

CONSEJO CONSULTIVO PARA EL FORTALECIMIENTO DEL PODER JUDICIAL Y DEL MINISTERIO PÚBLICO.

Propuestas y recomendaciones.

ÍNDICE

CAPÍTULO I. Introducción. / Pág. 3

CAPÍTULO II. Enfoques transversales. / Pág. 23

CAPÍTULO III. Fundamentos. / Pag. 78.

CAPÍTULO IV. Recomendaciones. / Pag. 894.

ANEXO I.

ANEXO II.

ANEXO III.

CAPÍTULO I.

Introducción.



CAPITULO I. INTRODUCCIÓN: ACLARACIONES CONCEPTUALES Y METODOLÓGICAS

1. Sobre el rol del Consejo y delimitación del alcance del dictamen

El Decreto 635/2020 del 29 de julio del 2020 publicado en el Boletín Oficial de fecha 30 de julio del 2020, delimita las funciones del Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público (en adelante, Consejo Consultivo). Se trata de un organismo de carácter temporal (vigente por el lapso de 90 -noventa- días a partir del 18 de agosto del 2020) cuyo objetivo consiste en **asesorar al Presidente de la Nación en los siguientes ámbitos o ejes temáticos:**

1) Corte Suprema de Justicia de la Nación

2) Consejo de la Magistratura de la Nación

3) Ministerio Público de la Nación

4) Juicio por Jurados

5) Transferencia de competencias en materia penal no federal a CABA

Por su parte, de conformidad con lo previsto en el art. 4 del Decreto 635/2020, **se observaron dos tipos de cuestiones**, analizadas por el presente Consejo Consultivo: **1) de carácter general**, que consiste en una “*Descripción valorativa con especial indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento*” (art. 4.1) y **2) de carácter especial**, vinculada al funcionamiento de cada uno de los siguientes ámbitos, debiéndose incluir determinados aspectos como ser:

- *Corte Suprema de Justicia de la Nación (art. 4.2):*
 - ✓ a) El establecimiento para la selección de integrantes, de criterios de diversidad de género y representación federal.



- ✓ b) Evaluación integral de las normas que reglamentan la competencia atribuida al Alto Tribunal por la Constitución Nacional, ya sea en materia originaria o bien por apelación ordinaria y extraordinaria.
- ✓ c) Análisis y eventual reformulación del sistema de desestimación in limine -certiorari-.
- ✓ d) Análisis de normas en materia de audiencias orales para el tratamiento de los casos trascendentes.
- ✓ e) Trámite de recursos y fijación de plazos procesales máximos para su resolución, particularmente en materia penal.

- Consejo de la Magistratura de la Nación:

- ✓ a) La conveniencia, o no, de modificar la estructura y composición del cuerpo y armonizar su funcionamiento con el de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.
- ✓ b) Evaluación acerca de los cargos de consejeros, y analizar si los mismos deben ser de dedicación exclusiva.
- ✓ c) Análisis sobre la forma de dotar de una mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados, con posibilidad de brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule directamente con el servicio de administración de justicia.
- ✓ d) Incorporación de perspectiva de género en la composición del Consejo y en los actos que hacen a su funcionamiento; y
- ✓ e) Análisis de la inclusión de un criterio federal para la composición y funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación.

- Ministerio Público:



- ✓ a) La conveniencia, o no, de modificar el actual régimen legal de designación de sus titulares y la posibilidad de que sus mandatos sean temporarios.
- ✓ b) Respecto del Ministerio Público Fiscal: realizar una evaluación acerca de la posibilidad y conveniencia, o no, de incorporar a su estructura a la actual Oficina Anticorrupción y a la Unidad de Información Financiera.
- ✓ c) Respecto del Ministerio Público de la Defensa: analizar la posibilidad de integrar, mediante convenios, al servicio de defensa oficial, a los Colegios Públicos de Abogados de las respectivas jurisdicciones.
- ✓ d) Incorporación de perspectiva de género en la composición y en los actos que hacen a su funcionamiento.

- *Juicio por Jurados:*

- ✓ Realización de un análisis sobre los criterios para dar cumplimiento de la manera más eficaz al mandato constitucional.

- *Transferencia de competencias:*

- ✓ Analizar y evaluar el modo de finalizar el proceso de transferencia de competencias en materia penal no federal a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la manera de reasignar funciones a los valiosos recursos humanos con los que cuenta el actual fuero Nacional en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, teniéndose en cuenta lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las Acordadas 4 y 7 del año 2018.

Como surge del Decreto 635/2020, la labor del Consejo Consultivo consiste en emitir “*un dictamen con las propuestas y recomendaciones sobre los ejes*” (art. 4 primer párrafo) anteriormente explicitados. Cabe aclarar que **no se trata de elaborar proyectos legislativos, sino de brindar diferentes ideas, aportes y herramientas hábiles para el fortalecimiento del Poder Judicial de la Nación y Ministerio Público** los cuales, algunos o varios de estos, pueden ser interesantes insumos para posteriores proyectos legislativos como una de las tantas acciones/medidas tendientes a lograr modificaciones estructurales para un necesario rediseño contemporáneo de la política judicial nacional.



Como cierre del presente apartado introductorio, es dable destacar la conformación del presente Consejo Consultivo en clave **democrática**; no sólo en lo atinente a la **paridad de género**, sino también a su carácter **federal** y la **pluralidad** en cuanto a trayectorias académico/profesional de sus integrantes.

2. Agenda y funcionamiento

El Consejo Consultivo funcionó con la secretaría del Dr. Fabián Musso.

El art. 2 del Decreto 635/2020 en su último párrafo dispone que el Consejo Consultivo comienza a funcionar el 18 de agosto del 2020 y “*deberá cumplir las funciones encomendadas en el artículo 4° (...) dentro del plazo de noventa (90) días*”. Sobre la base de este plazo, se estableció una agenda de trabajo que comenzó a diseñarse en la primera reunión realizada el 7 de agosto del 2020, con el objetivo de que el Consejo Consultivo comience a funcionar, efectivamente, en el plazo establecido y bajo una planificación consensuada.

¿Cómo se elaboró la agenda y sobre qué parámetros? Ello ha sido en torno a tres (3) cuestiones: 1) **diferenciar reuniones ordinarias de extraordinarias**; es decir, aquellas en el que el pleno analiza y debate sobre las diferentes temáticas objeto del decreto 635/2020 y otras, concentradas en recibir los aportes provenientes de los/las expositores/as invitados/as de conformidad con lo explicitado en el apartado 3.2; 2) **distribución o asignación (cantidad) de reuniones ordinarias** en atención a la complejidad de los temas abordados y 3) **el orden de los temas**, dejando los más complejos para el final, con el objeto de que la dinámica del Consejo Consultivo estuviera más afianzada.

En la primera reunión preparatoria del 7 de agosto del 2020, se consensuó sesionar dos (2) veces por semana, los días martes y sábados de 11 a 13 hs, por plataforma zoom en atención al contexto de pandemia. Luego, se realizaron 28 reuniones: 3 de ellas fueron dedicadas a las reuniones extraordinarias, que consistieron en exposiciones de 10 minutos por parte de referentes/representantes de diferentes organismos públicos y de la sociedad civil directamente vinculados con los temas objeto de dictamen (ver apartado 3.2) y una última reunión de cierre para la lectura y revisión final del presente dictamen.



Las 24 reuniones restantes tuvieron por objeto analizar y debatir los temas planteados en el decreto 635/2020 mediante una primera parte expositiva a cargo de uno/a o varios/as integrantes del Consejo Consultivo en calidad de “ponentes”, con el fin de delimitar las cuestiones a debatir y a modo de disparador para el análisis e intercambio por parte del pleno (ver apartado 3.1).

Como se adelantó, la distribución de las 24 reuniones -fueron en total 23 al cancelarse una por razones de fuerza mayor – se elaboró sobre la base del siguiente orden de importancia, en atención a la entidad o complejidad de las temáticas analizadas:

- ✓ **EJE 1. Corte Suprema:** 40% -sería 9,6-: 10 reuniones (6 reuniones para diagnóstico/problemas y 4 para propuestas/soluciones).
- ✓ **EJE 2. Consejo de la Magistratura:** 20% -sería 4,8-: 5 reuniones (3 reuniones para diagnóstico/problemas y 2 para propuestas/soluciones)¹
- ✓ **EJE 3. Ministerios Públicos:** 20% -serían 4,8-: 4 reuniones (2 de diagnóstico/problemas y 2 de propuestas/soluciones)
- ✓ **EJE 4. Juicio por Jurados:** 15% -serían 3,6-: 3 reuniones (2 reuniones de diagnóstico/problemas y 1 de propuestas/soluciones)
- ✓ **EJE 5. Traspaso/transferencia:** 5% - sería 1,2-: 2 reuniones (1 para el planteo del problema y la otra para propuestas/soluciones).

Es preciso aclarar que esta previsión se hizo sobre la base de un total de 24 reuniones que, al cancelarse una, se decidió reducir el total de reuniones asignadas al análisis del eje temático 4 sobre juicio por jurados.

En este marco, **la agenda de trabajo del Consejo Consultivo ha sido la siguiente:**

| FECHA | TEMARIO | OBSERVACIONES |
|-----------------|--|---|
| 1. Martes 11/08 | <ul style="list-style-type: none"> - Primera reunión para debatir y consensuar modalidad de funcionamiento y agenda de trabajo. - La labor consiste en dos etapas: | Total: 5 EJES Eje 1: Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) |

¹ El total de reuniones ordinarias dedicadas al estudio del Consejo de la Magistratura de la Nación han sido seis (6); es decir, se le ha sumado una reunión y se le ha quitado al abordaje de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.



| | | |
|------------------|--|---|
| | <ul style="list-style-type: none"> - <i>Una primera etapa de diagnóstico/problemas</i> - <i>Segunda etapa de soluciones/ propuestas</i> | <p>Eje 2: Consejo de la Magistratura de la Nación (CMN) Eje 3: Ministerios Públicos (MP): Procuración General de la Nación y Defensoría General de la Nación Eje 4: Juicio por jurados (JxJ) Eje 5: Transferencia competencias materia penal no federal</p> |
| 2. Sábado 15/08 | Eje 3 MP: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS Ministerio Público Fiscal (Procuración General de la Nación). Mandato temporario. Incorporar a la estructura Oficina Anticorrupción y Unidad de Información financiera. Perspectiva de género en su composición. | Ponente: Dr. Carlos L. Arslanian |
| 3. Martes 18/08 | Eje 3 MP: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS Ministerio Público de la Defensa. Mandato temporario. Servicio de defensa oficial y vinculación mediante convenios con colegios de abogados. Perspectiva de género en su composición. | Ponente: Marisa Herrera |
| 4. Sábado 22/08 | Eje 3 MP: SOLUCIONES/PROPUESTAS Ministerio Público Fiscal | |
| 5. Martes 25/08 | Primera reunión extraordinaria | Ver 3.2. |
| 6. Sábado 29/08 | Eje 3 MP: SOLUCIONES/ PROPUESTAS Defensoría General de la Nación | |
| 7. Martes 1/09 | Segunda reunión extraordinaria | Ver 3.2 |
| 8. Sábado 5/09 | Eje 5: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS Transferencia de competencia materia penal no federal a CABA: Modalidad/proceso Reasignación de funciones del recurso humano (conf. Acordadas 4 y 7/2018) | Ponente: Alberto Beraldi |
| Martes 8/09 | Tercera reunión extraordinaria | CANCELADA |
| 9. Sábado 12/09 | Eje 5 Transferencia. SOLUCIONES/PROPUESTAS | |
| 10. Martes 15/09 | Eje 4 JxJ: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS Análisis sobre el panorama de aplicación en las provincias. Ventajas y desventajas. Implementación del juicio por jurados en el ámbito federal | Ponentes: Andrés Gil Domínguez y Marisa Herrera |
| 11. Sábado 19/09 | Eje 4 JxJ: SOLUCIONES/PROPUESTAS | Ponentes: Pleno |
| 12. Martes 22/09 | Tercera reunión extraordinaria | Ver 3.2 |



| | | | |
|-----|--------------|---|---|
| 13. | Sábado 26/09 | Eje 2 CMN: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS Funcionamiento y diseño institucional (primera parte). Estructura y composición/integración. “Equilibrio”. Vinculación con la CSJN. Criterio de composición federal y perspectiva de género. Evaluación cargos de consejeros. | Ponente: María del Carmen Battaini |
| 14. | Martes 29/09 | Eje 2 CMN: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS Proceso de selección de magistrados/as Perfil. Proceso de selección de magistrados/as Mayor participación a universidades públicas y ONG | Ponente: Andrés Gil Domínguez, Marisa Herrera y Carlos L. Arslanian |
| 15. | Sábado 3/10 | Eje 2 CMN: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS Interpretación del art. 114 inc. 3 de la Constitución Nacional: atribuciones administrativas del CMN | Ponente: Pleno |
| 16. | Martes 6/10 | Eje 2 CMN: Proceso de selección. | Ponente: Marisa Herrera |
| 17. | Sábado 10/10 | Eje 2 CMN: SOLUCIONES/PROPUESTAS | Ponentes: Andrés Gil Domínguez, Alberto Beraldi y Marisa Herrera |
| 18. | Martes 13/10 | Eje 2 CMN: SOLUCIONES/PROPUESTAS | Ponentes: María del Carmen Battaini, Hilda Kogan y Marisa Herrera |
| 19. | Sábado 17/10 | Eje 1 CSJN: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS Funcionamiento y diseño institucional: selección de integrantes, criterios de diversidad de género y representación federal. Primera parte | Ponente: Gustavo Ferreyra y Enrique Bacigalupo |
| 20. | Martes 20/10 | Eje 1. CSJN: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS Competencia: originaria y en apelación (ordinaria y extraordinaria) | Ponente: Pleno |
| 21. | Sábado 24/10 | Eje 1. CSJN: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS/SOLUCIONES Certiorari. | Ponente: Leon Carlos Arslanian |
| 22. | Martes 27/10 | Eje 1 CSJN: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS/SOLUCIONES Arbitrariedad de sentencias y tribunal intermedio. | Ponente: Pleno |
| 23. | Sábado 31/10 | Eje 1 CSJN: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS/SOLUCIONES Estructura del dictamen. Arbitrariedad de sentencias y tribunal intermedio. | Ponente: Pleno |
| 24. | Martes 3/11 | Eje 1 CSJN: DIAGNÓSTICO/PROBLEMAS/SOLUCIONES Análisis de la propuesta sobre jurisdicción constitucional de Enrique Bacigalupo | Ponente: Pleno |
| 25. | Sábado 7/11 | Eje 1 CSJN: Plazos. Depósito. Per saltum. Audiencias públicas y Amigos del Tribunal. Avances sobre estructura del dictamen. | Ponente: Pleno |
| 26. | Martes 10/11 | Eje 1 CSJN: Estructura del dictamen. | Ponente: Pleno |
| 27. | Sábado 14/11 | EJE 1 CSJN: Dictamen y debates faltantes. | Ponentes Pleno |



| | | | |
|-----|--------------|---------------|--|
| 28. | Martes 17/11 | Lectura final | |
|-----|--------------|---------------|--|

Esta agenda originaria se ha visto modificada al agregarse en la etapa final una reunión ordinaria adicional -realizada el 6 de noviembre del 2020- a los fines de dar cumplimiento con el plazo establecido en el Decreto 635/2020.

Como última cuestión relativa al funcionamiento del Consejo Consultivo, se destaca la **creación de una herramienta (sharepoint)** para almacenar y compartir documentos bajo dos premisas: simplicidad y seguridad (de acceso restringido), con el objeto de centralizar toda la información recabada y/o generada durante la vigencia del presente órgano asesor.

3. Descripción del tipo de actividades llevadas a cabo por el Consejo

3.1 Aportes individuales y trabajos en equipo

Las reuniones ordinarias han constado de dos instancias. Una primera parte de carácter explicativa en la que uno/a o dos ponentes delimitan el ámbito de análisis y circunscribe el debate a las cuestiones atinentes según la planificación diseñada. Una segunda instancia consistió en el intercambio de ideas por parte del pleno del Consejo Consultivo, tomándose debida nota de los consensos arribados y las diferentes posturas esgrimidas.

Los y las integrantes del Consejo Consultivo elaboraron una gran cantidad de trabajos individuales y/o en duplas y/o tríos, los cuales abordan diferentes aspectos de los 5 ejes temáticos que dispone el Decreto 635/2020. Se trata de documentos con información actualizada, recabada a los fines específicos de la labor del presente Consejo Consultivo, de gran relevancia a los fines de **contar con un completo diagnóstico sobre los problemas que observan los organismos objeto de análisis**, como así también el **desarrollo de instituciones como el juicio por jurados que tiene aplicación en seis (6) provincias**. Al respecto y a modo de ejemplo, cabe mencionar el informe sobre juicio por jurados elaborado por un grupo de docentes e investigadores de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la Universidad Nacional de La Pampa que, además de analizar el panorama legislativo en las provincias que han puesto en marcha esta institución, llevaron adelante una investigación de tipo cualitativa a los fines de conocer por parte de



informantes clave las fortalezas y debilidades de esta figura desde el punto de vista práctico (conf. ver anexo 2 citado en el capítulo sobre Fundamentos en juicio por jurados). En este sentido, es dable resaltar que la mencionada casa de estudios creó por Resolución nro. 228/20 del 18 de agosto del 2020 la Comisión de Apoyo al Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y el Ministerio Público, bajo la coordinación de *“la docente Leticia Lorenzo (Profesora Adjunta del Taller de Litigación Penal) y al docente José Moslares (Profesor Adjunto de Derecho Constitucional) y podrá ser integrada por docentes y estudiantes de las distintas asignaturas de las carreras que se dictan en la Facultad”* (conf. art. 2, Resolución que se acompaña en Anexo III

Asimismo, el Decreto 635/2020 en el art. 7° designa a la Subsecretaría de Relaciones con el Poder Judicial y la Comunidad Académica de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación a **elaborar**, en el plazo de treinta (30) días a contar a partir de la puesta en funcionamiento del Consejo Consultivo, **un “informe descriptivo”** con el siguiente contenido:

1. Recopilación de los proyectos presentados ante el Honorable Congreso de la Nación en los últimos diez (10) años, tendientes a establecer modificaciones en la composición, organización y funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el Consejo de la Magistratura, el Ministerio Público y la implementación del sistema de juicio por jurados.

2. Descripción de los organigramas vigentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el Consejo de la Magistratura, la Procuración General de la Nación y Defensoría General de la Nación.

3. Cantidad de recursos humanos que se desempeñan en cada uno de los organismos consignados en el inciso precedente.

4. Partidas presupuestarias afectadas al funcionamiento de dichos organismos, debiéndose establecer, en términos porcentuales, su relación con el presupuesto general asignado al Poder Judicial y al Ministerio Público.

5. Información estadística de los últimos diez (10) años sobre el movimiento de causas ingresadas y egresadas de la Corte Suprema Justicia de la Nación, las cuales



deberán ser clasificadas según la materia -originaria, apelación ordinaria y extraordinaria y recursos de hecho-.

6. Información estadística de los últimos diez (10) años sobre causas ingresadas y dictámenes emitidos por la Procuración General de la Nación y la Defensoría General de la Nación.

7. Información estadística de los últimos diez (10) años sobre concursos convocados y resueltos, ternas elevadas, denuncias y pedidos de enjuiciamiento recibidos y resoluciones dictadas en consecuencia por el Consejo de la Magistratura.

8. Descripción de la estructura y métodos de designación de los magistrados integrantes de los Superiores Tribunales de Justicia y de los miembros de los Consejos de la Magistratura actualmente vigentes en las Provincias argentinas y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

9. Informe sobre las provincias que han implementado juicios por jurados, legislación dictada en consecuencia y datos estadísticos relevantes.

Los días 11 y 30 de septiembre se remitió al pleno del Consejo Consultivo la información solicitada, la cual se sintetiza del siguiente modo:

1. Proyectos Legislativos de los últimos diez años

| Institución | Proyectos Diputados | Proyectos Senadores |
|---|----------------------------|----------------------------|
| Corte Suprema de Justicia de la Nación | 54 | 44 |
| Consejo de la Magistratura | 74 | 20 |
| Ministerio Público | 97 | 53 |
| Juicio por Jurados | 48 | 4 |

2. Organigramas

| Institución | Información brindada |
|---|---|
| Corte Suprema de Justicia de la Nación | Página Oficial de la CSJN: https://www.csjn.gov.ar/institucional/organizacion-de-la-corte-suprema/organigrama |



| | |
|---|--|
| Consejo de la Magistratura | Organigrama vigente del Consejo de la Magistratura de la Nación. |
| Procuración General de la Nación | https://www.mpf.gov.ar/blog/organigrama/procuracion-general-de-la-nacion/ |
| Defensoría General de la Nación | Información Institucional del Ministerio Público de la Defensa con descripción del organigrama vigente: <ul style="list-style-type: none"> - Organigrama Actual conforme resolución DGN N° 1070/2020. - Anexo con descripción de los Programas, Comisiones, equipos de trabajo que funcionan en el ámbito de la DGN. |

3. Recursos Humanos

| Institución | Información brindada |
|---|--|
| Corte Suprema de Justicia de la Nación | Página Oficial de la CSJN: https://www.csjn.gov.ar/institucional/organizacion-de-la-corte-suprema/guia-judicial |
| Consejo de la Magistratura | Cuadro elaborado por la Dirección General de Recursos Humanos del Consejo de la Magistratura |
| Procuración General de la Nación | https://www.mpf.gov.ar/transparencia-activa/files/2020/07/Nomina_MPF_Agentes_con_Cargo_Vigente_06-2020.pdf <ul style="list-style-type: none"> - Recursos Humanos Ministerio Público Fiscal - Nómina de personal Ministerio Público Fiscal |
| Defensoría General de la Nación | Planta de Personal Ministerio Público de la Defensa |

4. Partida Presupuestaria

| Institución | Información brindada |
|---|---|
| Corte Suprema de Justicia de la Nación | Página Oficial de la CSJN: https://www.csjn.gov.ar/transparencia/presupuestos/todo |
| Consejo de la Magistratura | Informe realizado por la Dirección General de Administración Financiera del Consejo de la Magistratura (Exp. 10-07051/20). |



| | |
|---|---|
| Procuración General de la Nación | Informe realizado por la Dirección General de Administración Financiera del Consejo de la Magistratura. |
| Defensoría General de la Nación | Presupuesto Ministerio Público de la Defensa correspondiente al año 2020. |

5. Información estadística sobre los movimientos de causas de la CSJN

Se brindó información estadística por año, desde el año 2012 al 2016, con el siguiente detalle:

- Cantidad total de fallos de la CSJN
- Cantidad de fallos por secretaría de la CSJN:
 - a) Cantidad de fallos no procedentes (por fórmula; y otros pronunciamientos).
 - b) Cantidad de Fallos procedentes (varios; con remisión a precedentes y sentencias con fundamentos desarrollados por la Corte).
- Cantidad total de expedientes resueltos (sentencias individuales y colectivas).

Asimismo, se brinda un cuadro con estadísticas del año 2018, con el siguiente detalle²:

- Total de causas de la CSJN por rama (Administrativo, Ambiental, Civil, Civil y Comercial, Consumo, Derechos Humanos, Honorarios, Laboral, Originarios, Penal, Previsional, Salud, Tributario/Bancario).
- Total de fallos de la CSJN por rama (Administrativo, Ambiental, Civil, Civil y Comercial, Consumo, Derechos Humanos, Honorarios, Laboral, Originarios, Penal, Previsional, Salud, Tributario/Bancario).

6. Información estadística sobre el Consejo de la Magistratura

| Consejo de la Magistratura | Información brindada |
|-----------------------------------|--|
| Concursos | - Información relativa a concursos concluidos al 20 de agosto de 2020. |

² Información disponible en <https://www.cij.gov.ar/nota-33616-DATOS-ESTAD-STICOS---En-2018--la-Corte-Suprema-dict--6814-sentencias-y-resolvi--7843-causas.html>.



| | |
|------------------|---|
| | <ul style="list-style-type: none"> - Información relativa a los concursos en trámite al 20 de agosto de 2020. |
| Denuncias | <ul style="list-style-type: none"> - Registro histórico de las denuncias desestimadas y resueltas por el Consejo de la Magistratura. - Estado de los expedientes en trámite en el Consejo de la Magistratura. - Información de juicios políticos llevados a cabo en el marco del Jurado de Enjuiciamiento. |

7. Superiores Tribunales de Justicia y Consejos de la Magistratura – provincias y CABA

| Provincia | Información brindada | | |
|---|-----------------------------|---|--------------------------------------|
| Buenos Aires; Catamarca; Chaco; Chubut; Córdoba; Corrientes; Entre Ríos; Formosa; Jujuy; La Pampa; La Rioja; Mendoza; Misiones; Neuquén; Río Negro; Salta; San Juan; San Luis; Santa Cruz; Santa fe; Santiago del Estero; Tierra del Fuego, Antártida, Islas del Atlántico Sur; Tucumán; Ciudad Autónoma de Buenos Aires | Constituciones Provinciales | Página oficial sobre las Supremas Cortes o Tribunales Superiores de Justicia provinciales | Leyes del Consejo de la Magistratura |

8. Información estadística sobre las causas ingresadas y dictámenes emitidos por el Ministerio Público

| Institución | Información brindada |
|---|--|
| Procuración General de la Nación | Causas ingresadas y dictaminadas en los últimos diez años por la Procuración General de la Nación (EXP-MPF 1968/2020 - Anexo III). |
| Defensoría General de la Nación | Causas ingresadas y dictaminadas en los últimos diez años por la Defensoría |



| | |
|--|--|
| | General de la Nación y la Defensoría General Adjunta de la Nación. |
|--|--|

9. Ministerio Público de la Defensa. Informes con relación a los ejes enunciadados en el art. 4 - Decreto N° 635/2020

| |
|---|
| A) Instrumentos Internacionales que reafirman la autonomía de la defensa pública oficial. |
| B) Resoluciones y Convenios suscriptos por la Defensoría General que componen el marco regulatorio para la designación de los Defensores Públicos Coadyuvantes conforme la Ley N° 27.149. |
| C) Actuación del Ministerio Público de la Defensa al cumplirse un año de la puesta en marcha del sistema acusatorio en la Jurisdicción Federal de Salta. |
| D) Políticas públicas llevadas a cabo por la Defensoría General de la Nación a fin de incorporar la perspectiva de género. |

10. Juicios por Jurados

A. Leyes Provinciales

| Provincias | Información brindada |
|--|----------------------|
| Neuquén, Buenos Aires, Chaco, Mendoza, Río Negro, Entre Ríos, Chubut, Córdoba, San Juan (todavía no se encuentre vigente). | 9 leyes provinciales |

B. Datos relevantes

| Institución | Informe |
|--|---|
| Centro de Perfeccionamiento Ricardo Nuñez (Pcia. De Córdoba -2010) | Informe estadístico: opinión sobre la justicia penal antes y después de la participación como Jurados |
| Poder Judicial de Neuquén | Informe de Encuesta realizadas a los Integrantes de los Jurados Populares N° 01 a 06-2014 de la I Circunscripción Judicial |
| Poder Judicial de Neuquén | Informe de Encuesta realizadas a los Integrantes de los Jurados Populares N° 01-2014 a 17-2015 de la I Circunscripción Judicial |



| | |
|--|---|
| Laboratorio de Estudios sobre Procesos Penales. UNPAZ | Juicios por jurados en la provincia de Buenos Aires 2014-2019 |
| Instituto de Estudios en Ciencias Penales y Sociales | El Poder del Jurado (capítulo 2) |
| Universidad Nacional del Sur | Juicio por jurados. Bahía Blanca |
| Ministerio de Justicia de la Provincia de Buenos Aires | Informe y encuestas- Juicio por jurados |
| Tribunal Superior de Justicia de Córdoba | Jurados Populares en la Provincia de Córdoba |
| Poder Judicial de la provincia de Buenos Aires. Suprema Corte | Juicio por jurados 2015-2019 |
| Caso ante la CSJN | Presentación de Amicus Curiae INECIP y AAJJ Adhesión MAIER |

3.1 Aportes de expertos/as

El funcionamiento del Consejo Consultivo observa dos facetas: una interna, mediante “reuniones ordinarias”, y otra externa, materializada por “reuniones extraordinarias”, que consistieron en invitaciones cursadas a los organismos directamente involucrados de conformidad con lo dispuesto en el art. 4 del Decreto 635/2020 y otros organismos públicos y de la sociedad civil comprometidos con el servicio de administración de justicia para exponer sobre alguno o varios de los puntos objeto del Decreto 635/2020.

Se llevaron adelante **tres (3) reuniones extraordinarias** destinadas a recibir aportes mediante exposiciones orales de una duración de 10 minutos, los cuales podían (facultativo) ser ampliados por escrito remitiendo posteriormente -sin fecha estipulada, durante el funcionamiento del Consejo Consultivo- el informe correspondiente por correo electrónico dirigido al secretario del Consejo Consultivo.

Las reuniones extraordinarias se realizaron los días martes (25 de agosto, 1 de septiembre y 15 de septiembre del 2020). Por razones de fuerza mayor, la reunión extraordinaria prevista para el 8 de septiembre del 2020 debió ser postergada una semana, celebrándose el día 15 de septiembre del 2020.



En los cuadros que se consignan a continuación, se identifica la fecha de exposición, organismo, persona que la ha representado y si se procedió o no a enviar información ampliatoria o síntesis de lo expuesto en formato escrito.

- Primera reunión extraordinaria celebrada el martes 25 de agosto del 2020:

| Organismo/Institución | Expositor/a | Informe por escrito |
|---|------------------------|----------------------------|
| 1. Procuración General de la Nación | Eduardo Casal | NO |
| 2. Defensoría General de la Nación | Stella Maris Martínez | SI |
| 3. Oficina Anticorrupción | Felix Crous | NO |
| 4. Unidad de Información Financiera | Carlos Cruz | SI |
| 5. Consejo de decanos y decanas de facultades de derecho de universidades públicas | María Fernanda Vázquez | NO |
| 6. Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) | Paula Livatchky | NO |
| 7. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP) | No expuso | SI |
| 8. Justicia Legítima | Gustavo Caramelo | SI |
| 9. Comisión de Transferencia del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público de la Nación a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires | Gonzalo Rua | NO |

- Segunda reunión extraordinaria celebrada el martes 1 de septiembre del 2020:

| Organismo | Expositor/a | Informe por escrito |
|--|--------------------|----------------------------|
| 10. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales | Jorge R. Vanossi | NO |
| 11. Academia de Ciencias Morales y Políticas | Juan Vicente Sola | SI |



| | | |
|---|------------------------------|----|
| 12. Asociación Argentina de Profesores de Derecho Penal | Matilde Bruera | SI |
| 13. Asociación Argentina de Juicio por Jurados | Héctor M. Granillo Fernández | SI |
| 14. Asociación Argentina de Justicia Constitucional | Patricio A. Marianello | NO |
| 15. Fundación de Estudios para la Justicia (FUNDEJUS) | Joaquín Da Rocha | SI |
| 16. Unión de Empleados de la Justicia Nacional (UEJN) | Julio Piumato | NO |
| 17. Federación Argentina de Colegios de Abogados (FACA) | José Luis Lassalle | SI |

Tercera reunión extraordinaria del martes 15 de septiembre del 2020:

| | | |
|---|-------------------------------|----|
| 18. Laboratorio de Innovación e Inteligencia Artificial de la UBA (IALAB) | Daniel Pastor y Juan Corvalán | SI |
| 19. Sindicato de Trabajadores de la Justicia (SITRAJU) | Vanesa Siley | NO |
| 20. Consejo de la Magistratura de la Nación | Alberto Lugones | NO |
| 21. Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional | Marcelo Gallo Tagle | NO |
| 22. Federación Argentina de la Magistratura (FAM) | Ariel Ariza | SI |
| 23. Cámara de Casación Federal | Angela Ledesma | NO |
| 24. Junta Federal de Cortes y Superiores Tribunales de Justicia (JUFEJUS) | Ariel G. Coll | NO |
| 25. Cámara de Casación Criminal y Correccional | Daniel Morin | SI |



| | | |
|---|----------------------------------|----|
| 26. Colegio Público de Abogados de la Capital Federal | Juan Pablo Echeverría | SI |
| 27. Comisión Nacional contra la Tortura | Alan Iud | SI |
| 28. Organismos de Derechos Humanos | Estela de Carloto y Taty Almeida | NO |

Por último, se destaca que **se han recibido otros aportes por fuera de la convocatoria o invitación cursada por parte del Consejo Consultivo a determinados organismos e instituciones de la sociedad civil** directamente involucradas en el Decreto 635/2020 como ser: a) Proyecto de ley sobre reforma -ampliación- de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, remitido por nota del presidente del Superior Tribunal de Justicia de La Rioja, el Dr. Luis Alberto Brizuela, al Sr. Presidente de la Nación, el día 31 de julio del 2020 y enviado al pleno del Consejo Consultivo a través de la Subsecretaría de Relaciones con el Poder Judicial y la Comunidad el 28 de septiembre del 2020; b) Nota enviada por el Secretario General del Sindicato Unión Obreros y Empleados Municipales de San Juan, el Dr. Antonino D'amico, de parte de un ciudadano, planteando consideraciones generales sobre modificaciones en la administración de justicia³ y c) Aportes de las mesas de discusión de la Asociación de Fiscales y Funcionarios del Ministerio Público Fiscal de la Nación (AFFUN) del día 9 de noviembre del 2020.

3.2 Discusión en el Consejo Consultivo

El Decreto 635/2020 en el anteúltimo párrafo del art. 4 dispone que *“El dictamen que el Consejo Consultivo efectúe será adoptado por mayoría de la totalidad de sus miembros e incluirá, en su caso, las disidencias y recomendaciones que cada integrante desee dejar planteadas”*.

Existen recomendaciones a las que se ha arribado por unanimidad y otras por mayoría, pero también se han volcado en el texto aportes que complementan a aquellas y opiniones individuales que ameritan ser tenidas en cuenta.

Es dable destacar que, por decisión de los y las integrantes del Consejo Consultivo, **se ha priorizado alcanzar la mayor cantidad de consensos**, no sólo por la

³ Nota enviada al Consejo Consultivo en fecha 23/10/2020.



fortaleza que ello significa, sino por la relevancia de las temáticas en estudio en el que arribar a propuestas o recomendaciones por unanimidad constituye una gran labor y esfuerzo colectivo en clave democrática. En otras palabras, esta connotación está en total consonancia con uno de los enfoques transversales sobre los que se edifica, construye y diseña el presente dictamen, el que se encuentra debidamente explicitado en el Capítulo II.

4. Síntesis sobre la estructura del dictamen

Como último apartado, se sintetiza la estructura del presente dictamen a los fines de que el/la lector/a tenga cabal conocimiento y comprensión sobre el desarrollo de las próximas páginas.

Capítulo I. Introducción

Capítulo II. Enfoques transversales

Capítulo III. Fundamentos

Capítulo IV. Recomendaciones

Anexo 1: Documentos aportados por los organismos públicos y de la sociedad civil para fortalecer el debate interno del Consejo Consultivo

Anexo 2: Documentos remitidos por al Consejo Consultivo de conformidad con lo dispuesto en el art. 7 del Decreto 635/2020.

Anexo 3: Otros documentos remitidos al Consejo Consultivo

CAPÍTULO II.

Enfoques transversales.



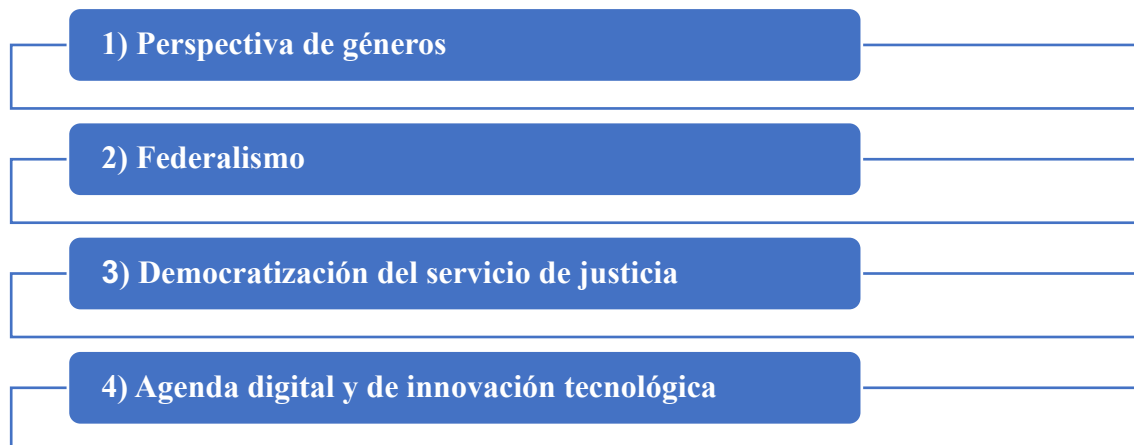
CAPITULO II

ENFOQUES TRANSVERSALES

1. Introducción

El presente dictamen se edifica sobre **cuatro (4) pilares** que se explicitan y analizan en este capítulo, los cuales **sirven de base para comprender las diferentes recomendaciones que se proponen sobre cada uno de los cinco (5) ejes de incumbencia que establece el Decreto 635/2020** que comprometen: tres (3) organismos -Corte Suprema de Justicia de la Nación, Consejo de la Magistratura de la Nación y Ministerios Públicos, este último, con su característica de ser bicéfalo-, una (1) figura/institución como lo es el juicio por jurados y una (1) situación especial y compleja como lo es la transferencia de competencias en materia penal no federal a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Los cuatro (4) enfoques transversales son los siguientes:



Sobre ellos se lleva adelante el **análisis o descripción valorativa** -en términos que utiliza el Decreto 635/2020- **en los diferentes ejes temáticos**; teniéndose en cuenta que en cada uno puede observarse una mayor o menor intensidad según la novedad y/o actualidad de alguno de los enfoques transversales.

La perspectiva de géneros -en plural, como se explicará en el próximo apartado- presenta una mayor riqueza en el tratamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación (CMN) que en lo relativo a la transferencia de competencias penales. Esto mismo



acontece con cada enfoque transversal al entrecruzarse con cada uno de los ejes temáticos en estudio. Esto refleja, en definitiva, la mayor o menor complejidad que compromete cada uno de los ejes temáticos, lo cual es entendible de conformidad con la diversidad de los conflictos y debates que involucran.

El orden consignado en el gráfico anterior responde a la lógica que impone el propio Decreto 635/2020 en el que se le otorga un lugar de relevancia a la cuestión de género y al federalismo; seguido de otros dos (2) enfoques que se infieren del mencionado texto normativo como ser la “*mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados, con posibilidad de brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales*” cuando se refiere al Consejo de la Magistratura de la Nación (conf. art. 4.3.c).

Por lo tanto, sea de manera directa o indirecta, se puede afirmar que **los cuatro (4) enfoques transversales que aquí se receptan se enmarcan y responden al Decreto 635/2020**, siendo herramientas de análisis básicas y centrales para alcanzar un estudio revisionista, profundo y contemporáneo tendiente a lograr el fortalecimiento del Poder Judicial de la Nación y de los Ministerios Públicos.

2. Perspectiva de géneros

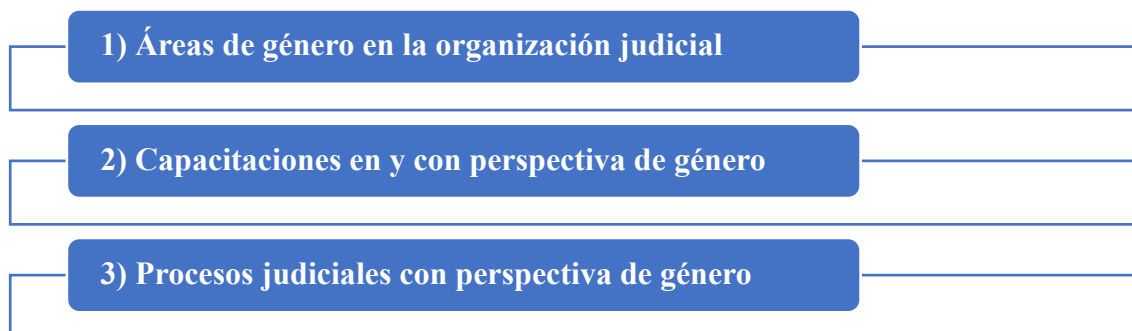
2.1. Consideraciones generales

Tal como se ha adelantado, el Decreto 635/2020 alude a la cuestión de género en varias oportunidades (conf. arts. 4.2.a; 4.3.e y 4.4.d); no sólo en lo relativo a la composición de los órganos que indica indagar esta normativa, sino también al funcionamiento. Por lo tanto, se incentiva llevar adelante una **labor integral y sistémica sobre las implicancias de la perspectiva de género en la administración de justicia a la luz de la necesidad de conocer lo que acontece** (descripción valorativa) **con el objeto de ampliar y mejorar** (recomendaciones) **el diseño normativo-institucional** de los tres (3) organismos más importantes que comprometen al Poder Judicial de la Nación.

Desde el punto de vista metodológico, es dable traer a colación lo expresado por el Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad en el documento elaborado



específicamente, sobre “Administración de justicia y perspectiva de género”¹ publicado a mediados del 2020. Aquí se **analiza este tema sobre la base de tres (3) cuestiones:**



De conformidad con la manda establecida en el Decreto 635/2020, aquí se profundiza sobre las dos (2) primeras áreas que se explicitan en el gráfico, focalizándose en dos (2) cuestiones que se vinculan y entrecruzan de manera directa: 1) Composición/integración y 2) Funcionamiento. Por otra parte, y tal como se podrá advertir según las recomendaciones que se centralizan en el capítulo III, los planteos y aportes desde la perspectiva de género, exceden esta trilogía que se propone desde el Ministerio dedicado a las Mujeres, Géneros y Diversidad. Estas diferencias muestran la riqueza y dinamismo del enfoque en estudio.

Asimismo, en este dictamen **se proponen recomendaciones que aún no se han implementado**, más allá de que algunas pudieran haber sido materia de debate en minoría o que por alguna circunstancia no fueron puestas en práctica. De este modo, medidas como ser la necesidad de elaborar y publicar un documento de “Principios generales de actuación” con lineamientos básicos dirigidos a operadores/as del Poder Judicial de la Nación y al resto de los actores que intervienen en los casos de violencia de género, o la confección de un registro público de denuncias presentadas contra magistrados/as por situaciones vinculadas con violencia por motivos de género en el que conste el trámite que se les imparte, acciones que integran el Acuerdo de Solución Amistosa entre el Estado Argentino y la Defensoría General de la Nación para la reparación integral del caso Olga del Rosario Díaz en el marco de la comunicación internacional nro. 127/2018 del Comité de la Cedaw (siglas en inglés de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas

¹ Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad, "Administración de justicia y perspectiva de género", Argentina Unida 2020.



de Discriminación Contra la Mujer), son iniciativas en etapa embrionaria sobre las que se ha tomado conocimiento y, por lo tanto, no sería necesario que se vuelvan a reiterar en esta oportunidad en formato de propuestas. En esta línea, **el presente dictamen es consecuencia de un estudio profuso sobre los avances que ya se han planteado en el campo del servicio de justicia con perspectiva de género**, pretendiendo ser una usina con insumos hábiles para avanzar y consolidar ese sendero.

Ingresando a las cuestiones de fondo, **con el fin de comprender con mayor exactitud las diferentes dimensiones que implica repensar la administración de justicia con perspectiva de género**, se deben esgrimir algunas consideraciones generales tomándose como punto de partida la cuestión terminológica en consonancia con la idea -acertada, por cierto- de que **el lenguaje no es neutro**. Se trata de una afirmación que se la observa evidente en el marco de un debate abierto como lo es el lenguaje inclusivo que interpela entre tantos ámbitos, al Poder Judicial. Al respecto, el mencionado documento del Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad en el apartado dedicado a sentar los *“Lineamientos para una administración de justicia con perspectiva de género”* se refiere, precisamente, al lenguaje y sobre este aspecto asevera que *“El lenguaje utilizado por el sistema de justicia debe ser claro y sencillo, procurando comunicar a las personas involucradas en el conflicto los diferentes contenidos. En este marco, los actos procesales relevantes deben ser accesibles, diferenciados, y contextualizados para la comunicación, teniendo en cuenta las particularidades de los grupos en situación de vulnerabilidad. Asimismo, el lenguaje debe ser inclusivo y respetuoso de la Ley N° 26.743 sobre identidad de género”*. En este contexto, es dable resaltar que algunos poderes judiciales provinciales han receptado una *“Guía de estilo de lenguaje inclusivo judicial”* como acontece con el Poder Judicial de Entre Ríos²; la *“Guía de Estilo para el Poder Judicial”* aprobada por la Corte de Justicia de Salta mediante Acordada 12.490/2017³; la *“Guía de Lenguaje Claro”* del Poder Judicial de Formosa aprobado por Acuerdo 3058/2020 cuyo objetivo consiste en adoptar *“un lenguaje claro, con perspectiva de género, inclusivo y no discriminatorio,*

² Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, Oficina de Violencia de Género, "Guía de estilo para un lenguaje inclusivo judicial" en <https://www.adalqui.org.ar/blog/2019/07/29/un-manual-de-estilo-para-el-lenguaje-inclusivo-en-el-ambito-judicial/>

³ Corte de Justicia de Salta, "Guía de Estilo para el lenguaje del Poder Judicial", aprobada el 10/10/2017 mediante Acordada 12.490/2017 en http://web.justiciasalta.gov.ar/images/uploads/circular_213-17.pdf



evitando el uso de un lenguaje androcéntrico”⁴; o experiencias individuales como el “*Manual de lenguaje claro y estilo*” elaborado por el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario nro. 13 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el que se le dedica un apartado al “*Uso del lenguaje inclusivo y no discriminatorio*”⁵.

Siguiéndose con el aspecto terminológico, cabe destacar que, si bien en el Decreto 635/2020 se refiere a la “perspectiva de género” en singular, **aquí se entiende más adecuado y contemporáneo aludir a la noción de géneros en plural, por la diversidad, riqueza, amplitud y desarrollo permanente y dinámico que encierra esta noción.** En esta línea, se señala que el mencionado Ministerio especializado también recepta en su propia denominación la palabra “géneros” dando cuenta de la mayor porosidad, apertura y dinamismo que encierra este término. Por su parte, es dable afirmar que esta consideración lingüística refleja la amplitud en las recomendaciones que se esgrimen. En otras palabras, este uso en plural responde no solo a la entidad que adquiere esta perspectiva en el presente estudio, sino también, en la entidad y tipología -tanto desde el punto de vista cuantitativo como cualitativo- de las propuestas a las que se arriban.

Asimismo, este pasaje de la noción de género en singular al de géneros en plural también responde a un desarrollo y avance complejo en constante movimiento que se puede sintetizar en el siguiente gráfico:

⁴ “Guía de Lenguaje Claro” del Poder Judicial de Formosa <http://www.jusformosa.gov.ar/index.php/92-informacion/prensa/3975-la-oficina-de-la-mujer-redacta-una-guia-de-lenguaje-inclusivo>

⁵ Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario nro. 13 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, “Uso de lenguaje inclusivo y no discriminatorio”, en “Manual de lenguaje claro y estilo”, p. 27 a 29, en <http://lenguajeclaroargentina.gob.ar/wp-content/uploads/2019/11/Manual-de-lenguaje-claro-y-estilo-Juzgado-PCyF-13-v8.pdf>



Este *iter* no significa que la primera categoría haya desaparecido, sino que se ha visto amplificada a la luz de la obligada diferencia entre sexo y género, clave para comprender los debates contemporáneos del feminismo cuyo movimiento ha estado signado por demandas históricas en favor de la igualdad y no discriminación por motivos de género, la puesta en crisis del patriarcado y contra la violencia y opresión hacia las mujeres y otras identidades de género diversas.

Como base de esta diferenciación, el Comité de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (en inglés, CEDAW) en su carácter de intérprete dinámico del instrumento internacional de derechos humanos específico o especial en la materia, expresa en su Recomendación General nro. 28 del 2010 que se dedica a “*aclarar el alcance y el significado del artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (‘la Convención’), en el que se establecen medios para que los Estados partes apliquen a nivel nacional las disposiciones sustantivas de la Convención*” que “*Si bien en la Convención solo se menciona la discriminación por motivos de sexo, al interpretar el artículo 1 junto con el párrafo f) del artículo 2 y el párrafo a) del artículo 5 se pone de manifiesto que la Convención abarca la discriminación contra la mujer por motivos de género. El término ‘sexo’ se refiere aquí a las diferencias biológicas entre el hombre y la mujer. El término ‘género’ se refiere a las identidades, las funciones y los atributos construidos socialmente de la mujer y el hombre y al significado social y cultural que la sociedad atribuye a esas diferencias biológicas, lo que da lugar a relaciones jerárquicas*



entre hombres y mujeres y a la distribución de facultades y derechos en favor del hombre y en detrimento de la mujer. El lugar que la mujer y el hombre ocupan en la sociedad depende de factores políticos, económicos, culturales, sociales, religiosos, ideológicos y ambientales que la cultura, la sociedad y la comunidad pueden cambiar. La aplicación de la Convención a la discriminación por motivos de género se pone de manifiesto en la definición de discriminación contenida en el artículo 1. Esta definición señala que cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga por objeto o por resultado reducir o anular el reconocimiento, el disfrute o el ejercicio por las mujeres de sus derechos humanos y libertades fundamentales constituye discriminación, incluso cuando no sea en forma intencional. De esto se desprendería que el trato idéntico o neutro de la mujer y el hombre podría constituir discriminación contra la mujer cuando tuviera como resultado o efecto privarla del ejercicio de un derecho al no haberse tenido en cuenta la desventaja y la desigualdad preexistentes por motivos de género” (párrafo 5).

Como cierre de este apartado introductorio que pretende dimensionar la importancia de adoptar, por parte del el derecho contemporáneo, un enfoque transversal de la perspectiva de género, resulta de interés traer a colación lo expresado por Alicia Ruiz que resume la importancia de esta mirada al sostener que *“la consecuencia de establecer como base de un reclamo legal un concepto de género que no cuestiona la distinción naturaleza/cultura, es la legitimación de la jerarquización, la discriminación y la violencia que sufren todas aquellas personas cuyos cuerpos no son inteligibles bajo ese esquema. Los cuerpos no son el último reducto de la naturaleza sino ‘pantallas en las que vemos proyectados los acuerdos momentáneos que emergen tras luchas incesantes en torno a creencias y prácticas dentro de las comunidades académicas. Nuestra tesis es que la forma en la que se disciplinan en el ámbito jurídico, los saberes referidos al vasto campo de lo que hasta el momento –en un gesto de simplificación– hemos denominado género, tiende a la instauración de un canon que incorpora ciertos saberes a costa de la negación de otros que quienes nos comprometemos con la educación antidiscriminatoria debemos resistir”*⁶.

⁶ Ruiz, Alicia, “Cuestiones acerca de Mujeres y Derecho”, p. 119 en <https://www.asociacionag.org.ar/pdfaportes/25/08.pdf>



Este posicionamiento constituye una obligación internacional y nacional, tal como se demuestra en el próximo apartado.

2.2. Síntesis del contexto normativo internacional y nacional

Como punto de partida normativo de carácter internacional- regional, cabe destacar -además de la ya citada CEDAW- la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belem do Pará) que impone el deber de implementar políticas públicas para la erradicación de la desigualdad y discriminación por motivos de género.

