) días a herederos y acreedores de Doña MARGARITA FELICIA LEONILDE MELLONE, para que en dicho término se presenten a hacer valer sus derechos y acrediten vínculo con la causante. El presente edicto deberá publicarse por tres días en El Derecho. Buenos Aires, 25 de junio de 2013. Viviana Silvia Torelli, sec.</p> <p>1.3-7-13. V. 5-7-13 1173</p>	<p>El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 3, Secretaría Única, cita y emplaza por el plazo de treinta días a herederos y acreedores de ROSA ANA FISCHMAN a los efectos de que comparezcan a hacer valer sus derechos. El presente deberá publicarse por el término de tres días en el Boletín Oficial y en el diario El Derecho. Buenos Aires, 12 de junio de 2013. MBL. Marcelo Mario Pelajo, sec.</p> <p>1.3-7-13. V. 5-7-13 1180</p>



EL DERECHO

Diario de Doctrina y Jurisprudencia

Primer Director: Jorge S. Fornieles (1961 - 1978)

UNIVERSITAS S.R.L.

Tucumán 1436/38 (C1050AAD) Ciudad de Bs. As.

REDACCIÓN, ADMINISTRACIÓN Y VENTAS:

TEL. / FAX: (011) 4371-2004 (líneas rotativas)

E-MAIL: elderecho@el-derecho.com.ar • www.elderecho.com.ar

institución fueron navegando con múltiples accidentes, chocando con escollos y arrecifes y casi naufragando, hasta el punto de la parálisis que obliga a una reestructuración urgente, pues de lo contrario se acrecentarán las dificultades institucionales que el marasmo en que ha caído la institución ya viene produciendo.

13) No es cuestión de invocar la *voluntad del constituyente*, como siempre que se apela a la famosa *voluntad del legislador*.

Si se trata de la voluntad del legislador histórico, real, en el caso se trató de una Asamblea que después de obtener su principal propósito coyuntural trabajó con premura y displicencia para concluir su tarea, hasta el punto de perder un inciso en el momento de su culminación, sin que faltase tampoco la producción artificial de un escandaloso tumulto para interrumpirla durante el debate sobre la incorporación del inciso 22 del artículo 75.

Si, por el contrario, se apela a la imagen de un legislador imaginario, abstracto, nos acercamos demasiado a la invocación del *espíritu*, que no suele ser más que el cabo con que los del muelle intentan vanamente alcanzar a la nave.

Los datos históricos parlamentarios y de proyectistas pueden reforzar los argumentos acerca del sentido de un texto, pero ningún *espíritu* puede limitarlo más allá de su propia resistencia semántica. No vale invocar en vano a Montesquieu, olvidando que fue el primer gran sociólogo del derecho.

14) Interpretar la *representación* en el puro sentido del contrato de mandato del derecho privado es una tentativa de salvar lo que el texto no ha salvado. El argumento contrario corre con la ventaja de que la representación estamentaria en la Constitución Nacional es una excepción, en tanto que la regla republicana es la representación popular. Abunda a este respecto el *dictamen de la señora Procuradora General* y, por cierto, cualquiera sea la opinión personal acerca de la elección de los consejeros, cabe reconocer que el argumento es jurídicamente fuerte.

El juego entre una interpretación traída del derecho privado y que acota el espacio del legislador como representante del pueblo soberano, y el primer principio básico del derecho público en que éste se afirma, hace que, por lo menos, no se pueda sostener con éxito la existencia de una inconstitucionalidad manifiesta, como lo sería si la ley –al igual que la enmienda española de 1985– asignase la nominación al Congreso de la Nación.

Nada inhibe a cada magistrado de su incuestionable derecho democrático a disentir con el modelo de elección establecido por la ley y a postular otro diferente, pero ese debate necesario ante la parálisis de una institución indispensable para el funcionamiento del Poder Judicial de la Nación, no tiene nada que ver con una inconstitucionalidad manifiesta.

Es perfectamente posible que la elección por listas y por partidos políticos genere dificultades, pero también las ha generado la elección estamentaria, cuyas consecuencias están a la vista.