Específicamente, la CEDAW se centra en la noción de igualdad y no discriminación, entendiéndose que ello constituye un claro menoscabo a los derechos humanos que compromete tanto acciones (discriminaciones) directas como indirectas, es decir, mediante prácticas que resultan aparentemente neutrales pero cuya implementación produce resultados de exclusión y/o subrepresentación de las mujeres. Además, el art. 5 compromete a los Estados parte a **modificar patrones socioculturales de conducta para eliminar prejuicios y prácticas basadas en la idea de inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o funciones estereotipadas de hombres y mujeres.**

El Poder Judicial constituye uno de los tres poderes del Estado y como tal, le cabe también deberes y obligaciones de carácter internacional tendientes a la erradicación de la discriminación por motivos de género en lo que compete a su ámbito de actuación. En esta línea, el Comité de la CEDAW en la Recomendación General nro. 33 del 2015 sobre “Acceso a la justicia de las mujeres” visibiliza los estereotipos y prejuicios de género en el sistema de justicia y revaloriza la capacitación y formación; destaca la asistencia jurídica y defensa pública con perspectiva de género; la “*justiciabilidad, disponibilidad, accesibilidad, buena calidad, suministro de recursos y rendición de cuentas de los sistemas de justicia*”; entre otras acciones y medidas hábiles para revisar de manera crítica los sistemas judiciales vigentes y el compromiso internacional de introducir modificaciones sustanciales para brindar un servicio de justicia respetuoso de los derechos de las mujeres y las diversidades sexuales en atención al desarrollo sintetizado en torno a la noción de géneros en plural.



Este progreso es más elocuente en el derecho argentino de conformidad con un **cúmulo de avances legislativos acontecidos en los últimos años** como ser: la ley 26.485 de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales y su decreto reglamentario 1011/2010⁷; la ley 26.618 que reconoce el derecho a contraer matrimonio a las parejas del mismo sexo con su claro impacto en todo el ordenamiento nacional como por ejemplo, en materia de licencias, por señalar uno de los que tiene incidencia directa en el funcionamiento del Poder Judicial con perspectiva de género, como interesa según el Decreto 635/2020; la ley 26.743 de identidad de género, que también incide en dicho ámbito y cuyo decreto 721/2020 de cupo laboral trans amplifica el reconocimiento de este colectivo a todos los ámbitos estatales; el Código Civil y Comercial, que reafirma el principio de igualdad y no discriminación por motivos de género; la ley 27.412 de paridad de género en ámbitos de representación política, que habría interpelado también a otro de los poderes del Estado como lo es el judicial y de manera más reciente, la ley 27.499 conocida como Ley Micaela, por citar leyes paradigmáticas. Este entretejido legislativo - entre otros- es hábil para reafirmar el compromiso internacional asumido por el país en materia de género con una clara repercusión en los tres poderes del Estado, tal como da cuenta el reiterado Decreto 635/2020 que le otorga a la perspectiva de género un rol central que amerita ser analizada con detenimiento en este capítulo sobre enfoques transversales y que, en dicho carácter, atraviesa las descripciones valorativas y las consecuentes recomendaciones que se esgrimen en el presente dictamen.

2.3. Equidad de género y techo de cristal en la administración de justicia

La equidad de género constituye un camino obligado hacia la igualdad de género en tanto constituye “*un conjunto de medidas que permitan compensar las desventajas históricas y sociales que les impiden (a hombres y mujeres) disfrutar por igual de los beneficios del desarrollo y tener un acceso igualitario a las decisiones públicas y privadas y al poder*”. De este modo, el concepto de equidad de género reconoce la existencia de necesidades diferentes entre hombres y mujeres, y proporciona un abordaje que permite identificar y corregir los desequilibrios que surgen de dichas

⁷ Es interesante destacar el concepto de “revictimización” que receptor el inc. k del art. 3 en el que se señala que tal actitud puede provenir también del “*ámbito policial, judicial, de la salud o cualquier otro*”.



diferencias como, por ejemplo, en el caso de la responsabilidad del trabajo doméstico no remunerado, incluyendo el trabajo de cuidado, que recae desproporcionadamente sobre las mujeres⁸. En palabras del Comité de la CEDAW: *“un enfoque jurídico o programático puramente formal, no es suficiente para lograr la igualdad de facto con el hombre, que el Comité interpreta como igualdad sustantiva. Además, la Convención requiere que la mujer tenga las mismas oportunidades desde un primer momento y que disponga de un entorno que le permita conseguir la igualdad de resultados. No es suficiente garantizar a la mujer un trato idéntico al del hombre. También deben tenerse en cuenta las diferencias biológicas que hay entre la mujer y el hombre y las diferencias que la sociedad y la cultura han creado. En ciertas circunstancias será necesario que haya un trato no idéntico de mujeres y hombres para equilibrar esas diferencias. El logro del objetivo de la igualdad sustantiva también exige una estrategia eficaz encaminada a corregir la representación insuficiente de la mujer y una redistribución de los recursos y el poder entre el hombre y la mujer”*⁹.

En esta lógica, **la paridad de género es una clara “acción positiva”** de conformidad con lo previsto en el art. 75 inciso 23 de la Constitución Nacional que recepta una protección reforzada en favor de ciertos colectivos vulnerables como son las mujeres, los/las niños/as, las personas con discapacidad y los adultos mayores. En palabras de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se *“ha señalado reiteradamente que la Convención Americana no prohíbe todas las distinciones de trato. La Corte ha marcado la diferencia entre ‘distinciones’ y ‘discriminaciones’, de forma que las primeras constituyen diferencias compatibles con la Convención Americana por ser razonables y objetivas, mientras que las segundas constituyen diferencias arbitrarias que redundan en detrimento de los derechos humanos...”*¹⁰.

Se entiende con acierto que *“La paridad es también una nueva concepción del sistema democrático que, sin pretender reemplazar a la democracia representativa, aspira a enriquecerla posibilitando que esas ‘ciudadanas’ accedan a la promesa incumplida de una universalidad que aspiraba a extender los derechos a todas las*

⁸ “Género, Derechos y Diversidad en la Secretaría General de la OEA” en <http://www.oas.org/es/cim/docs/GPAP-ES.pdf>

⁹ Recomendación General nro. 25 sobre “Medidas especiales de carácter temporal” (2004).

¹⁰ Párrafo 285, Corte IDH, Artavia Murillo y otros contra Costa Rica, 28/11/2012.



personas sin distinción, y que, sin embargo, históricamente sólo ha posibilitado el ejercicio cabal de la ciudadanía del sujeto masculino. En consecuencia, debe ser vista como un medio para universalizar realmente la democracia misma. A través de la democracia representativa -tal como la conocemos- la diferencia sexual se convirtió en una categoría política que sirvió para excluir a las mujeres, pero esa misma diferencia puede ser utilizada ahora para posibilitar su inclusión y lograr que los órganos de representación estén integrados reflejando la heterogeneidad de nuestras sociedades. Se trata de igualdad no el punto de partida sino en el punto de llegada al poder democrático”¹¹.

Esto se encuentra en total consonancia con el **Objetivo 5 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030 de Naciones Unidas** que consiste en “*Lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y las niñas*”; siendo una de las metas el “*Asegurar la participación plena y efectiva de las mujeres y la igualdad de oportunidades de liderazgo a todos los niveles decisorios en la vida política, económica y pública*” (5.5)¹².

Asimismo, ONU Mujeres y el Parlamento Latinoamericano y Caribeño elaboraron un documento sobre “*Norma Marco para consolidar la Democracia Paritaria*”¹³ cuyo art. 14 se dedica al Poder Judicial expresándose que “*debería: a. Promover el acceso a la Justicia desde el respeto y garantía de la igualdad de género. El fortalecimiento del Estado de Derecho debe expandirse con recursos hacia el logro de la igualdad de género, ya sea a través de reformas legales específicas, asistencia jurídica direccionada, ventanillas únicas para reducir el abandono de casos en la cadena de justicia y la capacitación de jueces y juezas, fiscales y abogados, junto con el seguimiento de sus sentencias. b. Garantizar y promover una conformación paritaria en todos los niveles*”.

Como muestra de lo que acontece en la administración de justicia desde la obligada perspectiva de género, cabe traer a colación un dato elocuente de tinte cuantitativo que compromete a las máximas instancias judiciales del país. **Se trata de la**

¹¹ Llanos Cabanillas Beatriz, "La apuesta por la paridad. Democratizando el sistema político en América Latina"; Comisión Interamericana de Mujeres (CIM-OEA), Perú, año 2013 en www.oas.org/es/CIM/docs/ApuestaPorLaParidad-final.pdf.

¹² <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/gender-equality/>

¹³ <https://lac.unwomen.org/es/digiteca/publicaciones/2016/06/marco-paritario>



denominada segregación vertical y la escasa presencia de mujeres en el vértice de la pirámide tal como se lo puede observar fácilmente en el siguiente gráfico:

| INTEGRACIÓN DE LAS MÁXIMAS AUTORIDADES JUDICIALES DE LAS 24 JURISDICCIONES DEL PAÍS ¹⁴ | | | | | |
|---|-------------------------------|-----------------------------------|--|----------|-----------|
| JURISDICC IÓN | DENOMINA CIÓN | CONFORMA CIÓN LEGAL ¹⁵ | CANTIDAD DE VARONES/MUJERES y VACANTES | | |
| | | | VARON ES | MUJER ES | VACAN TES |
| Buenos Aires ¹⁶ | Suprema Corte | 7 ministros/as | 5 | 1 | 1 |
| Catamarca ¹⁷ | Corte de Justicia | 7 ministros/as | 4 | 3 | - |
| Chaco ¹⁸ | Superior Tribunal de Justicia | 5 ministros/as | 2 | 2 | 1 |
| Chubut ¹⁹ | Superior Tribunal de Justicia | 6 ministros/as | 2 | - | 4 |

¹⁴ Del total de miembros de superiores tribunales que están nombrado: 134, 90 son varones (67.16 %) y 44 son mujeres (32.84 %).

¹⁵ Información que surge del relevamiento de los sitios webs oficiales del Poder Judicial de cada una de las 24 jurisdicciones.

¹⁶ Constitución de Prov. Bs. As. Artículo 160.- El Poder Judicial será desempeñado por una Suprema Corte de Justicia, Cámaras de Apelación, jueces y demás tribunales que la ley establezca. (no establece número de miembros). LOPJ: ARTÍCULO 27: La Suprema Corte de Justicia se compondrá de siete (7) miembros (...).

¹⁷ Constitución de Catamarca. ARTICULO 195.- El Poder Judicial de la Provincia es ejercido por una Corte de Justicia integrada por tres o más miembros. La Ley N° 5473 - Decreto N° 1529 (2016) modificó el art. 1° de la Ley N° 2337 «Ley Orgánica del Poder Judicial», estableciendo que el Poder Judicial de la Provincia de Catamarca, será ejercido por una Corte de Justicia compuesta por cinco (5) miembros (art. 1), posteriormente, la Ley 5.654 modificó nuevamente el artículo 1 de la Ley N° 2.337, elevando a 7 el número de miembros de la Corte. (B.O. 31/07/2020).

¹⁸ Constitución de Chaco. Artículo 155.- El Superior Tribunal de Justicia estará integrado por el número de miembros que fije la ley, el que no podrá ser inferior a cinco, y se dividirá en Salas o Cámaras de Apelación con la jurisdicción y competencia que aquélla determine. La Ley Orgánica del Poder Judicial establece en su art. 16 que el Superior Tribunal de Justicia residirá en la Capital de la Provincia y estará formado por cinco miembros, además del Procurador General. Actualmente, tras el fallecimiento de la Dra. María Luisa Lucas, los miembros del Superior son cuatro, queda una vacante por cubrir, ya se llamó a concurso público

¹⁹ Constitución de Chubut. Artículo 163. El Superior Tribunal de Justicia se compone de no menos de tres miembros y no más de seis, pudiendo dividirse en salas conforme lo determine la ley. Ley Orgánica del Poder Judicial. LEY V – N° 3. Artículo 26.- El Superior Tribunal de Justicia se compone de seis (6) ministros, quienes actuarán divididos en dos Salas, una con competencia en lo Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia y de Minería y otra con competencia en Materia Penal. La primera de ellas estará integrada por los actuales miembros del Superior Tribunal de Justicia. Los tres ministros de la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia serán designados en el modo dispuesto por el artículo 166 de la Constitución Provincial. Son 3 los miembros actuales, pero uno de ellos se encuentra de licencia. Es decir, un superior que por ley debería tener 6 miembros en total, está funcionando con dos en forma activa.



| | | | | | |
|---------------------------------------|-------------------------------|-----------------|---|---|---|
| Ciudad de Bs. As.²⁰ | Tribunal Superior de Justicia | 5 ministros/as | 2 | 3 | - |
| Córdoba²¹ | Tribunal Superior de Justicia | 7 ministros/as | 4 | 3 | - |
| Corrientes²² | Superior Tribunal de Justicia | 5 ministros/as | 5 | - | - |
| Entre Ríos²³ | Superior Tribunal de Justicia | 9 ministros /as | 7 | 2 | - |
| Formosa²⁴ | Superior Tribunal de Justicia | 5 ministros/as | 5 | - | - |
| Jujuy²⁵ | Superior Tribunal de Justicia | 9 ministros/as | 4 | 4 | 1 |
| La Pampa²⁶ | Superior Tribunal de Justicia | 5 ministros/as | 4 | 1 | - |

²⁰ Constitución CABA. Artículo 111 El Tribunal Superior de Justicia está compuesto por cinco magistrados designados por el Jefe de Gobierno con acuerdo de los dos tercios del total de los miembros de la Legislatura, en sesión pública especialmente convocada al efecto. Sólo son removidos por juicio político. En ningún caso podrán ser todos del mismo sexo. LOPJ, art. 21.- COMPOSICION DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. El Tribunal Superior de Justicia está integrado por cinco (5) jueces y juezas que en ningún caso pueden ser todos del mismo sexo.

²¹ Constitución de Córdoba. Artículo 164. El Tribunal Superior de Justicia está integrado por siete miembros, y puede dividirse en salas. Elige anualmente entre sus vocales un presidente. Ley 8.435. Artículo 8.- Integración. El Tribunal Superior de Justicia se integrará con siete miembros, que elegirán anualmente un presidente.

²² Constitución de Corrientes. Artículo 178. (...) La ley determinará el número de miembros de que se compondrá el Superior Tribunal de Justicia. LOPJ, Decreto Ley 26/00: Artículo 20º) El Superior Tribunal de Justicia estará integrado por cinco ministros. Para constituir Tribunal bastará la presencia de tres de sus miembros, pero sólo podrá tomar decisiones por mayoría absoluta de todos los ministros.

²³ Constitución Entre Ríos. Artículo 148. El Superior Tribunal se compondrá, por lo menos, de seis miembros. Se dividirá en salas que entenderán en las distintas materias del derecho, en el número que lo requieran las necesidades judiciales. LOPJ. Art. 31.- Composición. El Superior Tribunal de Justicia se compondrá de nueve miembros, tendrá su asiento en la ciudad de Paraná.

²⁴ Constitución Formosa. Art. 164.- El Poder Judicial de la Provincia será ejercido por un Superior Tribunal de Justicia y demás tribunales que las leyes establezcan. El Superior Tribunal estará integrado por no menos de tres miembros. LOPJ. ARTÍCULO 24º.- El Excelentísimo Superior Tribunal de Justicia estará compuesto por cinco (5) miembros con el título de ministro.

²⁵ Constitución Jujuy. Artículo 155.1. El Superior Tribunal de Justicia está integrado por cinco jueces, número que podrá aumentarse por la ley, y de la misma manera, dividirse en salas. LOPJ. Art. 43º.- Constitución del Superior Tribunal - El Superior Tribunal de Justicia estará integrado por nueve (9) vocales nombrados con arreglo a lo que dispone la Constitución de la Provincia y las leyes pertinentes. (Artículo modificado por Ley N ° 5878). Renuncia presentada por el Dr. Pablo Baca al cargo de Juez del Superior Tribunal de Justicia, hay una vacante.

²⁶ Constitución La Pampa. Artículo 89. El Superior Tribunal de Justicia se compondrá de un número impar de miembros no menor de tres. La ley que aumente este número determinará la división en salas. La



| | | | | | |
|-------------------------------|-------------------------------|----------------|---|---|---|
| La Rioja²⁷ | Superior Tribunal de Justicia | 5 ministros/as | 5 | - | - |
| Mendoza²⁸ | Suprema Corte de Justicia | 7 ministros/as | 6 | 1 | - |
| Misiones²⁹ | Superior Tribunal de Justicia | 9 ministros/as | 4 | 5 | - |
| Neuquén³⁰ | Tribunal Superior de Justicia | 5 ministros/as | 4 | 1 | - |
| Río Negro³¹ | Superior Tribunal de Justicia | 5 ministros/as | 3 | 2 | - |
| Salta³² | Corte de Justicia | 9 ministros/as | 5 | 4 | - |

presidencia se turnará anualmente entre sus miembros. LOPJ. ARTÍCULO 35.- El Superior Tribunal de Justicia se compondrá de cinco (5) Magistrados.

²⁷ Constitución La Rioja. Artículo 137.- Integración, juramente, designación y remoción. El Tribunal Superior estará integrado por cinco miembros y podrán dividirse en salas. LOPJ. El Tribunal Superior de Justicia, que está integrado por cinco miembros y tiene jurisdicción en todo el territorio de la provincia. (inf. disponible en <https://justicialarioja.gob.ar/index.php/features/resena-historica?showall=&start=2>). Según las noticias: La secretaria de Justicia riojana, Karina Becerra, confirmó que el lugar que dejará vacante el juez del Tribunal Superior de Justicia, Mario Emilio Pagotto, quien se acogió a la jubilación, será ocupado por una mujer. (disponible en <https://riojavirtual.com.ar/confirman-que-una-mujer-ocupara-la-vacante-que-deja-pagotto-en-el-tribunal-superior/>).

²⁸ Constitución Mendoza. Artículo 143 - La Suprema Corte de Justicia se compondrá de 7 miembros por los menos y habrá un procurador para ella, pudiendo dividirse en salas para conocer en los recursos determinados por esta Constitución y la ley. Ley 4.969. Artículo 1.- La Suprema Corte de Justicia de la provincia, con jurisdicciones en todo el territorio y con asiento en la ciudad de Mendoza, se compondrá de siete miembros por lo menos. La presidencia será ejercida por un período de dos (2) años, es reelegible y su designación resulta del voto mayoritario de los miembros del tribunal.

²⁹ Constitución Misiones. ART. 136.- El Poder Judicial de la Provincia será ejercido por un Superior Tribunal de Justicia compuesto de un número impar de magistrados. LOPJ. Artículo 37.- El Superior Tribunal de Justicia estará integrado por nueve (9) miembros.

³⁰ Constitución Neuquén. Artículo 239: El Tribunal Superior de Justicia estará formado por cinco (5) vocales y tendrá su correspondiente fiscal y defensor de Menores, Pobres, Incapaces y Ausentes. La Presidencia del Cuerpo se turnará anualmente. LOPJ. Artículo 31: El Tribunal Superior de Justicia estará integrado por cinco Vocales y tendrá su correspondiente Fiscal y Defensor de Menores, Pobres, Incapaces y Ausentes, con idéntico rango que los Vocales.

³¹ Constitución Río Negro. Artículo 202.- El Superior Tribunal de Justicia se compone de un número impar que no es inferior a tres ni superior a cinco miembros. Podrá aumentarse su número o dividirse en salas por ley que requerirá el voto favorable de los dos tercios del total de los integrantes de la Legislatura. LOPJ. Artículo 38 -El Superior Tribunal de Justicia estará compuesto por cinco (5) jueces y tendrá jurisdicción en todo el territorio de la provincia, siendo su asiento la ciudad de Viedma. La composición del Superior Tribunal de Justicia debe integrarse con vocales de ambos sexos, procurando una equilibrada representación de las distintas Circunscripciones Judiciales.

³² Constitución Salta. Artículo 150. El Poder Judicial de la Provincia es ejercido por una Corte de Justicia, que asegura el ejercicio independiente de la función judicial, compuesta por un número impar de jueces establecido por ley. Artículo 152. La corte puede dividirse en salas. LOPJ. Art. 32.- Composición. Salas. Quorum. Integración. La Corte de Justicia estará compuesta por (9) nueve Jueces de Corte, los que podrán actuar divididos en Salas. Acorda 13132 del 25/06/2020: composición paritaria de las SALAS. Las cuatro



| | | | | | |
|---|-------------------------------|----------------|---|---|---|
| San Juan³³ | Corte de Justicia | 5 ministros/as | 4 | 1 | - |
| San Luis³⁴ | Superior Tribunal de Justicia | 5 ministros/as | 1 | 3 | 1 |
| Santa Cruz³⁵ | Tribunal Superior de Justicia | 5 ministros/as | 2 | 3 | - |
| Santa Fe³⁶ | Corte Suprema de Justicia | 6 ministros/as | 5 | 1 | - |
| Santiago del Estero³⁷ | Superior Tribunal de Justicia | 5 ministros/as | 2 | 1 | 2 |
| Tierra del Fuego³⁸ | Superior Tribunal de Justicia | 3 ministros/as | 2 | 1 | - |
| Tucumán³⁹ | Corte Suprema de Justicia | 5 ministros/as | 3 | 2 | - |

salas pasan a estar integrada cada una por dos varones y dos mujeres. Acordada 131131 de misma fecha: divide la función de la Corte en 4 salas.

³³ Constitución San Juan. Artículo 201. La Corte de Justicia está integrada por cinco miembros, como mínimo, y se divide en salas; solamente por ley podrá aumentarse el número, que siempre deberá ser impar. LOPJ. ARTICULO 7º - La Corte de Justicia de la Provincia se compondrá de cinco jueces.

³⁴ El Texto constitucional de la provincia refiere a una composición de 5 o más miembros. La actual presidenta presentó la renuncia, que fue admitida, ejercerá el cargo hasta el 31/12/2020. La Ley orgánica del Poder judicial de la Provincia (Ley Nº IV-0086-2004 4 (5651)) en su artículo 37 establece: El Superior Tribunal de Justicia se compondrá de cinco (5) miembros designados por el Poder Ejecutivo Provincial con Acuerdo del Senado, pero podrá funcionar válidamente con tres (3) de sus integrantes.

³⁵ Constitución Santa Cruz. Artículo 126 El Poder Judicial de la Provincia será desempeñado por un Tribunal Superior de Justicia compuesto por un número impar de miembros no inferior a tres, y los demás Tribunales establecidos por esta Constitución o por la Cámara en ejercicio de sus atribuciones. LOPJ. Artículo 24º.- El Tribunal Superior de Justicia estará integrado por cinco vocales, se puede dividir en salas, pero decidirá las causas contencioso-administrativas y las que le correspondan a su competencia originaria y exclusiva en juicio pleno.

³⁶ Constitución Santa Fe. Artículo 84. La Corte Suprema de Justicia se compone de cinco ministros como mínimo. LOPJ. Artículo 11. Se compone de 6 ministros.

³⁷ Constitución Santiago del Estero. Art. 187. Estará integrado por un número impar, que no podrá ser inferior a cinco miembros, designados por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Legislatura en sesión pública. LOPJ. Artículo 20.- El Superior Tribunal de Justicia tiene su asiento en la Capital de la Provincia y estará conformado por cinco miembros. Se dividirán en dos Salas de Sentencia: la de Asuntos Civiles y Comerciales, y la de Asuntos Criminales, Laborales y Minas, compuesta cada una por tres miembros; y una Sala de Superintendencia compuesta por el presidente, Vice-Presidente Primero y Vice-Presidente Segundo del Superior Tribunal de Justicia.

³⁸ Constitución Tierra del Fuego. Artículo 155. El Superior Tribunal de Justicia estará integrado por tres miembros, número que podrá ser aumentado por ley aprobada por los dos tercios de los miembros de la Legislatura. LOPJ. Artículo 32.- El Superior Tribunal de Justicia se integra con tres (3) miembros. Se presentó un proyecto de ley para ampliar la composición de 3 a 5 miembros, pero no se ha expresado nada respecto a la cuestión de género.

³⁹ Constitución Tucumán. No establece número. Art. 110.- El Poder Judicial de la Provincia será ejercido: por una Corte Suprema y demás tribunales que estableciere la ley. LOPJ. La Corte Suprema de Justicia estará integrada por cinco (5) Vocales. La Corte Suprema de Justicia se dividirá en Salas, integrada por tres



| | | | |
|--|-----------|-----------|----|
| TOTAL 144 DE LOS CUALES HAY 10 ESTAN VACANTES | 90 | 44 | 10 |
|--|-----------|-----------|----|

En esta misma lógica, el mapa judicial de género que elabora la Oficina de la Mujer de la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuya última información se refiere al 2019, arroja como resultado que **el sistema de justicia está conformado por un 56% de mujeres cuya participación disminuye en las posiciones superiores**; es decir, la cantidad de mujeres es mayoritaria en el personal administrativo (61%) y en el estamento de funcionarios/as (61%) y se reduce entre las/os magistradas/os, defensoras/es y fiscales (44%); siendo aún menor entre las máximas autoridades judiciales (28%). De este modo, la base es mayoritariamente femenina y la cúpula es mayoritariamente masculina. En particular, en la justicia federal y nacional se evidencia la baja presencia de mujeres en altos cargos, donde las mujeres son sólo el 25% del total de camaristas, es decir, hay tres varones camaristas por cada mujer camarista. La mayoría de los cargos de magistratura están ocupados por varones: en la justicia federal y nacional son varones el 69% de los magistrados, y en los poderes judiciales, el 57%, siendo la brecha de género aún mayor en la justicia federal y nacional que en la provincial⁴⁰. Esto se visibiliza en los siguientes gráficos/cuadros:

(3) miembros cada una. Cada Sala tendrá la competencia que aquella le asigne dentro de la genérica que le atribuye la Ley.

⁴⁰ <https://www.cij.gov.ar/nota-36835-La-Corte-Suprema-public--la-actualizaci-n-del-Mapa-de-G-nero-de-la-Justicia-Argentina.html>

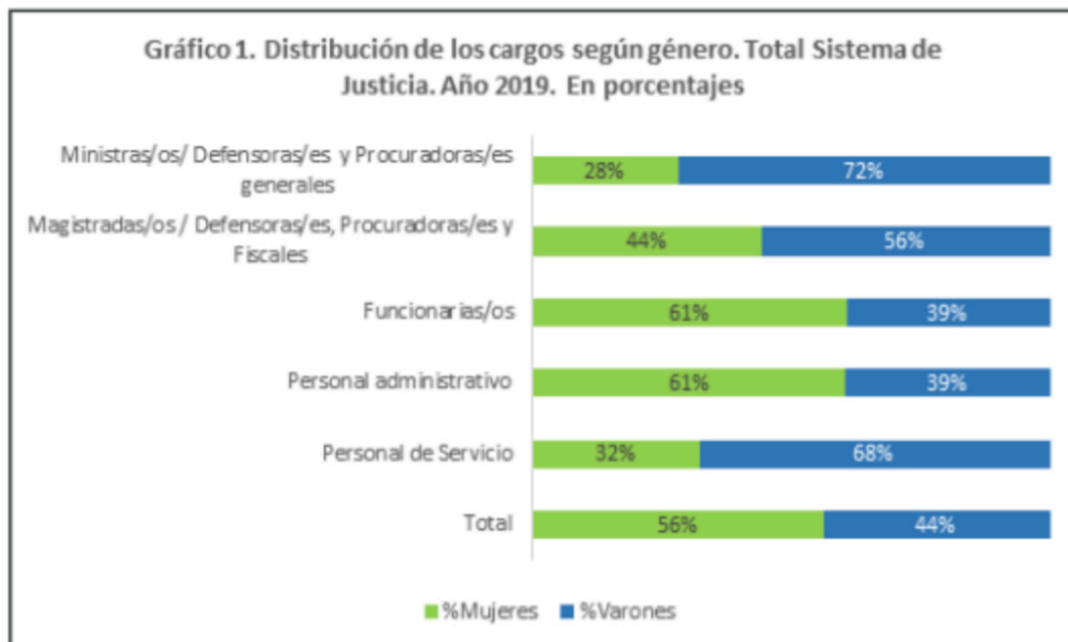


Tabla 1. Distribución de los cargos por género. Sistema de Justicia. Año 2019. En Absolutos

| CARGO | MUJERES | VARONES | TOTAL |
|--|---------|---------|--------|
| Ministras/os, Defensoras/es y Procuradora/es generales | 50 | 128 | 178 |
| Magistradas/os, Defensoras/es, Procuradoras/es y Fiscales* | 4.293 | 5.434 | 9.727 |
| Funcionarias/os | 19.721 | 12.670 | 32.391 |
| Personal administrativo | 40.431 | 26.385 | 66.816 |
| Personal de Servicio | 4.135 | 8.695 | 12.830 |

Fuente elaboración de la OM/CSJN en base a los datos aportados por cada jurisdicción. *La categoría Ministras/os, Defensoras/es y Procuradora/es generales se encuentra incluida nuevamente en la categoría "Magistradas/os / Defensoras/es, Procuradoras/es y Fiscales".

Tabla 2. Cargos según género. Corte Suprema de Justicia de la Nación. Año 2019. En números absolutos.

| CARGO | MUJERES | VARONES |
|-------------------------|---------|---------|
| Ministras/os | 1 | 4 |
| Funcionarias/os | 407 | 385 |
| Personal administrativo | 681 | 694 |
| Otros* | 40 | 323 |

Fuente: elaboración de la OM/CSJN en base a los datos aportados por cada jurisdicción. *Comprende al personal de servicio



Como se puede observar, **la paridad de género constituye una típica acción positiva tan necesaria como elocuente a la luz de los resultados que muestra el mapa de género sobre la composición del sistema judicial en el país.** ¿Cómo lograr que más y mejores magistradas, funcionarias y empleados ingresen, asciendan en el escalafón y resulten designadas en el Poder Judicial? **Este objetivo se lograría a través de diferentes estrategias en el que el diseño normativo debería ocupar un papel fundamental** como se advertirá en las diferentes recomendaciones que se esgrimen en el presente dictamen, partiéndose de la base -de manera general- los diferentes proyectos de ley con estado parlamentario que se sintetizan en el próximo apartado y dan cuenta sobre esta preocupación.

2.4. Acciones positivas sobre justicia y géneros

2.4.1. Paridad de género en el Poder Judicial y Ministerios Públicos

Un panorama sobre los proyectos de ley más recientes permiten esbozar dos conclusiones. La primera, el lugar de **mayor relevancia que observa la paridad de género en la administración de justicia en la agenda (legislativa) pública** y, en segundo lugar, la **diversidad en el modo cómo se regula la cuestión.** Para poder comprender esta última consideración se lo sintetiza en el siguiente cuadro:

| PROYECTOS DE PARIDAD/CUPO JUSTICIA CON ESTADO PARLAMENTARIO ⁴¹ | | |
|--|--|--|
| PROYECTO | DIPUTADO/A- SENADOR/A | SUMARIO |
| 5123-D-2019 | DE PEDRO, EDUARDO ENRIQUE (FDT) | Paridad de género en el Poder Judicial de la Nación y en el Ministerio Público de la Nación. <ul style="list-style-type: none"> - La designación de magistrados/as, funcionarios/as, empleados/as del personal de maestranza y oficios del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público de la Nación debe realizarse respetando el principio de paridad de género, debiendo adecuarse las normas que regulan estos procedimientos a fin de incorporar este principio. - En los concursos públicos que realizan el Consejo de la Magistratura, el Ministerio Público Fiscal y el Ministerio Público de la |

⁴¹ Los proyectos se listan en orden cronológico, conforme fecha de ingreso, descendiente.



| | | |
|---------------------------|---|--|
| | | <p>Defensa, al menos el treinta por ciento (30%) de postulantes inscriptas deben ser mujeres. De no alcanzarse el mínimo, podrá realizarse una segunda o tercera convocatoria y/u otras medidas tendientes a garantizar el cupo mínimo de inscripción pretendido.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los jurados de los concursos deben conformarse garantizando el principio de paridad de género. - Los exámenes y entrevistas personales deben garantizar la evaluación en temáticas de género y violencia contra las mujeres, en los términos de la ley 27.499. - La evaluación de antecedentes debe valorar especialmente la formación en temáticas de género y violencia contra la mujer. - Las ternas conformadas que se envíen al Poder Ejecutivo deben garantizar la paridad de género. - El Poder Ejecutivo Nacional debe tener en cuenta al momento del envío del pliego al Honorable Senado de la Nación, la composición actualizada por género del fuero y jurisdicción del cargo vacante a cubrir y debe propender a lograr el equilibrio en la participación de mujeres y varones, hasta lograr que el 50% de las vacantes sean cubiertas por mujeres. Si se tratare de un concurso destinado a cubrir más de un cargo vacante, al menos el 50% de los cargos deben cubrirse con postulantes mujeres. - El Senado de la Nación deberá tener en cuenta la composición actualizada por género del fuero y jurisdicción del cargo vacante a cubrir y deberá rechazar el pliego propuesto si no propende a lograr el equilibrio en la participación de mujeres y varones. |
| <p>3162-S-2019</p> | <p>RODRIGUEZ SAA, ADOLFO (FDT, San Luis)</p> | <p>Garantizar la equidad de género en la integración y actuación del Estado, en sus tres (3) poderes y en todos los organismos y ámbitos de su injerencia.</p> <ul style="list-style-type: none"> - La presente ley y sus normas reglamentarias se aplicarán en (...) b) El Poder Legislativo y los órganos que funcionan en su ámbito; c) El Poder Judicial de la Nación; d) El |



| | | |
|---------------------------|--|--|
| | | <p>Ministerio Público Fiscal de la Nación y el Ministerio Público de la Defensa; e) La Auditoría General de la Nación y el Defensor del Pueblo; f) El Consejo de la Magistratura (...).</p> <ul style="list-style-type: none"> - Principio de progresividad: la equidad de género deberá ser alcanzada en forma gradual, a través de metas de corto, mediano y largo plazo, proyectadas en un cronograma temporal que facilite la adecuación de los organismos y ámbitos de actuación del Estado. - Principio de no regresión: la integración y actuación del Estado no podrá implicar retroceso o reducción en los niveles de equidad de género adquiridos, en cuanto a su alcance, amplitud o efectividad. - Principio de representatividad: el Estado deberá considerar en su integración la diversidad de género presente en la sociedad a fin de lograr que se representen y consideren equilibradamente las diferentes perspectivas en el diseño, implementación y monitoreo de planes, programas y políticas públicas. - Principio de transversalidad: la equidad de género deberá ser un objetivo presente en todas las acciones que se emprendan en todos los ámbitos de actuación del Estado independientemente de las políticas, programas, planes y organismos que específicamente la consideren. - Créase el Observatorio Federal de Equidad de Género con el objeto de hacer efectivas las disposiciones establecidas en la presente ley. |
| <p>0616-D-2019</p> | <p>AUSTÍN, BRENDA (UCR, Córdoba)</p> | <p>Consejo de la Magistratura - Ley 24937 - modificaciones sobre cupo femenino en la integración de jurados y en la confección de ternas aspirantes a magistraturas.</p> <ul style="list-style-type: none"> - El Consejo —a propuesta de la Comisión— elaborará periódicamente listas de jurados para cada especialidad. Dichas listas deberán estar integradas por jueces/zas y profesores/as titulares, asociados y adjuntos regulares, eméritos y consultos de derecho de las universidades nacionales, públicas o |



| | | |
|--------------------|------------------------------|--|
| | | <p>privadas y que cumplieren, además, con los requisitos exigidos para ser miembro del Consejo.</p> <ul style="list-style-type: none"> - La comisión sorteará cuatro miembros de las listas, a efectos de que cada jurado quede integrado por un juez varón, una jueza mujer, un profesor de derecho varón, y una profesora de derecho mujer. Los miembros, funcionarios/as y empleados/as del Consejo no podrán ser jurados. - A los fines de confeccionar las respectivas ternas, se deberá respetar sin excepción alguna la paridad de género, con respecto a los dos primeros lugares, debiendo ser un hombre y una mujer, o a la inversa, quedando en tercer lugar aquel candidato/a que siguiere según el puntaje obtenido. - El plenario deberá adoptar su decisión por mayoría de dos tercios de miembros presentes y la misma será irrecurrible. - La duración total del procedimiento no podrá exceder de noventa días hábiles contados a partir de la prueba de oposición. El plazo sólo podrá prorrogarse por treinta días hábiles más, mediante resolución fundada del plenario, en el caso de que existieren impugnaciones. - El rechazo por el Senado del pliego del candidato propuesto por el Poder Ejecutivo importará la convocatoria automática a un nuevo concurso para cubrir la vacante de que se trate. |
| 0244-S-2019 | ROZAS, ANGEL (UCR, Chaco) | <p>Establecer la integración de la Corte Suprema de Justicia de la Nación respetando el principio de paridad de género.</p> <ul style="list-style-type: none"> - La Corte Suprema de Justicia de la Nación estará integrada por CINCO (5) jueces. - En la integración de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se respetará el principio de paridad de género a cuyo efecto, el número de jueces del mismo sexo nunca podrá superar en más de uno a los jueces del otro sexo. |
| 0024-S-2019 | CREXELL, CARMEN LUCILA | <p>Sustituir el artículo 21 del decreto ley 1285/58 (texto según Ley 26853) - organización de la justicia - respecto a la composición de la Corte</p> |



| | | |
|--------------------|--|---|
| | (Movimiento Popular Neuquino) | Suprema de Justicia de la Nación respetando la paridad de género. <ul style="list-style-type: none"> - La Corte Suprema de Justicia de la Nación estará compuesta por NUEVE (9) jueces que acrediten imparcialidad partidaria o sectorial. En su composición no podrá haber menos de un tercio de jueces del género femenino, debiendo respetarse la representatividad regional del país. |
| 0080-S-2019 | ODARDA, MARIA MAGDALENA (Rio Frente Progresista, Río Negro) | Establecer que la conformación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación deberá respetar el principio de equivalencia de género. <ul style="list-style-type: none"> - Artículo 1. Establécese que la conformación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación deberá respetar el principio de equivalencia de género. - La totalidad de las vacantes que se produzcan en la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a partir de la vigencia de la presente, deberán ser cubiertas por mujeres hasta tanto se cumpla con lo dispuesto en el artículo 1º. |
| 1082-S-2020 | RODRIGUEZ SAA, ADOLFO (FDT, San Luis) | Sustitución del artículo 21 del decreto ley 1285/58 según ley 26853, organización de la justicia, ampliando el número de integrantes de la CSJN a nueve (9) jueces, debiendo respetarse en su integración la diversidad de género, especialidad y procedencia regional. <ul style="list-style-type: none"> - A efectos de asegurar la diversidad de género, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN no podrá integrarse por más de cinco (5) jueces del mismo género. - Con el objeto de salvaguardar la diversidad en especialidades la composición de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN deberá incluir, representantes de las siguientes áreas del derecho: civil, comercial, penal, trabajo, seguridad social, constitucional, contencioso administrativo y cualquier otra rama del derecho público y/o privado. - A los fines de garantizar la procedencia regional, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN estará compuesta por integrantes de las distintas regiones del país: la región Patagónica, la |



| | | |
|--|--|---|
| | | región Cuyo, la región Centro, la región Norte Grande Argentino y la región Buenos Aires. |
| 2087-D-2020 | MARQUEZ, CLAUDIA GABRIELA (Córdoba Federal) | Establécese que las vacantes que se produzcan en la CSJN o tribunales nacionales o federales deberán cubrirse con mujeres hasta lograr la paridad de género en el Poder Judicial de la Nación. <ul style="list-style-type: none"> - Una vez alcanzada la paridad de género prevista, las coberturas de vacantes se realizarán, dentro de lo posible, por personas del mismo género. |
| 0110-S-2020 | DURANGO, NORMA HAYDEE (FDT, La Pampa) | La Corte Suprema de Justicia de la Nación estará compuesta por cinco (5) jueces, debiendo respetar en su integración la paridad de género. <ul style="list-style-type: none"> - A fin de garantizar la paridad de género en la composición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el número de jueces o juezas nunca podrá superar en más de uno a los del otro sexo. |
| 0022-S-2020 | BLAS, INES (FDT, Catamarca) | Modificación del decreto ley 1285/58 - Organización de la justicia, estableciendo que la composición de la CSJN deberá respetar la paridad de género. <ul style="list-style-type: none"> - La Corte Suprema de Justicia de la Nación estará integrada por CINCO (5) miembros. - El número de miembros del mismo sexo nunca podrá superar en más de uno a los del otro sexo, a fin de garantizar la paridad de género. En caso de modificarse el número de integrantes, este principio deberá respetarse siempre que dicho número sea impar, y en caso de ser par deberá integrarse con un 50% de mujeres y un 50% de varones. |
| FALTA NUMERO AUN NO SE PRESENTO | CARRIZO, CARLA (UCR, Caba) | Se proponen diferentes acciones para implementar la paridad de género en los cargos de magistrados/as del PJ y de los Ministerios Públicos como ser: <ul style="list-style-type: none"> - Al momento del envío del pliego del/la candidato/a para obtener el acuerdo del Senado se observe: a. Si el mayor puntaje obtenido en el concurso de oposición y antecedentes corresponde a una mujer, debe solicitarse acuerdo al respecto de esta. b. Si el tribunal colegiado, fuero y/o jurisdicción del cargo concursado no cuenta con una |



| | |
|--|--|
| | <p>composición paritaria entre sus magistrados/as, debe solicitarse el acuerdo al respecto de alguna de las mujeres que integre la terna remitida por el Consejo de la Magistratura, la Procuración General de la Nación o la Defensoría General de la Nación, según correspondiere.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Que el Senado tenga en cuenta la composición por género del tribunal colegiado, fuero y/o jurisdicción del cargo concursado, debiendo rechazar la solicitud de acuerdo si este no propicia la composición paritaria. - Que la Comisión de Selección del Consejo de la Magistratura de la Nación al confeccionar las propuestas de ternas para elevar al plenario del Consejo acompañen un análisis de la composición en materia de género del tribunal colegiado, fuero y jurisdicción donde se produce el cargo a cubrir. Idéntica obligación para la designación de fiscales/as y defensores/as. |
|--|--|

Si bien las medidas que se pueden adoptar para garantizar la equidad de género hacen foco en la paridad, también se proponen otras acciones complementarias que van en la misma dirección. **No se trata sólo de la cuestión numérica sino, principalmente, de cómo se alcanza dicho objetivo** y ello lo es a través de distintas medidas que se vinculan entre sí como ser: panorama actualizado de manera periódica del mapa de género sobre cada fuero a los fines de advertir en qué ámbitos se necesita designar mayor cantidad de mujeres para acortar la segregación horizontal -preeminencia de varones en ciertos fueros que suelen ser los de mayor importancia política por la sensibilidad de los conflictos que se abordan-; modificaciones en la valoración de los antecedentes o trayectoria curricular; incentivo/desincentivo para llevar adelante un concurso; etc. Desde la obligada mirada sistémica e integral, la equidad de género -en cuanto al aspecto cuantitativo- también compromete facetas de tinte cualitativas siendo que ambas involucran, en definitiva, la perspectiva de género en sentido amplio. Estas consideraciones complejas se condicen con la multicausalidad e interseccionalidad que encierra la perspectiva de géneros, las cuales deben ser tenidas en cuenta al analizar y elaborar propuestas que modifiquen de manera sustancial el diseño institucional vigente



que observa el Poder Judicial de la Nación y los Ministerios Públicos a los fines de lograr su fortalecimiento en clave de género.

2.4.2. Otras acciones positivas

Como bien se concluye en un estudio de campo aún no publicado sobre “*Sesgo de Género en las designaciones de la Justicia Argentina*” elaborado por María Eugenia Gastiazoro y Martín O. Moguillansky -ambos investigadores del CONICET- “*Los datos sistematizados a lo largo de este trabajo permiten concluir que a los efectos de equilibrar y reducir la brecha de género, se requiere aumentar la tasa de designación anual de mujeres, específicamente cuando la cantidad de vacantes a cubrir sea numerosa. Si las designaciones anuales se efectúan sobre los órdenes de mérito de los concursos realizados, nuestra investigación permite complementar con aquellas que revelan que las mujeres encuentran limitaciones tanto para postularse como para rendir en tales instancias. En parte, la problemática significa tomar en consideración la ‘reconstrucción de la definición del mérito y las prioridades del proceso de nombramiento judiciales’*”. Agregándose que “*No solo basta con eliminar las restricciones hacia las mujeres en el acceso a espacios de mayor poder y decisión, sino también la incorporación de la perspectiva de género en las prácticas judiciales. La nueva reglamentación que exige contar con formación en género por parte de postulantes para el ejercicio de la magistratura, con la efectiva evaluación de contenidos en los mismos concursos, tiene cierta consistencia con la necesidad de generar medidas y fallos que impliquen justicia social de género en nuestras sociedades. Por otra parte, si bien, no se puede predecir qué impacto tendrá una mayor apertura en la composición de las jerarquías sobre decisiones con justicia de género, la equidad en la representación de mujeres lleva a cuestionar una estructura institucional patriarcal (aunque de manera parcial, ya que deja afuera otras alteridades de género). En este sentido, la visibilización de todas las identidades de género (LGTBQ+) por medio de la implementación de formularios que posibiliten su consignación, permitirá complejizar la matriz de género binaria actual*”.

En este contexto más amplio de la paridad de género en el Poder Judicial, la cual se constituye en una acción positiva muy necesaria pero no suficiente, también se debe ahondar en otras medidas de conformidad con lo expresado en el Decreto 635/2020 que se refiere al “funcionamiento” -no sólo a la composición- con perspectiva de género. Es



por ello que también se debe tener en cuenta otra cantidad de proposiciones que se enrolan en esta línea tendiente a profundizar el servicio de administración de justicia en clave de género como ser: el régimen de licencias y el principio coparentalidad o corresponsabilidad en el cuidado de los hijos/as y o personas a cargo; los protocolos de violencia de género y acoso laboral en el Poder Judicial y Ministerios Públicos; la capacitación y formación continua en género de conformidad con la manda que se deriva de la mencionada Ley Micaela, destacándose la importancia de indagar sobre el impacto y monitoreo de estas capacitaciones; la necesidad de generar información cuantitativa y cualitativa que permitan dar cuenta de los avances en el “mapa de género” en el Poder Judicial y Ministerios Públicos; la creación de oficinas y/u observatorios para poder llevar adelante esta labor de implementación, seguimiento y control de estas y otras acciones positivas dentro del Poder Judicial; entre otras tantas acciones positivas hábiles para dar cumplimiento con la aludida obligación internacional- regional- nacional hacia la igualdad y no discriminación por motivos de género en el Poder Judicial y Ministerios Públicos. Varias de ellas son analizadas al estudiar cada uno de los ejes propuestos por el Decreto 635/2020, consignándose recomendaciones que tiene por finalidad contribuir a dicha obligación.

Por último, y como cierre de este enfoque transversal centrado en la perspectiva de géneros, cabe resaltar como **este se vincula de manera interdependiente e indivisible** -características propias de los derechos humanos- **con los demás enfoques transversales ya enumerados**. En primer lugar, con la democratización del servicio de justicia, siendo que tal objetivo jamás podría alcanzarse sin perspectiva de género. Con el federalismo, porque gran parte de las acciones y medidas que se proponen también deberían tener su correlato, complemento y refuerzo desde los diferentes ámbitos provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para que, efectivamente, la administración de justicia lo sea con perspectiva de género en toda su dimensión. Por último, con la agenda digital e innovación tecnológica, siendo que como se analizará más adelante, esta verdadera revolución no puede estar ajena a los “sesgos” de género, de allí



que algunas líneas de investigación contemporáneas se dedican a los sistemas de inteligencia artificial y género⁴².

De este modo, se puede advertir la interacción existente entre los diferentes enfoques transversales -sobre los cuales se asienta el presente dictamen- y las recomendaciones que se proponen en el próximo capítulo.

3. Federalismo

Otro de los enfoques transversales es el respeto y la profundización del federalismo, definido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como “*un sistema cultural de convivencia, cuyas partes integrantes no actúan aisladamente sino que interactúan en orden a una finalidad que explica su existencia y funcionamiento*”.⁴³ Este constituye otra de las perspectivas que el propio Decreto 635/2020 presta especial atención (conf. arts. 4.2. a y 4.3.d) respondiendo a una clara manda constitucional que se observa desde el primer artículo de la Carta Magna y se reafirma en otras tantas disposiciones (conf. arts. 5, 121, 122 y 123 por citar los más elocuentes). Sucede que la autonomía provincial constituye un presupuesto del federalismo, el cual se pone de manifiesto en la posibilidad que tiene cada provincia de dictarse su propia carta fundamental, de darse sus instituciones locales, regirse por ellas y elegir a sus autoridades sin intervención del gobierno federal.

Hablar de justicia y federalismo requiere partir de la idea de que, por un lado, **toda relación federal es una comunidad de comunidades** y, por otra parte, que con la palabra “justicia” se hace referencia a esa función esencial, a la **autoridad de toda comunidad de resolver mediante la aplicación del orden jurídico los conflictos que en ella se plantean con miras a realizar la justicia como valor**, o sea a la función jurisdiccional.

El gran desafío que plantea el tema de la función judicial en una relación federal es que, **si el federalismo es una comunidad de comunidades, es razonable pensar que cada una de ellas tiene su propia identidad cultural**. Tales diversas realidades culturales deben ser asumidas por la Administración de Justicia en un estado federal.

⁴² Conf. <https://santafe.conicet.gov.ar/sinci-ai-diagnosticos-con-sesgo-de-genero/>

⁴³ Considerando 6°, CS, 01712/2017, “La Pampa Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ uso de aguas. Fallos Corte: 340:1695, Cita Online: AR/JUR/84781/2017.



Para Bidart Campos **el federalismo es el resultado de la combinación de dos fuerzas: la centrípeta y la centrífuga**, en cuanto compensa en la unidad de un solo estado la pluralidad y la autonomía de varios, y su origen jurídico es siempre su constitución⁴⁴. En nuestro país, el sistema federal adoptado en el art. 1° de la Constitución Nacional, se expresa en la convivencia de diversos órdenes gubernamentales. Por una parte, el Estado federal, entidad constituida a partir de acuerdos de los estados provinciales y, por otra, las provincias que en el ámbito de sus territorios ejercitan los poderes no delegados y consecuentemente cada una de ellas, en ejercicio de las facultades que le son acordadas por los arts. 5° y 123 de la Constitución Nacional-, se dan sus propias instituciones políticas y regímenes de gobierno, a través de sus respectivas constituciones.

Conviven diversos ordenamientos jurídicos en el marco del art. 31 de la Constitución Nacional. Hay, por un lado, un ordenamiento jurídico federal integrado por la Constitución Nacional, los tratados internacionales y las leyes del Congreso, a los que debemos agregar los diversos tipos de reglamentos dictados por el poder ejecutivo nacional.

Por otra parte, están los ordenamientos jurídicos locales, integrados por las constituciones de las provincias (art. 5 CN.) y el estatuto organizativo (o constitución) de la Ciudad de Buenos Aires (art. 129 CN.) y las leyes que dictan las legislaturas locales en el ámbito de sus poderes conservados y concurrente (arts. 121, 122, 123 y 129 CN.), y los reglamentos dictados por los órganos ejecutivos de las provincias y Ciudad de Buenos Aires. No hay que olvidar las normas que dicten los municipios autónomos en el ámbito de sus respectivas competencias, sean cartas orgánicas, ordenanzas o reglamentos (art. 123 y 75 inc. 30 CN.).

El sistema argentino presenta, además de la particularidad del derecho federal y local, el denominado derecho común, creado por el gobierno central, al igual que el derecho federal, pero que a diferencia de este, es interpretado y aplicado por los órganos federales o locales *“según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones”* (art. 75 inc. 12 CN.).

⁴⁴ Bidart Campos, German J., “Intervención Federal en las Provincias”, La Ley, 154-882.



Tampoco se debe perder de vista que, desde las últimas décadas del siglo pasado, **viene adquiriendo cada vez mayor importancia otro tipo de normas, las surgidas de los acuerdos interjurisdiccionales**, que día a día vienen extendiendo el ámbito de materias que regulan y cuyo número ha venido creciendo en progresión geométrica. Para hacer referencia a ellos se utilizan las expresiones derecho intrafederal, derecho interjurisdiccional interno y otras, no registrándose consenso si se trata de derecho federal, de derecho local, o federal y local, según el ámbito al que se apliquen.

El art. 108 de la Constitución Nacional le encomienda el ejercicio del Poder Judicial de la Nación a la Corte Suprema de Justicia de la Nación y a los demás tribunales inferiores que estableciere el Congreso y, por otra parte, el art. 5 les impone a las provincias, como condición para gozar de la garantía federal de sus autonomías, el deber de asegurar “*su administración de justicia*”, que naturalmente debe gozar de independencia de los poderes políticos, entendiéndose que ese es uno de los caracteres esenciales de la forma republicana de gobierno, que también están obligadas a asumir según el mismo artículo.