Puede ser que esta nueva estructura esté condenada al fracaso, pero más allá de las convicciones personales –que no son del caso expresar, aunque pueden rastrearse en los antecedentes de la propia Asamblea Reformadora y en publicaciones de la época–, considerando el texto tal como fue incluido en la Constitución, no se le puede negar al legislador el espacio para ensayar una estructura diferente ante una crisis, apelando para ello a una interpretación limitadora procedente del derecho privado. Es factible incluso que se trate de un nuevo error político, pero no todo error político es una inconstitucionalidad manifiesta.

15) En lo que hace a la medición del esfuerzo por lograr el *equilibrio* que prescribe la Constitución, lo cierto es que el aumento de número de los consejeros académicos y científicos tampoco es claro que lo destruye, pues aun imaginando que actúen en forma de *bloque*, no dominarían el Consejo. La presunción de eventuales alianzas internas no pasa de ser una posibilidad, que de darse sería en el peor de los casos pareja a las coyunturas de la actual estructura, que prácticamente han paralizado sus principales actividades.

Al igual que respecto de la forma de elección y en previsión de hipotéticas alianzas de sectores, no puede afirmarse a este respecto que se ha violado el nebuloso mandato de *procurar el equilibrio*. Es posible que sea deseable un esfuerzo mayor, pero la medida de éste es un juicio de valor propio del campo de la política, cuya dinámica es siempre muy poco previsible.

16) En cuanto a la independencia de los consejeros y su reflejo sobre la independencia judicial, devenida de la necesidad de que los candidatos sean postulados por los partidos políticos, cabe observar que el concepto de *independencia* es doble: la hay externa, pero también interna, dependiendo la última de que el poder disciplinario, en materia de responsabilidad política y de presión interna del Poder Judicial, no sea ejercido por los órganos de mayor instancia, que es la esencia del concepto de *corporación o verticalización*. Esta independencia es la que en el derecho constitucional comparado trata de garantizarse mediante un órgano separado, que sería el Consejo de la Magistratura.

En cuanto a la independencia externa, o sea, de los partidos políticos y de los poderes fácticos, que es la que se cuestiona en la causa solo respecto de los partidos, no es posible obviar que es inevitable que cada persona tenga una cosmovisión que la acerque o la aleje de una u otra de las corrientes de pensamiento que en cada coyuntura disputan poder. No se concibe una persona sin ideología, sin una visión del mundo.

En realidad, cuando se piensa en el modelo original del derecho constitucional comparado, especialmente el italiano –que ha sido el más exitoso–, se espera que los jueces elegidos por ellos mismos configuren grupos –se ha hablado de *partidos de jueces*–, según su ideología, aunque al margen de las estructuras partidarias, pero, no obstante, sería inevitable la vinculación con éstas.

No hay forma de evitar esta identificación, como no sea pretender que existe lo que es inconcebible, o sea, personas sin ideología. Esto se ha puesto claramente de manifiesto en el curso de los años en que ha funcionado, con una u otra estructura, el Consejo de la Magistratura apenas delineado por el artículo 114 de la Constitución Nacional.

En definitiva, se trata de un problema humano insuperable: estamos lanzados al mundo con significados y dentro de ellos elegimos existencialmente.

La independencia externa del Poder Judicial nunca se ha sostenido que sea afectada porque los jueces sean nombrados y removidos por órganos de los otros poderes, integrados conforme a partidos políticos. El juez –y en este caso el consejero– una vez designado es independiente de todo partido y no está sujeto a sus órdenes ni mandatos. Si alguno se somete a esta condición, esto no será resultado de la elección, sino de su propia falla ética, al igual que sucede con los jueces, si acaso alguno se considera vinculado o sometido a la fuerza política que incidió en su nombramiento. Nada hay de vergonzante en que un juez exprese sus preferencias; más aún, esto evita que pueda oscilar sin sanción pública, siendo una condición de la exigencia de mínima coherencia y de prevención de conductas erráticas.

Dado que nadie existe sin ideología, cabe concluir que la única garantía de imparcialidad humanamente exigible es el pluralismo ideológico interno, donde cada uno sepa cómo piensa el otro y le exija coherencia en cada caso, para lo cual es menester que nadie oculte lo que piensa.

No cabe duda que todo funcionario, del poder que sea, pero más del Judicial, habrá de recibir sugerencias de cualquier índole y con mayor o menor intensidad. Esto es inevitable en cualquier estructura, pero es propio del profesionalismo de los magistrados poder decidir conforme a su conciencia y a su saber. En este sentido, puede considerarse que hasta el momento ha sido ejemplar la conducta de la amplia mayoría de la magistratura argentina, y no cabe pensar que esta conducta tradicional se altere en el futuro.