Ahora bien: en cuanto a los sistemas judiciales locales, el **derecho público provincial muestra una gran diversidad** ya que la autonomía institucional de las provincias, basada en los arts. 5, 121 y 122 de la Constitución Nacional, conduce a que cada una de ellas structure el suyo siguiendo sus propios criterios y valoraciones aunque -claro está- dentro de un marco general que surge de la Constitución Nacional y que está conformado principalmente por el deber de asegurar la independencia del poder judicial, implícito en la exigencia de respetar la forma republicana de gobierno (art. 5 CN.), las garantías procesales (art. 18 C.N.) y las que surgen de los tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN).

Acertadamente, ha señalado Bidart Campos que “*en nuestro sistema federal las competencias propias del estado federal y de las provincias se establecen según el siguiente sistema: todo lo que la constitución federal no atribuye al estado federal, se considera reservado a los estados miembros; la capacidad es la regla para éstos, y la incapacidad es la excepción, en tanto para el estado federal ocurre lo contrario: la*



*incapacidad es la regla, y la capacidad es la excepción*⁴⁵. Esto se refleja en la fórmula del art. 121 de la Constitución Nacional que establece “*las provincias conservan todo el poder no delegado por esta constitución al gobierno federal*”. De allí surgen sus amplias facultades para dictar la normativa procesal, organizar los poderes judiciales, creando tribunales, estableciendo sus competencias, diseñar el mecanismo de selección y remoción de los y las magistradas/os, entre otras.

El sistema constitucional de reparto de competencias judiciales, basado en el principio de poderes residuales de las provincias tiene sustento en los arts. 116 y 121 de la Constitución Nacional y ha sido debidamente complementado por el art. 14 de la Ley 48 que, para despejar cualquier duda al respecto, establece como principio que “*una vez radicado un juicio ante los Tribunales de Provincia, será sentenciado y fenecido en la jurisdicción provincial*” y define los casos en los que, con carácter extraordinario “*podrá apelarse a la Corte Suprema de las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales superiores de provincia*”.

Como es bien sabido, **nuestro país ha adoptado el sistema de control judicial difuso de constitucionalidad y eso les asigna un rol importantísimo a los tribunales de provincia** que, en consecuencia, ejercen al igual que los tribunales federales el control de supremacía de la Constitución Nacional, a lo que añaden el control de la supremacía de la constitución provincial sobre el resto de las normas del ordenamiento jurídico local.

Es precisamente en los Poderes Judiciales de las provincias y CABA donde tramitan la gran mayoría de los litigios de nuestro país. Así, el art. 116 de la Constitución Nacional establece una competencia federal limitada, excepcional y de interpretación restrictiva, para el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución Nacional, por las leyes de la Nación - con la reserva hecha en el inciso 12 del Artículo 75- por los tratados con las naciones extranjeras, de las causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros, de las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima, de los asuntos en que la Nación sea parte, de las causas que se susciten entre dos o más provincias, entre una provincia y los vecinos de otra, entre los vecinos de diferentes provincias, y entre una provincia o sus

⁴⁵ Bidart Campos, German J., “Manual de la Constitución reformada”, tomo I, 5ta reimpresión, Ediar, Buenos Aires, 2006, p. 94.



vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero. En otras palabras, *“la justicia ‘federal’ es limitada, de excepción y exclusiva, ya que su competencia se encuentra fijada en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional y en las leyes reglamentarias respectivas”*⁴⁶.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) vino constantemente señalando que, para que emerja la jurisdicción federal, el derecho planteado en un pleito debe estar directa o indirectamente fundado en una norma de naturaleza federal y no de un modo accesorio o incidental. Cuando no se configura aquella relación, la cuestión será básicamente de derecho común y corresponderá la intervención de la justicia provincial. En definitiva, para que corresponda asignar la competencia federal, la materia federal debe ser la predominante para la solución del caso.

Entonces, en la organización judicial argentina, los procesos judiciales que tramitan en las jurisdicciones provinciales fenecen en esa jurisdicción, lo que implica que las Cortes y Superiores Tribunales de las provincias argentinas y CABA constituyen, como regla, la instancia judicial final, sin perjuicio de que sus resoluciones puedan eventualmente ser impugnadas por la vía del recurso extraordinario federal ante la CSJN en los términos y condiciones de la ley 48⁴⁷. En otras palabras, la competencia federal queda ceñida a los supuestos previstos en la Constitución Nacional. Así entonces es que, **en el sistema constitucional argentino, la competencia judicial de las provincias es muy amplia**. Es que la distribución de las competencias judiciales entre estado federal y las provincias se sostiene, como se anticipó, en que estas últimas se reservan todo el poder no delegado por la Constitución al estado federal (art. 121 CN.) y, coherente con ello, el art. 14 de la Ley 48 establece que *“una vez radicado un juicio ante los Tribunales de Provincia, será sentenciado y fenecido en la jurisdicción provincial”*, y que *“sólo podrá apelarse a la Corte Suprema de las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales superiores de provincia en los casos siguientes: 1° Cuando en el pleito se haya puesto en cuestión la validez de un Tratado, de una ley del Congreso, o de una autoridad ejercida en nombre de la Nación y la decisión haya sido contra su validez. 2° Cuando la validez*

⁴⁶ Cfr. Hernandez, Antonio M., “El federalismo judicial y la protección de los derechos fundamentales en la República Argentina”, Revista d estudis autonòmics i federals, REAF, num. 9, octubre 2009, pag. 93 disponible en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3079469>. Pdf.

⁴⁷ Sbdar, Claudia B., Prólogo “Los recursos extraordinarios en las provincias argentinas y CABA”, JUFEJUS, 2019, p.4.



de una ley, decreto o autoridad de Provincia se haya puesto en cuestión bajo la pretensión de ser repugnante a la Constitución Nacional, a los Tratados o leyes del Congreso, y la decisión haya sido en favor de la validez de la ley o autoridad de provincia. 3° Cuando la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución, o de un Tratado o ley del Congreso, o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional haya sido cuestionada y la decisión sea contra la validez del título, derecho; privilegio o exención que se funda en dicha cláusula y sea materia de litigio”.

Si bien la estructura orgánica de los poderes judiciales federal y local, mantienen rasgos propios y diferenciados a partir de la propia Constitución Nacional, existe “*un punto de articulación fundamental entre ambas jurisdicciones, este se encuentra en que las decisiones de los Tribunales Superiores de los Estados pueden ser revisadas por el Tribunal Supremo de la federación*”, porque ninguna ley o decisión judicial provincial puede contravenir la Constitución Nacional ni el bloque de constitucionalidad federal. Eso significa que, incluso en el caso en que la competencia en la regulación de determinadas materias corresponda a las provincias, “*si esta regulación puede afectar a cuestiones más amplias que afectan a derechos protegidos por la Constitución federal, o pudiera ser aplicable también Derecho federal*”, cabría la intervención última de la Corte Suprema de Justicia de la Nación⁴⁸.

Es que **en toda cuestión de constitucionalidad federal siempre habrá una vía que permita llevar el caso a la Corte Suprema Federal**, generándose así un genuino y enriquecedor diálogo jurisprudencial entre la Corte Suprema de Justicia Federal y las Cortes o Superiores Tribunales de justicia de las provincias argentinas.

La autonomía provincial entonces, tiene “*caracteres particulares*”⁴⁹ al tratarse “*concretamente de autonomía política en el ejercicio de todas las potestades propias del gobierno de una comunidad, en tanto no afecte a otras comunidades federadas, ni al bien común general*”⁵⁰; la cual consiste en la “*facultad de organizarse, en las condiciones de la Ley Fundamental, dictando sus instituciones con absoluta prescindencia de todo otro*

⁴⁸ Cfr. Serra Cristóbal, Rosario, “El federalismo judicial estadounidense”, [http://dx.doi.org/10.18543/ed-65\(1\)-2017pp301-330](http://dx.doi.org/10.18543/ed-65(1)-2017pp301-330).

⁴⁹ En este sentido ver Ábalos, María Gabriela, “Fortalezas y debilidades del federalismo argentino”, SJA02/12/2015. Cita Online: AR/DOC/5576/2015.

⁵⁰ Barrera Buteler, Guillermo, “Provincias y Nación”, Ed. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1996, p. 39.



*poder y de ejercer dentro de su territorio el poder absoluto y exclusivo de legislación y de jurisdicción con relación a todo otro asunto no comprendido en las atribuciones delegadas por la Constitución al gobierno federal, respetando las garantías y limitaciones que la misma establece*⁵¹.

En palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: *“el federalismo encierra un reconocimiento y respeto hacia las identidades de cada provincia; empero, dicha identidad no encuentra su campo de realización solamente dentro del ámbito comprendido por los poderes no delegados del gobierno federal (arts. 104 y conc. de la CN) sino también en el de la adecuación de sus instituciones a los requerimientos del art. 5º de la Constitución (...). La necesidad de armonía entre los estados particulares y el Estado Nacional debe conducir a que las constituciones de provincias sean, en lo esencial de gobierno, semejantes a la nacional; que confirmen y sancionen sus principios, declaraciones y garantías, y que lo modelen según el tipo genérico que ella crea. Pero no exige, ni puede exigir, que sean idénticas, una copia literal o mecánica, ni una reproducción más o menos exacta e igual de aquella (...). La constitución de una provincia es el código en que condensa, ordena y da fuerza imperativa a todo el derecho natural que la comunidad social posee para gobernarse, a toda la suma originaria de soberanía inherente, no cedida para los propósitos más amplios y extensos de fundar la Nación (...) Dentro del molde jurídico del código de derechos y poderes de la constitución de una provincia, cabe la más grande variedad, toda la que pueda nacer de la diversidad de caracteres físicos, sociales e históricos de cada región o provincia, o de sus particulares anhelos o aptitudes colectivos*⁵².

Por otra parte, en dos precedentes también resueltos por la Corte Federal en el que se coloca en tela de juicio el diseño constitucional argentino en lo que respecta a la compleja interacción que encierra el federalismo como son los casos “UCR c. Provincia de La Rioja s/ amparo” y “Frente para la Victoria - Distrito Río Negro y otros c. Río Negro, Provincia de s/ amparo”, ambos del 22/03/2019, se puso de resalto la **necesidad de conciliar la forma representativa, republicana y federal**, indicando que: “la

⁵¹ Bas, Arturo M., “El derecho federal argentino. Nación y provincia.”, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1927, T. 1, p.94.

⁵² CS, 12/04/1988, "Raúl Osvaldo Bruno s/ amparo", Fallos 311:460.



Constitución Nacional sujeta la autonomía provincial al aseguramiento del sistema representativo y republicano (...) Este compromiso supone -entre otros rasgos constitutivos del orden republicano- el ejercicio regular de las instituciones provinciales, de modo que las decisiones del gobierno respondan a un mandato del pueblo evidenciado en procesos electorales que deben buscar garantizar lo más fielmente posible 'la efectiva vigencia del principio democrático de la representatividad popular' (...). En los términos del artículo 5° del texto constitucional nacional, el gobierno federal es el garante del goce y ejercicio de las instituciones provinciales y esta Corte Suprema la responsable de asegurar el cumplimiento del orden institucional establecido”⁵³.

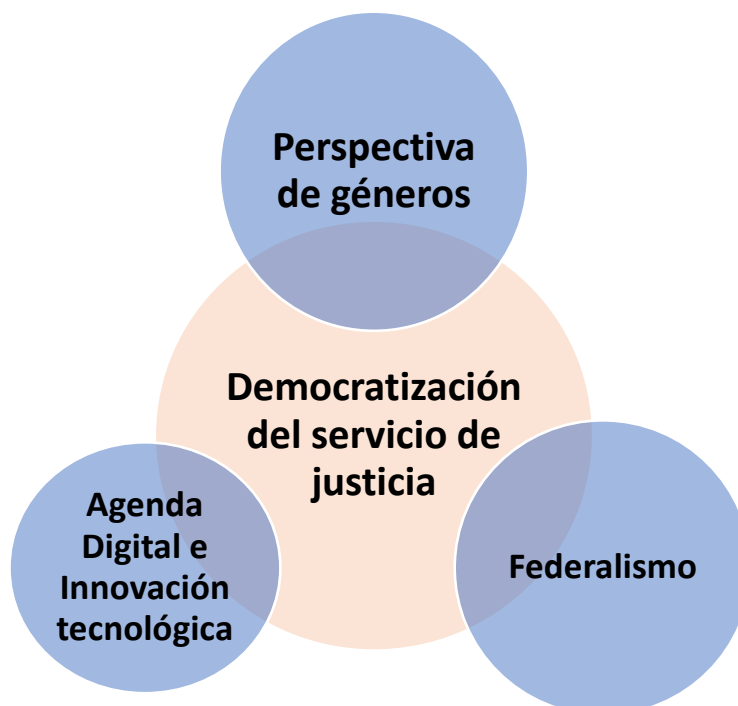
Ahora bien: es sabido que estas afirmaciones encierran ciertas complejidades teóricas, y en especial, en la práctica. Ello es sintetizado por Bazán al analizar “*la brecha existente entre las declaraciones normológicas contenidas al respecto en el texto de la Constitución nacional (C.N.) y la insuficiente o nula concreción pragmática de algunas de ellas*” en atención a que el federalismo constituye “*un proceso dinámico y con numerosas fórmulas posibles de configuración por lo que existen tantos federalismos como Estados federales con sus numerosas modalidades y variantes*”, debiendo insistirse “*en la necesidad de una interacción armónica de las instancias políticas de la estructura federal, sobre una matriz de colaboración y respeto mutuos para operativizar el principio de 'lealtad federal'*” y para tal fin es “*imprescindible la convergencia de un cabal empeño político para buscar los consensos básicos que permitan perfilar los instrumentos de coordinación federal más adecuados en orden a integrar al Gobierno nacional, las provincias, la CABA (también a los municipios), y cumplir los postulados de la C.N. (...)*”⁵⁴. Esta es la línea que se sigue en el presente dictamen.

4. Democratización del servicio de justicia

El tercer enfoque transversal es el que **nuclea, en definitiva, todos los demás**. Esta afirmación se podría esquematizar del siguiente modo:

⁵³ Considerando 9°, CS, 22/03/2019, Unión Cívica Radical de la Provincia de La Rioja y otro c/ La Rioja, Provincia de s/ amparo, Fallos Corte: 342:343, Cita Online: AR/JUR/574/2019.

⁵⁴ Bazán, Víctor, “El federalismo argentino: situación actual, cuestiones conflictivas y perspectivas”, Estudios Constitucionales, Año 11, Nº 1, Centro de Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca, 2013, pp. 37 - 88.



Desde el recordado documento “Una Corte para la Democracia”⁵⁵ elaborado por varios organismos de la sociedad civil comprometidos con la administración de justicia, se puso de resalto que *“la construcción de una democracia sólida y estable que requiere, para su funcionamiento, un Poder Judicial legítimo, creíble, neutral respecto de intereses particulares y capaz de realizar el valor justicia. Por ello, nos sentimos comprometidos a aportar a la renovación de la legitimidad de la Corte Suprema y del sistema de justicia, como exigencia ineludible de la institucionalidad democrática”*. Este sigue siendo la columna vertebral sobre la cual construir cualquier estudio crítico y profundo tendiente al fortalecimiento del Poder Judicial de la Nación y los Ministerios Públicos.

Así, la democratización del servicio de justicia involucra, entre tantas otras acciones, la transparencia y acercamiento a la sociedad civil tal como se deriva de lo expresado en el Decreto 635/2020 al referirse a *“la mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados, con posibilidad de brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule*

⁵⁵ https://www.cels.org.ar/web/wp-content/uploads/2017/07/corte_1.pdf



directamente con el servicio de administración de justicia” (art. 4.3.c) realizándose de este modo, la democracia deliberativa.

El pluralismo ideológico es propio de una sociedad pluralista en el conviven diferentes cosmovisiones que enriquecen y amplifica el servicio de administración de justicia con un claro compromiso por las personas (justiciables) más vulnerables de conformidad con las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad a las que ha adherido la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante Acordada 5/2009. Estas reglas son reafirmadas en el plano nacional a la luz de lo dispuesto por la Constitución Nacional en el art. 75 inciso 23 en cuanto *“Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad”*, debiéndose adicionar a los “pueblos indígenas” según la denominación que recepta el inciso 17 del mismo articulado.

La democratización del servicio de administración de justicia, no sólo se lo observa al analizar instituciones que se enrolan en esa lógica como lo es el juicio por jurados, sino también al profundizar sobre la composición, integración y funcionamiento de los diferentes órganos de interés según el Decreto 635/2020; incluso al ocuparse de la armonización entre alguno de ellos como acontece con la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el Consejo de la Magistratura de la Nación.

Por otra parte, y de manera general directamente involucrado con el enfoque transversal en análisis, **no se puede perder de vista nuevamente, la cuestión del uso del lenguaje**, no en cuanto al género sino al acceso mediante un uso claro y sencillo. Esta es la lógica que sigue la reciente ley 15.184 de la Provincia de Buenos Aires publicada en el BO en fecha 07/10/2020, cuyo objeto consiste en *“garantizar el derecho que tienen todos los ciudadanos a comprender la información pública, y promover el uso y desarrollo de un lenguaje claro en los textos legales y formales”*, encontrándose obligados a llevar adelante esta acción *“Todos los poderes y entidades alcanzadas, deberán incorporar dentro de sus esquemas de comunicación, publicación e información pública, las recomendaciones y lineamientos del instructivo que disponga el Poder*



Ejecutivo y del específico que establezca su Autoridad de Aplicación” (art. 5); siendo esta autoridad para el Poder Judicial provincial la Suprema Corte de Justicia (conf. art. 6).

En definitiva, este enfoque transversal nuclearía al resto de los que aquí se explicitan a modo de pilares sobre los cuales se elabora el presente dictamen. Si bien ello es así, se pretende que cada uno ostente su propio espacio y autonomía; máxime, cuando la democratización del servicio de justicia se extiende a otra cantidad de consideraciones básicas a los fines de alcanzar un Poder Judicial de cara a la ciudadanía.

5. Agenda digital y de innovación tecnológica

5.1. Introducción

El cuarto y último enfoque transversal compromete la agenda digital y de innovación tecnológica **con el objetivo de alcanzar un Poder Judicial de la Nación y Ministerios Públicos moderno, ágil, abierto y transparente y, por lo tanto, más democrático**, en alianza con el enfoque analizado en el apartado anterior. Nuevamente, se observa la interdependencia entre los diferentes enfoques transversales que aquí se explicitan, siendo que la agenda digital e innovación tecnológica también es hábil para profundizar el federalismo -mejorar la interacción entre ámbitos, atribuciones y competencias federales y locales- y la perspectiva de género.

La cuarta revolución industrial (CRI) presenta cuatro (4) ingredientes que funcionan sincrónicamente. En primer lugar, la producción permanente de datos de toda clase, denominada en su conjunto macro datos o *big data*. En segundo lugar, la digitalización de cualquier parte del mundo que pueda descomponerse en unidades mínimas tales como sonido, colores, imágenes, cantidades, temperaturas para ser traducida a un lenguaje que como serie de cifras no tiene peso (por ende, es muy ligera), viaja a una gran velocidad, no se estropea en el camino y llega intacta a donde se envía. En tercer lugar, la creación de algoritmos inteligentes con la capacidad suficiente para procesar dicha información en un modo y tiempo imposible de equiparar por el cerebro humano. Por último, el desarrollo de una inteligencia artificial que aprende de forma autónoma cada vez que se interrelaciona con el entorno.

El art. 75 inciso 19 primer párrafo de la Constitución Nacional establece como una atribución del Congreso *“proveer lo conducente al desarrollo científico y tecnológico, su difusión y aprovechamiento”*. Son sinónimos de proveer: suministrar,



abastecer, proveer, surtir, aprovisionar, equipar, dotar, proporcionar. Son antónimos de proveer: quitar, privar, desabastecer. En los sinónimos y antónimos se encuentra la clave constitucional de la obligación que titulariza el Congreso respecto del desarrollo científico y tecnológico: **la sanción de normas que permitan el acceso progresivo al aprovechamiento de la tecnología como garantía del ejercicio del derecho al desarrollo científico y tecnológico.** El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece en el art. 15.c que toda persona humana tiene derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones. La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en el art. XIII sostiene que **toda persona humana titulariza el derecho a disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y especialmente de los descubrimientos científicos.** El Protocolo de San Salvador, tratado internacional que tiene jerarquía supralegal, en el art. 14.b reconoce el derecho de las personas humanas a gozar de los beneficios del progreso científico y tecnológico. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “*Artavia Murillo vs. Costa Rica*” del 28/11/2012 sostuvo que el acceso a las técnicas de reproducción humana asistida era parte del contenido del derecho a disfrutar de los avances científicos y tecnológicos que los Estados debían garantizar despejando toda clase de obstáculos legales o fácticos que lo impidiesen.

5.2. Digitalización

La digitalización -en una de sus acepciones- se vincula con **la utilización de las distintas opciones que ofrecen las tecnologías de la información y la comunicación en el funcionamiento de las instituciones y las relaciones humanas.** Implica la posibilidad de traducir cualquier información (entendida como cualquier trozo del mundo que pueda descomponerse en unidades mínimas) a la lengua digital de la frecuencia binaria del 0 y el 1 haciéndola a partir de ese momento liviana, con capacidad de viajar a una velocidad abrumadora a cualquier horario, que está en todas partes a la vez, que no se estropea, no se ensucia y adonde se envía llega.⁵⁶

La digitalización es parte de nuestra vida cotidiana, de la construcción de sentidos del lenguaje, de la identidad de las personas, de la convivencia diaria. Si bien estamos en

⁵⁶ Baricco, Alessandro, *The Game*, Anagrama, Barcelona, 2018, p. 28.



la etapa arqueológica digital signada por la abrupta interrupción del COVID-19, **muy pronto pasaremos a una profundización de la era digital con herramientas más sofisticadas.** Como mínimo, la actual situación deja como estructura de interrelación que el modo analógico dejó de ser la única forma posible de funcionamiento de las instituciones y las relaciones humanas.⁵⁷

En el ámbito del Poder Judicial y el Ministerio Público, la digitalización de los procesos judiciales hace que resulte difícil hablar de *big data*, puesto que los datos con los que se cuentan para que una IA desarrolle una tarea predictiva pueden ser delimitados en el campo del *small data*. Esto implica que una agenda digital efectiva impacta positivamente en su organización y funcionamiento, posibilitando una justicia que responda a los siguientes tópicos:

- 1) Preventiva, alternativa y restaurativa
- 2) Con trámites ágiles, simples y breves
- 3) Con un diseño racional de los procesos judiciales y recursos humanos
- 4) Mediante la administración eficiente y efectiva del sistema judicial

El éxito de la aplicación de una agenda digital depende de la sensibilización, alfabetización, formación, acompañamiento de los operadores y operadoras del sistema de administración de justicia (aspecto que el COVID 19 aceleró a la fuerza de manera notable).

En relación al funcionamiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, **la digitalización implica menos presencialidad y mayor teletrabajo** en un campo en principio de sistemas mixtos con tendencia a la exclusiva digitalidad, la despapelización total en la tramitación de las causas y la utilización mínima de la infraestructura edilicia. En este punto, la ley 27.555 que regula el teletrabajo como nueva modalidad de la relación laboral podría ser -en los puntos pertinentes y considerando las especiales características

⁵⁷ Gil Domínguez, Andrés, *Inteligencia artificial y derecho*, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2019.



del Poder Judicial y del Ministerio Público- un punto de referencia para establecer una agenda concreta.

Por último, es necesario **no perder de vista que la digitalización si bien es un gran avance respecto del modelo analógico sigue dependiendo exclusivamente de la intervención humana para su eficaz aplicación.** Si no se tienen cuenta este punto, puede suceder que la digitalidad se torne más ineficiente que el sistema basado en la presencialidad y la papelización.

5.3. Innovación basada en Inteligencia Artificial (IA)

Los algoritmos son la base de sistemas de Inteligencia Artificial que ejecutan instrucciones a partir de técnicas de aprendizaje automático. Sobre ellas transforman datos en patrones de información y luego en conocimiento que permite automatizar tareas, elaborar predicciones o previsiones y realizar detecciones inteligentes.

El concepto de inteligencia artificial (IA) fue elaborado por John McCarthy un profesor de matemáticas del Dartmouth College (New Hampshire) quien en 1955 propuso la realización de un proyecto de investigación en el que participasen diez (10) destacados científicos de diversas disciplinas con el objeto de averiguar cómo hacer que las máquinas utilicen el lenguaje, formen abstracciones y conceptos, resuelvan distintos de problemas al alcance de los humanos. La idea básica fue crear máquinas con la capacidad suficiente de realizar tareas que requieren de la inteligencia humana mediante la imitación o réplica de los procesos del pensamiento. En dicho contexto, se explica la distinción entre inteligencia artificial “débil” e inteligencia artificial “fuerte”. La “débil” se aplica a los sistemas que únicamente parecen conductualmente tener un pensamiento inteligente similar al ser humano, pero que en realidad no pasan de ser sistemas especializados que aplican técnicas más o menos complejas a la resolución de problemas concretos pero que se encuentran lejos de mostrar cualquier síntoma revelador de estados cognitivos (tales como entender, razonar, aprender). Si bien son mucho más rápidos y eficaces que cualquier ser humano en la realización de una tarea determinada, solo pueden hacer aquello para lo que fueron específicamente programados mediante la codificación de reglas precisas. La "fuerte" alude a la capacidad de un sistema para imitar ciertos procesos cognitivos o capacidades generales del pensamiento humano (tales como entender



preguntas, adquirir conocimientos, seleccionar información relevante, aprender a realizar determinadas tareas o efectuar predicciones) pudiendo además mejorar continuamente su rendimiento a medida que realizan dichas operaciones y aprenden de su propia experiencia. En la actualidad, **el concepto de IA se vincula fundamentalmente con el aprendizaje autónomo de las máquinas a través del aprendizaje profundo o *deep learning* que posibilita el aprendizaje profundo basado en la utilización de las redes neuronales artificiales multicapa que enseña a los ordenadores a aprender mediante ejemplos.**⁵⁸

En este punto, es posible distinguir una primera manifestación de IA de **aprendizaje profundo** basada en un tipo de redes neuronales artificiales donde no es posible determinar el paso a paso de la lógica de procesamiento de datos que sucede en el interior del sistema. En otras palabras, no se puede conocer en un 100% lo que sucede en las “capas ocultas de la red” lo cual presenta un déficit estructural asociado a la propia dinámica del funcionamiento de esta clase de redes: **no es posible explicar en su totalidad el procedimiento que permita interpretar o explicar en lenguaje humano cómo la IA sopesa o valora los atributos y la importancia que le asigna a cada dato e información para llegar a un determinado resultado.**⁵⁹

Otra forma de IA es la que se basa en desarrollos bajo un enfoque de **aprendizaje supervisado** en los cuales los aprendices son los algoritmos y sus entrenadores son los programadores que utilizan lenguajes de programación y técnicas informáticas. El aprendizaje presupone elaborar conjuntos de datos que se llaman “*data sets de entrenamiento*” y “*data sets prueba*”. **La idea básica es que sean los humanos quienes lleven adelante el proceso de etiquetar los ejemplos en los datos para que la máquina pueda identificar palabras, imágenes, voz, entre otros, y de esa forma validar los resultados de la detección de los patrones de información que surgen de ese conjunto de datos etiquetados.** Estos sistemas funcionan en base a una “caja blanca” gracias a las

⁵⁸ Solar Cayón, José Ignacio, La inteligencia artificial jurídica. El impacto de la innovación tecnológica en la práctica del derecho y el mercado de los servicios jurídicos, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2019, p. 21 y ss.

⁵⁹ Corvalán, Juan G., "Inteligencia artificial. Automatización y predicciones en el derecho", Cybercrimen III, Inteligencia Artificial Automatización, algoritmos y predicciones en el Derecho Penal, Daniela Dupuy y Juan G. Corvalán (Directores), AAVV, IBdEF, Montevideo- Ciudad de Buenos Aires, 2020.



cuales los resultados a los que se arriba son auditables, trazables, explicables e interpretables y ello resulta muy beneficioso para comprender la dinámica del tratamiento automatizado aplicado al campo jurídico con el objeto de optimizar la tarea judicial y la transformación digital de las organizaciones.⁶⁰

En este ecosistema de Machine Learning o aprendizaje automático de caja blanca, existen dos técnicas que pueden usarse para realizar predicciones que son las de “Regresión y “Clasificación” y, en esta última, se encuentra una subespecie llamada “Topic Model”. Estas técnicas son categorizaciones de algoritmos supervisados de aprendizaje automático que se obtienen mediante la diferenciación con respecto al tipo cuantitativo o cualitativo de la variable de salida involucrada en el problema.⁶¹

Si bien en el presente una IA supervisada y trazable se manifiestan como la opción más favorable al sistema de derechos relacionado con la optimización del funcionamiento del Poder Judicial, lo cierto es que persiste en dicha alternativa un patrón antropocéntrico que un futuro inmediato probablemente se modificará. Una IA basada en la utilización de redes neuronales artificiales multicapa tendrá la capacidad de realizar un aprendizaje completo tomando como base los principios básicos del sistema de derechos como por ejemplo el derecho a la no discriminación en un sentido amplio. Es mucho más factible que una IA de estas características aprenda con más celeridad a no discriminar que lo que sigue tardando el ser humano para no repetir experiencias históricas de dolor individual y colectivo. Un paradigma en el que ya no se trate de que el experto humano codifique y fije de antemano unos conocimientos y reglas de inferencia a partir de los cuales el programa informático puede ofrecer una solución predeterminada sino de que el software y el experto colaboren estrechamente en la construcción de soluciones adaptadas a las necesidades del operador judicial. Por ello, **los sistemas cognitivos se configuran como plataformas interactivas que combinan aprendizaje automático, minería de datos, procesamiento de lenguaje natural, reconocimiento del habla y otras posibles tecnologías de inteligencia artificial posibilitando que el operador judicial personalice su propia solución mediante un proceso de interacción con una aplicación jurídica.** De este modo, la aplicación seleccionará, ordenará,

⁶⁰Ibídem.

⁶¹Ib.



destacará o sintetizará en cada momento la información jurídica de una manera totalmente ajustada a su problema específico.⁶²

El punto crucial a la hora de establecer la IA más “*pro persona*” deberá tener en cuenta en quién se deposita la última palabra en la decisión que se adopta (la persona humana o la IA), cuál es el modelo más eficiente en términos de derechos y el menos sesgado en relación a las categorías que el derecho interdicta.

5.4. Innovación aplicada

La utilización de la IA aplicada al funcionamiento del Poder Judicial y al Ministerio Público lejos está de ser considerada un capítulo de una serie de ciencia ficción.

En nuestro país, el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires desarrolló e implementó un sistema de IA predictiva llamado *Prometea*,⁶³ que trabaja con un asistente de voz (tal como lo hace *Siri* de *Apple*) y permite realizar un dictamen jurídico de manera íntegra.

Prometea llegó a los estrados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual la utiliza para la resolución del fondo de asistencia legal a las víctimas, para realizar notificaciones a los países que forman parte de la Organización de los Estados Americanos (OEA) y como herramienta de búsqueda para rastrear precedentes por cuanto hace en dos minutos lo que a la Corte IDH le llevaba tres días y además traduce a los cuatro idiomas oficiales que utiliza la Corte IDH (inglés, español, francés y portugués).⁶⁴

También la Corte Constitucional de Colombia creó una herramienta inédita, que combina Inteligencia Artificial, asistencia inteligente, automatización y Blockchain que es capaz de leer, analizar, detectar y sugerir los casos más prioritarios y urgentes a tratar

⁶² Solar Cayón, José Ignacio, op. cit., p. 91.

⁶³ Prometea. Inteligencia artificial para transformar organizaciones públicas, Editoriales Astrea, Derecho para Innovar, Universidad de Rosario Institut Du Monde Et Du Developpment Pour La Bonne Gouvernance Publique (IMODEV), Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2019. También ver Corvalán, Juan Gustavo, “Hacia una Administración Pública 4.0: digital y basada en inteligencia artificial. Decreto de “tramitación digital completa”, La Ley 17 de agosto de 2018.

⁶⁴ “Prometea: una inteligencia artificial para ayudar a la justicia porteña”, Diario La Nación, 24 de noviembre de 2017, <https://www.lanacion.com.ar/2084991-prometea-una-inteligencia-artificial-para-ayudar-a-la-justicia-portena>.



revisando miles de sentencias que provienen de más de 4.000 jueces de todo el territorio colombiano.⁶⁵ La Corte Constitucional de Colombia presentó a *Pretoria* de la siguiente manera⁶⁶:

- Es un sistema que se integra al ecosistema de soluciones digitales que apoya y optimiza el proceso de selección, análisis y estructuración de las sentencias de tutela para revisión de la Corte Constitucional que tiene por objeto garantizar la seguridad jurídica y la protección de los derechos fundamentales.
- La plataforma puede agrupar, analizar y clasificar información de más de 2.500 sentencias diarias que recibe la Corte Constitucional organizándolas por casos similares y criterios priorizados para que ésta pueda identificar los casos más relevantes en su función de fortalecer el precedente judicial y garantizar en última instancia la justicia material.
- Moderniza y revoluciona el proceso de selección de expedientes a través de tres funciones: a) búsqueda: la cual permite ubicar información de interés para la selección de las sentencias; b) categorización: según los criterios relevantes determinados por la Corte Constitucional; c) estadísticas: mediante la producción de líneas de tiempo y gráficos para tener una visión holística e integral sobre la tutela.
- Permite disminuir los tiempos de análisis y clasificación de la información con grandes niveles de fiabilidad. Mientras una persona tarda al menos un día para leer 30 expedientes y encontrar el criterio o prioridad definida por el despacho, el sistema puede procesar las sentencias en medio digital en menos de 2 minutos y arrojar las características y criterios claves de las sentencias, lo que facilita el análisis de la información para aplicar los

⁶⁵ "Inteligencia artificial y Blockchain en la Corte Constitucional de Colombia: otra experiencia `Prometea`", Diario DPI, Diario Constitucional y Derechos Humanos, Nº 124, 4 de febrero de 2018.

⁶⁶ www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?PRETORIA,-un-ejemplo-de-incorporaci%C3%B3n-de-tecnolog%C3%ADas-de-punta-en-el-sector-justicia-8970



criterios de selección. Este sistema de información digital amplía las capacidades de conocimiento del juez sin reemplazarlo.

- Gracias a ella, la Corte Constitucional contará con información de interés, con carácter estadístico sobre problemáticas ciudadanas, evidenciadas en las acciones de tutela, garantizando la justicia material, la protección y promoción de los derechos fundamentales de los ciudadanos, gracias a la visión integral que la herramienta genera.
- Pretoria forma parte de un ecosistema de trabajo virtual que está desarrollando la Corte Constitucional para dar un giro en la forma en la que se tramitan los cerca de 620.242⁶⁷ expedientes de tutela que se reciben anualmente en promedio.

Existen otros ejemplos de IA relacionadas con el servicio jurídico provenientes de la esfera privada. *ROSS Intelligence* representa un significativo avance en minería de argumentos en cuanto supone identificar, extraer, analizar y utilizar estructuras argumentativas que incluyen premisas, conclusiones, esquemas argumentativos, así como también, argumentos principales y secundarios y entre argumentos y contra-argumentos que permite colocarnos en las puertas de una conexión directa de los modelos computacionales de razonamiento jurídico con los textos jurídicos. *EVA* es una plataforma de acceso gratuito que pone a disposición de cualquier persona algunas de las herramientas de inteligencia artificial que posee ROSS tales como revisión de precedentes judiciales citados para verificar si todavía son “buen derecho”, acceder al contenido de las decisiones citadas en ROSS por medio de hipervínculos y encontrar otras decisiones judiciales que utilicen un lenguaje similar.

5.5. Agenda de innovación en los Poderes Judiciales de América Latina

El Laboratorio de Innovación e Inteligencia Artificial (IALAB) de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires elaboró un preciso **informe sobre la agenda de innovación del Poder Judicial en trece (13) países de América Latina**: Bolivia,

⁶⁷ El resaltado nos pertenece.



Colombia, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.⁶⁸

En el análisis de dichas agendas se identificaron veinte (20) pilares que se agruparon en ocho (8) categorías conforme se indica en el cuadro siguiente:

| RELEVAMIENTO DE PILARES DE LA AGENDA DE INNOVACIÓN DEL PODER JUDICIAL EN PAISES DE LATINOAMERICA | | |
|--|--------------------|--------------------------|
| PILARES | CANTIDAD DE PAISES | IDENTIFICACIÓN DE PAÍSES |
| 1. ACCESO | | |
| Asegurar accesibilidad al servicio de Justicia | 11 | Chile |
| | | Uruguay |
| | | Rep. Dominicana |
| | | Paraguay |
| | | Perú |
| | | Ecuador |
| | | El Salvador |
| | | Guatemala |
| | | Honduras |
| | | Venezuela |
| | | México |
| Acercar la Justicia al ciudadano/a | 5 | Colombia |
| | | Guatemala |
| | | Honduras |
| | | Venezuela |
| | | México |
| Inclusión | 3 | Paraguay |
| | | Bolivia |
| | | Venezuela |
| Potenciar la participación ciudadana | 1 | Venezuela |
| Diálogo con la Justicia Indígena | 1 | Bolivia |
| Focalización en grupos prioritarios | 1 | Ecuador |
| 2. PRINCIPIOS RECTORES Y DERECHOS HUMANOS | | |
| Cumplimiento de principios (equidad, ética, dignidad, igualdad, independencia) | 8 | Uruguay |
| | | República Dominicana |
| | | Paraguay |
| | | Bolivia |

⁶⁸ "Informe sobre el relevamiento de pilares y objetivos en países de Latinoamérica", Laboratorio de Innovación e Inteligencia Artificial (IALAB) de la Facultad de Derecho (UBA), Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2020.



| | | |
|--|---|----------------------|
| | | Ecuador |
| | | El Salvador |
| | | Guatemala |
| | | Honduras |
| Respeto de derechos humanos | 6 | Bolivia |
| | | Ecuador |
| | | El Salvador |
| | | Guatemala |
| | | Venezuela |
| | | México |
| Perspectiva de género | 4 | Uruguay |
| | | Paraguay |
| | | El Salvador |
| | | México |
| 3. GESTIÓN EFICIENTE | | |
| Justicia eficiente oportuna y eficaz | 6 | República Dominicana |
| | | Ecuador |
| | | El Salvador |
| | | Guatemala |
| | | Honduras |
| | | Venezuela |
| Integridad para una Justicia confiable | 4 | República Dominicana |
| | | Perú |
| | | Honduras |
| | | México |
| Sistema judicial de calidad | 4 | Chile |
| | | Uruguay |
| | | Paraguay |
| | | Ecuador |
| Sistema judicial transparente | 4 | Bolivia |
| | | Ecuador |
| | | El Salvador |
| | | Honduras |
| 4. TECNOLOGÍA | | |
| Modernización del sistema judicial | 9 | Chile |
| | | Uruguay |
| | | Paraguay |
| | | Bolivia |
| | | Perú |
| | | Ecuador |
| | | El Salvador |
| | | Venezuela |
| | | México |
| Modernización tecnológica y transformación digital | 1 | Colombia |



| 5. CAPITAL HUMANO | | |
|---|---|-----------|
| Mejora de la carrera judicial - Fomentar talento humano- Personal eficiente | 7 | Colombia |
| | | Uruguay |
| | | Ecuador |
| | | Guatemala |
| | | Honduras |
| | | Venezuela |
| | | México |
| 6. INSTITUCIONAL | | |
| Integración internacional | 2 | Ecuador |
| | | Venezuela |
| Lucha contra la corrupción | 1 | Bolivia |
| 7. ELEMENTOS NORMATIVOS | | |
| Seguridad jurídica | 2 | Perú |
| | | Honduras |
| 8. INFRAESTRUCTURA | | |
| Modernización de infraestructura | 1 | Colombia |

Conforme la información detallada en el cuadro anterior, los principios de la agenda de innovación del Poder Judicial que se presentan con más frecuencia en la región (más del 50%) son los siguientes:

- Asegurar la accesibilidad al servicio de Justicia: 11 de 13 países (84%).
- Modernización tecnológica del sistema judicial: 9 de 13 (69%).
- Cumplimiento de ciertos principios vinculados a los derechos humanos (tales como equidad, ética, dignidad, igualdad, independencia): 8 de 13 (62%).
- Mejora de la carrera judicial fomentando el talento humano con el objetivo de lograr un personal eficiente: 7 de 13 (54%).

Por otra parte, **el mismo estudio identificó veintinueve (29) objetivos en estas agendas de innovación y los agrupó en 8 categorías** conforme se indique en el cuadro siguiente:

| RELEVAMIENTO DE OBJETIVOS DE LA AGENDA DE INNOVACIÓN DEL PODER JUDICIAL EN PAISES DE LATINOAMERICA | | |
|--|-----------------------|-----------------------------|
| OBJETIVOS | CANTIDAD DE PAISES | IDENTIFICACIÓN DE PAÍSES |
| 1. ACCESO | | |



| | | |
|--|---|----------------------|
| Mejora acceso a la Justicia | 9 | Colombia |
| | | Uruguay |
| | | República Dominicana |
| | | Paraguay |
| | | Bolivia |
| | | Perú |
| | | Guatemala |
| | | Honduras |
| | | Venezuela |
| Transparencia y apertura de datos | 7 | Colombia |
| | | República Dominicana |
| | | Paraguay |
| | | Bolivia |
| | | Perú |
| | | El Salvador |
| | | Guatemala |
| Participación y evaluación por los ciudadanos/as/ cercanía | 3 | Ecuador |
| | | El Salvador |
| | | Honduras |
| Restitución de derechos de género, generacional y discapacidad y demás personas en condiciones de vulnerabilidad | 3 | Bolivia |
| | | Guatemala |
| | | México |
| Mejorar efectividad y disminuir congestión | 2 | Colombia |
| | | Uruguay |
| Acceso a Justicia especializada y en su idioma | 1 | Guatemala |
| Consolidar sistemas de Justicia indígena | 1 | Bolivia |
| 2. INSTITUCIONAL | | |
| Brindar servicios de calidad y fortalecer gestión institucional | 6 | Bolivia |
| | | Perú |
| | | Ecuador |
| | | El Salvador |
| | | Honduras |
| | | México |
| Confianza - Fortalecer la comunicación interna y externa | 5 | Chile |
| | | Uruguay |
| | | Paraguay |



| | | |
|--|----|----------------------|
| | | Perú |
| | | México |
| Fortalecer autonomía e independencia administrativa y financiera | 3 | Guatemala |
| | | Venezuela |
| | | México |
| Fortalecer relaciones interinstitucionales e internacionales | 3 | Colombia |
| | | Chile |
| | | Uruguay |
| Incrementar compromiso | 2 | República Dominicana |
| | | El Salvador |
| Promover cultura de consumo responsable- Proteger consumidores | 1 | Bolivia |
| Lucha contra la corrupción | 1 | Bolivia |
| 3. CAPITAL HUMANO | | |
| Atraer a los mejores servidores/as - Perfeccionamiento - Profesionalización del servicio- Fortalecer carrera judicial | 10 | Colombia |
| | | Chile |
| | | Uruguay |
| | | República Dominicana |
| | | Paraguay |
| | | Perú |
| | | El Salvador |
| | | Honduras |
| | | Venezuela |
| | | México |
| 4. ELEMENTOS PROCESALES | | |
| Incorporar oralidad | 3 | Chile |
| | | Ecuador |
| | | Venezuela |
| Métodos alternativos de solución de conflictos | 3 | República Dominicana |
| | | Venezuela |
| | | México |
| Desarrollar procesos en línea | 1 | Chile |
| Incorporar servicios de mediación | 1 | Chile |
| Nuevo sistema procesal | 1 | Perú |
| 5. PRINCIPIOS RECTORES Y DERECHOS HUMANOS | | |
| | 8 | Paraguay |



| | | |
|--|---|----------------------|
| Cumplimiento de principios (honestidad, previsibilidad, igualdad, inclusión, celeridad, publicidad, eficiencia, eficacia, accesible) | | Bolivia |
| | | Perú |
| | | Ecuador |
| | | Guatemala |
| | | Honduras |
| | | Venezuela |
| | | México |
| 6. ELEMENTOS NORMATIVOS | | |
| Optimizar derechos | 4 | Uruguay |
| | | Paraguay |
| | | Bolivia |
| | | Venezuela |
| Fortalecer marco normativo | 3 | República Dominicana |
| | | El Salvador |
| | | Venezuela |
| Judicaturas especializadas para acciones constitucionales | 1 | Ecuador |
| 7. TECNOLOGÍA | | |
| Optimizar el uso de tecnología | 4 | Uruguay |
| | | República Dominicana |
| | | El Salvador |
| | | México |
| Modernizar | 3 | Guatemala |
| | | Honduras |
| | | México |
| 8. GESTIÓN EFICIENTE | | |
| Mejorar prestación de Justicia | 2 | Uruguay |
| | | Paraguay |
| Seguridad jurídica | 1 | Perú |

Conforme la información detallada en el cuadro anterior, **los objetivos de la agenda de la innovación del Poder Judicial que se presentan con más frecuencia en la región (más del 50%) son los siguientes:**

- Atraer a los mejores empleados/as, profesionalizar el empleo, profesionalizar el servicio de justicia y fortalecer la carrera judicial: 10 de 13 (77%).
- Mejorar el acceso a la Justicia: 9 de 13 (69%).



- Cumplimiento de ciertos principios tales como honestidad, previsibilidad, igualdad, inclusión, celeridad, publicidad, eficiencia, eficacia: 8 de 13 (62%).
- Transparencia y apertura de datos: 7 de 13 (54%).

5.6. Combinación de agendas y proyecciones

La combinación de la agenda digital y la de innovación genera un amplio universo de aplicación en el ámbito del Poder Judicial y del Ministerio Público.

El aprendizaje automático de la IA posibilita la lectura y análisis de un gran volumen de información (leyes, sentencias, denuncias, requerimientos o cualquier lote de documentos) **para posteriormente identificar la información que cumpla con determinados criterios.** De esta manera es posible proyectar los siguientes tópicos:

- Acceso a Justicia para grupos en situación de vulnerabilidad, identificando en las denuncias o requerimientos los parámetros expuestos. En lo que respecta al Ministerio Público de la Defensa se deberá contemplar expresamente lo relativo a niños, niñas y adolescentes y a las personas con capacidad restringida.
- Agilizar el análisis de admisibilidad de causas ingresadas detectando criterios y contenidos.
- Identificar la existencia de precedentes, mejorando el fundamento y exactitud de las resoluciones y optimizando los tiempos y recursos disponibles.
- Elaborar amplios informes en forma casi instantánea, supervisando tiempos, plazos y ponderando temáticas.
- Optimización de trámites y recursos que demandan los procesos de selección de candidatos a magistrados/as respecto de: a) acreditación de requisitos; b) corrección de exámenes, c) evaluación de antecedentes; d) evaluación de impugnaciones, e) estándares mínimos para los informes pertinentes, f) informes de entrevistas personales y trámite de las mismas, g) confección y remisión de ternas.



- Especialización de los integrantes del sistema de justicia en las materias de su competencia.
- Agentes conversacionales supervisados para la atención primaria de las personas.
- Atención a las personas por canales digitales. Se incluye aquí específicamente la atención de las víctimas del delito y los querellantes.
- Fortalecimiento de la influencia de la Dirección General de Acceso a la Justicia (ATAJO) y la implementación del Programa Acceder como plataformas que garantizan el acceso a justicia.
- Economizar en tiempo y recursos los juicios por jurados.
- Mejorar la participación democrática y la publicidad de los procesos judiciales.
- Interoperabilidad de los sistemas de gestión federales. El ecosistema de sistemas y agencias que intercambian Informes, Oficios, Cédulas y todo tipo de medidas por ejemplo el sistema Deox (Diligenciamiento de Oficios a Organismos Externos) solo se comunica en un sentido, esto es, desde la Justicia de la Nación se requiere y los organismos responden. La evolución sería que todos los integrantes de dicha plataforma, en especial los Poderes Judiciales provinciales, puedan diligenciar oficios a la Nación y entre ellos.
- Participación del Poder Judicial de la Nación y el Consejo de la Magistratura en la Nube Judicial creada por la Junta Federal de Cortes y Superiores Tribunales de Justicia provinciales como una plataforma colaborativa de desarrollo de todos los Poderes Judiciales provinciales y canal apto para compartir herramientas informáticas entre las provincias.
- Profundizar la despapelización y digitalización de todos los procesos judiciales.
- Trabajar en la homogeneidad de la información facilitará el intercambio y la consecución de políticas nacionales, como por ejemplo la unificación de la información de las Oficinas de la Mujer (OM) de los Poderes Judiciales provinciales y la OM de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la



OM Federal, en igual sentido, sería relevante su implementación en el ámbito del CMN.

- Actualización periódica de los padrones e implementación del uso de medios electrónicos necesarios para la actualización de datos en materia de Juicio por Jurado.
- Agenda de publicidad y transparencia que contemple el estado de las causas en trámite ante la CSJN.

Como una consideración final, debe prestarse especial atención a los “sesgos de género” que pueden presentarse en los sistemas de Inteligencia Artificial que se utilicen en el ámbito del Poder Judicial y el Ministerio Público, que por su carácter discriminatorio deben ser eliminados del lenguaje de programación, los datos que se utilicen y la aplicación concreta de la herramienta.⁶⁹

⁶⁹ Al respecto puede ampliarse en: <https://santafe.conicet.gov.ar/sinci-ai-diagnosticos-con-sesgo-de-genero/>, Leavy, Susan. (2018) y Danesi, Cecilia Celeste, "The Impact of Artificial Intelligence on Women's Rights: A Legal Point of View", www.springer.com/gp/book/9783030570194?fbclid=IwAR15MluZf_Hz6XVIMYDvB7rnuudnE1nZjh9UIp6GaoGcDfNn4Zu6wCEzOf8#aboutBook

CAPÍTULO III.

Fundamentos.

ÍNDICE

1) Corte Suprema de Justicia de la Nación

- a.- Dictamen del Consejero Bacigalupo, p. 80.
- b.- Dictamen del Consejero Ferreyra, p. 93.
- c.- Dictamen de las Consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Dominguez y Palermo, p. 205.
- d.- Dictamen de las Consejeras Battaini, Kogan y Weinberg, p. 286.

2) Consejo de la Magistratura

- a.- Dictamen de las Consejeras Herrera y Sbdar y los Consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Dominguez y Palermo, p. 345.
- b.- Dictamen de las Consejeras Kogan y Weinberg, p. 456.
- c.- Dictamen de la Consejera Battaini, p. 469.

3) Ministerio Público

- a.- Dictamen de las Consejeras Herrera y Sbdar y los Consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Dominguez y Palermo, p. 662.
- b.- Dictamen de las Consejeras Battaini, Kogan y Weinberg con la adhesión del Consejero Bacigalupo, p. 780.
- c.- Dictamen del Consejero Ferreyra, p. 802.

4) Juicio por Jurados

- a.- Dictamen de las Consejeras Herrera y Sbdar y los Consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Dominguez y Palermo, p. 807.
- b.- Dictamen de las Consejeras Battaini y Kogan, p. 843.
- c.- Dictamen de la Consejera Weinberg, p. 864.

5) Transferencia

- a.- Dictamen de las Consejeras Herrera y Sbdar y los Consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Dominguez y Palermo, p. 866.
- b.- Dictamen de las Consejeras Battaini, Kogan y Weinberg, p. 889.



CAPÍTULO III: FUNDAMENTOS

En el presente capítulo se desarrollan los fundamentos dados por las y los consejeros, en forma individual o colectiva, para sustentar las opiniones que se sintetizan como opiniones en el capítulo siguiente. El orden expositivo está signado por el contenido del Decreto presidencial N° 635/20 a cuyo requerimiento se pretende responder:

1) Corte Suprema de Justicia de la Nación

A) Dictamen del consejero Bacigalupo

Evaluación integral de las normas que reglamentan la competencia atribuida a la Corte Suprema de Justicia

El presente texto tiene la finalidad de responder al punto 2.b) del art. 4° del decreto 2020/635, de 29 de julio de 2020. Es claro que toda evaluación requiere una comparación. En este sentido este dictamen pretende, simplemente, proporcionar elementos de derecho comparado para orientar “*la evaluación integral de las normas que reglamentan la competencia atribuida al Alto Tribunal en la Constitución Nacional*” y ofrecer la posibilidad de reflexionar sobre una modernización de nuestra jurisdicción constitucional, así como un modelo superador de los aspectos que son considerados disfuncionales en el sistema actual.

I.

Las opiniones expuestas ante el Consejo por los representantes de instituciones o personas invitados. Así como las vertidas en el Seminario del Prof. *Omar Palermo* en la Universidad de Cuyo, a los que fui invitado a participar, y las ricas aportaciones que tuvieron lugar en este Consejo Asesor podrían ser resumidas en los siguientes puntos: a) Existe gran preocupación por la *cantidad de casos* que llegan a la Corte por la vía del art. 14 de la Ley 48 y, además, como consecuencia de la amplia aplicación del criterio jurisprudencial de la “arbitrariedad”. Consecuentemente la preocupación se extiende al *retardo en las decisiones de los casos*; b) Se suele proponer limitar la admisibilidad de recursos en la forma ya prevista en el art. 280 CPCC que autoriza la inadmisión *in limine*



de los recursos sin fundamentación expresa de la inadmisión; también se formulan reparos a la falta de motivación de esas resoluciones; c) en general la concepción tradicional de la Corte no es cuestionada; todas las opiniones oídas, de una u otra manera se mueven dentro del esquema actual de las funciones de la Corte, definidas en su jurisprudencia, y de su organización administrativa del trabajo, proponiendo mejoras del mismo. Son, por lo tanto, *intrasistemáticas*; d) En algún caso se ha hecho referencia al aumento del número de jueces que la componen. e) las audiencias públicas y la figura del “*amicus curiae*” han sido favorablemente consideradas.

En general, *parece claro que el sistema actual de la jurisdicción constitucional no es satisfactorio*, dado que, sin perjuicio de los esfuerzos personales de su personal y del alto número de casos que son inadmitidos, no permite resolver en un tiempo razonable y de una manera plausible los casos admitidos. Se nos ha informado por alguno de los afectados que incluso estarían pendientes de resolución desde hace años casos de derechos humanos.

Si se analiza el sistema actual se comprueba que:

a) La Corte Suprema ha sido prevista en los mismos términos en todas las Constituciones y Proyectos de Constitución desde el art. 93 del Proyecto de *Juan Bautista Alberdi* de 1852, hasta el actual art. 108 CN.

b) La *competencia de la Corte y el número de magistrados que la integran está establecido en leyes del Congreso, desde la Ley 27, de 1862 y la Ley 48 de 1863*;

c) Hay Constituciones o Proyectos de Constitución que establecieron el número de jueces o ministros (1819: 7 jueces y 2 fiscales; 1826: 9 jueces y 2 fiscales; 1853 9 jueces y 2 fiscales). La composición por 5 jueces y un procurador general proviene de la Ley 27 de 1862. En los últimos años la Corte ha variado su composición entre cinco y nueve ministros.

d) En cuanto a la *competencia de la Corte*, siempre ha existido una cuidadosa enumeración de los casos de jurisdicción originaria. Pero, la jurisdicción por vía de recursos, particularmente el recurso extraordinario del art. 14 de la Ley 48, y los de apelación ordinaria previstos en la misma ley, no ha sido reglada por las Constituciones, salvo la fórmula general e imprecisa del actual art. 116 CN que le atribuye “*conocimiento*



y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inciso 12 del art. 75". La Constitución no establece una distribución de competencias entre la Corte y lo demás tribunales, salvo la ya señalada jurisdicción originaria de la Corte, ni tampoco normas especiales de procedimiento.

La llamada *jurisdicción por arbitrariedad* es creación jurisprudencial¹ y, en general, ha sido criticada por ensanchar en forma desmedida el ámbito competencial de la Corte², acercando su función a la de un tribunal de casación, lo que desnaturaliza su función esencial de salvaguarda de la Constitución. Es de señalar, de todos modos, que, pese a las críticas, es evidente que una sentencia arbitraria es intolerable en un Estado de Derecho y contraria a la Constitución. Cuestión distinta es si el concepto de arbitrariedad utilizado por la Corte es funcional, adecuado y ofrece la seguridad jurídica requerida.

En todo caso, como lo subraya la propia Corte en la sentencia de 20 de agosto de 2015 (considerando 11), las normas que dirigen su actuación se encuentran en la Ley 48, donde se reitera la jurisdicción originaria (art.1º), la de apelación (art 4º) y la jurisdicción extraordinaria (art 14). *Por lo tanto, un nuevo estatuto de la Corte, como la cúspide de la jurisdicción constitucional depende del Congreso de la Nación.*

La facultad legislativa de atribuir a la Corte competencias de apelación ordinaria, en *cuestiones sin relevancia constitucional*, ha sido objeto de razonable cuestionamiento por parte de la misma en alguna ocasión, particularmente en la importante sentencia de 20.8.2015 ("Anadon, Tomás Salvador c/Comisión Nacional de Comunicaciones s/ despido"). Sin embargo, la Corte no ha tenido ningún reparo en la atribución de un *recurso extraordinario per saltum* establecido por la ley 26.790, de 2012 en supuestos de gravedad institucional.

También se ha hecho referencia en las sesiones de este Consejo a la posibilidad de que la Corte pueda distribuir su trabajo en Salas. En general, quienes no comparten este punto de vista, sólo han fundamentado su posición en la exégesis del art. 108 CN, que dice: "*una* Corte Suprema de Justicia" y en el problema del significado de esa unidad.

¹ Confr. *Genaro Carrió*, en *La Ley*, 1989-E, 1131.

² Varias intervenciones.



Incluso desde esta perspectiva el entendimiento de esas palabras no debería impedir la división del trabajo en unidades funcionales, adecuadas a las exigencias que genera el volumen de las tareas de la Corte. Por otra parte, es evidente que el texto constitucional quiere definir un sistema jerárquico piramidal y no excluye que la Corte mantenga mediante procedimientos internos la unidad de su doctrina. En algún caso se atribuyó a la posible división en salas un fundamento autoritario (Dr. *Sola*), sin una fundamentación expresa. Es, por lo demás, evidente que las cámaras de apelaciones divididas en salas siguen siendo una única cámara.

II.

La Corte considera con precisión que *“es el intérprete y salvaguarda final de las declaraciones, derechos y garantías de la Constitución Nacional”* (fallos 1:340; 33:162; 311:2478 entre otros) y admitió que *“el instrumento legal que por excelencia dirige tan elevada misión por parte de la Corte lo constituye la ley 48, reglamentaria del art. 31 de la Constitución* (Fallos 156:20; 176;330;183:49; 188:456 entre otros). En la sentencia del caso antes citado [de 20.8.2015] la Corte reiteró, en el mismo sentido, que *“el rol institucional que emana de su primera y más importante función [es la] concerniente a la interpretación de cuestiones federales, en particular las referidas a la vigencia de los derechos fundamentales y al sistema representativo, republicano y federal”* (Fallos: 1:340; 33:162; 330:4103 entre muchos otros) y subrayó su *“función constitucional”*. También en la teoría se considera que la Corte tiene *“la misión de velar por la supremacía de la Constitución”*³

Un simple repaso de las normas constitucionales dedicadas a la Corte Suprema por las Constituciones o proyectos de Constitución de la historia (de 1819, 1826, 1853, 1860, 1949, incluyendo el Proyecto de *Juan Bautista Alberdi* de 1852, hasta la CN vigente de 1994) pone de manifiesto que la similitud de las disposiciones que regulan el Poder Judicial sigue respondiendo a la misma concepción.

Seguramente el gran jurista *Juan Bautista Alberdi*, era, además, un hombre de su tiempo, afincado en París, que conocía perfectamente el pensamiento de la época en la que redactó las Bases y Puntos de Partida para la organización política de la República

³ Confr. *G. Carrió*, loc. cit.



Argentina, de 1852. Sin embargo, no dedicó al poder judicial ninguna reflexión especial. Sus consideraciones estuvieron especialmente referidas al federalismo y la exclusión de un ejecutivo despótico, a la cuestión de Buenos Aires y especialmente a su convicción de que “gobernar es poblar”.

Es muy probable que *Alberdi* haya conocido y tenido en cuenta la sentencia de la Corte norteamericana *Marbury vs. Madison*, de 1803, en la que se decidió que una ley federal podía ser inconstitucional. No obstante, *Alberdi* dejó abierta una regulación detallada de las funciones de la Corte Suprema y de los tribunales.

Una posible explicación de esta actitud frente al poder judicial es, probablemente, la desconfianza que se manifestaba en esos tiempos respecto del poder judicial a través de la interpretación de las leyes del parlamento. Empezando por *Montesquieu* y su tesis de la división de poderes, que excluía prácticamente toda interpretación de la ley por parte de los jueces y que entendía que el poder judicial debería ser “invisible y nulo”⁴.

Alberdi también tiene que haber conocido la opinión de *Alexis de Toqueville* sobre la doctrina de *Marbury vs. Madison*. En su obra “De la démocratie en Amérique” (1835) dice *Toqueville*: “los americanos han reconocido a los jueces el derecho de fundamentar sus sentencias en la constitución, antes que en las leyes” (...) “si en Francia los tribunales pudieran desobedecer las leyes, con el fundamento de que las encuentran inconstitucionales, el poder constituyente estaría realmente en sus manos, porque sólo ellos tendrían el derecho de interpretar una constitución en la que nada puede cambiar sus términos (...). Yo sé que negando a los jueces el derecho el derecho de declarar la inconstitucionalidad de las leyes, le daríamos al cuerpo legislativo el poder de cambiar la constitución, porque no tendría barreras legales que lo detenga. Pero es mejor acordar todavía el poder de cambiar la constitución del pueblo a los hombres que representan

⁴ Sin olvidar las *prohibiciones de interpretación* dirigidas a los jueces en el siglo XVIII en Rusia, Austria, Prusia o Francia y el procedimiento de remisión de las dudas interpretativas al parlamento, y por su intermedio al rey, de la Constitución española de Cádiz en 1812 (receptado del vigente en Francia *référé* legislativo).



*imperfectamente la voluntad del pueblo que a otros que no representan sino a ellos mismos*⁵.

Pero, lo cierto es que en Europa la competencia de los tribunales para declarar inconstitucional una ley del parlamento fue puesta en duda hasta casi un siglo después, cuando se creó el Tribunal Constitucional austríaco (1920) y en tiempos de la República de Weimar, cuando se planteó la cuestión de quién debía ser el “custodio de la constitución” o, lo que es lo mismo -dicho con palabras de nuestra Corte- quién debía *salvaguardar* la Constitución, y la cuestión de la posibilidad de una custodia *judicial* de la constitución, lo que dio lugar a una importante polémica entre *Hans Kelsen* y *Carl Schmitt*⁶.

Después de 1945 los tribunales constitucionales fueron introducidos en varias constituciones. Especial importancia han tenido los tribunales constitucionales de Alemania (1949) y de Italia, de Austria, España o Portugal⁷.

III.

Parece, en consecuencia, que la situación actual es oportuna para reflexionar, sobre la base del art. 108 CN y de la propia jurisprudencia de la Corte, acerca de la posibilidad de modernizar nuestra jurisdicción constitucional. Es de tener en cuenta que la Ley 48, que, como se vio, la Corte considera como el instrumento legal por excelencia que dirige su actividad jurisdiccional, proviene de 1863. *No es necesario subrayar que en casi un siglo y medio se ha acumulado una considerable experiencia jurisdiccional en diversos países como para permitir una sistematización adecuada de las normas con la finalidad de optimizar la seguridad jurídica en el más alto nivel del poder judicial*.

La Corte, como se dijo, ha definido su función como la de *salvaguardar la Constitución* desde sus primeros pronunciamientos. La Corte es en nuestro sistema

⁵ Loc. cit. en el texto, edición Gallimard, 1961, t. I, pág. 167. Probablemente *Toqueville* se refería a la famosa sentencia de la Corte Suprema norteamericana *Marbury vs. Madison*, de 1803, en la que la Corte siguió la opinión del presidente y determinó que una ley federal podía ser inconstitucional.

⁶ Confr. *H. Kelsen*, *Wer soll der Hüter der Verfassung sein?*, 1931; *Carl Schmitt*, por su parte, sostuvo que “la determinación del contenido ley constitucional dudosa es en realidad legislación constitucional y no es justicia”, *Carl Schmitt*, *Der Hüter der Verfassung*, 1ª ed. 1931, citado según la 4ª edición 1996, pág. 36 y stes.

⁷ Ver el informe presentado por el Prof. *Omar Palermo* sobre esta cuestión.



institucional, por lo tanto, quien custodia la Constitución. En términos de *Hans Kelsen*: “esto significa en el sentido originario de la palabra [que es] un órgano, cuya función es proteger la constitución contra sus lesiones”.

Por lo tanto, la Corte Suprema debe ser, a mi modo de ver, la base para la estructuración de una moderna jurisdicción constitucional.

IV.

Antes de exponer los modelos de jurisdicción constitucional, es preciso hacer dos aclaraciones.

En primer lugar, es preciso dejar claro que no se debería confundir la función de **protección de la constitución**, propia de la jurisdicción constitucional que corresponde a la Corte, con la cuestión de la **unidad del orden jurídico**, que sería la materia de una posible corte federal de casación, que estableciera la unidad interpretativa de los códigos del art. 75. 12 CN y de las leyes para todos los tribunales⁸. Ambas problemáticas no siempre aparecen convenientemente separadas ni en las discusiones sobre esta materia, ni en la propia práctica de la Corte.

Con esto se relaciona también **la discusión de si la Corte podría dividirse en Salas**. Como se dijo, el único argumento en el que se apoya la oposición a la posible división en salas es discutible. Una vez más: *las cámaras federales divididas en salas no constituyen una pluralidad de cámaras*. Si sólo hay un presidente de la Corte, es evidente que las Salas sólo serían parte de la única Corte.

En todo caso, las Salas de la Corte, si se admitiera tal organización, no deberían distinguirse por las materias del derecho **no constitucional**, como ocurre en los tribunales de casación⁹, que, como se dijo, tienen la finalidad de mantener la unidad interpretativa del orden jurídico. Las eventuales Salas de la Corte, por lo tanto, no se deben distinguir por materias, pues la jurisdicción constitucional tiene una única materia: la constitucional. *Las salas, en todo caso, debería ser simplemente aplicación del principio de la división*

⁸ No es posible en el marco de este dictamen desarrollar las posiciones que ponen en duda la posibilidad de un tribunal de casación de estas características por considerarlo incompatible con el sistema federal de la CN.

⁹ La forma en la que lo propone el Sr. presidente del Tribunal Superior de La Rioja en su interesante proyecto, no parece adecuada.



*de parte del trabajo, porque en ningún caso tendrían que excluir la **competencia del pleno** de la Corte para las materias que sean establecidas.*

El Tribunal Constitucional alemán tiene *dos salas de ocho jueces cada una*. También el Tribunal Constitucional español tiene *dos salas de seis jueces cada una*, y en determinadas materias actúa en pleno. Nadie duda de la unidad de estos tribunales.

V.

Existen modelos en el derecho comparado de una posible organización de la jurisdicción constitucional (especialmente el de la República Federal Alemana y el de España), que parecen, convenientemente adaptados a las circunstancias de la República Argentina, ser los que mejor permitirían encausar las funciones definidas por la Corte y que son particularmente cercanos a la cultura jurídica argentina actual.

Si partimos del modelo basado en los tribunales constitucionales de la República Federal de Alemania y del Reino de España, se puede comprobar que, en general, estos modelos prevén un **control constitucional abstracto**, mediante un recurso contra leyes dictadas por el Congreso, *antes de su aplicación*, para el que se establece quiénes estarían legitimados. También prevén un **control constitucional concreto** (concentrado), respecto de normas aplicables a un caso concreto sometidas al tribunal constitucional por el juez o tribunal que la debe aplicar¹⁰. Asimismo, existe un **recurso especial previsto para las lesiones de derechos fundamentales individuales o colectivos** producidas por autoridades estatales (incluidos los tribunales), una vez agotados los recursos ordinarios (recurso de amparo constitucional en España y queja constitucional [Verfassungsbeschwerde]), en Alemania).

Asimismo, deberán formar parte de la competencia de un tribunal constitucional la *resolución de conflictos de jurisdicción entre la federación y los Länder y entre los Länder entre sí (en Alemania) y entre las comunidades autónomas y el Estado o las comunidades entre sí (en España)*.

Respecto del **control constitucional abstracto** (*cuestiones prejudiciales de inconstitucionalidad*), **contra leyes del Congreso de la Nación**, la legitimación para

¹⁰ Esta forma de control es también la establecida en el derecho comunitario europeo.



interponerlo, dentro de un plazo determinado después de su publicación, podría estar limitada sólo a cierto número de diputados o de senadores (50 en el caso de España), al Presidente de la República, a los Gobernadores de las Provincias y al Jefe del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La lista puede ser discutida; ésta se basa en la *legitimación democrática directa de los posibles recurrentes*.

El *control concreto de constitucionalidad* es considerado en estos modelos como una función del juez del caso, independiente de las partes del proceso, que somete a la Corte una duda fundada sobre la constitucionalidad de una norma para que ésta decida sobre la cuestión constitucional.

En el caso de Argentina la cuestión es discutida en el seno de este Consejo. Cierto es que la Corte ha considerado que el control constitucional difuso es constitucional y que, en consecuencia, el juez del caso, puede declarar la inconstitucionalidad de una norma aplicable a un caso concreto.

Este control concreto de constitucionalidad está, sin embargo, sometido al control de la Corte por el art. 14 de la Ley 48 cuando establece que los supuestos en los que cabe el *recurso extraordinario* son decisiones judiciales *contra* la validez de una ley del Congreso o de un tratado o bien cuando haya sido cuestionada la constitucionalidad de una ley o decreto provincial y la decisión haya sido *favorable* a la norma provincial.

El procedimiento por el que el juez del caso, ante la duda, consulta directamente a la Corte, como en el modelo alemán y español, parece ser más expeditivo, pues ahorra el trámite del recurso y, además, permite que el juez del caso, al elevar la cuestión con sus fundamentos, pueda incidir en la resolución la misma por la Corte.

También hay que considerar que el art. 43 CN *faculta* al *juez del amparo* a declarar la inconstitucionalidad de la norma en la que se funde el acto u omisión lesiva. Pero, si esta facultad hubiera sido considerada por el Constituyente como una facultad general de todos los jueces y de todos los procesos, *no hubiera sido necesario mencionarla expresamente y sólo en el supuesto del amparo*. De todos modos, también en estos casos estará abierta la vía del recurso extraordinario del art. 14 de la Ley 48.

Los arts. 31 y 116 CN, en verdad, no autorizan a los jueces, por sí y ante sí a declarar inaplicable a un caso una ley por considerarla inconstitucional. *En realidad, no*



hay ninguna norma en la Constitución que autorice a algún órgano constitucional a declarar la inconstitucionalidad de una ley del Congreso.

Es de reiterar, sin embargo, que la posibilidad de un control difuso de constitucionalidad por parte de los jueces ordinarios, como venimos sosteniendo, *no quedará fuera del control de la Corte*, pues en el art. 14 de la Ley 48, art. 1° se admite que, cuando “en el pleito” se haya dictado una resolución contra la validez de una “ley del Congreso”, cabe el recurso extraordinario.

Pero, la cuestión, a mi modo de ver, no debería plantearse en el mero nivel exegético, sino en el del “*principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno*” (art 33 CN). En la medida en la que una ley del Congreso es la expresión de la representación de la soberanía popular y en la que las leyes del Congreso son la *ley suprema* de la Nación, parece que la declaración de su inconstitucionalidad sólo debería corresponder, en todo caso, al más alto tribunal, es decir, a la Corte, para mantener, de esa manera, el equilibrio de los poderes del Estado, dado que los jueces no tienen una legitimación democrática directa, sino derivada de la de la autoridad que los designa.

Por otra parte, en un sistema de control concentrado de constitucionalidad, como el antes expuesto, el juez de la causa concreta que se plantea la cuestión de la inconstitucionalidad de una norma que estima aplicable, tiene una participación importante en el procedimiento de control constitucional, pues con su planteamiento motivado, tiene la posibilidad de que la Corte tenga en cuenta sus argumentos antes de decidir¹¹.

Sin perjuicio de lo anterior, es de señalar que esta problemática de las decisiones del juez de la causa en cuestiones de aplicación del derecho federal o de tratados internacionales en la que haya sido cuestionada la validez de la norma aplicable, ya estaba planteada en el art.23 de la ley 27 (1862). En tales casos la decisión del juez de la causa contra la validez o a favor de la misma ya estaba sometida al control de la Corte mediante un recurso de apelación (en la ley 27), antecedente del recurso extraordinario de la ley

¹¹ En realidad, la diferencia última, del sistema que concentra las decisiones sobre la inconstitucionalidad de una ley en la Corte, que han sido expuestos, es más institucional que práctica, porque en el sistema de la ley 48, la posible decisión de la Corte queda en manos de la parte del proceso que recurra.



48. *El procedimiento de la cuestión prejudicial pretende aligerar el complejo trámite de los recursos.*

Finalmente, es conveniente que la *admisión o inadmisión de los recursos* sea legalmente reglada.

VII.

Una cuestión que ha sido objeto de consideración frecuente es la del **número de jueces que deben integrar la Corte**. La ley 27 estableció que serían *cinco*, la ley 15.271, elevó el número a *siete*, la 16.895 volvió a fijar *cinco*, la ley 23.774 elevó nuevamente el número, fijándolo en *nueve* y la ley 26.185 volvió a fijarlo en *cinco*. Al parecer estos cambios no solucionaron ningún problema. La relación entre el número de habitantes y el paralelo incremento de la litigiosidad han sido estudiados con profundidad en el texto de *Gustavo Ferreira*. También en el seminario del Prof. *Omar Palermo*, sostuvo un punto de vista análogo *Marcelo Ferrante*. La conclusión es evidente: la Corte no puede desarrollar su tarea con el número reducido de jueces que actualmente la componen.

Pero, el número de jueces tendría que ser establecido una vez decidido el modelo de jurisdicción constitucional que sea estimado conveniente. Por lo pronto, en los modelos de derecho comparado que han sido descriptos en este trabajo el número de jueces es bastante mayor y las designaciones son temporales. Esta última cuestión requeriría una reforma constitucional¹².

VIII.

En suma: se trataría de reflexionar sobre la oportunidad de modernizar el procedimiento regulado durante más de un siglo por la Ley 48.

La introducción de un moderno sistema de jurisdicción constitucional es perfectamente posible mediante una reforma de la ley 48, que el más alto Tribunal ha

¹² Ejemplos: En Alemania el Tribunal Constitucional Federal está compuesto por dos salas de ocho jueces cada una, designados por doce años; en España el Tribunal Constitucional está integrado por 12 jueces que actúan en dos salas y en pleno, designados por nueve años; en Italia la Corte Constitucional tiene quince magistrados designados por nueve años; en Portugal 13 magistrados.



considerado, cabe reiterarlo, “el instrumento legal que por excelencia dirige tan elevada misión” (la de salvaguardar la Constitución).

En suma: se trata de establecer la competencia de la Corte, que, salvo la competencia originaria, está regulada por una ley del Congreso.

IX

Esquema de la posible competencia de la Corte Suprema en la jurisdicción constitucional

Fuera de los casos de jurisdicción originaria, la Corte Suprema, de acuerdo con lo anteriormente expuesto, debería ser competente:

1. En las **cuestiones (prejudiciales) de inconstitucionalidad** (*control abstracto de inconstitucionalidad*) contra leyes del Congreso de la Nación o de las leyes de los órganos legislativos interpuestos por un número de diputados o de senadores (que se determinará) por el Presidente de la República y por los Gobernadores de Provincia y el jefe de gobierno de la CABA dentro del plazo que sea establecido. La interposición de estas cuestiones *no debe tener efecto suspensivo* (la ley recurrida continua en vigor), ni la resolución estimando la inconstitucionalidad deberá tener *efecto retroactivo*.
2. Es cierto que la CSJN ha sostenido que “los tribunales no pueden efectuar declaraciones de inconstitucionalidad de las leyes en abstracto, es decir, fuera de la causa concreta en la cual pueda o deba efectuarse la aplicación concreta de las normas supuestamente en pugna con la Constitución” (SCSJN de 19.8.2004, Banco Comercial de Finanzas S. A. s/ quiebra, entre otras). Pero es evidente que esta afirmación está enteramente condicionada por el sistema de recursos previsto en la Ley 48.
3. El control abstracto de inconstitucionalidad, por lo tanto, requiere una modificación de la ley 48, dado que esta sólo prevé el control concreto de constitucionalidad. Desde el punto de vista práctico el control abstracto es un procedimiento que *aumenta la seguridad jurídica y reduce la dispersión de la discusión sobre la constitucionalidad en múltiples procesos, que*



permitirán, a su vez, la interposición de innumerables recursos extraordinarios.

4. La CSJN debería conocer, además, en los ***casos de recursos extraordinarios actualmente previstos en el art. 14 de la Ley 48*** (control concreto de inconstitucionalidad). ***Alternativa:*** en los casos de *cuestiones prejudiciales presentadas por un juez o tribunal* sobre la constitucionalidad de una norma aplicable al caso, la Corte decidirá sobre la constitucionalidad de una ley aplicable al caso por la vía del actual recurso extraordinario (art. 14, Ley 48).
5. En los ***recursos por vulneración de los derechos fundamentales que serán determinados*** (p. e.: derecho a la vida, a la dignidad de la persona, a la libertad, a la igualdad, a la propiedad, a la libertad de pensamiento, a su expresión y difusión, a la libertad de prensa, a la libertad religiosa y de culto, a la libertad de reunión y de manifestación, a la libertad de asociación, a la tutela judicial efectiva, así como a la presunción de inocencia y a ser juzgado en un proceso con todas las garantías, y a no ser condenado sino en virtud de leyes penales anteriores al hecho cometido, ...).
6. En las ***cuestiones de competencia y de jurisdicción*** entre las provincias y entre la Nación y las provincias. También en este ámbito procesal la Corte controlará la constitucionalidad de las leyes o decisiones provinciales, dado que por regla será discutido si el órgano legislativo provincial ha excedido el límite de sus facultades.
7. El procedimiento para la resolución de los recursos debería ser estructurado en una ***fase de admisión*** (con resolución motivada) y ***otra de resolución sobre el objeto del recurso por sentencia.***



B) Dictamen del consejero Ferreyra

DICTAMEN

FUNDAMENTOS

PROPUESTAS Y RECOMENDACIONES

SUMARIO DEL DICTAMEN

§ I. INTRODUCCIÓN

§ II. FRUTOS DE LA OBRA Y ASALTO DE CAUSAS

§ III. CONFORMACIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

III.1. Criterios de selección y cantidad de integrantes

III.2. Acerca de la estabilidad de los jueces de la Corte Suprema

III.3. La tarea del Más Alto Tribunal. “Prohibido dividirse en salas”

§ IV. COMPETENCIAS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

IV.1. Entreacto. Sin “causa” formada a pedido de parte, no hay jurisdicción

IV.2. La función de decidir o dirimir conflictos en instancia originaria

IV.2.A. Entreacto: un problema insoslayable: la cuestión de las prórrogas de jurisdicción a favor de tribunales extranjeros en materia de deuda pública

IV.3. La función de dirimir conflictos en instancia apelada extraordinaria

IV.3.A. Control de constitucionalidad

IV.3.B. Propuesta y recomendación sobre el recurso extraordinario federal

IV.3.C. Análisis y eventual reformulación del sistema de desestimación *in limine*. En la búsqueda del “*certiorari patrio*”

IV.3.D. Arbitrariedad de sentencia y Tribunal federal de garantías

IV.3.E. Definición del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires comoalzada respecto de la aplicación del Derecho común por lanjusticia nacional



IV.4. El funeral del recurso ordinario federal, en sede judicial

IV.5. Cuestiones comunes

IV.5.A. Agenda de causas

IV.5.B. Explicitación de las decisiones. El tiempo de las causas en la Corte

IV.5.C. Autoridad del precedente

IV.5.D. Amigos del tribunal

IV.5.E. Declaración de inconstitucionalidad de oficio

IV.5.F. Audiencias públicas

IV.5.G. Comunicación y publicidad

§ V. COMENTARIOS FINALES



§ I. INTRODUCCIÓN

Mediante el Decreto 635, del 29/7/2020, el presidente de la República Argentina, Alberto Fernández, creó el Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, con el objeto de elevar un dictamen con propuestas y recomendaciones sobre diversos ejes. Entre ellos, en el artículo 4 se destacan los siguientes referidos a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, Corte Suprema, Corte Suprema de Justicia, CSJ o CSJN):

1. Descripción valorativa con especial indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, del Consejo de la Magistratura de la Nación, del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Público de la Defensa, ambos de la Nación.

2. Respecto de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se realizará un análisis de su funcionamiento que incluya: a) El establecimiento para la selección de integrantes, de criterios de diversidad de género y representación federal; b) Evaluación integral de las normas que reglamentan la competencia atribuida al Alto Tribunal por la Constitución, ya sea en materia originaria o bien por apelación ordinaria y extraordinaria; c) Análisis y eventual reformulación del sistema de desestimación *in limine —certiorari—*; d) Análisis de normas en materia de audiencias orales para el tratamiento de los casos trascendentes y e) Trámite de recursos y fijación de plazos procesales máximos para su resolución, particularmente en materia penal.

Los problemas son parcelas sin habitar en el conocimiento humano, dignas de ser completadas. La descripción de los “problemas” sobre la CSJN que envuelvan a su “correcto funcionamiento” debe ser comprendida en el ámbito de la textura que la Ley fundamental atribuye al Más Alto Tribunal de Justicia de la República. Con rotundidad: el papel institucional de la CSJN.



La “Constitución federal”¹³ de la Argentina (en adelante, CF) instituye el fundamento al orden del Estado. Su protección y desarrollo es una tarea inacabable de ciudadanos y servidores públicos. La Ley fundamental es una máquina del tiempo y del espacio que posibilita la coexistencia de una ciudadanía en paz, al autorizar el diálogo de las generaciones de individuos, incluso de aquellas que no se han conocido y de aquellas que no llegarán a conocerse. Quizá, entonces, pueda parecer poco ambicioso postular un “constitucionalismo ciudadano” que simplemente procure una paz relativa. Sinceramente pienso que es una condición necesaria para la existencia de la vida humana con dignidad. La necesidad, pues, de este tipo de “constitucionalismo ciudadano” permite ilusionarnos en procedimientos para evitar o regular los conflictos, porque contribuye a la coexistencia pacífica de los individuos en la comunidad con su concepción anticipada de un determinado programa de soluciones.

La Constitución histórica, una singularísima norma procesal, definió los tres poderes federales básicos de la República: el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial. A partir del cambio constituyente 1994 se añade el Ministerio Público, junto con otros órganos que complementan la tríada original.

Desde la fundación del Estado la Corte Suprema ha cumplido, cumple y deberá cumplir su tarea inacabable enderezada a la realización de la Constitución federal. La CSJN es, a la vez, tribunal y poder: un tribunal que cumple una función del poder; un poder que funciona como un tribunal¹⁴. Una “Corte Suprema” que en el campo de sus atribuciones sólo debería

¹³ En “Sistema económico y rentístico de la Confederación Argentina, según su Constitución de 1853”, Juan Bautista Alberdi denominó a nuestra materia de estudio “Constitución federal”; ver texto citado en *Organización política y económica de la Confederación Argentina*, Bezanson, Imprenta de José Jacquin, 1856, p. 364. Un criterio semejante expuso Germán J. Bidart Campos; ver, por ejemplo, “constitución federal”, en p. 337 de su *Manual de la Constitución reformada*, Buenos Aires, Ediar, 1996. En el oficio de escribir, a menudo, las primeras palabras de cualquier discurso y su significado se encuentran elaboradas de antemano, porque el objeto fue determinado y apodado con justeza. Aquí se asiste a un caso. Asumo, entonces, la nominación “Constitución federal” en homenaje al saber cultivado por los juristas invocados, y también por compartir su precisión semántica, su rigor analítico y su justificación política.

¹⁴ BIDART CAMPOS, Germán, *La Corte Suprema. El Tribunal de las Garantías constitucionales*, Buenos Aires, Allende y Brea, 1982, pp. 15-20.



comprender “ciertos objetos de interés para todo el Estado”¹⁵, según propició Juan Bautista Alberdi, el arquitecto de la constitucionalidad, en la primavera de 1852.

La Corte Suprema es un tribunal cuya función definitoria es la jurisdiccional, entendida como aquella forma de realización del Derecho que representa el máximo grado de irrevocabilidad admitido por cada orden jurídico. Además, ese “poder” que inviste la Corte significa que ella es uno de los “órganos-institución”¹⁶ cuya actividad es esencialmente política (en sentido amplísimo), porque coparticipa en la formación de la voluntad estatal y coopera con su mantenimiento. Un “poder” fundado en la competencia del tribunal, que cuenta con la capacidad de determinar la conducta de otros, instancia que incluye la obediencia no sólo del ciudadano sino también del propio servidor público que manda.

La CSJN es el intérprete último de esa actividad del Estado, que es la jurisdicción. No es imaginable la creación apolítica del Derecho. Tal situación haría impensable que su realización, a cargo de la CSJN, pueda ser una tarea dissociada de lo político (en sentido amplísimo), porque la jurisdicción trata sobre la manutención y el despliegue de un determinado orden jurídico. La Corte debe participar de la configuración de los asuntos del Estado, entendidos como cuestión jurisdiccional o judicial. Es pues, puramente, un “poder” que debe gobernar y un “tribunal” que debe ejercer la más alta investidura jurisdiccional, especialmente preparado y preocupado para dar la última palabra sobre la materia constitucional.

La CF lleva adelante sus definiciones sobre la CSJN en la Sección tercera (Del Poder Judicial), dentro del Título Primero (Gobierno federal), en su Segunda Parte (Autoridades de la Nación), en el Capítulo Primero (De su naturaleza y duración) y en el Capítulo Segundo

¹⁵ ALBERDI, Juan B., *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina, derivados de la lei que preside al desarrollo de la civilización en América del Sud y del Tratado Litoral del 4 de enero de 1831*, Valparaíso, Chile, Imprenta del Mercurio, Santos Tornero y Cía., 2ª ed., corregida, aumentada de muchos párrafos y un proyecto de constitución, concebidos según las bases propuestas por el autor, p. 256.

¹⁶ El “órgano individuo” queda comprendido en uno o varios seres humanos. El “órgano institución” se comprende en el ámbito de las normas jurídicas. V. BIDART CAMPOS, Germán J., *El Derecho constitucional del poder*, Buenos Aires, Ediar, 1967, t. I, p. 52.



(Atribuciones del Poder Judicial). “Naturaleza y duración”, por un lado, y “atribuciones”, por el otro, encierran el compendio básico de la potestad jurisdiccional. La Constitución de 1853 empleó esta denominación para los dos capítulos que lo integraban (arts. 91 a 100)¹⁷. El texto constitucional reformado en 1860, aunque cambió la numeración —arts. 94 a 103—, mantuvo la denominación originaria. La reforma constitucional de 1994, que introdujo nuevos organismos constitucionales (Consejo de la Magistratura, Jurado de Enjuiciamiento y Ministerio Público), nada varió; las leyendas de los dos capítulos se mantienen inalteradas (arts. 108 a 119).

Por lo tanto, se encuentra plenamente justificado que la descripción de los “problemas”, a cuyo estudio y valoración invita el presidente de la República, debe ser calzada en la propia anatomía constituyente. Hoy se abre una nueva oportunidad para efectuar un análisis sobre los problemas que se observan para el correcto funcionamiento de la CSJN, y formular propuestas y recomendaciones que contribuyan a su superación. Esto exige fijar lineamientos sobre una teoría de la jurisdicción.

La “naturaleza y duración” de la magistratura de los jueces de la CSJN y el desempeño de las “atribuciones” del órgano instituyen su papel institucional. Un rol que propone a la cuestión jurisdiccional como trayectoria básica que supone el ejercicio del poder del Estado. La CF funda el orden del Estado sobre la regla de distinción de sus poderes (arts. 1, 19, 29, 36, 44, 87, 108, 120 y 129). En el marco de esa distribución funcional de los poderes, a la CSJN se le atribuyen tres funciones capitales¹⁸:

- i. Decidir o dirimir conflictos que involucren cuestiones federales, tanto en su jurisdicción originaria o apelada.

¹⁷ En el proyecto de Juan Bautista Alberdi lucía en el Cap. III, “Del Poder Judiciario”, sin división en capítulos; así, su programa normativo respectivo se desarrolló (arts. 93 a 98) dentro de la Sección 1ª (Autoridades generales) en el ámbito de la Parte Segunda (Autoridades de la Confederación). V. ALBERDI, Juan Bautista, ob. cit., pp. 230-258.

¹⁸ ZAFFARONI, Eugenio R., *Estructuras judiciales*, Buenos Aires, Ediar, 1994. pp. 55 y 59.



- ii. Jurisdicción constitucional, en la que tiene lugar la actividad cumbre de la potestad: el control judicial de constitucionalidad, actividad decisoria que puede insertarse en cualquiera de las hipótesis jurisdiccionales que anteceden.
- iii. El autogobierno¹⁹, potestad en apariencia concurrente con el Consejo de la Magistratura, encargado de la administración del Poder Judicial de la Nación.

Esas tres cuestiones capitales son la expresión de una teoría de la jurisdicción, que corresponde insertar, al mismo tiempo, en la textura positiva de la CF: “naturaleza y duración” y “atribuciones” del Poder Judicial (arts. 108 a 119). Para dar expresión escrita a esos postulados teóricos y a esa formulación de la Ley fundamental de la Argentina, formulo las próximas tres secciones.

Allí se descubrirán los “problemas” y, en cuanto concierna, las “propuestas y recomendaciones”. Para facilitar su lectura, he dispuesto la sección II para radicar los “frutos de la obra” de la CSJN y el asombroso aluvión de causas que llegan a sus estrados. La sección III se destina al estudio de la “conformación” del Más Alto Tribunal de Justicia. La sección IV se dedica a la evaluación de la “competencia” de la CSJN. Finalmente, en la sección V brindo los comentarios finales. La secuencia ordenada de pasos y traslados argumentales, en cada una de las secciones —con sus “entreactos”—, guarda la ilusión de que sus desarrollos

¹⁹ La función de “autogobierno” exige un examen de la distribución y coordinación de atribuciones entre la CSJN y el Consejo de la Magistratura. Este asunto se describe en el art. 4, ap. 3, del Decreto PEN 635/2020: “Respecto del Consejo de la Magistratura de la Nación, se realizará un análisis sobre su funcionamiento que incluya: a) La conveniencia, o no, de modificar la estructura y composición del cuerpo y armonizar su funcionamiento con el de la Corte Suprema de Justicia de la Nación...”. Por lo tanto, al versar este escrito sobre la CSJN, si bien reconozco la aludida determinación del objeto y el hecho de que el “autogobierno” se encuentre —como se afirma— dentro del campo de afinidades propuesto por el Decreto 635/2020 para el Consejo de la Magistratura de la Nación, mantengo para este ensayo la exclusividad del enfoque sobre el Más Alto Tribunal de Justicia de la República, prescindiendo de la evaluación de la función sobre el “autogobierno”. Además, dentro del funcionamiento de la CSJN, también se presentan otras cuestiones para el análisis: a) conflictos de competencia y privación de justicia, b) retardo de justicia y conflictos de poderes, c) avocaciones y recursos contra sanciones, d) superintendencia judicial. Aunque se trata de asuntos relevantes, no se encuentran dentro del área determinada por el art. 4, ap. 2 del Decreto 635/2020, razón por la cual, sin dejar de resaltar su innegable actualidad e importancia, anteriormente, aquí tampoco daré tratamiento a esos asuntos por una estructura argumental similar a la ya esbozada.



especulativos tendrán aptitud para candidatearse a la resolución temprana o tardía de los problemas aproximados.

No adelanto la conclusión. Sólo anticipo que la idea desarrollada consiste en que son las reglas que organizan el estatuto sobre el que se apoya a la CSJN, por su estiramiento exagerado o por la necesidad de repensar legislativamente una compleja variedad de asuntos, las que comprometen un funcionamiento racional y eficiente del órgano.

§ II. FRUTOS DE LA OBRA Y ASALTO DE CAUSAS

Decir que el papel de la Corte Suprema se encuentra, desde hace muchos años, en el centro del debate institucional argentino no es más que verificar un fenómeno de fácil comprobación²⁰. La CSJN se instaló en 1863. La ley 48, de ese año, se refirió a la competencia originaria fijada en la CF y desarrolló la competencia apelada allí prevista. Ese mismo año dictó su primera sentencia en un asunto ordinario, en el que rechazó una apelación advirtiendo que la mencionada ley ya establecía que la aplicación que los tribunales locales hicieren del Derecho común no daba ocasión a interponer un recurso ante ella²¹. Días después dictó sentencia en un caso constitucional, declarando la invalidez de un decreto del Poder Ejecutivo Nacional²². A los pocos años, el primer censo nacional, de 1869, registró un total aproximado de 1.830.214 habitantes argentinos en todo el país.

En 1888 la CSJN declaró por mayoría, y por primera vez, la inaplicabilidad de una ley del Congreso por considerarla contraria a la CF²³. En 1902, mediante la Ley 4055, se crearon las primeras Cámaras Federales de Apelación, como tribunales intermedios entre los juzgados de sección y la Corte Suprema. Poco tiempo después, la CSJN anunció su doctrina

²⁰ La reforma constitucional de 1949 introdujo cambios. Ver, en especial, los arts. 89 a 96; SAMPAY, Arturo, *Las Constituciones de la Argentina (1810-1972)*, Buenos Aires, Eudeba, 1974, pp. 512, 513, 549 y 550. Asimismo, cabe destacar el Consejo para la Consolidación de la Democracia y la reforma constitucional, creado por el Presidente de la República, Raúl Ricardo Alfonsín, en 1985. Sus recomendaciones sobre el Poder Judicial y la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pueden leer en las pp. 62 y 63 de la publicación del CONSEJO PARA LA CONSOLIDACIÓN DE LA DEMOCRACIA, *Reforma constitucional. Dictamen del Consejo para la Consolidación de la democracia*, Buenos Aires, Eudeba, 1986.

²¹ Su primer fallo fue en los autos “Miguel Otero vs. José Nadal”, CSJN, *Fallos* 1:17.

²² CSJN, *Fallos* 1:32, *in re* “Criminal c/ Ríos, Ramón y otros”, resuelto el 4/12/1863.

²³ CSJN, *Fallos* 33:162, *in re* “Municipalidad de la Capital c/ Elortondo”, resuelto el 14/4/1888.



sobre la arbitrariedad de sentencias en el caso “Rey c. Rocha” de 1909²⁴. El censo de 1914 indicó que la población argentina total ya ascendía a 7.905.502 habitantes.

En 1947 el censo nacional registró un total de 15.893.827 de habitantes. En 1949 ingresaron en la CSJN alrededor de mil causas. Ocho años más tarde, el número llegó casi a duplicarse.

En 1980 la población ascendió a 27.949.480 habitantes. En 1984 ingresaron a la Corte Suprema 3.778 causas, de las cuales fueron resueltas 3.135²⁵. Durante 1999 ingresaron 11.396 expedientes, computando los casos de la secretaría de juicios originarios, pero excluyendo los de índole previsional. En el 2000 fueron 7.003. Y en el 2001 totalizaron 7.273 expedientes, pero, computando el atraso de años anteriores, al 31 de diciembre del 2001 quedaron 10.878 causas en trámite a la espera de una decisión del Máximo Tribunal. Para entonces, el censo de 2001 verificó 36.260.130 habitantes en todo el país.

El número de causas se cuadruplicó para fines del 2004: 45.156 expedientes en trámite ante los estrados de la Corte Suprema. A la misma fecha, los casos tramitados en materia previsional que aguardaban sentencia fueron 17.716. Cuatro años más tarde, al 31 de diciembre del 2008, se registraron 17.025 causas en trámite, sin contabilizar los 9.755 expedientes en materia previsional. En 2010, el censo nacional registró 40.117.096 habitantes.

Entre 2009 y 2013, el número de expedientes en trámite ante la CSJN se mantuvo en el orden de los 9.000 casos, excluyendo del recuento aquellos sobre materia previsional. Los datos más recientes señalan que, en el 2018, ingresaron 27.970 causas a la Corte Suprema, contabilizando un total de 36.584 causas en trámite ante sus estrados.

Las notas básicas sobre la estructura y el funcionamiento de la Corte Suprema quedaron fijadas en la Constitución de 1853/60 y en la Ley 48 de 1863, con múltiples retoques

²⁴ CSJN, *Fallos* 112:384, *in re* “Rey, Celestino M. c/ Rocha, Alfredo y otro”, resuelto el 2/12/1909.

²⁵ GONZÁLEZ ECHENIQUE, J. A. M., “La Corte Suprema Nacional”, Buenos Aires, La Ley, 1990-A, pp. 1113-1116.



posteriores. Sin embargo, la relación entre la cantidad de habitantes y la cantidad de causas recibidas por la CSJN muestra un incremento exponencial. Quizá allí aparezca un brote que haga germinar la necesidad de ampliar la cantidad de miembros, asunto que es retratado con un análisis particular, más adelante, en la sección III.

¿Significa esto, realmente, una distorsión? Por lo pronto, es claro que —en este panorama— la capacidad de maniobra del tribunal no puede sino llevar a que la cantidad de expedientes resueltos sea sensiblemente inferior a la que ingresa. En tal sentido, si se toman solamente los datos del 2018, se concluye que, para analizar y resolver las 27.970 causas ingresadas, los jueces deberían estudiar más de 76 causas por día, de corrido y sin descanso, ni sábados ni domingos. Ahora bien, no parece empíricamente posible que un juez pueda leer y sentenciar sin cesar, siquiera diez, veinte o treinta expedientes todos los días de su vida. Por lo pronto, si lo que se pretende es que la Corte Suprema cumpla adecuadamente con su constitucional rol de tribunal y poder, cabe aseverar que un diseño normativo que permite el ingreso anual de miles de causas judiciales no juega precisamente a su favor.

Se coincida o no con el sentido de sus sentencias, resulta innegable que la labor jurisdiccional de la CSJN ha sido y es titánica. Basta con hacer referencia, con cierto grado de discrecionalidad, a una selección de sentencias trascendentes.

Analizar a la CSJN es analizar sus fallos. Para el elogio o para la crítica, las proposiciones medulares están en su jurisprudencia. Verdad perogrullesca —pero verdad al fin— es que resulta materialmente imposible hacer aquí siquiera una lista de las principales sentencias del tribunal; tal labor insumiría páginas y más páginas. Sin ninguna intención de hacer una tratadística de la jurisprudencia del tribunal, una breve incursión por su repertorio jurisprudencial, la colección *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, permite comprobar que hay determinados “fallos”, dentro de los miles y miles pronunciados en un siglo y casi seis décadas, que cualquier análisis de su labor jurisprudencial debería considerar.

No afirmo que son los más importantes. En todos ellos se insinúa con firmeza, de una manera u otra, ya sea por acción, porque la Corte Suprema lo hizo con acierto o con error, o ya sea por omisión, porque la Corte Suprema debió hacerlo y no lo hizo, el fenómeno del



papel institucional del tribunal. Se ha considerado prudente una investigación sobre la jurisprudencia del tribunal. Sus resultados más evidentes no dependen —insisto— de la plausibilidad o no de la doctrina judicial que emerja del fallo. Algunos de los fallos que más abajo se citan no deberían haber sido dictados jamás por la Corte; su demérito es tajante, especialmente por haberse renunciado a la custodia de la Constitución, o avalado golpes de Estado que imponían la ruptura del orden constituyente, o haber proveído a la demolición de los derechos fundamentales.

Invito entonces a repasar en el próximo apartado el listado cronológico de algunos fallos trascendentes de la Corte, los que inmediatamente, luego de ser identificados por el nombre de las partes, consignan la fecha del pronunciamiento, permitiendo una lectura con algún sesgo histórico. Los cuatro fragmentos tienen como principal finalidad la ubicación del precedente. No habrá que buscar otro fundamento al que obedezca la distinción, porque no lo hay. Aunque los fallos de los rubros A y B son los que observan más fuertemente líneas jurisprudenciales predeterminadas por la Corte Suprema de los Estados Unidos, éste no ha sido el criterio para agruparlos. Dicho sea de paso, el 6 de septiembre 1930 ocurrió el primero de los seis quebrantamientos del siglo XX del orden estatuido por el sistema de la CF; cuatro días después, se produjo la abjuración del Derecho constitucional²⁶. Los golpes de Estado, siempre apoyados por civiles, se repitieron en 1943, 1955, 1962, 1966 y 1976. Tampoco, para generar el criterio distintivo de los rubros B y C, la pauta rectora ha residido en el hecho de que la decisión haya sido pronunciada, en determinadas causas, por integrantes del Más Alto Tribunal designados en épocas de violación de la CF; ergo, autocracias, sistemas opulentos y sangrientos que instituyeron un “Estado de no Derecho”.

A) Siglo XIX

“Ramón Ríos y otros” (4/12/1863), *Fallos* 1:32; “Baldomero Martínez y otro” (5/8/1865), *Fallos* 2:127; “Avegno c/ Provincia de Buenos Aires” (11/4/1874), *Fallos*

²⁶ Me refiero a la Acordada del 10/9/1930, que debe significar un “Nunca Más” en el Derecho constitucional de la República Argentina. La pieza quiebra el vínculo entre razón y Derecho, porque es solamente fuerza, pura, sin razón que la hilvane, la sostenga o la fundamente. Se encuentra recogida en CSJN, *Fallos* 158:290.



14:425; “Municipalidad de la Capital vs. Elortondo” (12/11/1886), *Fallos* 33:162;
“Joaquín M. Cullen vs. Baldomero Llerena” (7/9/1893), *Fallos* 53:420.

B) Siglo XX: primera mitad

“Celestino M. Rey vs. Alfredo y Eduardo Rocha” (2/12/1909), *Fallos* 112:384;
“Agustín Ercolano vs. Julieta Lanteri de Renshaw” (28/4/1922), *Fallos* 136:161;
“Compañía Azucarera Tucumana vs. Provincia de Tucumán”, *Fallos* 150:150
(14/12/1927); “Acordada s/ reconocimiento del gobierno surgido de la revolución del 6
de septiembre de 1930” (10/9/1930), *Fallos* 158:290; “S.A. Tomás Devoto y Cía. vs.
Gobierno Nacional” (22/9/1933), *Fallos* 169:111; “Oscar Agustín Avico vs. Saúl G. de
la Pesa” (7/12/1934), *Fallos* 172:21; “S.A. Ganadera Los Lagos vs. Nación Argentina”
(30/6/1941), *Fallos* 190:142; “Acordada s/ reconocimiento del gobierno surgido de la
revolución del 4 de junio de 1943” (7/6/1943), *Fallos* 196:5.