En cuanto a las contradicciones con otra legislación vigente, no cabe considerarla tal, pues se trata de leyes de igual jerarquía normativa y, por ende, una sana interpretación permite que se consideren derogadas o excepcionadas las disposiciones incompatibles.

COLUMNA LEGISLATIVA

Legislación de la Provincia de Buenos Aires

Resolución Normativa 22 de junio 11 de 2013 (AR-BA) - **Impuestos**. Escribanos. Reglamentación aplicable al Impuesto a la Transmisión Gratuita de Bienes. Escribanos Públicos. Expedientes judiciales. Compañías de seguros. Disposición de bienes que hubieran integrado un enriquecimiento a título gratuito alcanzado por el Impuesto. Actualización (B.O. 25-6-13).

Legislación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Decreto 231 de junio 13 de 2013 - **Recursos Naturales**. Salud Pública. Policía Sanitaria Animal. Control poblacional de canes y felinos domésticos y domésticos callejeros como también la sanidad de todo tipo de animales domésticos y domésticos callejeros. Campaña de Control de la Demografía Animal. Centros de Atención Veterinaria Comunal (CAV) y Centros Móviles de atención Veterinaria (CMAV). Programas. Campaña de Concientización y Sensibilización. Reglamentación de la Ley 4351 (B.O. 19-6-13).

Próximamente en nuestros boletines EDLA.

17) Por último –y al margen del tema central tratado–, se hace necesario poner de manifiesto que con independencia de lo decidido por esta Corte en esta causa respecto de los presentes planteos de inconstitucionalidad, el proceso electoral en cuanto a la categoría de candidatos a miembros del Consejo de la Magistratura, se encuentra suspendido por efecto de otras decisiones judiciales federales de distinta competencia, que han sido puestas en conocimiento de las autoridades. Por consiguiente, el tribunal decide en esta causa por imperio de ley, pero cabe advertir que en virtud de disposiciones procesales y de la elección de las vías de impugnación y que a la fecha no han llegado a conocimiento de esta Corte, se produce una extraña circunstancia que lleva a resolver una cuestión que bien podría considerarse como materialmente abstracta.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora General en cuanto al fondo de la cuestión planteada, se hace lugar al recurso extraordinario por salto de instancia presentado por el Estado Nacional y se *resuelve* revocar la sentencia apelada. – E. Raúl Zaffaroni.

En referencia a la temática desarrollada en este diario especial de Derecho Administrativo, pueden consultarse las siguientes sentencias en www.elderecho.com.ar:

- CS, junio 13-2013. – Estado Nacional s/interpoco recurso extraordinario por salto de instancia en autos "Rizzo, Jorge Gabriel (Apoderado Lista 3 Gente de Derecho) s/acción de amparo c. Poder Ejecutivo Nacional - Ley 26.855 - medida cautelar (Expte. n° 3034/13)".

- Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 1, junio 11-2013. – Rizzo, Jorge Gabriel (Apoderado Lista 3 "Gente de Derecho") s/acción de amparo c. Poder Ejecutivo Nacional - Ley 26.855 - medida cautelar.

- Juzgado Contencioso-Administrativo Federal N° 2, junio 5-2013. – Federación Argentina de Colegios de Abogados c. EN - PEN - Ley 26.855 s/proceso de conocimiento.

- Juzgado Contencioso-Administrativo Federal N° 9, junio 5-2013. – Minotti, Arnaldo Horacio y otros c. EN - Ley 26.855 s/amparo ley 16.986.

- Juzgado Contencioso-Administrativo Federal N° 10, junio 12-2013. – Será Justicia -Inc. med.- c. EN - PEN - Ley 26.855 s/proceso de conocimiento.

- Juzgado Civil, Comercial y Contencioso-Administrativo Federal N° 4 La Plata, junio 5-2013. – Gascón, Alfredo Julio María c. Poder Ejecutivo Nacional s/acción de inconstitucionalidad.

- Juzgado Federal General Roca, junio 12-2013. – Colegio de Abogados General Roca c. Estado Nacional s/acción meramente declarativa de Inconstitucionalidad.