C) Siglo XX: segunda mitad

“Ricardo Balbín” (27/4/1950), *Fallos* 216:522; “S.A. Comercial Staudt y Cía. vs.
Emilio Padua y otros” (15/7/1954), *Fallos* 229:368; “Ricardo Oscar Mouviel y otros”
(17/5/1957), *Fallos* 237:636; “Juan Domingo Perón” (21/6/1957), *Fallos* 238:76;
“Domingo Colalillo vs. Cía. de Seguros España y Río de la Plata” (18/9/1957), *Fallos*
238:550; “Ángel Siri” (27/12/1957), *Fallos* 239:459; “S.R.L. Samuel Kot” (5/9/1958),
Fallos 241:291; “Angel Russo y otra vs. E.C. de Delle Donne” (15/5/1959), *Fallos*
243:467; “Cine Callao” (22/6/1960), *Fallos* 247:121; “Elena Fernández Arias y otros
vs. José Poggio” (19/9/1960), *Fallos* 247:646; “Jorge Antonio” (28/10/1960), *Fallos*
248:189; “Juana Ana Soria de Guerrero vs. S.A. Bodegas y Viñedos Pulenta Hnos.”
(20/9/1963), *Fallos* 256:556; “Jacobo Timerman” (20/7/1978), *Fallos* 300:816; “Ana
María Pérez de Smith” (21/12/1978), *Fallos* 300:1282; “Diego Enrique Fiorentino”
(27/11/1984), *Fallos* 306:1752; “Indalia Ponzetti de Balbín vs. Editorial Atlántida
S.A.” (11/12/1984), *Fallos* 306:1892; “Strada vs. Ocupantes del perímetro calles Deán
Funes, Saavedra, Barra y Cullen” (8/4/1986), *Fallos* 308:490; “Julio César Campillay
vs. La Razón y otros” (15/5/1986), *Fallos* 308:789; “Gustavo M. Bazterrica y



Alejandro C. Capalbo” (29/8/1986), *Fallos* 308:1392; “Juan B. Sejean vs. Ana M. Zacks de Sejean” (27/11/1986), *Fallos* 308:2268; “Causa ex Comandantes” (30/12/1986), *Fallos* 309:5; “Antonio J. Ríos” (22/4/1987), *Fallos* 310:819; “Ramón Juan Alberto Camps y otros” (22/6/1987), *Fallos* 310:1162; “José R. Dromi s/ avocación” (6/9/1990), *Fallos* 313:863; “Luis Arcenio Peralta y otro vs. Nación Argentina” (27/12/1990), *Fallos* 313:1513; “Nación Argentina vs. Arenera El Libertador S.R.L.” (18/6/1991), *Fallos* 314:595; “Miguel Ángel Ekmedjian vs. Gerardo Sofovich y otros” (7/7/1992), *Fallos* 315:1492; “María Romilda Servini de Cubría vs. Mauricio Borensztein y otro” (5/7/1994), *Fallos* 317:771; “Cafés La Virginia S.A.” (13/10/1994), *Fallos* 317:1282; “Horacio Giroidi y otro” (7/4/1995), *Fallos* 318:514; “Video Club Dreams vs. Instituto Nacional de Cinematografía” (6/6/1995), *Fallos* 318:1154; “Sixto C. Chocobar vs. Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos” (27/12/1996), *Fallos* 319:3241; “Juan Octavio Gauna” (7/5/1997), *Fallos* 320:875; “Jorge Rodríguez, jefe de Gabinete de Ministros de la Nación” (17/12/1997), *Fallos* 320:2851; “Consumidores Libres Cooperativa Limitada de Provisión de Servicios de Acción Comunitaria” (7/5/1998), *Fallos* 321:1352; “Facundo Raúl Urteaga” (15/10/1998), *Fallos* 321:2767; “Carlos Santiago Fayt vs. Nación Argentina” (19/8/1999), *Fallos* 322:1616.

D) Siglo XXI

“Mill de Pereyra” (27/9/2001), *Fallos* 324:3219; “Smith, Carlos Antonio” (1/2/2002), *Fallos* 325:28; “Provincia de San Luis vs. Estado Nacional” (5/3/2003), *Fallos* 326:417; “Arancibia Clavel” (24/8/2004), *Fallos* 327:3312; “Espósito, Miguel Ángel” (23/12/2004), *Fallos* 327:5668; “Simón” (14/6/2005), *Fallos* 328:2056; “Mendoza, Beatriz Silvia y otros vs. Estado Nacional” (20/6/2006), *Fallos* 329:2316; “Badaro, Adolfo Valentín vs. ANSeS” (8/8/2006), *Fallos* 329:3089; “Massa, Juan Agustín c/ PEN-Dto 1570/01 y otro s/ amparo” (27/12/2006), *Fallos* 329:5913, “Municipalidad de San Luis vs. San Luis, Provincia” (11/7/2007), *Fallos* 330:3126; “Mazzeo, Julio Lilo y otros” (13/7/2007), *Fallos* 330:3248; “Halabi, Ernesto vs. PEN” (24/2/2009), *Fallos* 332:111; “Partido Nuevo Triunfo” (17/3/2009), *Fallos* 332:433; “Salas, Dino y



otros vs. Provincia de Salta y Estado Nacional” (26/3/2009), *Fallos* 332:663; “Arriola, Sebastián” (25/8/2009), *Fallos* 332:1963; “F. A. L. s/ medida autosatisfactiva” (13/3/12), *Fallos* 335:197; “Q. C., S. Y. vs. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires” (24/4/2012), *Fallos* 335:452; “Rizzo, Jorge Gabriel” (18/6/2013), *Fallos* 336:760; “PADEC vs. Swiss Medical S.A.” (21/8/2013), *Fallos* 336:1236; “Rodríguez María Belén vs. Google Inc.” (28/10/2014), *Fallos* 337:1174; “Giustiniani, Rubén Héctor vs. Y.P.F. S.A.” (10/11/2015), *Fallos* 338:1258; “Provincia de Santa Fe vs. Estado Nacional”, (24/11/2015), *Fallos* 338:1356; “Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso ‘Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina’ por la Corte Interamericana de Derechos Humanos” (14/2/2017), *Fallos* 340:47; “Schiffirin, Leopoldo Héctor vs. PEN” (28/3/2017), *Fallos* 340:257; “Castillo, Carina Viviana y otros c/ Provincia de Salta - Ministerio de Educación de la Prov. de Salta s/ amparo” (12/12/2017), *Fallos* 340:1795, “Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba s/ ejecución fiscal” (4/4/2019), *Fallos* 342:533, “Bazán, Fernando s/ amenazas” (4/4/2019), *Fallos* 342:509 y “Fernández de Kirchner, Cristina en carácter de Presidenta del Honorable Senado de la Nación”, *Fallos* 343:195 (24/4/2020).

La mayoría de estos fallos citados son fáciles de percibir y complejos de ser aprisionados en una sola definición. Tienen la peculiaridad de desbordar los límites del caso en el que fueron pronunciados²⁷. A su vez, poseen un rasgo propio: si bien refieren a las más variadas materias del mundo jurídico, el común denominador que los englobaría es, por un lado, el contenido mínimo y las limitaciones a los derechos y bienes fundamentales, y, por otro, la separación (y control recíproco) de las funciones estatales. Sea por lo valioso o sea por lo opuesto, todos conducen a ponderar las propiedades específicas del papel constitucional de la Corte Suprema, cualidades que son descriptas, en especial, más abajo, en la sección IV.

El panorama general muestra que en muchas ocasiones la CSJN admite causas y dicta sentencias, a veces en asuntos relevantes, a veces no tanto. También incursiona en materias

²⁷ Algunos de ellos caen en la denominación de “fallos institucionales”. Cfr. SANTIAGO, Alfonso (h), “La Corte Suprema, sus funciones y el control constitucional”, Buenos Aires, *La Ley*, 1993-E, p. 871.



que, por regla, serían ajenas a las propias de su competencia, lo cual conduce a una notoria sobrecarga de trabajo. ¿No sería mejor alivianar a la Corte Suprema y permitirle que trabaje a fondo cuestiones jurídicas sustantivas y trascendentes de Derecho federal, al estilo de “Ríos” (1863), “Siri” (1957), “Bazterrica” (1986), “Ekmekdjian” (1992), “Provincia de San Luis” (2003), “Simón” (2005) o “Schiffrin” (2017)?

Se dice de un estado de cosas que es posible lógicamente cuando la proposición según la cual existe ese estado de cosas no es contradictoria en sí misma. Un estado de cosas es *posible empíricamente* cuando no es contrario a las leyes de la naturaleza²⁸. La naturaleza tiende a mostrarnos que funciona de formas con las que incluso ahora no estamos familiarizados; empero, de allí no se colige que sea empíricamente posible que un juez pueda leer y sentenciar, sin cesar, decenas de expedientes todos los días de su vida.

§ III. CONFORMACIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

III.1. Criterios de selección y cantidad de integrantes

El Decreto 635/2020 induce en su artículo 4, inciso 2, a la realización de un “análisis del funcionamiento” de la CSJN que incluya, en primer lugar, “... a) El establecimiento para la selección de integrantes, de criterios de diversidad de género y de representación federal”. De acuerdo con la definición del *Diccionario de la Real Academia Española* (DRAE), “seleccionar” significa “elegir, escoger por medio de una selección”.

Ello abre la discusión acerca de los criterios de selección y cantidad de integrantes de la Corte Suprema, como dos asuntos que van de la mano. En tal sentido, cabe emprender el análisis de la posibilidad de aumentar la cantidad de miembros de la CSJN, como tesis abierta, que permita dar cabida a la diversidad de enfoques sobre el Derecho, la discusión racional y la construcción de comprensiones acerca del sistema que ordena la Constitución federal, sin que ello predetermine la calidad o el sentido de las decisiones.

La CF organiza los poderes del Estado con diferentes estructuras y atribuciones. El poder constituyente derivado, receptado en el artículo 30, siempre debe ser un órgano

²⁸ Cfr. HOSPERS, John, *Introducción al análisis filosófico*, Madrid, Alianza, 1982, p. 220.



colegiado. A su turno, el Congreso federal, el primero de los órganos constituidos en la nomenclatura constitucional, también es un órgano colegiado, tanto en su Cámara de Diputados como su Cámara de Senadores (arts. 44, 45 y 54). La CSJN ha sido instituida, como un órgano colegiado, en los artículos 108 y 110. El Poder Ejecutivo es un órgano unipersonal, según el artículo 87. Por último, el Ministerio Público es bicéfalo, conforme se dispone en el artículo 120.

A tal representación del “Derecho constitucional del poder”, el fragmento capital de toda Ley fundamental, debe unirse el poder de la ciudadanía: iniciativa para presentar proyectos de ley (art. 39, CF) y consulta popular (art 40, CF), instrumentos que jamás han sido utilizados.

La Constitución federal desde el Preámbulo anuncia una misión augusta: “consolidar la paz interior”. Pocos artículos más adelante, en el 27, le confía al “gobierno federal” la obligación de “afianzar sus relaciones de paz” con las potencias extranjeras. El establecimiento de la paz, interna y externa, constituye la misión estelar del Derecho que objetivamente emana de la Constitución federal de la República Argentina. Para cumplir esta tarea se utilizan órganos constituyentes, de carácter colegiado, dedicados a la creación constitucional. y órganos constituidos, de carácter colegiado, unipersonal o bicéfalo, dedicados a la realización constitucional.

El artículo 110 disipa cualquier duda sobre la colegiatura de la CSJN: “los jueces de la Corte Suprema”. No establece la cantidad de miembros. Tampoco se determinan criterios expresos sobre diversidad y paridad de género ni sobre representación federal.

La Corte Suprema ha dictado una enorme cantidad de pronunciamientos desde el 15/10/1863. La descripción realizada en la sección II, basada en una prolija investigación jurisprudencial, pretende evocar los aciertos y los desaciertos de los fallos de la CSJN. En 157 años, la Corte Suprema ha tenido diferentes composiciones conforme a la Constitución federal: cinco jueces, siete jueces y nueve jueces. El análisis jurisprudencial realizado demuestra que las luces y las sombras descubiertas en la argumentación y en la resolución de



diferentes casos judiciales no se encuentran directamente vinculadas con la cantidad de magistrados que integran el tribunal, ya sea que hayan sido cinco, siete o nueve.

La composición de la CSJN fue determinada en nueve miembros en la Constitución de 1853, un colegiado que nunca llegó a instalarse. La reforma constitucional de 1860 eliminó el número de magistrados que integrarían la Corte Suprema. Las variaciones constituyentes de 1866, 1898, 1949, 1957 y 1994 no promovieron la determinación del número de jueces de la CSJN en la literatura constituyente del Estado.

Luego, al remontar la mirada solamente a las leyes del Congreso, la CSJN ha estado integrada, según las definiciones siguientes: por cinco jueces (Ley 27²⁹, en 1862); por siete jueces (Ley 15.271, en 1960); por nueve jueces (Ley 23.774³⁰, en 1990) y por cinco jueces (Ley 26.183³¹, en 2006). Cuatro tratamientos legales, seguidos de las pertinentes decisiones congresuales, en 158 años. También existen normas generales emanadas de autocracias que, al interrumpir la vigencia de la Constitución federal, utilizaron la ruta de la creación de normas generales de facto³².

²⁹ “Artículo 6. La Justicia Nacional se ejercerá por medio de una Corte Suprema de Justicia, compuesta de 5 Ministros y un Procurador General”.

³⁰ “Artículo 1.- Sustitúyese el artículo 21 del Decreto-Ley N° 1285/58, texto según el art. 1° de la Ley 16.895, por el siguiente: Artículo 21. La CSJN estará compuesta por 9 jueces”.

³¹ “Artículo 1. Derógase el artículo 1° de la Ley N° 23.774, que modificaba el artículo 21 del Decreto Ley N° 1285/58, texto según Ley N° 16.895.

”Artículo 2. Incorpórase como artículo 21 del Decreto Ley N° 1285/58, texto según Ley N° 16.895 el siguiente: La Corte Suprema de Justicia de la Nación estará compuesta por 5 jueces. Ante ella actuarán el Procurador General de la Nación y los Procuradores Fiscales ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación y los Defensores Oficiales ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los términos de la Ley N° 24.946 y demás legislación complementaria.

”Artículo 3. Disposición Transitoria: La reducción de los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación dispuesta por el artículo anterior, operará del siguiente modo: Desde la entrada en vigencia de la presente ley se reducirá transitoriamente a 7 el número de jueces que la integran. A partir de dicha reducción, las decisiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se adoptarán por el voto mayoritario 4 de sus miembros. A posteriori, en oportunidad de producirse una vacante definitiva se reducirá transitoriamente a 6 el número de jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En dicho período las decisiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se adoptarán por el voto mayoritario de 4 de sus miembros. Producida una nueva vacante definitiva, se reducirá a 5 el número de jueces que la componen. Las decisiones se adoptarán por el voto de la mayoría absoluta de sus miembros”.

³² En febrero de 1958 se pronunció el “decreto-ley 1258”, que en su artículo 21 dispuso lo siguiente: “La Corte Suprema de Justicia de la Nación estará compuesta por 5 jueces”. Otra dictadura, en julio de 1966, volvió a cargar con otra decisión; la denominada ley 16895, que dispuso en su artículo 1: “Sustitúyese el artículo 21 del



En pleno siglo XXI existe un consenso arraigado respecto de que el Derecho constitucional del Estado es un objeto único, de creación humana proveniente de fuente estatal y también de fuente internacional, susceptible de ser realizado por una pluralidad de enfoques. Estos enfoques se anudan en una comprensión y en una experiencia del objeto “Derecho constitucional”: la racionalidad o la experiencia que obligan a su realizador, el juez de la Corte, a justificar la respectiva subsunción en cada uno de los casos que se someten a su conocimiento.

Precisamente, la Constitución es terminante cuando dispone, en su artículo 116, que a la CSJN le corresponde el “conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución”. Para conocer, toda persona ha de gozar de un estatuto epistemológico, de una comprensión ontológica del mundo para justificar sus decisiones. Dada la maravillosa naturaleza irreplicable de cada ser humano, la pluralidad se desarrolla, también, en una gama amplísima de enfoques que han de disponer y que necesariamente ha de tener, por universo y por derecho propio, cada uno de los jueces de la CSJN.

La CSJN, en la actualidad, al estar compuesta por cinco jueces, genera este hecho único: bastan “tres votos”, la mayoría absoluta, para consolidar una resolución final de cada caso o controversia que se sustancie ante el tribunal. Adviértase, incluso, que podría tratarse “de una sola estructura argumental sostenida por un solo juez”, porque sería suficiente que adhieran a esa estructura dos jueces más y, así, obtener una resolución sobre el fondo de la causa constitucional en los estrados del tribunal. Ahora bien, ciertamente, el acierto o desacierto de la decisión final no se ha de ligar con la cantidad de miembros, porque, acaso, tres jueces serían suficientes para elaborar la solución del pleito.

La Argentina es un país plural y heterogéneo. La cultura es diversa, basada en una ciudadanía multiétnica. Un número de comprensiones del mundo, quizá infinito, se adelanta desde el Preámbulo constituyente: “para todos los hombres del mundo que quieran habitar el suelo argentino”. Muchas personas en el siglo XIX y en el siglo XX han deseado vivir sobre

Decreto-Ley 1.285/58 según el texto de la Ley 15.271, por el siguiente: ‘La Corte Suprema de Justicia de la Nación estará compuesta por cinco jueces y un procurador general’.



el suelo de la Argentina. Todo ello promueve que coexista una ciudadanía plural. Tal pluralidad ciudadana constituye la rueda mágica que vigoriza el desarrollo de nuestra comunidad para asegurar, precisamente, las coexistencias en paz.

Fundado, pues, en el hecho indisputable de que el número de jueces no determina decisivamente la solución de un caso, ahora se conjuga un nuevo elemento: la pluralidad de los enfoques sobre el Derecho, una partitura, quizá la más ortodoxa, en el campo de las creaciones humanas. En toda comunidad política organizada se necesita que se instituya una autoridad para “decidir todas las controversias”³³ que puedan surgir con respecto al acatamiento a su Derecho; en especial, al Derecho constituyente que emana de la Ley fundamental. La determinación de un proceso y de un modo de solución determinado para las controversias resulta elemental para garantizar la paz social. Recuérdese que, como se escribe en la sección I, dado un orden jurídico constituyente de un Estado, las disputas que se susciten con motivo de su mantenimiento o de su desarrollo serán siempre políticas. Así, el Derecho es un objeto inacabado de altísima “tecnología social en ciernes”³⁴. No es eterno, pero una vez creado sólo puede ser objeto de realización. Precisamente, esa naturaleza inacabada estimula la autoridad de diversos desarrollos.

El Derecho escrito presenta los mismos problemas que se derivan de la lengua: la ambigüedad, la consideración genérica, la abstracción y la falta de determinación. Si se me preguntase, acaso, si en “las sentencias judiciales” la posición vencedora por simple agregación de preferencias contiene la respuesta correcta, afirmarí que las preguntas jurídicas pueden tener varias respuestas. Causará desilusión descubrir que el juez no ha de proponer respuestas correctas, porque las propiedades del orden jurídico pueden originar la presencia de varias soluciones, en caso de que las hubiere en la realidad objetiva. Las soluciones, en la realización de los órdenes jurídicos, a veces contienen respuestas monovalentes; en otros

³³ HOBBS, Thomas, *Leviatán. O la materia, forma y poder de una república, eclesiástica y civil*, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 2011, p. 147.

³⁴ BUNGE, Mario A., *Las ciencias sociales en discusión*, Buenos Aires, Sudamericana, 1999, pp. 323 y ss.



casos, bivalentes y también polivalentes. La multiplicidad se ha de agotar cuando la interpretación arrase con la lengua constituyente.

El Derecho puesto objetivamente en el mundo por el poder constituyente o por los poderes políticos facultados para su creación coloca al juez en la obligación de conocer ese Derecho y realizarlo en la causa. El juez debe determinar una respuesta verdadera³⁵ que encaje con objetividad en el orden jurídico. La ampliación de los criterios de subsunción, con la ampliación de los jueces de la Corte, ha de ampliar los criterios de verdad sobre los que se asienta el Derecho de una comunidad.

Por ello, en la “selección de los integrantes” quizá deba pensarse en una ampliación del número de magistrados que integran el tribunal para justificar racionalmente, con mayor hondura, los diferentes enfoques que pueden postularse sobre el mundo del Derecho. En otras palabras: tres jueces que forman la mayoría absoluta de un colegiado de cinco magistrados no aborda, más allá del mérito de la decisión, sino un escaso abanico de enfoques jurídicos. Una ampliación que busque arraigo en los propios antecedentes constitucionales y legales de la Corte Suprema de Justicia podría constituir la con un grado mayor de amplitud en el conocimiento y en la ulterior decisión sobre el Derecho realizable.

Recuérdese, pues, que la Constitución de 1853 instituyó una Corte Suprema de nueve miembros, fórmula que fue dejada de lado por la reforma de 1860; más tarde, semejante modelo fue repetido por vía legal hace 30 años. El desarrollo del Derecho, en especial del Derecho constituyente del Estado, sería el primer beneficiario con la ampliación sugerida del número de integrantes de la CSJN.

Cualquier ampliación del número de miembros debe ser el fruto de un debate congresual, cuyo horizonte debe ser el diálogo y la celebración del consenso más extendido, solvente y duradero al forjarse la ley respectiva. La ampliación decidida sin los requisitos

³⁵ BULYGIN, Eugenio, “Sobre el problema de la objetividad del Derecho”, en AA. VV., *Las razones de la producción del derecho: Argumentación constitucional, argumentación parlamentaria y argumentación en la selección de jueces*, Buenos Aires, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho, UBA, 2006, pp. 43, 44 y 48.



hilvanados —presumo casi sin dudar— no podrá ser considerada como un ensayo político logrado para la institucionalidad de la República.

En la actual integración de la CSJN, la única mujer nació en la Provincia de Buenos Aires. Dos de los varones que la integran nacieron en la provincia de Santa Fe; otro integrante nació en la provincia de Córdoba y el restante integrante, en la Ciudad de Buenos Aires. Nótese que los magistrados, además, realizan estudios en sus provincias, en otras provincias y en el exterior. El nacimiento y el desarrollo científico del magistrado son meros indicadores de la representación federal. En definitiva, cuando el presidente de la República dispone el nombramiento del magistrado con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto (art. 99.4, CF), se cumple la decisión política fundamental y, allí mismo, corresponde discernir el arraigo, más o menos majestuoso, de la correspondiente representación federal.

La cuestión de la “representación federal” no es un asunto sencillo, porque las personas no eligen el sitio de nacimiento y la Constitución federal no ha articulado, jamás, una regla normativa sobre la materia que permitiese un grado racional de inferencia sustentable. En cualquier caso, el Estado argentino se encuentra integrado por 24 entes. Mis intuiciones incluyen la posibilidad de que nadie se ha representado con serenidad y prudencia una Corte Suprema “federal” que, en algún sentido de su composición, se integrase con 24 magistrados/as, uno por provincia y la Ciudad de Buenos Aires. Nunca haría una afirmación de semejante entidad. Toda conjetura sobre la “representación federal” estará sumergida en determinada discrecionalidad. Diría mejor: la representación federal solamente puede ser calzada con apelación a determinados rasgos de discrecionalidad.

En este punto, también deseo presentar ahora una idea, que profundizo más adelante (en el apartado IV.3.D), puesto que se enlaza con la “representación federal”, ya no de cada uno de los jueces a título individual, sino de la Corte Suprema en su conjunto, en relación con sus competencias. En la Argentina coexisten tres tipos de derecho: el Derecho federal, el Derecho común (también llamado “legislación de fondo”) y el Derecho público local. La CSJN debe entender y decidir, fundamentalmente, en cuestiones regidas por el Derecho



federal, con la CF en la cima, junto con los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos dotados de jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, CF), porque se trata de esa rama por excelencia.

En tal sentido, la Corte Suprema, para asegurar su propia “representación federal” como tribunal y poder, debería restringir al máximo posible su intervención sobre cuestiones de Derecho común y Derecho público local, dado que —en nuestro diseño constitucional— la aplicación de tales disposiciones corresponde eminentemente a las jurisdicciones locales (arts. 5; 75, inc. 12; 116, 121 y 129, CF), salvo que se verifique una situación de manifiesta inconstitucionalidad, lo cual debería canalizarse por otra vía, según explico más adelante en el apartado § IV.3.D. Pienso que de este modo se afianzaría el federalismo y se reforzaría la condición de la CSJN como cabeza de la organización judicial del Estado Federal.

En toda la historia de la Argentina, solamente un presidente de la República, Néstor Kirchner, designó, con el correspondiente proceso institucional, a dos mujeres en la magistratura de la CSJN. Una política de género, con bases equitativas e igualitarias, debe ser promovida con prontitud, sin pausas y con indeclinable firmeza. Tal política pública únicamente será satisfecha en tanto se designe un número de mujeres en el Más Alto Tribunal que aseguren la perspectiva de género y la igualdad de oportunidades.

En suma, el análisis de la posibilidad de aumentar la cantidad de miembros de la CSJN se constituye en una tesis abierta que, en caso de prosperar, permitiría dar cabida razonable a la *pluralidad de enfoques* sobre el Derecho. Al mismo tiempo, la inclusión decidida de la diversidad y paridad de género debe formar parte de la agenda de discusión sobre la integración de la Corte Suprema. La representación federal es un objetivo deseado, pero de difícil concreción, porque la Ley fundamental no suministra criterios edificantes sobre el asunto y juzgo que no sería un esfuerzo bien dirigido elaborarlo por la vía legal, en razón de la casuística que debería poseer.

Por último, el Decreto 222/2003 reglamentó el ejercicio de la facultad que el inciso 4 del artículo 99 de la CF le confiere al presidente para el nombramiento de los magistrados de



la CSJN³⁶. El procedimiento establecido en ese decreto constituye una transformación en el ejercicio de la autoridad del presidente, porque estimula la deliberación ciudadana sobre un asunto de la máxima relevancia: la nominación y ulterior designación de un juez de la Corte. En forma significativa, ese decreto ha configurado un buen punto de partida para debatir el papel institucional de la Corte, incluyendo la necesidad de que, en una próxima reforma constitucional, parte de su contenido alcance dicho rango normativo.

El Decreto 222/2003 instituyó un valioso ejercicio sobre la autolimitación en el ejercicio del poder público y una magna invitación a la ciudadanía para participar. Por ello, mi recomendación es que se mantengan y profundicen los alcances de sus posibilidades normativas, siempre en beneficio de la pluralidad ciudadana, sostén del pilar de la forma de gobierno republicana.

III.2. Acerca de la estabilidad de los jueces de la Corte Suprema

El artículo 94 del proyecto de Alberdi decía: “Los jueces son inamovibles y reciben sueldo de la Confederación. Sólo pueden ser destituidos por sentencia”. El artículo 93 de la Constitución de 1853 siguió la regla de la Constitución de los Estados Unidos (art. III, sección 1): “Los jueces de la Corte Suprema [...] conservarán sus empleos mientras

³⁶ La pieza jurídica fue dictada por el presidente Néstor Kirchner el 19/6/2003. Básicamente el Decreto 222/2003 establece que, producida una vacante en la CSJN en un plazo máximo de 30 días, se publicará en el Boletín Oficial, y en por lo menos dos diarios de circulación nacional, durante tres días, el nombre y los antecedentes para la cobertura de la vacancia (art. 4). Las personas incluidas en la antedicha publicación deberán presentar una declaración jurada con la nómina de todos los bienes propios, los de su cónyuge y/o los del conviviente, los que integren el patrimonio de la sociedad conyugal, y los de sus hijos menores, en los términos y condiciones que establece el art. 6 de la Ley de Ética de la Función Pública N° 25.188 y su reglamentación (art. 5). Los ciudadanos en general, las organizaciones no gubernamentales, los colegios y asociaciones profesionales, las entidades académicas y de derechos humanos podrán, en el plazo de 15 días a contar desde la última publicación en el Boletín Oficial, presentar al Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, por escrito y de modo fundado y documentado, las posturas, observaciones y circunstancias que consideren de interés expresar respecto de los incluidos en el proceso de preselección, con declaración jurada respecto de su propia objetividad respecto de los propuestos (art. 6). También dispone que se recabará a la Administración Federal de Ingresos Públicos, preservando el secreto fiscal, informe relativo al cumplimiento de las obligaciones impositivas de las personas eventualmente propuestas (art. 8). Finalmente, en un plazo que no deberá superar los 15 días a contar desde el vencimiento del establecido para la presentación de las posturas u observaciones, haciendo mérito de las razones que abonaron la decisión tomada, el Poder Ejecutivo Nacional dispondrá sobre la elevación o no de la propuesta respectiva. En caso de decisión positiva, se enviará con lo actuado al Honorable Senado de la Nación, el nombramiento respectivo, a los fines del acuerdo (art. 9).



dure su buena conducta”; el artículo 96 de la Constitución de 1860 era igual. El actual artículo 110 de la CF reproduce semejante lenguaje.

La estabilidad del juez puede ser relativa o absoluta. La estabilidad relativa tiene un plazo firme para la extensión de la tarea constitucional; por ejemplo: diez años. La estabilidad absoluta, en cambio, puede ser propia o impropia. La “propia” es vitalicia, al estilo del programa de Alberdi. El modelo actual de la Argentina asume, para todos sus jueces, un modelo de “estabilidad absoluta impropia”, establecido en el artículo 99, inciso 4, de la Constitución, porque se extiende hasta los 75 años de edad, con posibilidad de renovación por cinco años y repetición indefinida por el trámite constitucional.

La reforma constitucional de 1994 mantuvo la protección de la independencia judicial a través de la garantía de inamovilidad de los jueces, reemplazando el sistema de estabilidad vitalicia (absoluta propia) por un sistema de estabilidad con límite temporal (absoluta impropia). El cargo de juez ya no es vitalicio o de por vida, sino que se encuentra sujeto a un límite constitucional expreso que puede ser objeto de renovación.

A tal fin, el constituyente adoptó las siguientes determinaciones. En primer lugar, en el artículo 110 mantuvo inalterada la redacción del artículo 96 de la Constitución histórica: “Los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta...”. En segundo lugar, también se introdujo una nueva disposición como artículo 99, inciso 4:

El presidente de la República [...]: Nombra los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto [...] *Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite.* (resalte del original)



Por último, la citada regla se completó con la Disposición Transitoria Undécima, que prescribe lo siguiente: “*La caducidad de los nombramientos y la duración limitada previstas en el Artículo 99 inc. 4 entrarán en vigencia a los cinco años de la sanción de esta reforma constitucional*” (resalte del original). Cabe destacar que, desde 1994, sólo dos jueces cumplieron con la orden constituyente: Augusto César Belluscio en el 2005³⁷ y, en el 2014, E. Raúl Zaffaroni, quien al cumplir 75 años elevó su renuncia como juez de la CSJN a la presidenta Cristina Fernández de Kirchner³⁸.

Sin embargo, lamentablemente, bastará ahora recordar que el 19/8/1999, por un acto ominoso, la CSJN dictó sentencia en la causa “Fayt” (*Fallos* 322:1616). Allí, una mayoría de jueces de la CSJN hizo lugar a la demanda promovida por otro juez de la CSJN, declarando la nulidad de la reforma introducida por la Convención reformadora de 1994 en el artículo 99, inciso 4, párrafo tercero —y en la disposición transitoria undécima— al artículo 110 de la CF. Ello significó que, por primera vez en la historia de la jurisdicción de la Argentina, la CSJN realizara, indebidamente, un juicio sobre disposiciones creadas por una Convención que reformó la letra de la Constitución. En “Fayt” se pronunció una verdadera contrarreforma por vías prohibidas y que permitió al accionante permanecer en su cargo de juez hasta el 2015. En “Fayt” cayó una sentencia inconstitucional, demostrativa de una forma de gobierno de los jueces reñida por completo con las órdenes de la CF.

Iluminadamente, baste también ahora recordar que el 28/3/2017, por un acto de lealtad constitucional, la CSJN dictó sentencia en la causa “Schiffrin” (CSJN, *Fallos* 340:257). Aquí, una mayoría de jueces (R. Lorenzetti, H. Rosatti y J. C. Maqueda) revocó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de La Plata que había acogido de modo favorable la demanda del juez Schiffrin para permanecer en el cargo más allá de los 75 años sin cumplir

³⁷ Decreto 620/2005, BO: 14/6/2006: “Acéptase, a partir del 1º de septiembre de 2005, la renuncia presentada por el doctor D. Augusto César Belluscio (M.I. N° 4.493.372) al cargo de juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”.

³⁸ Decreto 2044/2014, BO: 3/11/2014: “Art. 1 – Acéptase, a partir del día 31 de diciembre de 2014, la renuncia presentada por el doctor D. Eugenio Raúl Zaffaroni (L.E. N° 4.299.533), al cargo de juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”.



las normas constitucionales. La Cámara se fundamentó, palabras más palabras menos, en la inconstitucionalidad elaborada en la sentencia de la causa “Fayt”.

En la causa “Schiffirin” la CSJN dispuso que la antidoctrina expuesta en “Fayt” debía ser abandonada y reemplazada por un nuevo canon sobre el control de regularidad del proceso de reforma, que sea “deferente y respetuoso de la voluntad soberana del pueblo”. Según sus propios argumentos y en un esfuerzo de argumentación compartido, los tres jueces han confluído en varios párrafos que condensan “reglas y conclusiones comunes”. Quizá, la más relevante, sea la siguiente:

El nivel de escrutinio del control judicial de la actuación de una Convención Constituyente debe adoptar la máxima deferencia hacia el órgano reformador, acorde al alto grado de legitimidad y representatividad que tiene la voluntad soberana del pueblo expresada a través de la Magna Asamblea. En caso de duda, debe optarse por la plenitud de poderes de la Convención Constituyente. (V. Lorenzetti, considerando 27.c; Maqueda, considerando 47.c, y Rosatti, considerando, 25.c).

Por intermedio del precedente “Schiffirin” se deja de lado un estado de cosas inconstitucional: la terrible pesadilla originada en la sentencia recaída en “Fayt”; todo ello en dilecta y derecha implicancia al modelo vitalicio de los jueces en sus cargos y el límite de edad para sus tareas republicanas. A partir de “Schiffirin”, en el “imaginario de los sueños constitucionales” de la Argentina, los 75 años de edad de los jueces deberían ser iguales que los 75 años de edad de los ciudadanos. No hay marquesina: a cumplir la Constitución federal argentina. Se devuelve la respiración a la política constituyente.

Todo intento de hacer apetecible en sede jurisdiccional a las propias normas de una Convención constituyente conduce, sin retórica, a una política en forma de jurisdicción. Tal política resulta prohibida por la Ley fundamental porque sólo se compadece con un *judicialismo*, también prohibido por la Constitución, pues ella instituye cuatro órganos constituidos, según la regla de la distinción de funciones gubernativas, que arraigan y justifican la distribución y el ejercicio racional del poder republicano.



Debo admitir, además, que no son inconfundibles las ventajas de la estabilidad absoluta impropia para los magistrados de la CSJN. Apostar a esta clase de debate sobre el juez del futuro es una posibilidad de apertura que descansa con exclusividad en el proceso de reforma constitucional ordenado en el artículo 30 de la CF. En caso de suceder el aludido debate constituyente, se confirmaría que la democracia es un modelo de metas y de desarrollo que puede —y debe— ser perfeccionado. El sistema constitucional debe ser entendido como un compromiso originario de toda la ciudadanía de una comunidad para definir su organización capital. Su conservación y profundización depende, precisamente, de que las generaciones vivas “renueven” ese pacto mediante un diálogo abierto entre generaciones. En este contexto, ¿por qué seguir limitando generacionalmente el acceso a la magistratura constitucional, como se lo hace cuando es vitalicia? Mientras no se reforme la CF, la estabilidad seguirá siendo absoluta e impropia.

Así, por ejemplo, lo han entendido en la República Oriental del Uruguay. En el artículo 237 de la Constitución de ese país se dispone que “Los miembros de la Suprema Corte de Justicia durarán diez años en sus cargos sin perjuicio de lo que dispone el artículo 250 y no podrán ser reelectos sin que medien cinco años entre su cese y la reelección”³⁹.

A raíz del dictado del precedente “Schiffrin” en el 2017, se han emitido una serie de disposiciones con la finalidad de hacer cumplir el artículo 99, inciso 4, de la Constitución federal. En este sentido, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos ha propiciado un “Reglamento para el trámite del nuevo nombramiento de Jueces y Magistrados del Ministerio Público que alcancen la edad de setenta y cinco años” (Resolución 521-E/2017 del 11/7/2017 publicada el 24/7/2017, anexo sustituido por Resolución 859-E/2017 del 1/11/2017 publicada el 7/11/2017). Por su parte, el Consejo de la Magistratura de la Nación ha dictado las Resoluciones 521/2017 del 21/12/2017 —publicada el 26/12/2017— y 511/2018 del 8/11/2018 —publicada el 12/11/2018—, a cuya lectura se remite en mérito a la brevedad.

Sin embargo, las medidas adoptadas hasta la actualidad se han revelado incompletas e insuficientes. Estimo prudente reforzar las medidas adoptadas para garantizar la plena

³⁹ “Artículo 250. Todo miembro del Poder Judicial cesará en el cargo al cumplir setenta años de edad”.



validez, eficacia y aplicabilidad inmediata del sistema constitucional de estabilidad absoluta impropia de los jueces de la CSJN. A tal fin, debe considerarse que la caducidad de los nombramientos de duración limitada se produce el día en que se alcanza los 75 años (art. 99, inc. 4, tercer párr. y cláusula transitoria undécima), por lo cual se genera un cese del ejercicio del cargo por aplicación de las normas constitucionales y se origina una vacante por aplicación de la misma normativa constitucional.

No es estéril recordar que las autoridades públicas solamente pueden actuar en la medida en que se encuentren facultadas para hacerlo por el ordenamiento jurídico. Sin atribución de competencia, los actos son insanablemente nulos (art. 36, CF⁴⁰). Tampoco es inútil traer a colación que las disposiciones sobre el nombramiento, la capacidad y la constitución del juez de la CSJN se encuentran prescriptas bajo pena de nulidad.

En síntesis, sería recomendable diseñar un sistema que garantice la realización inmediata del artículo 99, inciso 4, de la Constitución. Entre otras cuestiones, de modo resumido, señalo las siguientes:

- i. Establecer un procedimiento para que la autoridad constitucional correspondiente comunique a todo juez de la CSJN con edad igual a 75 años, y que no haya obtenido un nuevo nombramiento a esa fecha, la caducidad de su nombramiento y que debe cesar en el ejercicio del cargo.
- ii. Establecer legalmente la nulidad absoluta de las actuaciones del juez que continúe ejerciendo el cargo con posterioridad al cumplimiento de los 75 años sin haber obtenido a esa fecha el nuevo nombramiento exigido constitucionalmente.

⁴⁰ El artículo 36 de la CF estatuye, desde la reforma de 1994, una de las piezas capitales de todo el Derecho de la Argentina: “Esta Constitución mantendrá su imperio aun cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático. Estos actos serán insanablemente nulos”. El genio de Juan Bautista Alberdi, en 1852, ya se había anticipado: “Toda autoridad usurpada es ineficaz; sus actos son nulos”, escribió en el art. 27 de su “Proyecto”; ver, ALBERDI, Juan Bautista, *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*, ob. cit., p. 238.



III.3. La tarea del Más Alto Tribunal. “Prohibido dividirse en salas”

La tarea constitucional más relevante de la CSJN consiste en pronunciar sentencias. El Más Alto Tribunal comparte con el Congreso, el Poder Ejecutivo y el Ministerio Público la insigne misión de “gobierno” del Estado federal. El afianzamiento de la “justicia”, uno de los objetivos del Preámbulo, exige el mantenimiento y desarrollo del orden jurídico de la Argentina. El tribunal cumple con la Constitución federal con el dictado de fallos en las causas controversiales que se someten a su conocimiento y decisión. Su jurisdicción y su competencia no cubren la posibilidad de evacuar consultas, ni de responder preguntas de otros poderes, ni de actuar en abstracto sin la alegación y mensura de una lesión jurídica concreta del litigante; tampoco se encuentra habilitada para intervenir en los conflictos entre poderes del Estado sin la configuración de una causa federal.

En la Constitución la “sentencia” solamente resulta aludida en el artículo 17. La resolución de conflictos que debe cumplir la CSJN, en las condiciones ilustradas por la Ley fundamental, siempre ha de ser por intermedio de una sentencia que constituya derivación racional del Derecho realizable en el caso subsumido y con apego a las pruebas colectadas en el correspondiente legajo judicial. La “sentencia fundada” (arg. art. 17, CF), en el Derecho y en la prueba, debe cumplir con la racionalidad contemplada y exigida para la totalidad de los actos del gobierno asumido por el Estado. La ausencia o carencia de racionalidad hace caer a la sentencia, a la ley o el decreto, por violación del principio republicano consagrado, desde 1853, en los artículos 1 y 28 de la CF. No hace falta decir, además, que una sentencia sin fundamentos provoca el escándalo de la garantía de acceso a la jurisdicción (art. 18, CF), que tutela la petición, la oferta de prueba y el dictado de un acto judicial que constituya derivación razonada del Derecho en vigencia vinculado a la colección de probanzas de la causa.

Una comprensión del Derecho constitucional demuestra que la CSJN es uno de los tribunales de justicia más antiguos del mundo. La CSJN es un órgano colegiado que siempre ha adoptado sus resoluciones en plenario. Las altas o bajas condensaciones jurídicas, los suficientes o insuficientes argumentos de sus jueces han sido elaborados sin apelar a la



división en salas del tribunal ni otro modelo de diferenciación de las tareas. La circulación de las causas judiciales, por cada uno de los despachos de cada uno de los magistrados, ha sido y es un itinerario insustituible en la labor del tribunal.

La reunión plenaria de todos los jueces, que destrona cualquier escenario de división en salas, ha sido un modelo exclusivamente realizado por el tribunal. No hay antecedentes jurisprudenciales respecto de que el tribunal haya actuado con otro modelo que no sea el plenario para cumplir con sus tareas constitucionales.

El 18/8/1958 el presidente de la República, Arturo Frondizi, envió un oficio a la CSJN. Consideró que era de “sumo interés conocer la opinión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, acerca de la oportunidad y conveniencia de aumentar el número de jueces que la integran, con asignación de salas de competencia determinada”, en virtud de que el Poder Ejecutivo se encontraba “abocado al estudio de diversas iniciativas tendientes a asegurar las garantías y formas institucionales que integran el Estado de Derecho, así como la plena independencia y la actuación eficiente de los órganos encargados de resguardarlo”.

Una semana después, los jueces que suscribieron el “acuerdo” expresaron al presidente de la Nación que la CSJN juzgaba de “toda necesidad y urgencia aumentar a nueve el número de miembros del Tribunal, en consideración al elevado monto de causas que durante los diez años últimos, sobre todo, han llegado regularmente a conocimiento de la Corte”. Más adelante, también afirmaron que el aumento del número de pleitos “sólo puede remediarse con una reforma sustancial en la estructura de la Corte que, al mismo tiempo, aumente el número de sus jueces y secretarios, haga posible la división en salas a fin de dar pronto despacho a un gran número de causas (expropiaciones, cuestiones de réditos o aduanas, etc.) que no constituyen el trabajo realmente propio de una Corte Suprema”⁴¹.

Dos años más tarde, en febrero de 1960, el Congreso sancionó la Ley 15.271. En dicho instrumento se decidió que la CSJN estaría compuesta por siete jueces y un procurador general. Asimismo, se “facultó” al tribunal para dividirse en salas de acuerdo al Reglamento

⁴¹ CSJN, *Fallos* 241: 112, “Aumento del número de jueces de la Corte Suprema”, acuerdo suscrito por los jueces A. Orgaz, B. Villegas Basavilbaso, A. D. Araóz de Lamadrid y J. Oyhanarte.



que a tal efecto dicte. La CSJN jamás se dividió en “salas” y sus decisiones siempre se han adoptado —como ya indiqué— por el voto de la mayoría de los jueces que la integran, siempre que concuerden en la solución del caso. El Más Alto Tribunal siempre actúa en pleno, en todos los asuntos que tiene competencia para intervenir.

El aumento del número de causas es una evidencia incontrovertible. Se conjugan, al menos, dos razones. Una de ellas es que la CF fue un instrumento pensado para una comunidad de menos de 1.000.000 de personas que habitaban un país orientado a la agricultura y la ganadería. La Argentina, en el siglo XXI, tiene una población que ha multiplicado por 45 el número de personas que la habitan y con una orientación que posee mayor diversificación que la originariamente observada a mediados del siglo XIX. Además, los niveles de litigios entre las personas se han radicalizado de manera exponencial. La otra razón ha sido la apertura de la competencia de la CSJN para entender y desarrollar la “doctrina de la arbitrariedad de sentencia”, la cual, pese a comprometer el Derecho federal, transita básicamente por los carriles del Derecho común, un asunto que analizo luego. Baste anticipar, por ahora, que la restricción de la competencia de la CSJN es unas de las rutas para mejorar su funcionamiento.

La división de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se encuentra prohibida por la Constitución federal. La pauta señera resulta brindada por su artículo 108, al señalar que el “Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Corte Suprema”. Al disponerse que se trata de “una” Corte Suprema de Justicia, queda desvanecida por completo cualquier intención de establecer su composición en “salas”, porque la propia división alteraría, constitucionalmente, la preciosa unidad determinada por la Ley fundamental. Una comprensión analítica de la realidad siempre pone de manifiesto o enfatiza que lo complejo depende de la existencia de lo simple, no a la inversa. Mi tesis principal, en este aspecto, es que la CSJN no tiene partes. Admitir, entonces, que no tiene partes significa asumir o derivar que el tribunal es un objeto simple, porque lo simple, a diferencia de lo complejo, no tiene partes y es indivisible⁴².

⁴² V. RUSSELL, Bertrand, *Análisis filosófico*, Barcelona, Paidós, 1999, p. 65.



El hecho de que el Más Alto Tribunal de Justicia sea integrado por “jueces”, según exige el artículo 110 de la CF, no descalifica su concepción atomística, porque la unidad de significado se mantiene. Son jueces los que integran el órgano indivisible, la entidad individual, “Corte Suprema de Justicia”.

La CSJN, cabeza de la organización judicial, debe establecer los derechos de las partes en litigio y aliviar o eliminar sus conflictos. La eminente determinación constituyente de que la “Corte Suprema de Justicia” sea “una” desplaza cualquier división por especialidad u otra razón, porque sus integrantes, sus jueces, deben actuar en el marco de la “unidad” escrita en la Ley fundamental.

La división en salas alimentaría la existencia de jurisprudencia contradictoria dentro del propio Tribunal, con debates interminables e imprevisibles, en claro detrimento de la seguridad jurídica. No hace falta decir que ese efecto contraproducente, además, atentaría contra la fundamentación de las sentencias, como paradigma de acto republicano, según me he explayado antes.

Considero que el imperativo constituyente de la unidad de la Corte, según se determina en el artículo 108 de la CF, insinúa y define la interpretación que debe realizarse en los artículos 116 y 117, hasta tanto no se produzca una reforma de la Ley fundamental. En el primero de los artículos citados se determina que “corresponde a la Corte Suprema [...] el conocimiento y decisión de todas las causas” y en el segundo de los artículos se establece que “en estos casos la Corte Suprema...”. Dentro del contexto propiciado, “la” Corte Suprema de Justicia es un tribunal indivisible, arraigado en una unidad atomística inseparable de la matriz constituyente, más allá de las buenas intenciones que los poderes políticos constituidos pudiesen argüir, eventualmente, para felicitar su eficiencia institucional. Así como la vida nos ha sido impuesta a los seres humanos, la Ley fundamental impuso una Corte Suprema de Justicia que debe cumplir toda su tarea, siempre, con la actuación de todos sus jueces⁴³.

⁴³ BIDART CAMPOS, Germán J., *El derecho constitucional del poder*, ob. cit., t. II, pp. 223-224.



§ IV. COMPETENCIAS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Para seguir con el análisis propuesto por el Decreto 635/2020, en lo que aquí respecta, cabe citar los puntos especificados en el artículo 4, inciso 2, en su parte pertinente:

... b) Evaluación integral de las normas que reglamentan la competencia atribuida al Alto Tribunal por la Constitución Nacional, ya sea en materia originaria o bien por apelación ordinaria y extraordinaria; c) Análisis y eventual reformulación del sistema de desestimación *in limine* —*certiorari*—, d) Análisis de normas en materia de audiencias orales para el tratamiento de los casos trascendentes y e) Trámite de recursos y fijación de plazos procesales máximos para su resolución, particularmente en materia penal.

En las próximas subsecciones cumplo el cometido; previamente, permítaseme una breve digresión sobre la noción de causa. Luego, analizaré la función de decidir conflictos en instancia originaria; a continuación, la función del control de constitucionalidad y, por último, la instancia ordinaria de apelación. Una última subsección (IV.6) se dedica a repensar cuestiones comunes al funcionamiento global de la CSJN: publicidad de los actos, agenda de causas, circulación de expedientes, explicitación de decisiones, régimen de audiencias, estatuto del *amicus curiae*, control de oficio y autoridad del precedente.

Repárese en el hecho de que la evaluación realizada se entronca con el modelo teórico postulado en la sección I: “dirimir conflictos” y “control de constitucionalidad”. Con certeza, la decisión de un conflicto es un género que involucra a las cuestiones constitucionales. También puede adjudicarse, con semejante certeza, que el control de constitucionalidad ha de prosperar tanto en la competencia originaria como en la competencia por apelación, porque la CSJN es uno de los guardianes de la constitucionalidad de la Ley fundamental. Efectuada esta salvedad, que pone a prueba la matriz teórica propuesta, cumplo ahora con la descripción anunciada que, en todos los casos, reúne las correspondientes valoraciones y, por ende, las recomendaciones sugeridas.



IV.1. Entreacto. Sin “causa” formada a pedido de parte, no hay jurisdicción

La CF dispone en el artículo 116 que “Corresponde a la Corte Suprema [...] el conocimiento y decisión de todas las *causas* que versen sobre puntos regidos por la Constitución...”. La configuración del rostro de la “causa”, determinada por el poder constituyente, establecerá —o no— el ejercicio del poder jurisdiccional de la CSJN.

La Ley 27 dispuso, sobre el poder jurisdiccional federal de la Argentina, que “Nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte”. En 1863, en el tercer litigio que debió resolver desde su instalación, la Corte Suprema afirmó que ella no podía intervenir sino para reparar agravios inferiores por sentencia judicial pronunciada en pleito entre partes⁴⁴. Tiempo después, se declaró incompetente para resolver la cuestión que se sometió a su decisión:

Formulada así la petición, no es una demanda, sino una consulta; pero la misión de un Tribunal de Justicia es aplicar las leyes a los casos ocurrentes, y su facultad de explicarlas e interpretarlas se ejerce sólo aplicándolas a las controversias que se susciten ante ellos para el ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones; y no puede pedirse que el Tribunal emita su opinión sobre una ley, sino aplicándola a un hecho señalado al contradictor.⁴⁵

A partir de 1985⁴⁶ la Corte empezó progresivamente a estirar el concepto rígido de caso contencioso, aunque sin abandonarlo del todo. Así, dio paso a un criterio que habilita la existencia de acciones de inconstitucionalidad o vías para impeler el control que, sin llegar a ser directas ni abstractas, superan el marco de la tradicional vía indirecta, la cual sigue vigente. A partir del reconocimiento de la existencia de las acciones declarativas de inconstitucionalidad concretas en el sistema federal argentino, ellas pueden ser acopladas tanto a la acción de amparo y al hábeas corpus como a la acción declarativa de certeza del

⁴⁴ CSJN, *Fallos* 1:27, *in re* “causa III”, resuelto el 26/10/1863.

⁴⁵ CSJN, *Fallos* 2:253, *in re* “Pérez, José Roque en representación de la Provincia de Mendoza”, resuelto el 14/11/1865 (con remisión al dictamen del Procurador).

⁴⁶ CSJN, *Fallos* 307:1379, *in re* “Provincia de Santiago del Estero c/Estado Nacional y/o YPF”, resuelto el 20/8/1985.



artículo 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (CPCCN). Ese redimensionamiento del concepto de causa, aunque no hubiera con estrictez una sentencia de condena, se desliza en la jurisprudencia de la CSJN. Sí debe existir una petición concreta de una parte para prevenir, hacer cesar o impedir la lesión de un derecho de base constitucional. Esta evolución presta una ayuda valiosa para actualizar la noción de causa, aunque suceda excepcionalmente, en las diferentes competencias en las que el Tribunal conoce, decide y realiza el Derecho.

En síntesis, se ha mantenido tal recaudo de “causa controvertida” y de “parte agraviada en concreto” como presupuesto de aquella⁴⁷. Así, en fecha recentísima, la CSJN ha reiterado la doctrina, cuya transcripción fiel debo realizar porque se trata de la “doctrina viviente” del Más Alto Tribunal. Así, por mayoría de sus jueces, expresó lo siguiente:

Es menester recordar que la existencia de un “caso” o “causa”, como condición del ejercicio de la jurisdicción en los términos del art. 116 de la Constitución Nacional, presupone la de “parte”, es decir, de quien reclama o se defiende y, por ende, la de quien se beneficia o perjudica con la resolución adoptada al cabo del proceso. Y al decidir sobre este punto también resulta necesario determinar si existe un nexo lógico entre el *status* afirmado por el litigante y el reclamo que se procura satisfacer (*Fallos* 322:528, considerando 9º, y sus citas). En decir, la “parte” debe demostrar la existencia de un “interés especial” en el proceso o que los agravios alegados la afecten en forma “suficientemente directa” o “substancial”, esto es, que posean “concreción e inmediatez” bastante para poder procurar dicho proceso (*Fallos* 326:1007, dictamen de la señora Procuradora General, al que remitió el Tribunal). El recaudo de la existencia de “caso”, “causa” o “controversia”, y su correlato en la condición de “parte” debe ser examinado con particular rigor cuando se

⁴⁷ “¿Qué es un caso judicial? En pocas palabras, y de modo lineal, puede definirse como el planteo de un derecho subjetivo lesionado por un acto u omisión estatal de un tercero, de modo diferenciado del resto”. BALBÍN, Carlos F., *Curso de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, La Ley, 2007, t. I, p. 44.



pretende debatir la constitucionalidad de un acto celebrado por alguno de los otros poderes del Estado (*Fallos* 321:1252; CSJ 391/2003 (39-M)/CS1 “Mendoza, Provincia de c/ Estado Nacional s/ acción de inconstitucionalidad”, pronunciamiento del 26 de marzo de 2009).⁴⁸

La noción de “causa” fija el perímetro de la intervención de los jueces de la CSJN en todas sus instancias. Abarca, por lo tanto, la noción de “causa” que se aplica para conocer y decidir las controversias que se plantean en el marco de la competencia tanto originaria como apelada (ordinaria y extraordinaria del Más Alto Tribunal).

IV.2. La función de decidir o dirimir conflictos en instancia originaria

La jurisdicción de la CSJN se distingue en originaria y apelada, según se dispone en los artículos 116 y 117 de la CF. La competencia atribuida en ambas ocasiones es para ejercer su poder jurisdiccional. La competencia federal, en el Estado federal, es una tarea de excepción. Así, me permito subrayar que conforme a los artículos 116 y 117 se puede afirmar que el Más Alto Tribunal tiene y tendrá la competencia por “apelación”, según le atribuya el Congreso con sus “reglas y excepciones”, en las materias del artículo 116 de la CF. Sin embargo, en ese reducido ámbito del conocimiento de casos que se identifican como federales, la CSJN siempre ha de ejercer su competencia originaria y exclusivamente en los “asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros” y en los “que alguna provincia fuese parte”, conforme se estableció con religiosidad en el artículo 117 de la CF.

Más abajo, en IV.3, examino los fundamentos y la procedencia de la instancia de apelación federal de la CSJN. Léase, ahora, semejantes propiedades sobre la competencia originaria del Más Alto Tribunal.

La paz, aunque no constituye el objeto principal de este estudio, sí configura la misión principal del Derecho que emana de la Constitución, porque sin ella no es posible el goce pleno de ninguno de los derechos establecidos en el ordenamiento fundamental. Para guardar

⁴⁸ CSJN, *Fallos* 342:1549, *in re* “Publicar S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de y otros/ acción declarativa”, resuelto el 24/9/2019.



una significativa mutualidad con el lector, ahora, a propósito, remito a ideas principales escritas en la sección I.

La Corte Suprema de Justicia, en su historia, ha aprovechado calculadamente sus decisiones jurisdiccionales para expedirse sobre la “paz”. En “Avegno”, uno de sus fallos emblemáticos del siglo XIX⁴⁹, al explicar los fundamentos de la “competencia originaria del Tribunal”, los jueces del Tribunal expresaron por unanimidad:

El objeto de la jurisdicción nacional en los casos indicados, como en todos aquellos en que tiene lugar por razón, de las personas, es asegurar a los que se hallen en el caso de pedirla, una justicia libre de toda sospecha de parcialidad; y evitar complicaciones con Estados extranjeros, y querellas entre Provincia y Provincia, que pondrían en peligro la *paz* y el orden público.

Eso se verifica en los casos de la cuestión, tanto como en los otros. Una denegación de justicia, una violación de las leyes contra los derechos de un extranjero, daría lugar a que su Gobierno interviniese en su protección, y la República toda podría verse en conflictos externos por el hecho de uno solo de sus miembros. Otro tanto sucedería si el injuriado por una Provincia fuese un vecino de otra Provincia, desde que estas se encontrasen en el pie de una absoluta independencia, sin un Tribunal imparcial que decidiese la contienda. (*resalte agregado*)⁵⁰

Los fundamentos son inobjectables, porque sólo con la paz se puede instituir un orden que ponga fin o en entredicho a la lucha de todos contra todos. En ese esfuerzo cobra vitalidad

⁴⁹ En el siglo XX, también en su competencia originaria tramitó la causa “Compañía Azucarera Tucumana vs. Provincia de Tucumán”, *Fallos* 150:150 (14/12/1927). Allí sus jueces dijeron que la “Constitución es un estatuto para regular y garantizar las relaciones y los derechos de los hombres que viven en la República, tanto en tiempo de *paz* como en tiempo de guerra y sus provisiones no podrían suspenderse en ninguna de las grandes emergencias de carácter financiero o de otro orden en que los gobiernos pudieren encontrarse” (*resalte agregado*).

⁵⁰ CSJN, *Fallos* 14:425, “Avegno c/Provincia de Buenos Aires”, resuelto el 11/4/1874, suscrito por S.M. Del Carril, F. Delgado, J. Barros Pazos, J. Gorostiaga y J. Domínguez.



el elogio de Gustav Radbruch: “La justicia es el segundo gran tema del Derecho, el primero, empero, la seguridad jurídica, la paz, el orden”⁵¹.

En ese fundamento de la paz corresponde interpretar la “competencia originaria” de la CSJN. La competencia federal, estipulada en el artículo 117, al ser originaria y exclusiva, prohíbe jurídicamente cualquier posibilidad de expansión, sustracción o revisión por parte del Congreso federal. Las causas involucradas en el detalle del artículo 117 muestran que hay un solo órgano que ha de conocer y decidir sobre ellas: la Corte Suprema.

Además, el Más Alto Tribunal tampoco puede alimentar el propio ámbito originario y exclusivo en desmedro de la primacía del artículo 117 de la CF. Tal prohibición para el propio tribunal significa que, en caso de desarrollarse los supuestos propios del artículo 117, al tratarse de una regla jurídicamente operativa, no debería, jamás, ni declinar, ni achicar, ni engrosar el ámbito de su conocimiento y decisión. La prohibición rige para el Congreso, pero también para la jurisprudencia del Más Alto Tribunal de Justicia.

Al respecto, ya en el célebre caso “Marbury v. Madison” (5 U.S. 137), de 1803, la *Supreme Court* declaró la inconstitucionalidad de una ley que, a su entender, alteraba la competencia originaria:

Si el Congreso tiene la libertad de asignar a esta Corte competencia por apelación en los casos en los que la Constitución le asigna competencia originaria y fijarle competencia originaria en los casos en que le corresponde ejercerla por apelación, la distribución hecha en la Constitución es forma carente de contenido.

En correcta secuencia, nuestra Corte Suprema afirmó lo siguiente en “Sojo”:

No es dado a persona o poder alguno, ampliar o extender los casos en que la Corte Suprema ejerce jurisdicción exclusiva y originaria por mandato imperativo de la Constitución Nacional

[...]

⁵¹ RADBRUCH, Gustav, *Filosofía del Derecho*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1944, p. 110.



La jurisdicción originaria y *exclusiva* de la Corte no está sujeta a las excepciones que pueda establecer el Congreso; limitada como lo está, no puede ser ampliada ni restringida; la que está sujeta a reglamentación es la jurisdicción apelada, que puede ser ampliada y restringida por la ley, según la organización y reglamentación de los tribunales inferiores, tanto respecto de las cuestiones de hecho como de derecho.⁵²

Ahora bien, dentro del marco de los límites señalados, tanto el Congreso como la CSJN pueden sistematizar y explicitar los casos y soluciones que contempla la CF, mediante inferencias a partir de sus disposiciones normativas, que no impliquen alterar el contenido constitucional⁵³. En tal sentido, una mera descripción de nuestro escenario institucional muestra que tanto el Congreso como la CSJN han adoptado decisiones destinadas a precisar los casos de competencia originaria.

Así, a nivel legislativo, la ya citada Ley 48 dispuso lo siguiente:

Artículo 1° – La Suprema Corte de Justicia Nacional conocerá en primera instancia:

1° De las causas que versan entre dos o más Provincias, y las civiles que versen entre una Provincia y algún vecino o vecinos de otra o ciudadanos o súbditos extranjeros.

2° De aquellas que versen entre una Provincia y un Estado extranjero.

3° De las causas concernientes a Embajadores u otros Ministros diplomáticos extranjeros, a las personas que compongan la Legación, a los individuos de su familia, o sirvientes domésticos, del modo que una Corte de Justicia puede proceder con arreglo al derecho de gentes.

⁵² CSJN, *Fallos* 32:120, “Sojo, Eduardo s/ recurso de habeas corpus”, resuelto el 22/9/1887.

⁵³ Respecto de la posibilidad de desplegar los casos y soluciones previstas en un sistema normativo mediante deducciones y reformulaciones que no alteran las bases del sistema, véase, de manera general, ALCHOURRÓN, Carlos E. y BULYGIN, Eugenio, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Buenos Aires, Astrea, 1998, pp. 112-144.



4° De las causas en que se versen los privilegios y exenciones de los Cónsules y Vicecónsules extranjeros en su carácter público.⁵⁴

Casi cien años después, el Decreto-ley 1285/58 —norma cuyo origen espurio no puede ocultarse, pero que resultó luego ratificada por Ley 14.467— recogió la siguiente regulación:

Artículo 24. - La Corte Suprema de Justicia conocerá:

1°) Originaria y exclusivamente, en todos los asuntos que versen entre dos (2) o más provincias y los civiles entre una (1) provincia y algún vecino o vecinos de otra o ciudadanos o súbditos extranjeros; de aquellos que versen entre una (1) provincia y un (1) Estado extranjero; de las causas concernientes a embajadores u otros ministros diplomáticos extranjeros, a las personas que compongan la legación y a los individuos de su familia, del modo que una corte de justicia puede proceder con arreglo al derecho de gentes; y de las causas que versen sobre privilegios y exenciones de los cónsules extranjeros en su carácter público.

No se dará curso a la demanda contra un (1) Estado extranjero; sin requerir previamente de su representante diplomático, por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, la conformidad de aquel país para ser sometido a juicio.

Sin embargo, el Poder Ejecutivo puede declarar con respecto a un (1) país determinado la falta de reciprocidad a los efectos consignados en esta disposición, por decreto debidamente fundado. En este caso, el Estado extranjero, con respecto al cual se ha hecho tal declaración, queda sometido a la jurisdicción argentina. Si la declaración del Poder Ejecutivo limita la falta de reciprocidad a determinados aspectos, la sumisión del país extranjero a la jurisdicción argentina se limitará también a los mismos aspectos. El Poder Ejecutivo declarará el establecimiento de la reciprocidad, cuando el país extranjero modificase sus normas al efecto.

⁵⁴ En el resto del articulado se señalan precisiones acerca de la titularidad del derecho en juego, la determinación de la vecindad y la admisibilidad de la prórroga a favor de tribunales provinciales.



A los efectos pertinentes de la primera parte de este inciso, se considerarán vecinos:

- a) Las personas físicas domiciliadas en el país desde dos (2) o más años antes de la iniciación de la demanda, cualquiera sea su nacionalidad;
- b) Las personas jurídicas de derecho público del país;
- c) Las demás personas jurídicas constituidas y domiciliadas en el país;
- d) Las sociedades y asociaciones sin personería jurídica, cuando la totalidad de sus miembros se halle en la situación prevista en el apartado a).

Son causas concernientes a embajadores o ministros plenipotenciarios extranjeros, las que les afecten directamente por debatirse en ellas derechos que les asisten o porque comprometen su responsabilidad, así como las que en la misma forma afecten a las personas de su familia, o al personal de la embajada o legación que tenga carácter diplomático.

No se dará curso a las acciones contra las personas mencionadas en el punto anterior, sin requerirse previamente, del respectivo embajador o ministro plenipotenciario, la conformidad de su gobierno para someterlas a juicio. Son causas concernientes a los cónsules extranjeros las seguidas por hechos o actos cumplidos en el ejercicio de sus funciones propias, siempre que en ellas se cuestione su responsabilidad civil y criminal.

A su vez, a nivel jurisprudencial también se registra una serie de pronunciamientos de la CSJN que han impactado en la materia. Por ejemplo, respecto de los “asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros”, se ha precisado si la instancia originaria es aplicable a casos que involucren a los propios jefes de Estado de otros países⁵⁵, y también en supuestos que refieren a la afectación del normal funcionamiento de las actividades de las representaciones diplomáticas⁵⁶.

⁵⁵ En tal sentido, véanse *Fallos* 301:312, 313:495 y 328:422.

⁵⁶ En tal sentido, véanse *Fallos* 326:1750 y 331:2526, entre otros.



En cuanto a las causas en las “que alguna Provincia fuese parte”, se ha definido que también corresponde a la instancia originaria las causas que se susciten entre una Provincia y el Estado federal⁵⁷. Asimismo, se consideran aforados los litigios que se entablen entre una Provincia y sus propios vecinos, que deban ser resueltos por aplicación exclusiva del derecho federal⁵⁸.

En cuanto a la “causa civil”, que se contempla como recaudo para conceder la instancia originaria a pleitos que se susciten entre Provincias y los vecinos de otras o ciudadanos extranjeros, son varias las decisiones que han perfilado la amplitud de tal concepto, hasta arribar a la actual noción restringida fijada a partir de la causa “Barreto”⁵⁹. Además, recientemente, en la causa “Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba s/ ejecución fiscal” (del 4/4/2019, *Fallos* 342:533), el voto mayoritario —jueces Maqueda, Lorenzetti y Rosatti— y el voto concurrente —juez Rosenkrantz— fueron coincidentes en equiparar la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a las Provincias con miras a la competencia originaria:

... la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tiene el mismo puesto [o lugar] que las Provincias en el sistema normativo que rige la jurisdicción de los tribunales federales y, por lo tanto, el mismo derecho a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 116, 117 y 129 de la Constitución Nacional y art. 1º, inc. 1º, de la ley 48 y art. 24, inc. 1º del decreto-ley 1285/58, ratificado por ley 14.467).

⁵⁷ En tal sentido, la CSJN ha señalado lo siguiente: “Cuando concurre en un pleito el Estado Nacional, con derecho al fuero federal, y un Estado local, con derecho a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema —dada su imposibilidad de ser sometida a los tribunales federales inferiores—, la única forma de conciliar ambas prerrogativas jurisdiccionales de igual rango constitucional es sustanciando el juicio ante el Tribunal” (*Fallos* 313:825; 335:1521; entre otros).

⁵⁸ Al respecto, la CSJN ha indicado: “... corresponde a la Corte Suprema por expresa disposición constitucional, conocer originariamente de las demandas entre una Provincia y sus propios vecinos, cuando éstas versen sobre puntos regidos por la Constitución Nacional, y por las leyes del Congreso, a diferencia de lo que sucede cuando se trata de demanda entre las mismas partes, regidas por el derecho común, de las cuales no conoce originariamente, sino por apelación, según las reglas y excepciones que prescribe el Congreso” (*in re* “Nougues Hnos. c/ Pcia. de Tucumán s/ inconstitucionalidad de una ley de impuesto a la azúcar”, 9/5/1903, *Fallos* 97:177).

⁵⁹ CSJN, “Resogli, Luis c/ Pcia. de Corrientes”, 31/7/1869, *Fallos* 7:373; “De Gandia, Beatriz Isabel c/ Pcia. de Buenos Aires s/ indemnización por daño moral”, 6/10/1992, *Fallos* 315:2309; “Barreto, Alberto Damián y otra c/ Pcia. de Buenos Aires y otro s/ daños y perjuicios”, 21/3/2006, *Fallos* 329:759.



A la fecha, la jurisprudencia de la CSJN permitiría pensar que hay seis supuestos de competencia originaria en causas en las que es parte una Provincia o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA)⁶⁰: i) Provincias o CABA c/ Provincias o CABA, en todo tipo de asuntos; ii) Provincias o CABA c/ vecinos de otras Provincias o CABA, en causas civiles o en materia federal; iii) Provincias o CABA c/ Estados extranjeros, en todo tipo de asuntos; iv) Provincias o CABA c/ ciudadanos extranjeros, en causas civiles o en materia federal; v) Provincias o CABA c/ Estado federal, en todo tipo de asuntos; y vi) Provincias o CABA c/ vecinos de la propia Provincia o CABA, en materia federal. Esto, sin embargo, no tiene reflejo en la normativa de rango legal que se encuentra vigente en la materia (que data de 1863 y 1958) y, por lo tanto, merece ser objeto de una nueva formulación por el Congreso⁶¹.

Los supuestos de competencia originaria constitucionalmente previstos pueden —y necesitan— ser interpretados, explicitados, sistematizados y precisados para brindar reglas claras en la materia, sin alterar las coordenadas que surgen el juego armónico de los

⁶⁰ En la descripción ofrecida en el cuerpo principal, una de las seis hipótesis que abren la competencia originaria de la CSJN la constituyen los pleitos entre Provincias o CABA c/ Provincias o CABA, en todo tipo de materias. La CF se refiere en su detalle a otras cuestiones conflictivas entre las provincias y la CABA. Así, por ejemplo, en el art. 127 se determina que “Ninguna provincia puede declarar, ni hacer la guerra a otra provincia. Sus quejas deben ser sometidas a la Corte Suprema de Justicia y dirimidas por ella. Sus hostilidades de hecho son actos de guerra civil, calificados de sedición o asonada, que el Gobierno federal debe sofocar y reprimir conforme a la ley”. Sin dudas, se trata de una competencia originaria del Más Alto Tribunal. Recibe el apodo de “competencia dirimente”. La producción judicial resulta escasa. Entre la actividad más reciente, corresponde computar la disputa entre las provincias de La Pampa y Mendoza, con doctrina recogida en *Fallos* 340:526 (25/4/2017) y 340:1695 (1/12/2017). También fuera de la competencia jurisdiccional de la CSJN, en el ámbito de las atribuciones del Congreso, en el art. 75, inc. 15, se determina que corresponde al órgano “Arreglar definitivamente los límites del territorio de la Nación, fijar los de las provincias, crear otras nuevas, y determinar por una legislación especial la organización, administración y gobierno que deben tener los territorios nacionales, que queden fuera de los límites que se asignen a las provincias”.

⁶¹ En este punto, merece alguna consideración adicional la asignación de competencia originaria a la CSJN en los pleitos de naturaleza civil que se susciten entre una Provincia o la CABA y los vecinos de otro ente federal o ciudadanos extranjeros. En ambos casos, la atribución se justifica en la necesidad de asegurar a los particulares una justicia imparcial (cfr. casos “Avegno, José Leonardo c/ Pcia. de Buenos Aires s/ reivindicación de una finca”, 11/4/1874, *Fallos* 14:425; “Galleti, Aquiles c/ Pcia. de San Juan s/ devolución de dinero”, 20/12/1926, *Fallos* 148:65). El respeto de tal garantía, sin embargo, conduce a que la CSJN deba intervenir en asuntos regidos por el derecho común que, por regla, resultan ajenos a su función constitucional. Una posible solución a esta situación, que permitiría respetar tanto el derecho a una justicia imparcial de los particulares como la necesidad de concentrar a la CSJN en su auténtico rol institucional, sería asignar el conocimiento y la decisión de tales casos al “Tribunal Federal de Garantías”, propuesto en el apartado IV.3.D.



artículos 116 y 117 de la CF y del resto del texto constitucional reformado en 1994. Las causas que deben ser tratadas en la competencia originaria de la CSJN son causas de jurisdicción federal; por ello, ninguna de esas causas podría tener “otra radicación” para su debate y decisión que no fuese el propiamente alojado, con unidad semántica, en el artículo 117 de la CF.

IV.2.A. Entreacto: un problema insoslayable: la cuestión de las prórrogas de jurisdicción a favor de tribunales extranjeros en materia de deuda pública

Una “evaluación integral”, tal como se plantea en el Decreto 635/2020, acerca de las normas que reglamentan la competencia atribuida por la CF a la CSJN en instancia originaria o apelada exige analizar tanto los supuestos en los que tiene jurisdicción como también aquellos en los que no la tiene. En tal marco, ya se ha aludido a las causas que, por regla, según el diseño de nuestra CF, deben ser tramitadas y decididas por los tribunales de las Provincias y la CABA (esto es, los asuntos regidos por el derecho público local y el derecho común) y que, sólo por excepción, deberían ser examinadas por un tribunal federal (sea la CSJN, como hasta ahora, o por un Tribunal Federal de Garantías, conforme aquí se propone). Pero también hay que considerar un dispositivo, no previsto en el diseño de la CF, que prácticamente conduce a eludir la jurisdicción de los tribunales argentinos (incluyendo, por supuesto, a la CSJN): se trata de las prórrogas de jurisdicción a favor de tribunales extranjeros en materia de deuda pública.

La CF no carece de reglas sobre la adquisición y satisfacción de la deuda externa: la autoridad para contraer empréstitos a nombre del Estado federal y de arreglar su pago se asigna al Congreso (cfr. arts. 4 y 75, incs. 4 y 7), sin perjuicio de la implementación permanente por parte del Poder Ejecutivo. Asimismo, se contempla que las Provincias y la CABA pueden celebrar convenios internacionales, que no afecten el crédito público de la Nación, con conocimiento del Congreso (cfr. art. 124). A su vez, de manera general, se prevé que las demandas contra el Estado federal por parte de Estados o ciudadanos extranjeros corresponden a la justicia federal, así como también las dirigidas contra las Provincias y la CABA (en estos casos, en la propia instancia originaria de la CSJN).



Así, pues, dentro de “todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación [...] y por los tratados con las naciones extranjeras”, en los términos del artículo 116 de la CF, cabe computar las demandas referidas a la deuda pública. Estas, por lo tanto, son inherentes a la competencia de la justicia federal. La posibilidad de prorrogar tal jurisdicción a favor de tribunales extranjeros no está prevista en la CF⁶². Ante ello, parte de la doctrina se inclina hacia la invalidez de tales cláusulas, en tanto que otra parte se vuelca hacia su validez en tanto no exista una ley que las prohíba⁶³.

La cuestión de las prórrogas de jurisdicción es un problema insoslayable que el Congreso debe considerar a la hora de pensar el correcto funcionamiento de la CSJN en instancia originaria o apelada, pues, ciertamente, su validez determinaría que el Más Alto Tribunal no tendrá ocasión de intervenir en las demandas que se susciten en relación con la deuda pública, ni por una vía, ni por la otra. De tal modo, incluso si tales prórrogas de jurisdicción fueran compatibles con la CF, resultaría conveniente que el Congreso revierta la tesis de la visión admisorio, de modo que aquellas estén prohibidas, salvo autorización expresa, o, cuanto menos, que en todo caso se garantice que los funcionarios encargados o responsables de su implementación concurren previamente a las Cámaras a brindar los informes y las explicaciones pertinentes (cfr. arts. 71 y 101, CF). Intuyo que así se devolvería al Congreso, como órgano de representación ciudadana, la centralidad institucional que la CF le ha querido asegurar en la materia, antes de quedar sometido a un tribunal extranjero. Como he tenido ocasión de decir, se comprueba que luego no puede pedirse a un juez de Nueva York que se preocupe por el aliento, fomento o estímulo real de la justicia social de

⁶² De *constitutione ferenda*, reitero lo que ya he tenido oportunidad de plantear en otras ocasiones: la sumisión jurisdiccional que provoca el endeudamiento externo deberá discutirse en sede constituyente para considerar su eventual prohibición. En concreto, he aquí la fórmula propuesta: “Se prohíbe la cesión de jurisdicción soberana o transferencia de competencias a instancias de arbitraje internacional o a tribunales semejantes con aplicación de legislación extranjera, en controversias originadas por la asunción de deuda, ya sea por actos de imperio o de gestión estatal” (cfr. FERREYRA, Raúl Gustavo, “Gobernar es igualar Isonomía, oportunidades y justicia social en la Argentina”, *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 14, n° 8, 2016, pp. 185-227; recogido recientemente en *Malestar en el Estado*, Buenos Aires, Ediar, 2020, pp. 23 y ss.).

⁶³ Cfr. ROSATTI, Horacio D., “Prórroga de jurisdicción y soberanía nacional”, *Revista Latinoamericana de Derecho*, año II, n° 4, 2005, pp. 293-305.



los argentinos excluidos del orden económico y la cruel desaprensión del capitalismo financiero.

IV.3. La función de dirimir conflictos en instancia apelada extraordinaria

Aquí se ha de repensar el recurso extraordinario federal. Naturalmente, no haré la biografía del instituto. Sin embargo, resulta preciso destacar que uno de los pilares de la “doctrina judicial” del Más Alto Tribunal se ha forjado gracias a esta llave maestra; vuelvo la mirada, con discreción, sobre los fallos trascendentes mencionados en la sección II y en su mayoría se empalman con este recurso. La doctrina de los autores también le ha prestado similar atención científica.

Ese recorrido inmenso del recurso extraordinario federal de inconstitucionalidad debe ser protegido, colocado bajo un tuitivo resguardo. Cuando la CF en el artículo 117 advirtió que en los casos del artículo 116 la Corte Suprema “ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso”, incitaba la regulación legal (reglas y excepciones) para la instancia de impugnación federal.

Así, montado sobre los principios de la Ley 27 (1862), el diseño original del recurso extraordinario se encuentra en la Ley 48 (1863). Una apelación extraordinaria porque abarca la materia federal enderezada, con determinación, a la manutención de la supremacía de la Ley fundamental y del Derecho federal. Sin embargo, con el correr de los años, el remedio federal también fue objeto de legislación en la Ley 4055 (1902), en el Decreto-ley 1285/58, en el CPCCN y en acordada de la CSJN. Además, la Corte Suprema ha elaborado una generosa y abundante doctrina judicial, porque —repito— en la vía abierta por el recurso extraordinario el Tribunal se distingue en su papel institucional de intérprete último de la Ley fundamental.

Los siguientes razonamientos se dirigen a mejorar el “funcionamiento” de la CSJN. Tales estructuras se encuentran imbuidas de un afán de cuidado. El recurso extraordinario con su indicación constitucional, con sus regulaciones legales y con sus elaboraciones pretorianas, más la doctrina autoral, tiene una antigüedad que merece ser objeto de protección distinguida. Cito un solo ejemplo: se trata del instituto más antiguo para el control jurídico



de la supremacía constituyente, por su permanencia inalterada, en todo el Derecho constitucional comparado en América del Sud.

Para mantener viva la apelación federal extraordinaria, cuidar su integridad, no dañar su altísima cotización, en una senda que garantice el acceso a la jurisdicción y, sobre todo, proveer a su desarrollo en el siglo XXI, presento el siguiente esquema. Así, en los párrafos siguientes, hago una referencia escueta sobre aspectos de la inconstitucionalidad como problema del orden jurídico. Luego, evalúo los elementos principales que deberían determinarse en una futurible regulación legal: la *apelación extraordinaria ante la Corte Suprema de Justicia*. Desde luego, comprendo todo el instituto dentro de un instrumento que, al despejar la dispersión normativa, se favorecería por su inherente concentración. En definitiva, una codificación legal siempre unida a la más que sesquicentenaria doctrina judicial y autoral; acaso, una desarrollada actualización sistematizada.

También propongo la actualización del “*certiorari patrio*”. Renglón seguido, introduzco el *Tribunal Federal de Garantías* para conocer en las sentencias arbitrarias y para culminar la transformación del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires (TSJCABA), en el superior tribunal de la causa, a los fines del recurso extraordinario, tal como se explicita.

Invito al lector a compartir el repertorio discursivo. Su brújula posee como orientación mejorar el funcionamiento de la CSJN en el “ámbito de su competencia por apelación extraordinaria” y tutelar el acceso a la jurisdicción federal de ciudadanos y ciudadanas, en procura de mantener la supremacía del Derecho federal, con la CF en su cúspide.

IV.3.A. Control de constitucionalidad

Los seres humanos han dedicado años para aprender y disfrutar de las ventajas que puede proporcionar, en general, una ordenación jurídica determinada, estratificada y escalonada. Esa ordenación, además, queda calificada por la primacía de una norma que se erige como superior, con jerarquía intransigente, indubitable e indisputable por encima del resto de las normas que integran el sistema jurídico estatal y se califican como inferiores. Esta configuración de reglas sobre Derecho, que casi siempre contiene en su escritura una regla suprema, emplaza a esa Constitución como norma que fundamenta la totalidad del



orden jurídico, “tanto por su forma de creación, cuanto por su contenido”⁶⁴. La idea queda plasmada: todo el Estado se encuentra constituido por la Constitución y todo el Derecho del Estado debe ser Derecho autorizado por la Constitución.

Garantizar la constitucionalidad significa instituir “mecanismos” para que la Ley suprema se mantenga como fundamento supremo del orden estatal, al respaldar su estructura jerárquica y consagrar la subordinación del Estado al Derecho de la Constitución. No puede perderse de vista esta necesaria e indiscutida distinción: una tarea es determinar el significado de una regla constitucional, al eliminar o no aplicar la regla inferior en conflicto con ella, y otra es generar la regla constitucional misma, es decir, producirla. Tal afirmación significa que, por un lado, hay órganos de creación y, por otro, órganos de realización.

Por ello, aunque el mantenimiento de las reglas de juego del sistema constitucional es una función de capital importancia para perdurar por la vía de la interpretación, ello no conlleva la idea de eternidad. En rigor, cuando se deja de atribuir significados, las posibilidades que quedan no son muchas, en especial, cuando se considera, equivocadamente, que “crear” Derecho forma parte de la tarea jurisdiccional. En tales casos, el juez anula o devalúa su función y, en descrédito de la división de poderes, vulnera dicha regla, porque finalmente intenta o pretende constituir el Derecho.

Pensar en la inconstitucionalidad en tanto conflicto normativo implica, como presupuesto indispensable, concebir la Constitución como un orden jurídico institucionalizado⁶⁵ que disciplina la planificación y el ejercicio de la fuerza estatal. Ejerce regladamente su fundamento. Si no se comprendiese o no se aceptase la idea de unidad del sistema jurídico, no tendría sentido especular sobre la existencia de conflictos normativos, cuyo paradigma es la inconstitucionalidad. Por otra parte, la ausencia de unidad de un orden jurídico daña su identidad, al impedir mantener la estabilidad de las expectativas de los ciudadanos.

⁶⁴ V. BIDART CAMPOS, Germán J., *El Derecho de la Constitución y su fuerza normativa*, Buenos Aires, Ediar, 1995, p. 92.

⁶⁵ NINO, Carlos, *Introducción al análisis del Derecho*, Buenos Aires, Astrea, 1988, pp. 105-198.



El significado de la inconstitucionalidad se instituye con un estado de cosas que implica disconformidad. Inconstitucionalidad, pues, es semejante a no conforme con la prescripción de la Ley fundamental. La inconstitucionalidad consistirá, pues, en la no conformidad de la regulación creada con la Constitución. La conformidad con la Constitución, en sentido estricto, es decir, la constitucionalidad de todo producto jurídico de jerarquía inferior, resulta predicable cuando se respetan la “forma” y los “contenidos” auspiciados por la propia Ley fundamental. La conformidad, pues, no es otra cosa que correspondencia: que se satisfagan las condiciones de una relación jurídica. Una conformidad que estatuye la Ley fundamental.

El juicio sobre la constitucionalidad persigue estatuir y mantener la coherencia del orden jurídico. Si los estados de cosas son conformes, se dice que son compatibles, porque responden a un mismo “patrón”⁶⁶: la constitucionalidad. El mantenimiento de la coherencia “del” y “en” el orden estatal es la tarea fundamental que desarrolla la Constitución, al subordinar la producción y la realización jurídicas, por intermedio de la garantía del control de constitucionalidad, a un determinado modelo de consistencia, cuyo propósito es el contralor objetivo y preciso de la conformidad normativa.

No existe orden jurídico que no esté expuesto a la inconstitucionalidad. Así, hubo, hay y habrá jueces que pronuncien sentencias inconstitucionales, legisladores que produzcan leyes inidóneas con semejante vicio y presidentes que dicten decretos viciados de nulidad. Con precisión, entonces, el fundamento apropiado de la constitucionalidad se orientará a dos efectos: por un lado, a eliminar o auspiciar la expulsión de reglas o actos portadores de la incoherencia en su confronte con la Ley fundamental y con alcance general (control con efecto concentrado); y, por otro, a determinar la inaplicabilidad de las reglas o actos en el caso concreto de que afecten la primacía jurídica de la Constitución en el control difuso.

Así, se llama “validez” de un acto o norma inferior a la Constitución a la relación de conformidad entre las disposiciones creadas y las disposiciones que regulan su propia producción y contenido. La inconstitucionalidad es un vicio o defecto que, por lo habitual, se circunscribe al enfrentamiento entre disposiciones inferiores con la Ley fundamental y que

⁶⁶ Ver FERRATER MORA, José, *Diccionario de Filosofía*, Barcelona, Ariel, 2009, t. A-D, pp. 387/388.



pugnan con ella. Un acto o ley inconstitucional es una de las expresiones más graves del orden estatal. Una patología jurídica.

La autoridad del Derecho constituyente del Estado no debería quedar sometida o subordinada por una voluntad irreflexiva y discrecional de los gobernantes. En todas las piezas que integran este estudio, quizá el argumento principal consista en la elección decidida del gobierno del Derecho, con exclusión fulminante del gobierno de los hombres. Parafraseo libremente a Karl Popper: una fe irracional en las razones del Derecho.

El control jurídico sobre la constitucionalidad, en una república, debe quedar a cargo de todos los servidores públicos. Las constituciones o la jurisprudencia cultivada a su sombra definen un órgano que ha de tener una última palabra sobre la conformidad con la Ley fundamental.

El control⁶⁷ de constitucionalidad no fue diseñado expresamente en el texto constitucional federal argentino de 1853. Sin embargo, la fuente de la garantía de la constitucionalidad proviene de una doble vertiente.

i. Por un lado, el artículo 31 de la CF dispone lo siguiente:

Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ellas, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, salvo para la provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto del 11 de noviembre de 1859.

⁶⁷ Diego VALADÉS afirma que controlar al poder es un acto de poder; el control del poder supone dos niveles distintos de acción: por un lado, los que el poder se aplica a sí mismo y, por otro, los que suponen la intervención de agentes de la sociedad, como los electores y los medios de comunicación. A la primera modalidad se la denomina “controles internos” y se distinguen en políticos y jurídicos, recorriendo básicamente tres esferas: la que se observa dentro del mismo órgano, la que se da entre diversos órganos y la que se verifica en el ámbito federal. Por su parte, los “controles externos” corresponden a la segunda modalidad (*El control del poder*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1998, pp. 6, 7, 17 y 144). Por mi parte, abrevio en esta clave teórica: el control de constitucionalidad sería un “control interno jurídico” que supone, sin dudas, un importante grado de desconcentración y, desde luego, una activa participación ciudadana.



ii. Más adelante, el artículo 116 de la CF estatuyó:

Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inc. 12 del artículo 75...

La autoridad del Derecho emanado de la Ley fundamental federal siempre fue interpretada como suficiente para fundar la garantía que proveyese a la constitucionalidad. A partir de 1994, en el artículo 43 se ha insertado el siguiente enunciado: “En el caso [amparo], el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva”. El control jurídico, en su modalidad difusa, ahora tiene cobertura normativa explícita.

Al poco tiempo de promulgada la Constitución federal, Juan Bautista Alberdi se preguntaba:

¿Cuál es el tribunal llamado a procesar y juzgar las malas leyes? ¿Cuál el llamado a decidir entre las leyes que desea el pueblo, y las que da el Congreso; entre las leyes que ponen realmente la Constitución en ejercicio, y las que la infringen y destruyen con pretexto de organizarla? La Corte Suprema, delegataria de la soberanía del pueblo argentino, para juzgar en los asuntos federales, es el tribunal a quien corresponde el conocimiento y decisión de todas las causas que versan sobre puntos regidos por la Constitución (art. 97): No hay punto que en cierto modo no esté regido por la Constitución. Los puntos de que hablan estas palabras son los regidos inmediatamente por la Constitución, sin intermedio de otra ley orgánica; esos puntos son los relativos a las leyes mismas, es decir, a la constitucionalidad de las leyes; a saber y decidir si una ley en cuestión es o no conforme a la Constitución. Es la jurisprudencia de los Estados Unidos, cuya Constitución ha sido imitada por la nuestra en esa facultad dada a la Corte suprema. En su virtud la Corte ha declarado allí más de una vez inconstitucionales y dignas de reforma muchas leyes del Congreso, reclamadas por el interés perjudicado, en uso del derecho de petición. La Corte Suprema



declara inconstitucionales a las leyes que lo son. No las deroga, porque no tiene el poder de legislar: derogar es legislar. Declarada inconstitucional la ley, sigue siendo ley hasta que el Congreso la deroga.⁶⁸

Los modelos sobre el control jurídico de la constitucionalidad, como afirmo más arriba, pueden estar a cargo de todos los jueces o de un órgano especial del orden jurídico. Hay Estados que adoptan un modelo con exclusión. Hay otros que, ahora, se muestran tendientes a modelos mixtos. Tanto en uno como en otro caso —control difuso y control concentrado—, deben definir los sujetos que pueden promover la demanda, la determinación del objeto y los alcances de la sentencia. La Constitución federal de la Argentina, sin dudas, se decidió por el control de constitucionalidad difuso, a cargo de todos los jueces, argumento que surge de la armonización de los artículos 31 y 116, ya citados y, ahora, el artículo 43 de la CF. Tal afirmación no inhibe, sino que incluso auspicia, el estudio de elementos probados provenientes de la comprensión teórica y de la experiencia del control concentrado⁶⁹, que, sin desvirtuar ni contradecir ninguna de las bases de certidumbre del control jurídico de constitucionalidad difuso organizado por la CF, puedan, eventualmente, ampliar el funcionamiento de nuestro control difuso.

En una de sus primeras resoluciones judiciales —caso “Calvete”—, la Corte sostuvo que ella era la intérprete final de la Constitución, por cuya razón siempre que se ponga en duda la inteligencia de alguna de sus cláusulas y la decisión sea contra el Derecho que en ella se funda, aunque el pleito haya sido resuelto en un tribunal del fuero común, la sentencia está sujeta a la revisión del Más Alto Tribunal⁷⁰. Años después, en 1872, en la causa “Ocampo” la Corte dijo que sus decisiones son finales y que ningún tribunal puede revocarlas, representando en la esfera de sus atribuciones la soberanía nacional, y que es tan

⁶⁸ V. ALBERDI, Juan Bautista, “Sistema económico y rentístico de la Confederación Argentina, según su Constitución de 1853”, en la obra *Organización política y económica de la Confederación Argentina*, ob. cit., p. 467.

⁶⁹ FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, “La obsolescencia de la bipolaridad ‘modelo americano-modelo europeo kelseniano’ como criterio analítico del control de constitucionalidad y la búsqueda de una nueva tipología explicativa”, en *Anuario Parlamento y Constitución*, España, Cortes de Castilla La Mancha, Universidad de Castilla La Mancha, n° 6, 2002 (separata).

⁷⁰ CSJN, *Fallos* 1:548.



independiente en su ejercicio como el Congreso en su potestad de legislar y como el Poder Ejecutivo en el desempeño de sus funciones⁷¹.

A continuación, brindo un decálogo sobre el control de constitucionalidad de fuente nativa, una colección de piezas constitucionales, legales y doctrinarias (judicial y autoral). Las diez afirmaciones, breves y condensadas son indispensables para comprender uno de los máximos ensayos para tutelar la CF: el recurso extraordinario de apelación federal.

Primero, es difuso. Porque comprende a todos los jueces sin distinción de categorías o jurisdicciones, ya sean federales, nacionales, provinciales o porteños, aunque el paradigma lo ejerce la CSJN.

Segundo, la inconstitucionalidad debe ser introducida oportunamente por la parte que la alega en causa judicial y mantenida a lo largo del pleito, con la advertencia de que el voluntario sometimiento de los interesados a un régimen jurídico, sin expresa reserva, determina la improcedencia de su impugnación ulterior con base constitucional.

Tercero, el ámbito sobre el que recae la revisión de constitucionalidad abarca disposiciones normativas, generales o particulares, y de naturaleza subconstitucional y de cualquier origen; también, actos concretos, hechos de particulares o estatales y omisiones. La materia controlable son constituciones provinciales, leyes, ordenanzas, decretos, reglamentos y actos administrativos de carácter general, así como actos administrativos de naturaleza individual. Las sentencias judiciales también son una materia controlable; remito, en este caso, a su evaluación al párrafo sobre “Arbitrariedad de sentencia y tribunal intermedio” (§ IV.3.D). El parámetro para determinar la disconformidad jurídica es la Constitución federal. Debe computarse, además, que el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), con jerarquía constitucional y en las condiciones detalladas en el artículo 75, inciso 22, también propone un control jurídico. Ese DIDH resulta realizable en la Argentina, motivo por el cual el examen de conformidad con esas reglas

⁷¹ CSJN, *Fallos* 12:155.



jerarquizadas constitucionalmente ha de ser objeto de la tarea jurisdiccional de la CSJN. Se le apoda “control de convencionalidad”⁷², una especie del control jurídico.

Cuarto, en principio, el control de constitucionalidad no se ejerce respecto de las denominadas “cuestiones políticas”, es decir, sobre la zona de potestades exclusivas del Congreso y del Poder Ejecutivo. Por lo tanto, la reforma constitucional, como competencia del poder constituyente derivado, debe quedar fuera del teatro de operaciones del control de la constitucionalidad, entendido en sentido estricto. Si bien la doctrina sobre las cuestiones políticas se encontraba en clara declinación, hace pocos meses, en la causa “Fernández de Kirchner, Cristina en carácter de Presidenta del Honorable Senado de la Nación”, tres jueces del Tribunal han recordado lo siguiente:

Que desde sus fallos inaugurales, este Tribunal mantiene como principio general que el ámbito de su control jurisdiccional no alcanza a las decisiones que otros Poderes del Estado adopten dentro de la esfera de competencia que la Constitución Nacional les asigna como propia y exclusiva.⁷³

Quinto, la revisión de constitucionalidad es un control *a posteriori*, ya que el procedimiento no tiene carácter preventivo; es reparador, dado que se ejerce sobre —y respecto de— disposiciones normativas aplicables o actos u omisiones actuales, inminentes o en ciernes.

Sexto, el control jurídico de la constitucionalidad procede si se lo ejerce dentro de “causas” contenciosas en las que se persigue en concreto la determinación del Derecho debatido entre las partes adversarias que litigan; no hay control, por ende, cuando lo

⁷² La CSJN ha expresado, por ejemplo, en la causa “Mazzeo”, resuelta el 13/7/2007, *Fallos* 330:324, que el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que de este ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana sobre Derechos humanos, que goza de jerarquía constitucional en la Argentina. Voto de los jueces E. R. Zaffaroni, R. Lorenzetti, E. Highton de Nolasco y J. C. Maqueda.

⁷³ “Fernández de Kirchner, Cristina en carácter de Presidenta del Honorable Senado de la Nación CSJN, *Fallos* 343:195 (24/4/2020).



perseguido es la declaración general, abstracta, pura y directa de inconstitucionalidad de normas o actos de los otros poderes.

Séptimo, en principio, y con las precisiones que se ofrecen en § IV.5.E, el juicio de adecuación constitucional no es procedente de oficio, es decir, sin petición de parte que demuestre un interés concreto, un gravamen directo en la inaplicabilidad de la norma o acto que dé origen a su reclamo o defensa jurisdiccional.

Octavo, es decisorio, en tanto resulta vinculante para las partes del litigio que deben ajustarse a la resolución que recaiga sobre el punto con autoridad de cosa juzgada. No obstante, pese a que los fallos de la CSJN son obligatorios para las partes, en excepcionadísimas circunstancias tales decisiones podrían ser dejadas sin efecto por la Corte IDH (cfr. arg. arts. 66 a 69, CADH)⁷⁴. La Argentina se ha comprometido a cumplir con la decisión de la Corte IDH en todo caso que sea parte. Así se dispone en el artículo 68, primer apartado de la CADH, que goza de jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22). Las sentencias de la CIDH son una línea maestra; sin embargo, dado que en el Estado constitucional no existe ningún tipo de absolutismo, todo ello es reducible a la siguiente fórmula primigenia: cumplimiento y obediencia, pero sometida al marco de la racionalidad exigible para todo acto del gobierno constitucional republicano. Nada fuera de la razón humana. Ese es el único margen. Libre es quien vive según el solo dictamen de la razón⁷⁵.

Noveno, la declaración de inconstitucionalidad de una disposición normativa o acto tiene efectos en el proceso judicial donde se declaró, debiendo el juez resolver como si la disposición normativa no existiera. La inconstitucionalidad equivale a la inaplicación de las

⁷⁴ La CSJN, el 14/2/2017, en “Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina”, con doctrina registrada en *Fallos* 340:47, realizó una clara maniobra dirigida al aumento del margen de apreciación estatal. Así, con el voto de los jueces Lorenzetti, Highton de Nolasco y Rosenkrantz, más el voto concurrente de Rosatti, con la disidencia de Maqueda, se dispuso que, sin negar carácter vinculante a las decisiones de la Corte Interamericana, debe tan sólo entenderse que la obligatoriedad que surge del art. 68.1 debe circunscribirse a aquella materia sobre la cual tiene competencia el tribunal internacional (art. 63, CADH; arts. 27, 75, inc. 22, y 108, CF).

⁷⁵ SPINOZA, Baruch, *Ética demostrada según el orden geométrico*, Madrid, Gredos, 2015, p. 233.



normas o actos en cuestión, sin producir efectos derogatorios, de modo que aquellos mantienen su vigencia en el ordenamiento jurídico.

Décimo, lo resuelto se circunscribe al caso concreto, lo cual no empaña la distinta proyección que tienen las causas en las que están en juego derechos individuales y derechos de incidencia colectiva (cfr. arg. art. 43, párr. 2, CF), ni tampoco implica desconocer la irradiación que puedan tener los pronunciamientos de la CSJN para la resolución de otros casos análogos (remito al párrafo sobre “Autoridad del precedente”, § IV.5.C).

En resumen, el control judicial de constitucionalidad, cuya última palabra ha de tener la CSJN, solamente debería prosperar en aquellas causas judiciales en las que la norma o acto impugnado lesione de manera manifiesta la Ley fundamental. La inconstitucionalidad debe ser evidente, no dejar espacio para ninguna duda razonable, alegada por la parte dentro de un proceso judicial y demostrar, inequívocamente, la afectación al Derecho federal.

Debo llamar la atención sobre un fenómeno preocupante. Una Corte Suprema de Justicia tomada por el asalto de causas, razonablemente, no puede asumir su tarea primordial: el control jurídico, en especial, el estimulado en la vía de conocimiento por apelación extraordinaria. Tal competencia por apelación extraordinaria, como se alumbró en la sección I, es un “corpúsculo primordial”⁷⁶ de la actividad constitucional de la CSJN y sólo puede germinar dentro de un estado de cosas no abarrotado de causas intrascendentes o no federales, si se me permite una licencia poética.

En cualquier estado de cosas mundano, ni la ruina ni la riqueza de una comunidad, ni el estado de malestar ni el estado de bienestar de la mancomunidad de ciudadanos, jamás, debería estar pendiente del control de constitucionalidad. Este control es un mecanismo interno para mantener la coherencia de la Ley fundamental, cuya propiedad es negativa: impedir la consumación de la inconstitucionalidad o la irradiación de sus efectos.

El bienestar de una comunidad y la riqueza de sus ciudadanos han de ser encabezados, principalmente, por tareas positivas y progresivas del Congreso y de la Presidencia, alentadas

⁷⁶ LUCRECIO, *Naturaleza de las cosas*, La Plata, Andes, 1959, pp. 31, 37 y 59.



y sostenidas en buena parte por aquellos. En tales “órganos institución” se deposita la gestación de las políticas públicas insignes. A su desarrollo puede y debe sumarse la CSJN, al formar parte del Gobierno federal, con su tarea guardiana de la supremacía del Derecho federal, con la Constitución en la cabecera del orden estatal.

Para reafirmar el control de constitucionalidad, por la vía del recurso de apelación, en el próximo párrafo se incluyen las bases que podrían observarse para la reunión legal del remedio.

IV.3.B. Propuesta y recomendación sobre el recurso extraordinario federal

Conforme ya he adelantado, el recurso extraordinario federal constituye un mecanismo clave para el funcionamiento de la CSJN y del sistema de control de constitucionalidad. Tal dispositivo, sin embargo, se ensambla con una multiplicidad de piezas dispersas, que se han dado tiempos y lugares diversos. Así, la comprensión de la regulación del recurso extraordinario federal exige explorar coordenadas que se encuentran en las leyes 27, 48 y 4055, en el Decreto-ley 1285/58, en el CPCCN, en sentencias y acordadas de la CSJN. Tal constatación insta a plantear la conveniencia de una “codificación” por parte del Congreso, que ofrezca una sistematización actualizada de las reglas que gobiernan el remedio federal, por ser ese el rango que merece la reglamentación de tan trascendente instituto (cfr. art. 117, CF).

De tal manera, la regulación legal de la “apelación extraordinaria ante la Corte Suprema de Justicia” aquí propiciada no se planea como una aventura *ex nihilo*. Muy por el contrario, considero imprescindible partir de la normativa, jurisprudencia y doctrina específica, que ha forjado la identidad propia del remedio federal y, sobre su base, pensar y repensar algunos aspectos puntuales que merecen una redefinición para alcanzar un diseño más eficiente y eficaz en atención a los derechos de los litigantes, las capacidades de la CSJN y las necesidades de resguardo de la supremacía de la Constitución y del Derecho federal.

En el ámbito del recurso extraordinario federal se distinguen requisitos “comunes”, “propios” y “formales”. Los requisitos comunes exigen la intervención anterior de un



tribunal, dentro de un pleito, en el que se deduzca una cuestión justiciable y la resolución cause un agravio al recurrente, que debe subsistir al momento en el que la CSJN dicte la sentencia. Por su parte, los requisitos propios imponen la existencia de una cuestión federal, que se encuentre en relación directa e inmediata con lo discutido en el proceso y cuya resolución haya sido contraria al derecho federal involucrado, tratándose de una sentencia definitiva o equiparable a tal, emanada del superior tribunal de la causa. Por último, los requisitos formales obligan al recurrente a la debida introducción y mantenimiento de la cuestión federal envuelta, así como a la escritura, argumentación e interposición del recurso federal o la queja ante su rechazo.

En el 2007 la CSJN dictó la Acordada 4⁷⁷, mediante la cual aprobó un “Reglamento sobre los escritos de interposición del Recurso Extraordinario y del Recurso de Queja por denegación de aquél”, donde catalogó y definió las exigencias para la admisibilidad formal del remedio federal. Al margen de los detalles formales que deben observarse en el escrito de interposición del recurso extraordinario federal, el artículo 3 de la Acordada 4/2007 sistematiza el contenido que debe reunir la presentación:

- a) la demostración de que la decisión apelada proviene del superior tribunal de la causa y de que es definitiva o equiparable a tal según la jurisprudencia de la Corte;
- b) el relato claro y preciso de todas las circunstancias relevantes del caso que estén relacionadas con las cuestiones que se invocan como de índole federal, con indicación del momento en el que se presentaron por primera vez dichas cuestiones, de cuándo y cómo el recurrente introdujo el planteo respectivo y, en su caso, de cómo lo mantuvo con posterioridad;

⁷⁷ En varios sitios de este escrito critico el hecho de que la CSJN por Acordada sustituye al Congreso federal. Esta doctrina de la sustitución de la tarea legislativa inherente al Congreso y empleada por la CSJN no se compagina con el texto de la Constitución federal. La Acordada 4/2007 es otro ejemplo. Todo cuanto se prescribe en tal instrumento debería ser escrito en una ley del Congreso, en respeto de la regla sobre distinción de las funciones de los poderes constituidos del Estado federal.



- c) la demostración de que el pronunciamiento impugnado le ocasiona al recurrente un gravamen personal, concreto, actual y no derivado de su propia actuación;
- d) la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas;
- e) la demostración de que media una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso, y de que la decisión impugnada es contraria al derecho invocado por el apelante con fundamento en aquéllas.⁷⁸

De manera general, opino que las exigencias y reglas señaladas, tanto sustanciales como formales, merecen ser recogidas en la regulación legal que se propicia, a tenor de las ideas y experiencias que las inspiran. No obstante, seguidamente advierto acerca de algunas aristas que ameritan la reflexión del legislador.

En primer lugar, se encuentra la cuestión del tiempo y el espacio para interponer el remedio federal y, en su caso, contestarlo. Según el artículo 257 del CPCCN, el recurso extraordinario federal debe interponerse en el plazo de diez (10) días, y de su presentación se debe dar traslado a la contraria por igual plazo. El tiempo previsto resulta exiguo. La apelación extraordinaria ante la CSJN, destinada a que el “intérprete final de la Constitución” se pronuncie asegurando la supremacía de la Constitución y del Derecho, no puede hacerse a las apuradas. Debe ser fruto de una profunda reflexión, acabada argumentación y detallada elaboración por parte de los litigantes. En esa línea, cabe pensar que la ampliación del plazo concedido al recurrente para interponer el remedio federal daría la oportunidad de elevar el nivel de las razones y discusiones que se quieren dar ante el Más Alto Tribunal.

En el apartado § IV.3.D, al propiciar la creación del “Tribunal Federal de Garantías” para atender las quejas por manifiesta arbitrariedad de las sentencias de los superiores

⁷⁸ A su vez, el art. 6 se refiere al contenido de la queja por denegación del recurso extraordinario: “... el recurrente deberá refutar, en forma concreta y razonada, todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la resolución denegatoria. El escrito tendrá esa única finalidad y no podrán introducirse en él cuestiones que no hayan sido planteadas en el recurso extraordinario”.



tribunales de cada jurisdicción, propongo que el recurso debería interponerse “en el plazo de 20 días”. Aquí se juzga que el mismo tiempo debería otorgarse para la interposición del recurso extraordinario federal. Otras palabras caben en la cuestión de la contestación del recurso extraordinario federal. Y es que, si bien el artículo 257 del CPCCN equipara el plazo para interponer y para contestar (10 días), en el artículo 257 *ter* se otorgan tiempos diferentes (10 y 5 días, respectivamente) cuando se trata de recurso extraordinario por salto de instancia. Evidentemente, en el tema está en juego la igualdad entre las partes en el proceso, por lo que corresponde explicitar si ha de ser idéntico el tiempo de la parte apelante y de la parte recurrida.

En cuanto al espacio, la Acordada 4/2007 ha innovado al prefijar la extensión del remedio federal. El escrito del recurso extraordinario y el de su contestación deben tener una extensión no mayor a 40 páginas, mientras que la queja por denegación no debe superar las 10 páginas; siempre con un máximo de 26 renglones por página y letra de tamaño claramente legible no menor de 12. El incumplimiento de tales formalidades hace aplicable la regla que indica que las actuaciones se reputarán inoficiosas por el órgano recurrido que deba resolver su concesión o por la CSJN, salvo que ésta, según su sana discreción, entienda que el incumplimiento no constituye un obstáculo insalvable para la admisibilidad de la pretensión recursiva (cfr. arts. 1, 4 y 11 de la citada acordada).

Aquí aparece de nuevo la inquietud acerca de la suficiencia del horizonte habilitado para que el litigante desarrolle su argumentación constitucional. Los límites fijados pueden resultar sumamente estrechos en causas que presenten cierta complejidad, con el riesgo de lesionar el derecho de defensa en juicio. De tal manera, las fronteras que marcan la cantidad del remedio federal (páginas, renglones, letra⁷⁹) pueden conservarse como una regla, que reconozca una excepción que resguarde su calidad. Esto es, por ejemplo, que el interesado pueda solicitar y ser autorizado a extenderse hasta cierta cantidad de páginas adicionales para

⁷⁹ La cantidad de renglones y el tamaño de letra que se estipulan en el art. 1 de la Acordada 4 de la CSJN constituyen una directiva impropia para abogados y abogadas, quienes —se supone— siempre deben atender a la legibilidad de sus escritos más allá de los requerimientos de la Corte Suprema. En este punto, la brevedad no es condición *sine qua non* para asegurar la legibilidad ni la precisión de los argumentos, como sí podría serlo la utilización de un lenguaje claro y la correcta fundamentación jurídica.



ampliar los fundamentos de su presentación a la luz de la complejidad de la causa. De esta manera, o con alguna otra alternativa, se evitaría que el litigante se vea en el dilema de ceñirse a 40 páginas dejando “cosas sin decir” sobre la Constitución y el Derecho federal en juego, o extenderse a más páginas encomendándose a que la CSJN, tras la decisión del tribunal apelado, entienda que tal incumplimiento no obsta a la admisibilidad del recurso (cfr. art. 11, de la Acordada 4/2007).

En segundo lugar, sería relevante que el legislador especificara los efectos del remedio federal que, a la fecha, se enmarcan en las disposiciones de los Códigos procesales⁸⁰ y la jurisprudencia de la CSJN. Concretamente, se trata de aclarar y precisar lo siguiente: a) si la sola interposición del recurso extraordinario tiene efectos suspensivos respecto de la sentencia recurrida, o si tal efecto sólo se alcanza en el supuesto de su concesión; b) si es viable la ejecución provisional de una sentencia que ha sido recurrida por recurso extraordinario, en qué supuestos y condiciones ello sí podría ser suspendido; y c) si la interposición de la queja por denegación del recurso extraordinario no suspende la ejecución de la sentencia recurrida, en qué supuestos y condiciones sí podría otorgarse tal efecto.

En tercer lugar, no puede dejar de plantearse una inquietud relacionada al “depósito previo” que se exige a los fines de la interposición de la queja por denegación del recurso extraordinario. Como es sabido, en caso de rechazarse la concesión del recurso por parte del tribunal apelado, el litigante puede ocurrir directamente ante la CSJN mediante una queja, a cuyo fin debe realizar un depósito previo —actualmente fijado en \$ 100.000 (cfr. Acordada 40/2019)— que, en caso de admisión, se devuelve y, en caso de rechazo, se pierde (cfr. arts. 285/287, CPCCN).

⁸⁰ El CPCCN dispone lo siguiente: “Art. 258 – Si la sentencia de la cámara o tribunal fuese confirmatoria de la dictada en primera instancia, concedido el recurso, el apelado podrá solicitar la ejecución de aquélla, dando fianza de responder de lo que percibiese si el fallo fuera revocado por la Corte Suprema...”. Art. 285, *in fine*: “Mientras la Corte no haga lugar a la queja no se suspenderá el curso del proceso”. Art. 499, párr. 2: “Podrá ejecutarse parcialmente la sentencia aunque se hubiere interpuesto recurso ordinario o extraordinario contra ella, por importes correspondientes a la parte de la condena que hubiere quedado firme...”. A su vez, el CPPN y el CPPF fijan la regla del efecto suspensivo de la interposición del recurso extraordinario federal (cfr. arts. 442 y 247, respectivamente).



A lo largo de varias páginas, en distintos momentos he hecho referencia a la sobrecarga de causas y tareas que aqueja a la CSJN. En tal marco, no ignoro que la exigencia del “depósito previo” nació (en la Ley 17.116, de 1967) y se desarrolló (en el CPCCN y las acordadas de la CSJN) como un mecanismo para desalentar la presentación de quejas ante el Más Alto Tribunal por la denegatoria de recursos extraordinarios que, muchas veces, resultan infundadas y dilatorias. Se trata de un fin legítimo y que aquí se rescata; pero la pregunta se posa sobre el medio elegido para alcanzarlo. Al respecto, tampoco se desconoce que, como lo ha recordado recientemente la CSJN en el caso “La Perelada S.A. s/ quiebra” (3/3/2020, *Fallos* 343:154), su jurisprudencia constante afirma la validez constitucional de la exigencia del “depósito previo”⁸¹. Sin embargo, hay puntos que deben ser considerados. De manera general, no parece que la imposición de una restricción económica sea la única ni la mejor manera de acotar una excesiva vocación de llevar asuntos a los estrados de la CSJN. En este sentido, y al menos en relación con las personas humanas (cfr. Corte IDH, OC 22/2016), cabría tener en cuenta la siguiente afirmación efectuada por la Corte IDH en el caso “Cantos vs. Argentina” (sentencia de 28/11/2002):

Este Tribunal estima que para satisfacer el derecho de acceso a la justicia [...] se requiere que quienes participan en el proceso puedan hacerlo sin el temor de verse obligados a pagar sumas desproporcionadas o excesivas a causa de haber recurrido a los tribunales.

Además, debe repetirse que el remedio federal tiene la augusta función de permitir que la CSJN asegure la supremacía de la Constitución y del Derecho federal a partir de los recursos de los litigantes, los cuales no deberían verse obstaculizados por razones económicas. En el caso “Anadon, Tomás Salvador c/ Comisión Nacional de Comunicaciones

⁸¹ Allí se repitió lo siguiente: “Que esta Corte ha resuelto reiteradamente que la exigencia del depósito previo establecida en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación como requisito esencial para la procedencia del recurso de hecho, no vulnera garantía constitucional alguna, y solo cede respecto de quienes se encuentran exentos de pagar el sellado o tasa de justicia, según las previsiones de las leyes nacionales respectivas, o han obtenido el beneficio de litigar sin gastos en forma definitiva (*Fallos* 295:848; 304:1201; 306:254; 312:850; 314:659; 315:2113 y 2133; 316:361; 317:169 y 547; 323:227; 325:2093, 2094 y 2434; 326:295 y 1231; 327:232; 340:545; 341:572, entre muchos otros)”.



s/ despido” (20/8/2015, *Fallos* 338:724), en el que se invalidó el recurso ordinario de apelación ante la CSJN, el Más Alto Tribunal sostuvo lo siguiente:

... la Corte Suprema debe fallar todos los asuntos en que pueda estar comprometido algún principio constitucional, sin que estas cuestiones se midan por la cantidad de dinero que puedan importar, porque un caso en el que esté en juego una suma muy elevada puede depender de una norma de derecho común, mientras que una cuestión de unos pocos centavos, puede afectar todo el sistema de la propiedad y quizás todo el sistema constitucional. Por consiguiente, nunca puede servir el criterio de la cantidad, sino el de la calidad de las causas.

Un análisis semejante debería abrirse a los litigantes: esto es, que la interposición de los recursos extraordinarios o, en lo que aquí importa, de las quejas ante su denegación para ocurrir directamente ante la CSJN pueda suceder siempre que esté comprometido un principio constitucional y sin depender de condicionamientos económicos que impone el “depósito previo”. Es cierto que el instituto del beneficio de litigar sin gastos y ciertas exenciones legales permiten sortear tal valla en ciertos casos, pero también es verdad que hay otros casos no alcanzados en los que la defensa de los principios constitucionales puede quedar a merced de una condición económica: la posibilidad de disponer de \$ 100.000 y de arriesgarse a perderlos “por un 280”. En suma, sería aconsejable que el legislador pondere otras vías para evitar la sobrecarga de la CSJN sin que tal resultado se logre obstaculizando los planteos de los litigantes por razones económicas⁸².

⁸² De hecho, el CPCCN ya contempla una herramienta destinada a desalentar la interposición de recursos manifiestamente inadmisibles, infundados o dilatorios. En tal sentido, el art. 45 dispone: “Cuando se declarase maliciosa o temeraria la conducta asumida en el pleito por alguna de las partes, el juez le impondrá a ella o a su letrado, o a ambos conjuntamente, una multa valuada entre el diez y el cincuenta por ciento del monto del objeto de la sentencia. En los casos en que el objeto de la pretensión no fuera susceptible de apreciación pecuniaria, el importe no podrá superar la suma de \$ 50.000. El importe de la multa será a favor de la otra parte. Si el pedido de sanción fuera promovido por una de las partes, se decidirá previo traslado a la contraria. Sin perjuicio de considerar otras circunstancias que estime corresponder, el juez deberá ponderar la deducción de pretensiones, defensas, excepciones o interposición de recursos que resulten inadmisibles, o cuya falta de fundamento no se pueda ignorar de acuerdo con una mínima pauta de razonabilidad o encuentre sustento en hechos ficticios o irreales o que manifiestamente conduzcan a dilatar el proceso”.



El recurso extraordinario federal no puede ser una vía de obstrucción para el Más Alto Tribunal, ni tampoco una carrera de obstáculos para los litigantes⁸³. La regulación legal de la “apelación extraordinaria ante la Corte Suprema de Justicia” debe plasmar un equilibrio para abastecer la garantía de la supremacía de la Constitución y del Derecho federal, porque —en esta materia— sin recursos no hay jurisdicción, incluso, como postulo a continuación, también del derecho internacional de los derechos humanos, recogidos en la conglobación indicada por el artículo 75, inciso 22, de la CF.

Por último, en el acto de repensar el recurso extraordinario federal, involucraría a las cuestiones propias del recurso: las cuestiones federales asentadas en el artículo 14 de la Ley 48⁸⁴, con la intención de mantener, en cuanto fuese posible, la antigüedad de sus palabras, el definido campo semántico que se desprende de la redacción de cada uno de sus tres incisos. Por todas las razones expuestas, lógicamente, también deberían reescribirse en el seno de la codificación. Añadiría, en la nueva nomenclatura jurídica, al derecho internacional de los

⁸³ En el 2012 el Congreso injertó el recurso por salto de instancia en el Código Procesal Civil y Comercial (arts. 257 bis y 257 ter). Se autoriza que la apelación federal extraordinaria pueda prosperar ante la CSJN, sin cumplir el requisito del tribunal superior de la causa, a condición que se acrediten “cuestiones de notoria gravedad institucional, cuya solución definitiva y expedita sea necesaria y que el recurso constituye el único remedio eficaz para la protección del derecho federal comprometido, a los fines de evitar perjuicios de imposible o insuficiente reparación ulterior”. El Código define la “gravedad institucional” y los aspectos sobre resoluciones impugnables, forma, plazo, trámite y efectos del recurso. El salto de instancia provoca un desquicio en la competencia. La atribución eleva a la enésima la discrecionalidad inmoderada de la CSJN. Muestra el ejercicio de una competencia racionalmente incontrolable y, por ende, incompatible con el mandato de los artículos 1, 18 y 33, CF. Es una puerta para eventuales abusos de Derecho constitucional, porque, si la CSJN desea intervenir obviando al “tribunal superior”, debería ser ella la que justifique la actuación con apego estricto a sus atribuciones y responsabilidades. La propia gravedad institucional la dispara con impropiedad genuina la apertura del salto de instancia. En consecuencia, propongo la eliminación del recurso por salto de instancia en el orden jurídico.

⁸⁴ “Art. 14. Una vez radicado un juicio ante los Tribunales de Provincia, será sentenciado y fenecido en la jurisdicción provincial, y sólo podrá apelarse a la Corte Suprema de las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales superiores de provincia en los casos siguientes:

”1° Cuando en el pleito se haya puesto en cuestión la validez de un Tratado, de una ley del Congreso, o de una autoridad ejercida en nombre de la Nación y la decisión haya sido contra su validez.

”2° Cuando la validez de una ley, decreto o autoridad de Provincia se haya puesto en cuestión bajo la pretensión de ser repugnante a la Constitución Nacional, a los Tratados o leyes del Congreso, y la decisión haya sido en favor de la validez de la ley o autoridad de provincia.

”3° Cuando la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución, o de un Tratado o ley del Congreso, o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional haya sido cuestionada y la decisión sea contra la validez del título, derecho; privilegio o exención que se funda en dicha cláusula y sea materia de litigio”.



derechos humanos, para dejar paso al control de convencionalidad, un verdadero control de conformidad jurídico.

IV.3.C. Análisis y eventual reformulación del sistema de desestimación in limine.

En la búsqueda del “certiorari patrio”

La Ley 23.774 fue sancionada y promulgada en abril de 1990. Es posible que la ciudadanía recuerde una de sus reglas: se aumentó el número de los jueces de la Corte; así, se pasó de cinco a nueve magistrados. En amplios sectores de la ciudadanía y de la dogmática especializada causó indignación la vocación hegemónica que podía percibirse en la orientación del Departamento Ejecutivo que por entonces gobernaba: en franca devaluación de la institucionalidad republicana. El presidente que asumió en 1989 demolió el principio de separación de poderes y desnaturalizó gran parte de los derechos sociales, en apenas diez años. Un patético desguace institucional. Nada nuevo, por otra parte: el *monopresidencialismo* promueve el crecimiento exponencial de las atribuciones del líder político, en franco detrimento de las posibilidades de control republicano⁸⁵.

La otra regla instituyó un instrumento que autoriza a la CSJN a la fulminación automática de las apelaciones federales engarzadas a bordo del recurso extraordinario. Se le apodó con incomodidad lingüística: el “*certiorari*”. Por sus cualidades nativas, prefiero calificarlo “*certiorari patrio*”⁸⁶. Así quedó reglado en el artículo 2 de la ley citada y, como no podía ser de otro modo, pasó desapercibido para el común de la gente. Dice la ley que introdujo el *certiorari* en el artículo 280 del CPCCN:

Quando la Corte conociere por recurso extraordinario, la recepción de la causa implicará el llamamiento de autos. La Corte, según su sana discreción, y con la sola invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia.

⁸⁵ Ver la descripción y crítica en el ensayo del autor “Sobre el poder ejecutivo”, en *Revista Derechos en Acción*, n° 11, otoño de 2019, Universidad Nacional de La Plata, La Plata, pp. 29-90.

⁸⁶ DRAE. “Patria: “tierra natal o adoptiva ordenada como nación, a la que se siente ligado el ser humano por vínculos jurídicos, históricos y afectivos”.



Desde 1863 hasta 1990, la competencia apelada de la CSJN, aquella que se abre para desarrollar y mantener la supremacía del Derecho federal con la CF en la cima, fue un período que transcurrió sin *certiorari* que haya sido establecido por el Derecho legislado por el Congreso federal. ¿Por qué de Derecho positivo legislado? Porque el *certiorari*, a no dudarlo, está inspirado —si se me permite la expresión— en las *mores maiorum*⁸⁷ del tribunal: antes de la recepción legal del instituto en el ordenamiento, ya era aplicado con bastante semejanza, pero nutrido por la fuente jurisdiccional.

El mayor volumen de causas judiciales que ingresa a la Corte lo hace por su jurisdicción apelada extraordinaria. El *certiorari*, entendido como atribución discrecional del Más Alto Tribunal de Justicia para rechazar cualquier remedio federal extraordinario, sin otro fundamento que la sana discreción de los magistrados que lo componen, es una de las reformas más profundas en la arquitectura del tribunal en toda su trayectoria.

Conforme a la regla receptada en el orden jurídico, la Corte puede, según su sana discreción y con la sola invocación del artículo 280, rechazar el recurso extraordinario federal en tres supuestos: i) ante la ausencia de agravio federal suficiente; ii) si las cuestiones planteadas fueren insustanciales; iii) cuando esas mismas cuestiones resulten carentes de trascendencia.

El menú legal ofrecido en el artículo 280 instituye un tipo abierto al ejercicio de la discrecionalidad jurisdiccional. Quizá pueda interpretarse cuando no exista un agravio federal “suficiente” en conexión con el derecho argüido y la prueba recogida. Un idéntico sendero interpretativo podría colegirse en “cuestiones que resulten carentes de trascendencia”, a condición de que se la compulse con la jurisprudencia del tribunal en la

⁸⁷ Las primeras reglas del derecho romano se apodaron *mores maiorum*: “costumbres de los antepasados”. Fueron los modos existenciales para vivir de los grupos gentilicios que concurren a la génesis de Roma. Se incrementaron con nuevas reglas de la integración de una comunidad más amplia: la de la *civitas*. Esta definió la aparición de órganos que resolvían conflictos entre el *rex* y sus continuadores, los magistrados con *imperium*, en el ejercicio de la *iurisdictio*, y los pontífices, tal vez también con *iurisdictio*, y, sin duda, con una labor doctrinaria interpretadora de las *mores maiorum*, es decir, una *iurisprudencia*, aunque con un carácter de monopolio “oficial” que contrastó con la actividad privada, individual, que tendrán luego los que se llamarían juristas “laicos”. V. DI PIETRO, Alfredo y LAPIEZA ELLI, Ángel, *Manual de Derecho Romano*, Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1977, p. 67.



realización de la CF. “Las cuestiones planteadas fueren insustanciales”, con seriedad, es una disposición legal quimérica que, al carecer de sustancia, se desvanece por su abstracción.

Es altamente probable que la hipótesis de drástica restricción del número de causas haya sido el fundamento de la reforma legal. Utilizado con racionalidad, el “*certiorari* patrio” puede ser un instrumento para reducir la cantidad de causas que llegan a tratamiento de la Corte Suprema.

En 1999, en la causa “Asociación de Prestaciones Sociales para Empresarios c/ Set Sociedad Anónima”, la CSJN sostuvo la constitucionalidad del “*certiorari* patrio”:

La finalidad más significativa de su nuevo texto [artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación] es la de destacar el emplazamiento que ella posee en el orden de las instituciones que gobiernan a la Nación, posibilitando que su labor pueda concentrarse en aquellas cuestiones vinculadas con la custodia y salvaguarda de la supremacía de la Constitución Nacional, función que se le ha reconocido desde temprano como la más propia de su elevado ministerio.

Por ello:

La desestimación de la apelación federal por la sola mención de dicha norma procesal no importa afirmar la justicia o el acierto de la decisión recurrida, sino que por no haber hallado en la causa elementos que tornen manifiesta la presunta arbitrariedad invocada este Tribunal decide no pronunciarse sobre el punto no conculcándose, de ese modo, los derechos constitucionales alegados por el recurrente.⁸⁸

El Más Alto Tribunal ha respaldado esta doctrina judicial en los últimos 21 años⁸⁹.
Recuérdese que, en sede internacional, en el 2012, la Argentina fue condenada por la Corte

⁸⁸ CSJN, *Fallos* 322:3217, 21/12/1999.

⁸⁹ Por ejemplo, la Corte Suprema reiteró esta doctrina en “Broda, Roberto Carlos y otros c/Neuspiller, Nicolás Raúl” del 17/4/2007 (*Fallos* 330:1759). En esa oportunidad, dijo que las objeciones relacionadas con la inaplicabilidad e inconstitucionalidad del art. 280 del CPCCN resultaban extemporáneas —pues habían sido recién planteadas en la queja—, dado que la parte no había podido desconocer que el citado artículo faculta a



Interamericana de Derechos Humanos en la causa “Mohamed”. Allí los jueces de la CIDH expresaron lo siguiente:

... el hecho de que el recurso haya sido rechazado con base en el artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación torna en incierta la accesibilidad al mismo puesto que esa disposición habilita la denegatoria no motivada del recurso, de manera que los usuarios de la administración de justicia y, en este caso el señor Mohamed, no pueden conocer las razones por las que no pudieron acceder a esa instancia recursiva.⁹⁰

Más adelante, la Corte IDH determinó:

... el señor Mohamed no tuvo a su disposición un recurso que, de acuerdo a los estándares del artículo 8.2.h de la Convención Americana, permitiera la revisión de la sentencia que lo declaró culpable y condenó por primera vez en la segunda instancia del proceso penal que se le siguió por el delito de homicidio culposo [...] En consecuencia, [...] el Tribunal ordena al Estado que: a) adopte las medidas necesarias para garantizar al señor Oscar Alberto Mohamed el derecho de recurrir del fallo condenatorio emitido por la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional el 22/2/1995, de conformidad con los parámetros convencionales establecidos en el artículo 8.2.h de la Convención Americana [...] y b) adopte las medidas necesarias para que los efectos jurídicos de la referida sentencia condenatoria, y en especial su registro de antecedentes, queden en suspenso hasta que se emita una decisión de fondo una vez garantizado el derecho a recurrir según lo indicado en el inciso anterior.⁹¹

la Corte a resolver de ese modo y era previsible que su recurso pudiese ser desestimado por aplicación de la citada norma, de modo que debió plantear tales cuestiones al tiempo de interponer el recurso extraordinario y, en su caso, reiterarlas en la queja pertinente.

⁹⁰ Corte IDH, “Caso Mohamed vs. Argentina”, sentencia del 23 de noviembre de 2012 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 107.

⁹¹ Ídem, párr. 152.



La inconstitucionalidad del remedio proporcionado por el “*certiorari patrio*”, encajado en el artículo 280 de la ley procesal, no es evidente, al menos, por tres buenas razones. La primera de ellas es que la jurisdicción apelada de la Corte es reglada por el Congreso; de tal suerte, nada impide que en el umbral de acceso a la Corte se disponga de una llave especial para abrir o cerrar las puertas que autorizan su conocimiento⁹². La segunda reside en que la aplicación del *certiorari* no es una excepción al mandato constitucional de fundamentación de las sentencias (cfr. arg. arts. 1, 17, 18, 28 y 33, CN); por el contrario, cuando la regla advierte “según su sana discreción”, está indicando que el fundamento racional, escueto desde luego, debe ser la meditación del propio juez. Por último, la Corte no es un tribunal que debe intervenir siempre como última instancia —salvo su jurisdicción ordinaria—; su competencia se encuentra delimitada por la propia CF. En la Argentina existe una excesiva judicialización, fruto o resultado del fracaso de políticas públicas. Una nueva cultura debería imponerse e impulsar, con ánimo y sin flaquezas, la reducción de la judicialización apuntada.

El “*certiorari patrio*” ha traído otros problemas. El arbitrio judicial debe ser, por definición, el fruto de la prudencia. Si no existe un diseño normativo para la Corte o si —lo que es peor— el que existe se encuentra empañado porque se sospecha que las decisiones del Tribunal serían permisivas, sin tono crítico ni control del Departamento Ejecutivo o del Departamento Legislativo, no se cuestiona la regla sino sus proyecciones. Porque no es una novedad señalar que el principal problema de la cuestión judicial como cuestión de Estado es la confianza: la confianza en que las resoluciones deberían ser dictadas sin presiones de los poderes políticos y conocimiento del Derecho, latamente, con independencia y solvencia epistémica.

Ahora bien, la “sana discreción” comporta admitir que el arbitrio judicial en su sentido más estricto es una potestad que la ley concede al juez para que, dentro de estrechos límites, la interprete con el supuesto concreto que ha de solventar, o complete algún extremo que la ley le deja a su valoración personal. La única forma para que la Corte pueda realizar aquello

⁹² Cfr. BIDART CAMPOS, Germán J., *Manual de la Constitución reformada*, ob. cit., t. III, pp. 551-553.



que le atribuye la CF se incardina en forma notable con esta posibilidad que brinda el “*certiorari patrio*” racionalmente pautado y —de más está decir— aplicado.

El cuadro de situación que ofrece este instrumento, luego de tres décadas de aplicación, contiene más enigmas que certezas. No se tienen respuestas para definir ni cuál es la dirección que está siguiendo la Corte en este sentido, ni sobre cuál ha sido y cuál será la política para su uso, así como tampoco cuáles han sido los criterios técnicos de selección en materia de “*certiorari patrio*”⁹³. Es que, en última instancia, la discreción puede ser utilizada como el hacha en manos de un leñador... pero se desconoce qué árboles ha de talar, en qué tiempo y cuál será el espacio de su intervención. La existencia del leñador y del bosque nativo, sin un plan fundado, puede causar un desastre ecológico.

Eliminar por completo la discrecionalidad resulta imposible. De lo que se debería tratar es de desarrollar un equilibrio (balance) entre la ley y la discreción. Actualmente, lo que hace falta es eliminar la discreción innecesaria y encontrar medios eficaces para delimitar la estructura y los controles de la discrecionalidad necesaria.

En el robusto empleo del “*certiorari patrio*” la Corte Suprema podría concentrar su atención exclusivamente en aquellos procesos cuya trascendencia institucional exceda el mero interés del impugnante, pero que tengan honda proyección en la sociedad civil. Por esta vía, el tribunal, además, podría concretar la tarea de orientación jurídica para la sociedad y los otros poderes: su intervención en los asuntos de Estado, tan postulada en este escrito.

El principal problema que ofrece el “*certiorari patrio*” es la ausencia de un cuerpo doctrinario forjado por la Corte, cuyos fundamentos hagan predecible el instituto. Por eso, si bien el test de constitucionalidad del instrumento propuesto no tiene mayores debilidades, la ausencia de parámetros para fijar algún tipo de control a la discrecionalidad hace que se conmueva la letra legal que brinda su soporte estructural. Los efectos del “*certiorari patrio*”

⁹³ Cfr. VANOSI, Jorge, “La extensión jurisprudencial del control de constitucionalidad por obra de la Corte Suprema de la Argentina (Balance de una década de *certiorari criollo*)”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001, n° 4, pp. 347-373.



podrían asemejarse a una “bala de plata”⁹⁴, cual una metáfora; en particular, para los litigantes que logran esquivar la aplicación ruda y llana del artículo 280 de la ley procesal.

En suma, en varias secciones de este escrito aludo a la debida fundamentación de las sentencias, en plena consonancia con el mandato constituyente. La resolución que aplica el “*certiorari patrio*” configura, en todos los casos, una sentencia constitucional. Al leer las reglas del poder fundador, escuchar la voz propia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y comprender la propia ruta del instituto en 30 años, se lo puede completar con un “mínimo excepcional”, que podría consistir en incluir en el propio artículo 280 un pequeño cambio: “La Corte, según su sana discreción *fundada por escrito* y con la sola invocación de esta norma”. La “fundamentación escrita”, aunque breve, con singularidad mostraría más provechosa a la regla que contiene el “*certiorari patrio*”. Al menos por otros 30 años...

IV.3.D. Arbitrariedad de sentencia y Tribunal federal de garantías

Los jueces de la CSJN, A. Bermejo, N. González del Solar y M. P. Daract, el 2/12/1909 resolvieron la causa “Rey v. Rocha”:

Que el requisito constitucional de que nadie puede ser privado de su propiedad, sino en virtud de sentencia fundada en ley, da lugar a recursos ante esta Corte en los casos extraordinarios de *sentencias arbitrarias*, desprovistas de todo apoyo legal, fundadas tan sólo en la voluntad de los jueces, y no cuando haya simplemente interpretación errónea de las leyes, a juicio de los litigantes, porque si así no fuera, la Suprema Corte podría encontrarse en la necesidad de rever los fallos de todos los tribunales de toda la República en toda clase de causas, asumiendo una jurisdicción más amplia que la que le confieren los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional, y 3 y 6 de la ley 4055. (*resalte agregado*).

El pasado, el presente y el futuro son los tiempos que ambiciona el Derecho. Sobre el pasado, siempre ha resultado complejo que el Derecho proclame que aquello que acaeció no

⁹⁴ Hace un siglo, Eugene O’NEILL indujo en un drama la idea sobre la “bala de plata”. “Jones.- ¡Oh, Señor! ¿Qué puedo hacer ahora? Sólo me queda la bala de plata. Si me persiguen otros espíritus... ¿cómo haré para ahuyentarlos? ¡Oh, Señor! Sólo me queda la bala de plata... y la guardaré para que me traiga suerte”. Ver “El Emperador Jones”, en *Nueve dramas*, tomo I, Buenos Aires, Sudamericana, p. 102.



haya acaecido; el tiempo fugado escapa casi por completo a la razón del hombre, porque la lógica y la ontología guían con sus vínculos. Por eso, el presente y el futuro han de ser los tiempos más genuinamente abiertos al Derecho. En el tiempo presente los pensamientos poseen una libertad estelar. Para el tiempo futuro se abre la fragilidad de las reglas inmodificables y eternas, pero también, en paralelo, las consecuencias de reglas judiciales elaboradas en un pasado primitivo (“Rey v. Rocha”), cuya actualidad, en el presente y por extensión al futuro inmediato, hacen que hayan sido de incalculable concepción por sus creadores originarios.

La doctrina de la arbitrariedad de sentencia establecida por los jueces en 1909, tal como se cita, jamás en la imaginación de sus realizadores pudo tener el volumen que posee 111 años más tarde. Aquella sentencia de hace más de un siglo hoy se ha convertido en un aluvión de miles y miles de causas que ingresan todos los días de todos los años a la CSJN. A mediados del siglo XX, alguna doctrina autoral acusó que la sentencia arbitraria constituía una elaboración jurisprudencial *contra legem* del Derecho constitucional. Sin embargo, una vastísima doctrina la respaldó, al tratarse de una sentencia que, por su arbitrariedad, es inconstitucional, fundamento más que suficiente para conceptuarla como una cuestión federal compleja directa y anidarla en el artículo 14 de la Ley 48⁹⁵. La acusación de una sentencia por su arbitrariedad es una garantía de los derechos constitucionales, que encuentra fundamento en el principio de racionalidad e igualdad ante el Derecho exigido para todas las tareas de todos los poderes del gobierno republicano, incluidas las sentencias judiciales, según emana de los artículos 1, 16, 17 y 28 de la CF. Tal anclaje se ha indicado, también, como una garantía innominada a la no arbitrariedad, que fluye del artículo 33 de la CF (derechos y garantías no enumerados) y que comprende a todo el orden jurídico del Estado⁹⁶.

⁹⁵ V. BIDART CAMPOS, Germán J., *Tratado elemental de Derecho constitucional argentino*, Buenos Aires, Ediar, 2005, tomo II-B, pp. 707-708.

⁹⁶ Jorge VANOSI ha señalado que esa protección constitucional se traduce para los justiciables en una exigencia de razonabilidad (*lato sensu*). Es un derecho del que están muñidos los habitantes frente a las sentencias y actos judiciales en general (*Recurso extraordinario federal: Control de constitucionalidad*, Buenos Aires, Universidad, 1984, p. 147).



La jurisdicción apelada (extraordinaria) de la Corte debería constituir uno de los laboratorios principales para la realización del Derecho constitucional de la Argentina. Otro venerable en categoría semejante: la doctrina de los autores. La doctrina de la arbitrariedad de sentencia nació y se desarrolla en el ámbito de la jurisdicción apelada extraordinaria de la CSJN. Una copiosa jurisprudencia del Más Alto Tribunal permite distinguir a la sentencia arbitraria como “Todo fallo desprovisto de apoyo legal o que no derive razonadamente del derecho vigente según las circunstancias comprobadas del caso” (CSJN, *Fallos* 261:209; 274:60; 291:202, entre millares).

¿Es razonable que el intérprete final de la Constitución vea sobrecargada tan seriamente su actividad institucional por el tratamiento de las sentencias que adolecen de arbitrariedad? ¿No sería necesario crear un tribunal intermedio y dejar las manos libres del Más Alto Tribunal para que cumpla su doble misión institucional, consistente en la tarea guardiana de los derechos fundamentales de los habitantes y su actividad como alto poder político de la Nación, moderador en el libre juego de los poderes constituidos de la República?

La ciudadanía constitucional “otorgada” a las sentencias arbitrarias, a partir de 1909, marca, por un lado, el inicio del debilitamiento de este aspecto del recurso extraordinario federal y, por otro, el crecimiento exponencial de la impugnación de las decisiones de las sentencias definitivas dictadas por el superior tribunal de la causa mediante la arbitrariedad de sentencia. Este camino, que permite la apertura de la jurisdicción apelada de la Corte, ha obligado al tribunal al ejercicio de una actividad más ligada con la casación o uniformidad del Derecho. La enorme mayoría de las causas que hoy llegan a los estrados del Más Alto Tribunal están fundadas o relacionadas con arreglo a la doctrina de arbitrariedad de sentencias.

Con el objeto de superar la falla, se propuso la creación del “Tribunal intermedio de control de motivación de sentencias”, que tendría competencia para conocer en los recursos que se interpongan contra las sentencias definitivas dictadas por los Tribunales Superiores de Provincia y por las Cámaras Nacionales y Federales de Apelación, con exclusión de la Cámara Nacional de Casación Penal, y contra los cuales se invoque alguna causal de



arbitrariedad, absurdo o exceso ritual. Al tribunal se le asigna sólo competencia negativa, lo cual significa que, en caso de estar configurada la arbitrariedad, descalifica el fallo y lo reenvía al tribunal de origen a fin de que se dicte nueva sentencia. Además, y con el objeto de evitar la proliferación de los recursos, y asimismo evitar el mal que se pretende erradicar, se dispone en el proyecto que lo resuelto por el tribunal sea irrecurrible, salvo aquellos casos en los cuales se advierta la presencia de alguna de las causales previstas en los tres incisos del artículo 14 de la Ley 48⁹⁷.

En semejante sentido, también desde la doctrina de los autores, se señaló que la CSJN debería limitar su tarea a las causas detalladas en los artículos 116 y 117 de la Constitución y a las que posean efectivamente naturaleza “federal” y “gravedad institucional”. Se añadió que esta “solución es autorizada por el artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial para el recurso extraordinario”. Así, se postuló que, para “la atención de las restantes cuestiones, no existirían reparos si se llegara a crear un tribunal intermedio”⁹⁸.

Por de pronto, la sobrecarga de tareas de la CSJN existe. Pareciera haber consenso dogmático respecto de que, bajo tales circunstancias, se hace difícil esperar que la CSJN pueda tener un desempeño racional⁹⁹. La situación conspira decididamente contra la posibilidad de que los jueces puedan meditar con solvencia, profundidad y erudición sobre aquellos fallos que por su trascendencia afectarán el desarrollo progresivo de los derechos y bienes de los ciudadanos y las competencias de las instituciones del gobierno republicano.

Cabe destacar, también, la opinión de otros autores que sugieren que la creación de un tribunal intermedio que “filtre” los casos que lleguen a la CSJN no solucionaría el problema

⁹⁷ Augusto Mario MORELLO es uno de los pioneros, en la dogmática, en plantear desde hace años un nuevo camino que permita a la CSJN retornar genuina y nítidamente al papel asignado. La creación de una Corte federal intermedia fue expuesta, entre otros trabajos, en su obra *Recurso extraordinario*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1999, pp. 686 y 684, y en la contribución “Entre las casaciones y la Corte Suprema”, *Jurisprudencia Argentina*, 2002-III, pp. 59-64.

⁹⁸ BADENI, Gregorio, *Tratado de Derecho constitucional*, Buenos Aires, La Ley, t. II, 2006, p. 1783.

⁹⁹ J. VANOSI propuso la creación de un Tribunal Nacional de Casación integrado por un juez por cada provincia y uno por la Capital Federal. *Obra Legislativa*, Buenos Aires, Imprenta del Congreso, 1987-88, t. II, pp. 148-162.



y sólo crearía un nuevo motivo para la dilación de causas¹⁰⁰. La opinión es interesante porque daría la impresión de que la instalación de un tribunal intermedio lo único que haría sería desplazar el problema, que seguiría persistiendo, pero en un “nuevo lugar”. Esta sospecha estaría fuertemente fundada en el litigante en la Argentina. Por tal razón, considero que la reforma, cuyos rasgos aquí se enuncian, debería ir acompañada de un programa notable que provoque un cambio en la cultura jurídica, es decir, que la instancia de la Corte deje de ser proyectada, en principio, como instancia futurible de todo proceso judicial que se inicie.

En su magisterio, Germán J. Bidart Campos enseñó “que la instancia federal apelada extraordinaria se abra ante la CSJN o ante un tribunal federal inferior es opción del Congreso”¹⁰¹. Hoy, esta instancia federal apelada extraordinaria, se abre ante la CSJN en virtud del recurso extraordinario federal cuando la decisión de un tribunal superior de provincia afecte el derecho federal. La creación de un tribunal intermedio permitiría resolver dos grandes cuestiones federales (la arbitrariedad de sentencia y la heterogeneidad de criterios jurisprudenciales aplicados por las distintas jurisdicciones provinciales) sin la intervención directa de la CSJN.

Así, propongo la creación de un “Tribunal federal de garantías” (TFG)¹⁰². En una obra publicada en el 2001 describí un modelo teórico y justifiqué las cuatro especies de “garantías constitucionales”. Parte de la contribución, aquí, puede ser de provechosa ejecución de aquellas escrituras. Así, la garantía jurisdiccional es un rubro de la especie “garantía de la constitución”, un mecanismo que postula la supremacía del sistema de la CF, así como la garantía contra la sinrazón de actos u omisiones de servidores públicos es otro rubro de la especie “garantía para la defensa de los derechos constitucionales”¹⁰³. Entiendo, pues, que la

¹⁰⁰ Así, D’ALESSIO, Andrés J., “La jurisdicción extraordinaria discrecional y los derechos humanos”, *Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, 2003, t. III, fascículo 2, p. 7.

¹⁰¹ BIDART CAMPOS, Germán J., *Tratado elemental de Derecho constitucional argentino*, ob. cit., T. II-B, p. 655.

¹⁰² Al respecto, véase también el proyecto de Jorge VANOSI, “Tribunal Federal de Casación” recogido en “Cámara de Diputados de la Nación. Trámite parlamentario. Período 2003”, 19/12/2003, pp. 8412-8423.

¹⁰³ FERREYRA, Raúl Gustavo, *Notas sobre Derecho constitucional y garantías*, Buenos Aires, Ediar, 2001, pp. 133-155.



doble cobertura, garantía de la constitución y garantía de los derechos constitucionales, cubre en clave teórica la competencia del tribunal propuesto.

El TFG, con sede en la Ciudad de Buenos Aires, estaría integrado por al menos nueve jueces, cuyos patrones sobre la selección, acuerdo y nombramiento se han de inspirar en los artículos 114, 99, inciso 4, apartado 2 y concordantes de la CF. En su composición se deberán observar los criterios de igualdad de género y representación federal, que se esbozan en este escrito. En el ámbito de su competencia, este tribunal conocerá sobre sentencias definitivas o equiparables que adolezcan de manifiesta arbitrariedad pronunciadas por el Superior Tribunal de la causa, según la determinación del respectivo orden jurídico.

Además, para definir el ámbito de la competencia propicio recoger, en sede legislativa, el mayor estudio de la doctrina autoral. En función de los aportes de Genaro y Alejandro Carrió, una sentencia es manifiestamente arbitraria en tanto se comprenda, individual o conjuntamente, que la decisión remita de diferente manera a las siguientes causales: 1) omita considerar y resolver cuestiones oportunamente propuestas; 2) resuelva cuestiones no planteadas; 3) haya sido dictada por jueces que, al pronunciarlas, se atribuyeron el papel de legisladores; 4) haya prescindido del texto legal sin dar razón plausible; 5) haya aplicado preceptos derogados o aún no vigentes; 6) dé como fundamento pautas de excesiva amplitud, en sustitución de normas positivas directamente aplicables; 7) haya prescindido de prueba decisiva; 8) haya invocado prueba inexistente; 9) contradiga abiertamente otras constancias de los autos; 10) en ella se hagan afirmaciones dogmáticas que sólo constituyen un fundamento aparente; 11) haya incurrido en excesos formalistas; 12) haya incurrido en autocontradicción y 13) por su intermedio se pretenda dejar sin efecto decisiones anteriores firmes¹⁰⁴.

El recurso se interpondrá por escrito y directamente ante el TFG, en el plazo de 20 días. De la presentación en que se deduzca el recurso se dará traslado por 20 días a las partes interesadas. Contestado el traslado, o vencido el plazo para hacerlo, el TFG dictará

¹⁰⁴ V. CARRIÓ, Genaro y CARRIÓ, Alejandro, *El recurso extraordinario por sentencia arbitraria*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1983, pp. 57-59.



sentencia en el plazo de 90 días. Su sentencia será irrecurrible, salvo supuesto de irrazonable fundamentación, en cuyo caso deberá seguir el proceso determinado para el recurso extraordinario federal. El TFG podrá, en la inteligencia de la cuestión constitucional, determinar la doctrina judicial aplicable y devolverla para que sea nuevamente juzgada. También podrá resolver sobre el fondo del asunto y ordenar la ejecución de su sentencia.

El TFG se postula como un órgano para resolver cuestiones constitucionales, ergo, no podría ser acusado de alterar las autonomías de las provincias y de la Ciudad de Buenos Aires, en las determinaciones de los artículos 75, inciso 12, 5 y 121 a 129 de la CF. El TFG se convertiría en un órgano jurisdiccional que atendería el fragmento más sobresaliente, espinoso y colosal, que afecta el funcionamiento de la CSJN. Además, sería elemento básico para garantizar la supremacía del Derecho federal erguido por la CF, en su artículo 31, y al que debe ajustarse todo el Derecho de la República Argentina.

Aplicar al litigio la solución prevista por el Derecho en vigor o fundar la decisión en la colección de pruebas debidamente incorporadas al legajo se inspira en un racional reconocimiento del Derecho de toda persona para acceder a la jurisdicción, en consonancia con el artículo 18 de la CF y con el artículo 8, apartado 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Un acceso que debe incluir la propia posibilidad de formular una petición, convocar la prueba y obtener una sentencia razonada en tiempo útil para todas las partes intervinientes. El control jurídico dirigido sobre la arbitrariedad de las sentencias judiciales, de la manera en que se lo ejerce —en particular, su cantidad—, si no perturba, está claro que distorsiona el papel principal, mejor dicho, el propio funcionamiento de la Corte, ya que le quita espacio y tiempo para descubrir su tarea de las tareas: el conocimiento y la decisión sobre los asuntos vitales del Estado.

El TFG configura un remedio, no cura por completo la distorsión funcional que desborda a la CSJN. Por lo pronto, se trataría de un remedio de naturaleza federal para solucionar gravísimos problemas federales: las sentencias arbitrarias y la saturación incesante de la competencia apelada de la CSJN.



IV.3.E. Definición del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires comoalzada respecto de la aplicación del Derecho común por la Justicia Nacional

La autonomía de la Ciudad de Buenos Aires nació en agosto de 1994 por decisión del poder que reformó la CF. Inmediatamente después de sancionada y promulgada la Constitución porteña, sostuve que la Ciudad de Buenos Aires, a partir de la reforma constitucional de 1994, tiene carta de ciudadanía en el Derecho constitucional argentino, conforme al artículo 129 de la CF. Nuestra “Buenos Aires”, con sus más de 200 kilómetros cuadrados, en el vocabulario jurídico federal, es una “Ciudad autónoma”. La Ciudad de Buenos Aires es uno de los 24 entes de la federación argentina: 23 provincias y una ciudad. Así, la Argentina es una unión indestructible de 24 Estados indestructibles¹⁰⁵.

La CSJN, por su parte, en 2019, reconoció a la Ciudad de Buenos Aires el derecho para aforarse en asuntos que tramiten en el ámbito de su competencia originaria, tal como adelanté en el apartado IV.2. Una cantidad fenomenal de recursos extraordinarios que llegan a la CSJN provienen de las distintas cámaras de apelaciones nacionales con asiento en la Ciudad de Buenos Aires. Una situación anómala, dado que el artículo 129 de la CF ha instituido a la Ciudad con “facultades propias de jurisdicción”. El Más Alto Tribunal, en 2019, por mayoría de sus jueces¹⁰⁶, ha llamado la atención en la causa “Bazán” con la siguiente tesis: “Las competencias que actualmente ejerce la justicia nacional ordinaria deben ser transferidas al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”. Más adelante, añadió:

El principio de “lealtad federal” como rector del federalismo argentino es desconocido de manera palmaria en lo que respecta a la transferencia de la justicia nacional ordinaria al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sin que ningún argumento referido a su condición de “Capital de la República” alcance a explicarlo. En un marco básico de buena fe federal que

¹⁰⁵ FERREYRA, Raúl Gustavo, *La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Estudio de la Ley fundamental porteña*, Buenos Aires, Depalma, 1997, pp. 21-30.

¹⁰⁶ H. Rosatti, R. Lorenzetti y J. C. Maqueda, en la causa resuelta el 4/12/2019.



busca evitar el abuso de las competencias de un Estado en detrimento de los otros, no se explica el cuasi nulo avance de la señalada transferencia.

En esa misma causa, esa misma mayoría de jueces estableció que de ahora en más será el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (TSJCABA) el órgano encargado de conocer en los conflictos de competencia que se susciten entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa Ciudad. Dentro de tal comprensión, el TSJCABA debe ser erigido, por ley del Congreso, como el Tribunal de Alzada de las Cámaras Nacionales. Así, los recursos extraordinarios que cuestionen pronunciamientos de las distintas cámaras de apelaciones nacionales con asiento en la CABA deberán dirimirse ante los estrados del TSJCABA. Podría, incluso, pensarse como una especie de “cláusula transitoria” hasta tanto la justicia nacional quede, efectivamente, en la órbita de la Ciudad Autónoma.

Baste decir, antes de finalizar con este tema, que la concreción de la iniciativa proyectada cumpliría varios objetivos: la construcción de un federalismo cooperativo y concertado, el desarrollo de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires y la descongestión de causas que llegan a la CSJN. El propósito fundamental, sin dudas, quedaría insinuado dentro de las cuatro esquinas que rodean al estudio en ciernes: mejorar el funcionamiento de la CSJN, aumentar sus potencialidades jurisdiccionales en el control de constitucionalidad, merced al fascinante alivio de causas, que ya no quedarían libradas a su conocimiento y decisión. Al menos, en lo inmediato.

IV.4. El funeral del recurso ordinario federal, en sede judicial

En las subsecciones anteriores consideré la competencia originaria y la competencia extraordinaria de apelación, cada una con sus propios fundamentos, alcances y posibilidades. La instancia ordinaria de apelación federal fue legislada, con arreglo al artículo 116 de la CF, en el año 1902, por la Ley 4055. Dicha norma instaló “Cámaras” de Apelación, porque hasta entonces la tarea de la justicia federal carecía de dique antes de la CSJN, según disponían las leyes 27 y 48, respectivamente.



Luego, el Decreto-ley 1285-58 estableció que la CSJN conocería por apelación ordinaria de las sentencias definitivas de las cámaras nacionales de apelaciones, en los siguientes casos, conforme su artículo 24, inciso 6:

- a) Causas en que la Nación, directa o indirectamente, sea parte, cuando el valor disputado en último término, sin sus accesorios sea superior a \$ 10.890.000. [Acordada 28/2014 CSJN]
- b) Extradición de criminales reclamados por países extranjeros;
- c) Causas a que dieron lugar los apresamientos o embargos marítimos en tiempo de guerra, sobre salvamento militar y sobre nacionalidad del buque, legitimidad de su patente o regularidad de sus papeles.

La descripción señalada en el apartado “a) del inciso 6” reputado abarcó la abrumadora mayoría de las causas en la historiografía del Tribunal, sin computar a la vía generada por el artículo 19 de la Ley 24.463, que es “letra muerta”¹⁰⁷ sin diálogo institucional. En consecuencia, aquí me refiero con exclusividad a la problemática desatada sobre tal pieza normativa.

Este campo de apelación por la amplitud de la impugnación propia de todo remedio de naturaleza ordinaria fue edificado como una tercera instancia ante la propia Corte Suprema, dado que las causas deberían ser juzgadas por las “Cámaras de apelaciones”. Aliviar el trabajo de la CSJN, empero, con el resguardo de bienes del Estado. Además, el atesoramiento del patrimonio del Estado constituye el cimiento de este carril de impugnación ordinaria federal, en última instancia, ante la CSJN.

Así, el recurso ordinario de apelación fue instituido en el marco de una política pública no despreciable, porque se pretendió tutelar los derechos del Estado federal, en especial,

¹⁰⁷ Tal norma dispuso que “La sentencia definitiva de la Cámara Federal de la Seguridad Social será apelable ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por recurso ordinario, cualquiera fuere el monto del juicio. Los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación serán de obligatorio seguimiento por los jueces inferiores en las causas análogas”. El Más Alto Tribunal, en la causa “Itzcovich”, declaró su “invalidez constitucional el 29/3/2005 (CSJN, Fallos 328:566). En elogio a la brevedad, sobre esta declaración de inconstitucionalidad, aplico los mismos fundamentos que desarrollo para el fallo “Anadón”.



cuando el dictado de determinadas sentencias debilitase o comprometiese su “Tesoro”. Basta acudir a los artículos 4 y 116 de la CF para detectar el basamento para esta vía de conocimiento de la Corte Suprema.

La CSJN, con el voto de tres de sus jueces, dispuso despejar la ruta. En la causa “Anadón”¹⁰⁸, declaró la inconstitucionalidad del estudiado artículo 24, inciso 6, apartado a), del Decreto-ley 1285/58, según su resolución pronunciada el 20/8/2015. Los magistrados han entendido que la regla de Derecho impugnada ha devenido indefendible con el tiempo y que su aplicación práctica compromete el rol institucional que emana de su primera y más importante función, concerniente a la interpretación de cuestiones federales, en particular, las referidas a la vigencia de los derechos fundamentales.

La confección de la declaración de inconstitucionalidad de una norma o de un acto constituye una tarea política, porque se tratará de la partida de defunción del Derecho atacado, viciado y disconforme. Genera preocupación que un poder constituido, no elegido directamente por los ciudadanos, adopte decisiones sobre la constitucionalidad de las existencias ciudadanas en la comunidad con efectos “derogatorios”, cuyo modo de agregación de las preferencias —la suma de las razones de los jueces— no sólo no es un criterio científicamente objetivado, sino que es similar al político de los congresistas o al propio sufragio de los ciudadanos.

Para aprobar la supervivencia —o no— del régimen sobre el recurso ordinario de apelación se necesitaría un acto complejo. La intervención del Congreso y del presidente de la República. Véase sólo el quórum. Así, en la Cámara de Senadores se requerirían, por lo menos, la mitad más uno de los 72 senadores del cuerpo para habilitar el tratamiento en una sesión de un proyecto con dictamen de Comisión. Mientras que en la Cámara de Diputados se requeriría la presencia de 129 legisladores. Luego, la sanción congresual y, más tarde, se necesitaría la aprobación y ulterior promulgación por el Poder Ejecutivo. Toda esta armazón jurídica, fiel representante de la soberanía de la ciudadanía que integra el pueblo, ha quedado destartalada. Bastó la opinión de tres jueces.

¹⁰⁸ CSJN, *Fallos* 338:724, resuelto el 20/8/2015.



Mi recomendación es que el asunto referido a la vía ordinaria de apelación sea discutido, en su totalidad, en el Congreso, tanto en los casos en que el Estado es parte como en aquellos en los que se trata la cuestión previsional. El Congreso ha de tener un jugoso rol en este debate.

IV.5. Cuestiones comunes

IV.5.A. Agenda de causas

El presidente de la República debe realizar, anualmente, la apertura de las sesiones del Congreso, reunidas ambas Cámaras para tal fin. En esa oportunidad, debe dar cuenta del Estado de la Nación, de las reformas prometidas por la Constitución y recomendar, a su consideración, las medidas que juzgue necesarias y convenientes. La regla se encuentra inscrita en el artículo 99, inciso 8, y se integra en el ámbito del magnífico elenco de atribuciones con que la Constitución inviste al presidente. Todo se ha de cumplir el 1 de marzo de cada año, el momento indicado por la CF para que el Congreso dé comienzo a las sesiones ordinarias, según establece el artículo 63. La administración del país conlleva el diálogo mínimo descrito. Por su parte, el Jefe de Gabinete de ministros debe concurrir al Congreso al menos una vez por mes, alternativamente a cada una de las Cámaras, para informar de la marcha del gobierno, de conformidad a lo preceptuado en el artículo 101 de la CF. Una agenda política.

Después de la Constitución, la ley es el instrumento más precioso de toda comunidad organizada. Se trata de un acto complejo e interórganico, porque intervienen el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo. Sin embargo, la fase constitutiva de la ley es una tarea exclusiva del Congreso. La CF talla, en su propio cuerpo, el proceso de la “formación y sanción de la ley” congresual en los artículos 77 a 84; incluso, la posibilidad de objeciones del Poder Ejecutivo. Para legislar se ha de contar, razonablemente, con una agenda de tareas y de acuerdos elementales entre las diferentes representaciones políticas. No hay legislación sin agenda.

En el artículo 120, al reglarse sobre el Ministerio Público, se determina que la función de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales



de la sociedad debe ser realizada “en coordinación con las demás autoridades de la República”. Se hace muy complejo pensar que dicha “coordinación”, exigida por la Ley fundamental, pueda ser cumplida sin un plan general o el esbozo de los criterios generales de actuación, programa o criterio que necesariamente ha de poseer, a su vez, una agenda relacionada de los asuntos.

El lector, ahora mismo, se preguntará, luego de este repaso: ¿cuál es la agenda de la CSJN? Ninguna. Porque no hay una regla expresa en la Ley fundamental en la que descansa la obligación de generar un temario de los asuntos judiciales que serán abordados por el Más Alto Tribunal de Justicia. Frente a ello deseo mantener la claridad expositiva en la disertación. No persigo ni me pregunto sobre la existencia o configuración de una convención o práctica que, sin fuerza constitucional, habitase moralmente el escenario comunitario. Mis intuiciones más seguras llevan a persuadirme de que existe una “obligación” constitucional para que el Más Alto Tribunal, al menos una vez por año, demuestre la existencia mínima de doce causas, una por mes, que involucren aspectos sustantivos de los derechos y bienes fundamentales y de la orientación democrática del Estado. Así, la Corte debería advertir a la ciudadanía y al resto de los poderes constituidos sobre la existencia de tales causas y la confianza en que serán juzgadas. La forma de gobierno republicana y la orientación democrática del sistema político adoptado por nuestra Ley fundamental habilitan a ensayar la tesis que dejo plantada; para demostrar la aserción, cito, por ejemplo, los artículos 1, 36 y 116.

Con certeza, recomiendo que, por intermedio de una decisión reglamentaria futura, se pueda canalizar la iniciativa mencionada. Hasta que se produzca el acontecimiento anunciado, el ámbito de lo jurídico puede ser cambiado, porque la Corte es un tribunal. Pero también, al mismo tiempo, un poder del Estado, según surge del juego indisputado de los artículos 1, 109, 113 y 116 de la Ley fundamental.

IV.5.B. Explicitación de las decisiones. El tiempo de las causas en la CSJN

La Constitución federal ordena el mundo estatal posible para la Argentina. Ese mundo debe contener la universalidad de todos los estados de cosas, que en todo tiempo y lugar



deben ordenarse por la Ley fundamental. Ella no es la suprema perfección. Con su natural imperfección humana, la CF se instituye como el mejor mundo que puede escogerse, gracias a la razón y a la experiencia. En esa ordenación mundana establecida por la Constitución federal, todo ha de tener un tiempo dentro del Derecho emanado y desarrollado por la Ley fundamental. Así, por caso, el tiempo, esa dimensión que autoriza a discernir el orden de la existencia de aquellas cosas que no son simultáneas¹⁰⁹, se aplica a todo el Derecho de la Constitución. Increíblemente hay una excepción: la extensión del tiempo que la Corte Suprema de Justicia se establece a sí misma para dictar sus sentencias.

El orden jurídico de “fuente nativa” carece de una regla expresa y detallada que determine el plazo para que la CSJN dicte la sentencia en los casos sometidos a su conocimiento. La Corte, conforme sus propias atribuciones, dispone de todo el tiempo que desee para realizar la sentencia. Así, el Más Alto Tribunal, quizá por aquello de cierta omnisciencia, quizá por aquello de la omnipotencia, se atribuye con suma bondad autorreferente la facultad de no fijarse plazo para resolver un pleito. La CSJN, sin pretenderlo, se intentaría vincular a la región de las verdades eternas; empero, con un detalle enorme y revelador, habita en el mundo de los existentes de la humanidad.

En una república todos los actos de los servidores públicos deben encontrarse vinculados a un plazo, porque el cumplimiento de las promesas de la Constitución y la periodicidad son elementos que configuran su propio rostro. Conjeturar, por lo tanto, que no exista norma jurídica nativa expresa que obligue a pronunciar el fallo dentro de un plazo se enfrenta con dureza inaudita al propio principio que instituye la casa republicana en el artículo 1 de la CF.

Desde el orden jurídico de fuente internacional, a partir de agosto de 1994 (art. 75, inc. 22, CF), debe conglobarse el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable...”. La regla citada posee jerarquía constitucional y debe entenderse, en las

¹⁰⁹ LEIBNIZ, Gottfried W., *Philosophical Papers and Letters*, Boston-London, Kluwer Academic Publishers, 1989, pp. 666-674.



condiciones de su vigencia, como complementaria de los derechos y garantías reconocidos por la Ley fundamental.

Han transcurrido más de 26 años y no se conoce, hasta el momento, un ámbito de encanto discreto en el que la CSJN haya decidido una suerte de aplicación al propio órgano de la fórmula sobre el plazo razonable exigida por la CADH. ¿Se esperaba una autoobligación con enjundia en la jurisprudencia del tribunal? Muy probablemente se aguardaba una robusta autoadjudicación de la regla de fuente internacional, en un marco progresivo, que ajustase con suficiente gradualidad la regresiva eternidad.

Admito que el campo semántico de “plazo razonable” dista de ser sencillo. Sin embargo, entre plazo razonable y sin plazo hay una distancia inconmensurable, quizá una semejante a la incalculable que existiría entre aquello temporal y aquello eterno. Por lo pronto, “razonable” se encuentra ligado a la razón, la guía que arbitra el desarrollo y dirección, hasta cierto punto, de las conductas de los seres humanos. Sin plazo, por lo tanto, se debe reputar lo contrario a la razón humana, pues carece del atributo de lo razonable.

La inexistencia de plazo en la tarea de los jueces de la Corte Suprema para la elaboración de las sentencias incide de manera negativa en la resolución de las causas que abarcan derechos fundamentales de la ciudadanía y, también, en los asuntos de Estado. Toda sentencia dictada sin plazo para pronunciarla demuestra un ejercicio de la jurisdicción que, por su impronta tardía, hace que los objetos del conflicto se transformen en irremediables para siempre. La falta de plazo, además, se vuelve escandalosa en el ámbito del proceso penal, porque la búsqueda constitucional y determinación del enjuiciamiento envuelven de manera directa la vida y la libertad de la persona encausada¹¹⁰.

¹¹⁰ El art. 113 del nuevo Código Procesal penal federal dispone: “Duración máxima. Sin perjuicio de lo establecido para los procedimientos especiales, todo proceso tendrá una duración máxima de tres (3) años contados desde el acto de la formalización de la investigación preparatoria. No se computará a estos efectos el tiempo necesario para resolver el recurso extraordinario federal. La rebeldía o la suspensión del trámite por cualquiera de las causas previstas en la ley suspenderán el plazo antes referido. El incumplimiento del plazo previsto en el párrafo anterior hará incurrir al juez y al representante del Ministerio Público Fiscal en falta grave y causal de mal desempeño”. ¿Es razonable exigir un plazo de tres años para el proceso y dejar sin determinación el plazo para la apelación federal extraordinaria ante la CSJN?



Corresponde pensar en una sola recomendación para tramitar, con esfuerzos sostenidos a los estados de cosas descritos. Sugiero la efectiva explicitación y detalle, en una ley futurible, de la extensión fatal y perentoria de los diferentes plazos que se describan para el dictado de los fallos, que contemple las diferentes competencias del Más Alto Tribunal¹¹¹. Cuanto menos, en el caso de la competencia apelada, debería fijarse un plazo máximo para que la CSJN defina la admisibilidad del recurso intentado, con miras a reducir la incertidumbre que genera el hecho de que se mantengan en trámite, por largos meses o años, recursos que luego simplemente resultan declarados inadmisibles. Con razonabilidad, hasta que suceda, conviene recordar al poeta: “Fijado le está el día a cada cual. El plazo de la vida es breve para todos y no es dado reponerlo”¹¹².

IV.5.C. Autoridad del precedente

La Argentina dispone para su ordenación jurídica de un “sistema” constitucional federal que posee reglas producidas en “fuente nativa” y reglas provenientes de “fuente extranjera”, según la conglobación jerárquica impuesta en el artículo 75, inciso 22, de la CF. La Ley fundamental, al conglobar su singularidad con el DIDH, constituye el “sistema de la CF”. Tal sistema se desenvuelve en dos contextos: el de su producción y el de su realización. Producida la regla por el poder constituyente (fuente interna) o proveniente su normatividad de fuente supra estatal (externa) por la vía de la conglobación autorizada, deberá sobrevenir su realización, es decir, un contexto de cumplimiento y adjudicación actuado tanto por los ciudadanos como por los poderes constituidos del Estado.

Puesta la constitución en el mundo, en el marco de una sociedad de individuos igualmente libres y que aspiran a ser considerados como individuos socialmente iguales, cuya representación ha sido ejercida con libertad y deliberación por la autoridad constituyente y su composición fruto de elecciones auténticas, inevitablemente, desde la comprensión

¹¹¹ El plazo para pronunciar sentencia en la competencia originaria del tribunal debería quedar solamente a consideración del propio órgano y por eso fuera de cualquier legislación. El plazo en dicho ámbito debe emerger de la autolimitación que la propia CSJN haga a partir de la realización de las reglas constitucionales de fuente nativa y las reglas que gozan de jerarquía constitucional de fuente internacional, citadas en el cuerpo principal del texto, en este mismo párrafo.

¹¹² VIRGILIO, *Eneida*, Madrid, Gredos, 2014, Libro X, p. 344.



jurídica, deberá sobrevenir su acatamiento. Sin embargo, no todo en el mundo jurídico será puro acatamiento. La realización del Derecho constitucional se puede realizar por cumplimiento liso y llano, por intermedio de la doctrina de los autores y por la interpretación judicial que cumplen los jueces cuando dictan sus sentencias.

Toda realización del Derecho constitucional será siempre, pues, concreción o ejecución de Derecho creado¹¹³. Hay un ejemplo muy didáctico. Colocada la norma en el mundo se la puede comparar con un barco. Así, necesitará de prácticos para llevar una ruta marcada por baqueanos en puerto y, luego, en mar libre dependerá para seguir el rumbo propio asignado por la autoridad constituyente de las tareas idóneas del capitán y de la tripulación de la embarcación¹¹⁴. ¡No cualquier rumbo! ¡Cualquier rumbo significaría extraviar la semántica propuesta por la constitución y la negación de su naturaleza prescriptiva o su oscurecimiento!

Desde 1853 se ha institucionalizado un “Poder Judicial” (art. 108, CF) en el que la resolución de las cuestiones o disputas se suscita solamente por y en una “causa”. Significa que la “sentencia” que decide dentro de una causa judicial debe ser acatada obligatoriamente por las partes intervinientes en el concreto y determinado proceso y conflicto judicial. La autoridad de la sentencia rige dentro de la causa judicial en la que fue resuelta por el magistrado. Y nada más, como regla general.

Dentro del sistema ordenado por la CF, no se vislumbra ninguna regla o principio expreso que determine la obligatoriedad de las sentencias judiciales para las personas que no han intervenido y que se encuentran fuera del proceso judicial en el que cumplió su dictado. No hay referencias constitucionales para postular la obligatoriedad de las sentencias fuera del proceso de su dictado ni respecto de las pronunciadas por los jueces inferiores ni respecto

¹¹³ Hay una cuestión excepcional que no trato aquí en extensión; en efecto, ciertas cuestiones no se encuentran redactadas en la Constitución federal y hay una falta de previsión normativa. En este tipo de situaciones — ocasionales y contadas con los dedos de una mano—, los jueces de la CSJN podrían superar la “laguna” del Derecho constitucional por intermedio de una sentencia que resuelva la ausencia de regulación jurídica expresa. Contrariamente, además, compútese que hay sentencias de la CSJN que no colman lagunas, vacían el texto constitucional, le quitan su contenido, arremeten contra su texto y llevan adelante una contrarreforma prohibida por la CF. La cuestión es analizada en detalle en la obra *Fundamentos constitucionales*, Buenos Aires, Ediar, 2015, pp. 278-291.

¹¹⁴ V. RADBRUCH, Gustav, *Filosofía del Derecho*, ob. cit., p. 148.



de las pronunciadas por los jueces de la CSJN. Decir que las sentencias judiciales de la CSJN cotizan en cualquier proceso o en cualquier jurisdicción por fuera del proceso de su dictado se acerca a una aseveración más cerca de los buenos deseos que de un predicado que goce de comprobación en la letra del sistema de la CF, aunque existen modelos legales¹¹⁵ con ámbitos férreamente asignados para la expansión de la cosa juzgada.

La fuerza vinculante —o no— del precedente jurisprudencial emanado de la CSJN, es decir, la obligatoriedad de la doctrina en materia constitucional no ha sido establecida ni por la Constitución federal vigente ni por norma legal alguna¹¹⁶. La doctrina judicial de la CSJN al respecto ha sido vacilante y zigzagueante, tanto en el siglo XIX como en el XX. Así, por ejemplo, la reforma constitucional de 1949¹¹⁷ determinó en el artículo 95 que la “interpretación que la CSJN haga a los artículos de la Constitución por recurso extraordinario y de los códigos y leyes por recurso de casación será aplicada obligatoriamente por los jueces y tribunales nacionales y provinciales”.

A partir de 1985, en la causa “Cerámica San Lorenzo”¹¹⁸, se observa una firme tendencia hacia la asunción de la doctrina de la autoridad del precedente con descalificación

¹¹⁵ La excepción es de fuente legal, inferior a la CF y queda establecida, eventualmente, para las sentencias que se pronuncien en el ámbito de la Ley 24.240 de defensa del consumidor (art. 54: cosa juzgada para el demandado y todos los consumidores y usuarios en similares condiciones); de la Ley 25.675 de presupuestos mínimos para el logro de una gestión sustentable y adecuada del ambiente (art. 33: cosa juzgada y efecto *erga omnes*). También, las dictadas por la Cámara Nacional Electoral para los jueces inferiores, según el art. 6 de la Ley 19.108: “jurisprudencia prevaleciente”.

¹¹⁶ La Ley 24.463 (1995) había establecido en su art. 19 que “Los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación serán de obligatorio seguimiento por los jueces inferiores en las causas análogas” (párr. 2). Al respecto, la CSJN expresó que, no obstante tal regla, los tribunales inferiores podían apartarse de sus precedentes en consideración a “nuevos argumentos no considerados” (cfr. “González, Herminia del Carmen c/ ANSeS s/ reajustes por movilidad”, 21/3/2000, *Fallos* 323:555). Finalmente, la disposición fue arrastrada por la declaración de inconstitucionalidad decidida en el caso “Itzcovich, Mabel c/ ANSeS s/ reajustes varios” (29/3/2005, *Fallos* 328:566) y se la derogó mediante la Ley 26.025.

¹¹⁷ La reforma de 1949 instituyó un “plan maestro sobre determinada idea de justicia social”, que incluyó un gran menú de derechos sociales, pero mantuvo incólume el absolutismo presidencial. El 27/4/1956, la dictadura militar “en ejercicio de sus poderes revolucionarios”, por intermedio de una proclama con fuerza obligatoria, declaró vigente la Constitución federal sancionada en 1853, con las reformas de 1860, 1866 y 1898, y la exclusión de la de 1949, sin perjuicio de los actos y procedimientos que hubieren quedado definitivamente concluidos con anterioridad al 16/9/1955 (art. 1). La reforma constitucional de 1949 intentó ser borrada del imaginario jurídico y político, con la misma impropiedad que la que podrían aplicar o asumir las tareas de los seres humanos para borrar o anular la vejez de la materia o la propia expansión del Universo.

¹¹⁸ CSJN, *Fallos* 307:1097, *in re* “Cerámica San Lorenzo”, resuelto el 4/7/1985, con el voto coincidente de J. Bacqué, A. Belluscio y E. Petracchi.



de los fallos de los tribunales inferiores que no aporten “nuevos argumentos” que justifiquen modificar la posición sentada con antelación por la CSJN.

Recientemente, en la causa “Farina”¹¹⁹, la Corte ha señalado una doctrina que puede juzgarse “jurisdiccionalmente” vigente al tiempo de este escrito. Por consideración mayoritaria de los jueces¹²⁰, ha expresado que la autoridad institucional de sus precedentes, fundada en su condición de intérprete supremo de la Constitución y de las leyes dictadas en su consecuencia, da lugar a que en oportunidad de fallar casos sustancialmente análogos sus conclusiones sean debidamente consideradas y consecuentemente seguidas por los tribunales inferiores. Ello, porque resulta incuestionable la autoridad definitiva que tiene la interpretación de la Constitución federal por parte de la CSJN, cuyo leal acatamiento es indispensable para la tranquilidad pública, la paz social y la estabilidad de las instituciones.

También se añadió que la CSJN sólo decide en los procesos concretos que le son sometidos. Sin embargo, los jueces deben, incluso frente a la inexistencia de una norma en tal sentido, conformar sus decisiones a las sentencias del Más Alto Tribunal dictadas en casos similares. Porque, según se dijo, se trata de una obligación que se sustenta en la responsabilidad institucional que le corresponde al Más Alto Tribunal como titular del Departamento Judicial del Gobierno federal (art. 108, CF), en los principios de igualdad y seguridad jurídica, así como en razones de celeridad y economía procesal que hacen conveniente evitar todo dispendio de actividad jurisdiccional. Se concluyó que, si las sentencias de los tribunales se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal, carecen de fundamento.

La autoridad del precedente, la palabra de la CSJN sobre la valía o cotización jurídica de las palabras de otros de sus fallos en otras de sus causas, persigue el descubrimiento de una identidad muy compleja, porque el sistema de la CF guarda silencio y, para formular una aseveración sobre la materia, se requiere instalar en la lengua de la Ley fundamental una

¹¹⁹ CSJN, *Fallos* 342:2344, *in re* “Recurso de hecho deducido por la defensa en la causa Farina, Haydée Susana s/ homicidio culposo”, resuelto el 26/12/2019.

¹²⁰ Integrada por H. Rosatti, J.C. Maqueda y R. Lorenzetti. El juez C. Rosenkrantz falló en disidencia parcial.



escritura que no existe en sus entrañas. Esto es: tanto las resoluciones judiciales dictadas por los jueces en sus causas como las pronunciadas por los jueces de la CSJN —repito— son obligatorias y de cumplimiento inaplazable para todas las partes del proceso. Pese a ello, la autoridad de la resolución judicial, aunque se trate de la doctrina judicial de la CSJN, no es obligatoria de modo vertical, es decir, para el resto de las causas que tramitan en diversos tribunales del Estado.

Sin dudas, en el futuro, cuando se decida reformar el sistema de la CF, sería interesante discutir si acaso la obligatoriedad del precedente de la CSJN debería ser o no debería ser coactiva en todas las causas semejantes que se disciernan en el Estado, a condición de unanimidad o escena semejante. Varios elementos juegan a favor de repensar la obligatoriedad de las sentencias de la CSJN: la economía procesal y la igualdad ante el Derecho que se podría conmovir por la existencia de tratamiento diferencial en semejantes condiciones. También hay elementos que juegan en contra: los jueces tienen “estabilidad absoluta impropia” en sus tareas hasta los 75 años de edad, renovable en las condiciones expresadas en el artículo 99, inciso 4, razón por la cual cambiar la “autoridad de un precedente” emitido en sede de la CSJN, dada la “vitalidad” de la encomienda constitucional, sería una tarea ciclópea para la ciudadanía y los poderes políticos resultantes de la elección popular.

Mientras tanto, hoy, en la primavera del 2020, la autoridad institucional de tales sentencias de la CSJN puede ser removida —por un juez inferior, en otra causa judicial— siempre que se brinde una postura nítida, inequívoca y concluyente sobre la doctrina que funda el apartamiento del legajo de la doctrina del Más Alto Tribunal de Justicia de la República. Ahora bien, ¿cuál es la situación jurídica hasta el nuevo momento constituyente en el que, eventualmente, se discuta una variación de la Ley fundamental y en su marco la institución —o no— de la autoridad del precedente emanado de la CSJN?

La existencia de fallos contradictorios no puede decirse que no contradiga el mandato de igualdad ante el Derecho contenido en el artículo 16 de la CF. Por un parte, si dos sujetos de derecho que se encuentran en idéntica o igual situación jurídica reciben como respuesta



un tratamiento jurisdiccional diferenciado y contradictorio, la igualdad ante el Derecho, principio rector del orden jurídico, no puede quedar indemne. Por otra parte, la doctrina de la obligatoriedad del precedente en materia constitucional no contradice obligatoriamente el principio de separación de poderes, siempre que se tenga muy en cuenta que el reconocimiento de autoridad al precedente es la única excepción al principio de especialización de las funciones estatales. Sin embargo, al dar pie a una “implicación divergente”, se origina una “confusión” de poderes, al extenderse los poderes normativos del juez de Corte.

El debate al respecto de la asimilación —o no— de la doctrina de la autoridad del precedente es tan necesario como entreverado. Si se mira la experiencia constitucional de Estados Unidos, asentada sobre otros fundamentos en la regla del *stare decisis*¹²¹, pero cuyo modelo innegablemente se ha seguido, conferir autoridad a los fallos de la CSJN con discusión y regulación legislativa serviría para afianzar el papel del Tribunal, tal como se recomienda en todas estas escrituras.

Téngase presente, además, que esa propia doctrina sobre la obligatoriedad de las sentencias de la CSJN la “autolegisla” el propio tribunal, sin indicación expresa en la letra constitucional. Aunque no se encuentran obligados constitucionalmente, los jueces inferiores pueden seguir la doctrina determinada por la CSJN. Dicha doctrina de la CSJN cambia con el tiempo, porque tal tribunal —al igual que toda la vida humana— descansa en la dialéctica del tiempo y sus procesos de cambio. Más directamente: la doctrina de la CSJN puede cambiar y de hecho cambia, institucionalmente, con la integración de otros jueces.

Además, ¿quién no se asombraría al leer que un mismo juez de la CSJN, un mismo ser humano, mantuvo una posición en contra de la prosecución del juicio y castigo de los sujetos criminales que pusieron en marcha el terrorismo de Estado en el siglo XX (“Camps, Ramón Juan Alberto y otros”, resuelto el 22/6/1987, *Fallos* 310:1162) y otra encaminada al enjuiciamiento y eventual punición de los delincuentes en el siglo XXI (“Arancibia Clavel,

¹²¹ V. TRIBE, Laurence, *The Invisible Constitution*, New York, Oxford University Press, 2008, pp. 175 y 208.



Enrique Lautaro s/ homicidio”, resuelto el 24/8/2004, *Fallos* 327:3312)? No es ninguna novela por entregas —o en cadena—; ha sucedido en la historia judicial del Más Alto Tribunal de Justicia.

En resumen, el sistema de la Constitución federal no determina la obligatoriedad vertical de los fallos de la CSJN. Las decisiones de la CSJN pueden no ser acatadas por los jueces inferiores; naturalmente, a condición de que estos entreguen razones decisivas, fundadas y justificantes para realizar ese proceder institucional. Ergo, los jueces inferiores (cualquier juez) pueden apartarse de la doctrina judicial de la Corte, en las condiciones antedichas.

La propia doctrina de la CSJN sobre la obligatoriedad de sus propios precedentes es una elaboración autorreferencial, que, como construcción de esta prosapia, reserva para sí la cualidad inherente de toda contradicción. La contradicción emergente de un predicado autorreferencial lo sostiene la lógica; aquí pretendo, simplemente, ponerlo en evidencia.

Insisto en que existen cánones indisputables en materia de realización del Derecho constitucional. La realización de los derechos, bienes y deberes fundamentales, cuando son examinados por los jueces de la CSJN, debe serlo bajo la consigna de la “no regresividad”. Por ejemplo, la restricción de un derecho fundamental que impida la prosecución de su desarrollo progresivo, o —peor todavía— el regreso a una situación del pasado, siempre llevará sobre sí la mácula de una segura e indefendible inconstitucionalidad y, ahora, también, la violación de compromisos internacionales asumidos por la Argentina en los términos prescritos por el artículo 75, inciso 22, de la CF. Cuando los jueces de la CSJN analizan cuestiones relacionadas con los poderes constituidos del Estado, específicamente, sus atribuciones, deben actuar con extremada cautela y prudencia, porque la regla de la interpretación judicial en este ámbito es la competencia restringida que tiene cada poder instituido por la Constitución federal.

El Derecho constitucional es, por regla, objeto de interpretación. La interpretación judicial, en el marco de una “sociedad abierta”¹²² en la que todos pueden desarrollar y

¹²² POPPER, Karl R., *La sociedad abierta y sus enemigos*, Buenos Aires, Paidós, 1995, p. 195.



disfrutar de la humanidad, es una de las formas que asume la realización del Derecho constitucional. Ciertamente, con el transcurso del tiempo, esa misma sociedad abierta desarrollará nuevos puntos para la experiencia y nuevas bases para la comprensión. Siempre que este progreso se realice en el marco de la deliberación democrática, reforzará los derechos fundamentales existentes y dejará constancia o estímulo hacia nuevas conquistas. Aunque es una regla de nuestra existencia como humanos que todo lo que nace perecerá, en el ámbito de las idealidades jurídicas ya concretadas queda prohibida la regresión al pasado, el retorno a la impunidad abyecta.

El poder constituyente elabora la parición de las partituras laicas, la constitución y su reforma. Los servidores públicos, en especial, los jueces de la CSJN, deben cumplir su interpretación judicial para el caso concreto y su validez, en principio, queda restringida al ámbito de dicho proceso judicial en que dictó la sentencia.

Con fundamento en la totalidad de las argumentaciones expuestas, sugiero la discusión congresual de la institución de la autoridad del precedente de la CSJN, a condición de que el juez inferior no construya nuevos argumentos que desvanezcan el fallo establecido por el Más Tribunal de Justicia de la República, hasta tanto se produzca un nuevo proceso de reforma de la Ley fundamental.

Quizá, otra vez, haya que otorgarle la razón a Thomas Hobbes: “el legislador no es aquel por cuya autoridad se hicieron inicialmente las leyes, sino aquel otro por cuya autoridad continúan siendo leyes, ahora”¹²³. La autoridad, no la verdad, haría consistente por su coherencia determinada a la propia existencia del Derecho. Por eso promuevo la deliberación en el Congreso, democrática, ancha y abierta, sobre la autoridad del precedente y, también, aliviar el pesado cargo del modelo autorreferente en la propia asignación de competencias constitucionales.

¹²³ HOBBS, Thomas, *Leviatan. O la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2011, p. 220.



IV.5.D. Amigos del tribunal

En abril del 2013 se dictó la Acordada CSJN 7/2013, que autoriza “la intervención de Amigos del Tribunal, con arreglo al reglamento que, como Anexo, forma parte integrante de este acuerdo”.

Esta Corte considera conveniente introducir modificaciones en el régimen que regula la participación de los Amigos del Tribunal en las causas judiciales radicadas ante este estrado (acordadas 28/2004 y 14/2006), a fin de procurar una mayor y mejor intervención de estos actores sociales y, con ello, de alcanzar los altos propósitos perseguidos de pluralizar y enriquecer el debate constitucional, así como de fortalecer la legitimación de las decisiones jurisdiccionales dictadas por esta Corte Suprema en cuestiones de trascendencia institucional.

Se destacan tres elementos cruciales: 1) los “amigos” del tribunal favorecen al debate constitucional; 2) así, se aumentaría la legitimación de las decisiones de la CSJN; 3) en principio sólo se admitiría su participación en cuestiones de “trascendencia institucional”.

El Reglamento sobre intervención de Amigos del Tribunal contiene catorce artículos. En el artículo 1 se prescribe que pueden presentarse como “amigos del tribunal” personas físicas (ahora denominadas “humanas”, según el Código Civil y Comercial) o jurídicas. Asimismo, se amplifica lo previsto en los considerandos: podrán participar en tal calidad procesos en los que se debatan no sólo cuestiones de trascendencia institucional, sino también de interés general. De todos modos, la CSJN conserva la potestad de “... invitar a cualquier entidad, oficina, órgano o autoridad de su elección [...] para que tome intervención en los términos de este ordenamiento...” (art. 8 del reglamento citado).

Asimismo, la Corte Suprema “establecerá cuáles son las causas aptas para la actuación de que se trata...” (art. 5), “... fijará el plazo para efectuar las presentaciones correspondientes...” (art. 6), señalará las cuestiones que se pretende someter a examen (art. 7) y determinará qué presentaciones resultan pertinentes para su incorporación al expediente (art. 11).



Conforme el artículo 2 del mencionado reglamento, “El Amigo del Tribunal deberá ser una persona física o jurídica con reconocida competencia sobre la cuestión debatida en el pleito”, quien deberá fundamentar su interés para participar en la causa y expresar “... a qué parte o partes apoya en la defensa de sus derechos, si ha recibido de ellas financiamiento o ayuda económica de cualquier especie, o asesoramiento en cuanto a los fundamentos de la presentación, y si el resultado del proceso le representará —directa o mediatamente— beneficios patrimoniales”. Por último, en lo concerniente a la actuación como “amigo del tribunal”, las participaciones deben ceñirse al aporte de argumentos fundados de carácter jurídico, técnico o científico, relativos a las cuestiones debatidas” (art. 4).

Esta breve descripción del régimen de “amigos del tribunal” permite destacar que se trata de una normativa emanada de un órgano judicial que tiene implicancias directas en el desarrollo y en los resultados de las causas sometidas a su consideración. Además, el reglamento asienta reglas que conspiran contra la calidad de la participación de los “amigos del tribunal”. En concreto, se fija una condición de difícil y discrecional determinación, como es la “reconocida competencia sobre la cuestión debatida en el pleito”. Sin embargo, el mayor obstáculo para la concreción de los altos fines propuestos en la Acordada 7/2013 yace en la obligación de “expresar a qué parte o partes apoya en la defensa de sus derechos”. Ello se debe a que los “amigos del tribunal” son ajenos a las partes y participan para robustecer la deliberación. Por defecto, un “amigo del tribunal” no debería coadyuvar a un resultado o una pretensión. No son testigos ni consultores técnicos de una parte específica de la causa.

En resumen, considero que el reglamento vigente sobre “amigos del tribunal” tiende a valiosos objetivos, aunque amerita algunas correcciones. En primer lugar, corresponde regular este tipo de participaciones a través de una ley sancionada por el Congreso federal. En segundo lugar, se debería prescindir de la expresión de vínculos con las partes, que afecta el acceso a la jurisdicción garantizado en el artículo 18 de la CF. Por último, la opinión del “amigo del tribunal” debe ser agregada a la causa, a disposición de quienes participen en el debate judicial y no sometidas al arbitrio judicial del Más Alto Tribunal¹²⁴. Se los invita por

¹²⁴ Actualmente, el art. 5 dispone que “La Corte Suprema establecerá cuáles son las causas aptas para la actuación de que se trata, mediante una providencia que —salvo situaciones de excepción— será dictada con



la calidad de sus argumentos, no por sus lazos o inclinaciones personales. Es decir, con los mismos objetivos por los que se debe designar a un juez: independencia e imparcialidad, amén de su solvencia moral y robustez profesional probada.

El juez integra el “sistema de autoridad dentro del Estado”¹²⁵, pero, antes que eso, es un ciudadano de esa misma comunidad, que tiene comprensiones sobradas sobre cada una de las partes de la Constitución. El juez tiene una ideología, no es neutral; sin embargo, se espera que actúe con imparcialidad e independencia y dentro del contenido de la Constitución, cuyas piezas normativas han sido construidas por una o varias ideologías concurrentes. ¿Por qué reclamar un estatus diferente para el “amigo del tribunal” y exigirle a qué parte o partes apoya en la defensa de sus derechos? La falta de deliberación dialógica del instrumento criticado, en el teatro de la democracia constitucional, comprueba la veracidad de mi conjetura. Por lo pronto, hay remedio: otra vez, el debate democrático congresual.

IV.5.E. Declaración de inconstitucionalidad de oficio

Una ojeada permite advertir la presencia de al menos dos rumbos bien diferenciados. Por un lado, una doctrina negativa o inhibitoria y, por otro, una doctrina afirmadora o permisiva de dicho control. Hasta el año 1941 la Corte Suprema prácticamente no se expidió sobre el particular. Si bien en los casos “Sivori”¹²⁶ (1872) y “Elortondo”¹²⁷ (1888) hizo lugar al control de constitucionalidad de oficio, en rigor el asunto sólo se tocó tangencialmente y su influencia no se expandió al orden constituyente.

Recién en 1941, en el caso “Ganadera Los Lagos”, se explicitó la “doctrina oficial del tribunal” para esta importante cuestión institucional. Allí se dijo que es condición esencial en la organización de la administración de justicia, con la categoría de “poder”, la de que no

posterioridad al dictamen de la Procuración General de la Nación que contempla el art. 33, inc. A., ap. 5, de la Ley 24.946”. En cambio, por ejemplo, en el art. 22 de la Ley 402 de la CABA, razonablemente la incorporación de la contribución del “amigo del tribunal” debe ser añadida a la causa, sin apelar a la benevolencia del juzgador.

¹²⁵ V. ZAFFARONI, E. Raúl, *Estructuras judiciales*, ob. cit., p. 109.

¹²⁶ CSJN, *Fallos* 11:266.

¹²⁷ CSJN, *Fallos* 33:162.



le sea dado controlar por propia iniciativa, es decir, de oficio, los actos legislativos o los decretos de la administración¹²⁸.

Un nutrido grupo de juristas argentinos había expresado su disconformidad con tal doctrina judicial. Esta posición puede ser sintetizada en la opinión de Bidart Campos, quien con mayor énfasis postuló la necesidad de un cambio en la interpretación jurídica dominante y sostuvo que la inconstitucionalidad no requiere ser pedida por parte interesada, sino que debe ser declarada de oficio en cualquier “causa” suscitada ante los jueces, toda y cada vez que, en el deber de aplicar primero la Constitución, aparezca una norma incompatible con ella¹²⁹.

No obstante, la orientación dominante evocada en “Ganadera Los Lagos” se mantuvo casi intangible durante todo el siglo XX. A comienzos del siglo XXI en la Argentina se fue abriendo paso una doctrina judicial positiva o permisiva del control judicial de constitucionalidad de oficio. En este sentido, cabe remitir al examen de una serie de precedentes emanados de la CSJN que contienen argumentos en su favor: “Mill de Pereyra, Rita A. y otros c/Provincia de Corrientes”, del 27/9/2001 (*Fallos* 324:3219); “Banco Comercial de Finanzas”, del 19/8/2004 (*Fallos* 327:3117); “Rodríguez Pereyra”, del 27/11/2012 (*Fallos* 335:2333); “Pedraza”, del 6/5/2014 (*Fallos* 337:530).

No comulgo con la doctrina que auspicia, sin reservas, la declaración judicial de inconstitucionalidad de oficio de las leyes y de cualquier otro acto normativo proveniente de los demás poderes constituidos del Estado. No existe fundamento para que los jueces, como poder contramayoritario no elegido directamente por los ciudadanos, controlen de oficio y por su propia voluntad la constitucionalidad de los actos emanados de los poderes políticos

¹²⁸ CSJN, *Fallos* 190:142.

¹²⁹ BIDART CAMPOS, Germán J., *Régimen legal y jurisprudencial del amparo*, Buenos Aires, Ediar, 1968, pp. 141-142; y *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Buenos Aires, Ediar, 1995, t. II, p. 500. En igual sentido se expiden, entre otros, EKMEKDJIAN, Miguel A., *Tratado de derecho constitucional*, Buenos Aires, Depalma, 1995, t. II, p. 328; SAGÜÉS, Néstor P., *Recurso extraordinario*, Buenos Aires, Astrea, 1992, t. I, pp. 145/6; VANOSSI, Jorge, *Recurso extraordinario federal*, Buenos Aires, Universidad, 1984, pp. 226-227; MORELLO, Augusto M., *La Corte Suprema en acción*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1989, pp. 423-424.



del Estado. Debe considerarse que actualmente no existe norma legal expresa que asigne dicha atribución de oficio ni que regule sus alcances, límites, modalidades y requisitos. Someter el ejercicio de tan delicada atribución constitucional a pautas no definidas no se compadecería en lo más mínimo con la racionalidad exigida para el normal desenvolvimiento de todas las funciones de cada uno de los poderes del Estado federal argentino, de conformidad a lo preceptuado por los artículos 1 y 28 de la CF.

En un sistema de control difuso, con miles de jueces y juezas, el control oficioso, al no encontrarse expresamente detallado como competencia constitucional, abriría las puertas traseras de la Constitución a una suerte de activismo judicial, con grave mella de la distribución constitucional de poderes. Además, establecería una potestad desbalanceada en favor del Poder Judicial y legislada por los propios jueces, sin fundamento deliberativo. Ello desgarraría la idea de que una ley debe ser cambiada democráticamente por otra ley, precedida de información a la ciudadanía, elección y debate en el ágora (Congreso), antes que en un proceso judicial sin control ni decisión del cuerpo electoral. En tales condiciones, el control de oficio automático no regulado jurídicamente se asemejaría a un poder absoluto, expansivo e ilimitado, reñido con la noción de división y equilibrio de los poderes. Y, de ese modo, en franca contraposición con la propia idea del constitucionalismo.

El control judicial de oficio de la constitucionalidad de los actos emanados de los poderes políticos del Estado únicamente podría ser admitido por conducto de una reforma de la Ley 27, que estableciera con cautela sus alcances, límites y requisitos. Propiciaría establecer una solución como la siguiente: una vez conocida por el magistrado la inconstitucionalidad que funde el acto u omisión lesiva, y sin que la impugnación haya sido introducida por ninguna de las partes intervinientes en el proceso, el juez disponga correrles traslado como medida de mejor proveer a fin de que se pronuncien sobre el particular, antes del dictado de la sentencia¹³⁰.

Con este mecanismo adquirirían debida protección todos los principios y reglas constitucionales en juego, en rigor, la supremacía constitucional, porque el juez aplicará la

¹³⁰ Cfr. VANOSSI, Jorge R., *Obra Legislativa*, Tomo I, Buenos Aires, Imprenta del Congreso, 1987, p. 43.



Constitución y así resguardará la estructura jerárquica del orden jurídico. Al mismo tiempo, se mejoraría el acceso a la jurisdicción y la igualdad en el proceso, pues las partes serían debida y útilmente emplazadas con el objeto de que dispongan de oportunidad suficiente para pronunciarse sobre un punto del debate procesal que merecerá análisis en la sentencia. Ninguna de las partes podría alegar indefensión si por negligencia, desidia o incuria no aprovechara la posibilidad de participar en el proceso constitucional. Tampoco podría alegarse que el juez prejuzgase, ya que sólo conferiría una vista para que las partes se pronunciasen acerca de una eventual objeción que desde una perspectiva constitucional pudiera contener la norma que se debiese aplicar. En síntesis, quedarían a buen resguardo las reglas sobre la distinción de las tareas estatales.

IV.5.F. Audiencias públicas

El Decreto 635/2020 insinúa, en su artículo 4, apartado 2, d): “análisis de normas en materia de audiencias orales para el tratamiento de los casos trascendentes”. Por razones que no se alcanzan a comprender, al igual que en el caso del “amigo del tribunal”, la fuente normativa del régimen de audiencias de carácter público de la CSJN descansa en la Acordada 30/2007. Se trata de una cuestión de naturaleza procesal, cuya legislación corresponde por atribución propia al Congreso de la Nación. Admito que, en el supuesto de la competencia originaria del Tribunal, podría adjudicarse que el temperamento a distribuirse corresponde a la CSJN, pero ello no es así en la instancia de apelación.

Por lo tanto, la Acordada 30/2007 carece por completo de las ventajas que el constitucionalismo ha demostrado, con su deliberación, a partir de la simiente instalada por la Constitución de los Estados Unidos de 1789. Aseverar que una Acordada de la Corte, gestada sin debate crítico y deliberación prolongada, pueda suplir a una ley significa avasallar la valiosa naturaleza epistémica del proceso de formación y sanción de esta regla del Derecho. En el Estado constitucional, luego de la Constitución y los tratados, la ley es el instrumento de mayor cotización. Ergo, ninguna justificación tendrá entidad, ni siquiera minúscula, para reemplazar al debate congresual. La Corte debe supremamente respetar la regla sobre la distinción de funciones republicanas, al igual que todos los poderes del Estado.



Además, las decisiones de sus jueces no son infalibles, porque dicha cualidad de las cualidades solamente resultaría predicable de la instancia divina e inaplazable para quienes creen en un Dios, que exprese, acaso, una “esencia eterna e infinita”¹³¹.

En el régimen establecido por la Acordada 30/2007 se describen audiencias informativas, conciliatorias y ordenatorias. Con abstracción de la bondad o no del régimen procesal de tales “audiencias”, hay una suerte de problema superior. En efecto, como crítico más arriba —a cuya fundamentación remito—, la CSJN carece de “una agenda de causas”. Esta cuestión se levanta como un muro insuperable. Porque ninguna parte que llegue a las orillas del Tribunal puede intuir si su causa será o no será objeto de una audiencia de carácter público. ¿Cuántas audiencias se han celebrado en trece años? Muy pocas. Debo confesar, sin ánimo autorreferente, que la experiencia profesional ha sido satisfactoria¹³².

Mi recomendación ha de consistir en la apertura de la discusión en el Congreso. Sus bases y puntos de partida deben ser la experiencia del Tribunal. De inmediato, repensar un régimen que determine con meridiana claridad y transparencia en qué causas existirá la factibilidad de que se desarrolle una audiencia oral, dentro de la tipología conocida, pero que puede expandirse y ser objeto de revisión. Incluso, en el momento ideal que la CSJN dispusiere hacer lugar a una determinada “agenda de causas”, se deberá compaginar con la misma confección anual del calendario.

IV.5.G. Comunicación y publicidad

En el siglo XXI la Corte Suprema de Justicia ha realizado enormes esfuerzos institucionales para participar a la comunidad en el hecho de sus tareas. Se ponderan los avances y se sugieren recomendaciones. Su sitio web contiene datos organizados en tres secciones: “participación ciudadana”, “decisiones judiciales” y “rendición de cuentas”¹³³.

¹³¹ SPINOZA, Baruch, *Ética demostrada según el orden geométrico*, ob. cit., p. 5.

¹³² En la causa “Dino Salas y otros contra la Provincia de Salta y el Estado federal”, he tenido el privilegio de patrocinar a comunidades indígenas en su demanda contra la brutal deforestación de los bosques nativos. La audiencia se realizó el 18/2/2009, con la presencia de todas las partes y los jueces del Tribunal. V. Centro de Información Judicial, “Se realizó audiencia pública en caso por bosques salteños”, 18/2/2009, disponible en <https://bit.ly/3isFMuX>; video disponible en <https://bit.ly/30vsacc> (última consulta: 3/10/2020).

¹³³ V. <https://www.csjn.gov.ar/>.



Toda la colección de sus sentencias, reunidas en *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, se encuentra disponible en la Internet, sin claves ni registros. Al alcance de la ciudadanía global. Muy pocas Altas Cortes de Justicia pueden exhibir 157 años ininterrumpidos de tarea institucional y la integridad, a fallos completos, de su labor jurídica. ¡En buena hora! El estudio sobre la realización del Derecho constitucional promueve el saber teórico, fija nuevos desafíos y coloca, en la práctica, a los precedentes del Tribunal en las puertas del conocimiento directo de toda la ciudadanía. Los actos jurisdiccionales, aunque no crean Derecho constituyente del Estado, son actos inherentes a la soberanía del Estado por intermedio de los cuales se protege o se desarrolla su orden jurídico. Lamentablemente, el propio tribunal dispuso discontinuar la publicación *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, en tirada extendida y soportada en papel. Me pregunto si acaso todo comienza por una interrupción.

La Biblioteca de la Corte Suprema de Justicia es una de las mejor dotadas de América Latina. Su valioso catálogo de obras jurídicas puede ser consultado, a toda hora, desde cualquier lugar del mundo¹³⁴. La consulta individual de cualquier obra es libre. Toda persona, nativa o extranjera, si desea, puede visitar sus instalaciones en el Palacio de Justicia y leer las obras con gratuidad, gracias a la nobleza de su personal. Un aporte para la cultura jurídica.

El Centro de Información Judicial¹³⁵ ha significado una contribución, aunque debería potenciarse su naturaleza como servicio de interés público. La consulta sobre el estado de las causas, tanto en las competencias originaria y de apelación, se encuentra respaldada por el acceso a tecnología, que autoriza a garantizar, con propiedades mínimas, el acceso a la jurisdicción.

¿Qué sucede luego que un expediente llega a los estrados de la CSJN? El expediente recorre los despachos de los relatores de los jueces de la Corte encargados de realizar proyectos de sentencias, y también las secretarías del tribunal. Una vez realizado el proyecto o los proyectos, se lo hace “circular” entre los restantes integrantes, quienes harán cambios o

¹³⁴ V. <https://www.csjn.gov.ar/biblio/jsp/index.jsp?nivel=WU>.

¹³⁵ V. <https://www.cij.gov.ar/inicio.html>.



establecerán sus disensos. La propia falta de luminosidad sobre la cuestión genera dudas, porque ni siquiera estas aseveraciones pueden ser deslizadas de modo terminante sobre la “circulación”¹³⁶.

Conocer la travesía de la causa dentro del tribunal consistiría en una tarea de prestidigitador o mago, una naturaleza poco compatible con la racionalidad republicana. Un mínimo avance se ha imputado con la posibilidad de visualizar el tránsito de la causa por la diferentes vocalías o secretarías del Más Alto Tribunal. Por eso, las cualidades propias e inherentes de toda causa judicial en su tramitación ante la CSJN, sin fisuras, debe ser mejorada para satisfacción de las partes del proceso. Piénsese, otra vez, que la CSJN siempre actuó, actúa y actuará incitada por una petición de una parte, en litigio. Así, ella forma parte del Gobierno federal, en la atención de las disputas y la resolución de los conflictos.

Una cuestión aparte se revela con la publicidad de la tarea de la CSJN. Aspectos del asunto ya fueron tratados más arriba al analizar, en los respectivos párrafos, la agenda de causas, las audiencias del tribunal y la explicitación de sus decisiones. La Corte se reúne semanalmente, pero ¿cómo se informa a la opinión pública, con antelación, qué asuntos serán tratados? ¿Tienen o no tienen los ciudadanos un derecho a conocer de antemano qué asuntos serán objeto de decisión por la CSJN? Hoy, sobre todo con la valiosa herramienta que es Internet, se puede conocer sobre qué asuntos deliberará el Congreso en cada una de sus sesiones. Las cuestiones claves del Estado, a cargo de la Presidencia, también son razonablemente divulgadas. ¿Y las causas cuyo conocimiento y decisión se encuentran a consideración del Más Alto Tribunal? ¿Hay una agenda de temas de la Corte? ¿Cómo hace el ciudadano interesado en conocer tan siquiera qué “causas” serán tratadas en los acuerdos ordinarios de la Corte? Con suavidad, la situación descripta tiene poco encaje en el lenguaje de la Constitución de la Argentina, excepto que se entienda, equivocadamente, que la

¹³⁶ La CSJN, por intermedio de la Acordada 35/2003, dispuso: “1. Establecer en el ámbito de esta Corte el carácter público de todos los registros llevados por las secretarías intervinientes y por las mesas de entradas que de ellas dependan, sobre la circulación de los expedientes, de cualquier naturaleza, entre los jueces del Tribunal. 2. Disponer que el acceso a tal información se regirá con el alcance que prevé el Reglamento para la Justicia Nacional con respecto a la revisión de las causas”. Un acto necesario, pero que no cubre la demanda de autenticidad y transparencia que, por sus fundamentos, reclamo en la parte principal del escrito.



publicidad no es una nota definitoria del ejercicio del sistema republicano de gobierno, en contra de las mandas de los artículos 1, 19, 28, 33, 36, y 116 de la CF.

§ V. COMENTARIOS FINALES

Primero. En la sección I he sembrado la idea sobre el papel institucional del Más Alto Tribunal de Justicia. Allí explicito el molde teórico utilizado en la búsqueda de una “descripción valorativa” de los problemas que se comprenden para un “correcto funcionamiento” de la CSJN. En la cosecha, confirmo que las causas de las causas son la sobrecarga de tareas y los déficits normativos y la ausencia de diálogo con los otros poderes. Dentro de ese territorio, los jueces de la Corte Suprema dibujan y desdibujan los núcleos y periferias y límites de importantes rasgos de algunas de las competencias del Más Alto Tribunal.

La CSJN está sobresaturada de causas, situación que afecta, ostensiblemente, la labor del tribunal. No hace falta decir que no todas esas causas son “trascendentes” ni difíciles, ni que se vinculen con la institucionalidad de la República Argentina. Por una cuestión de posibilidades empíricas, existe la delegación en otras personas que no son los propios jueces. La laboriosidad del juez es insuficiente para que tome conocimiento de todas las causas ingresadas. Eso hace que sea imposible resolver decenas de causas por día y todos los días de todos los años. El adelgazamiento brusco de la figura de la Corte es irrealizable. Quedarían a la intemperie miles de causas. Un Estado como el argentino, cuya misión principal debe ser la erradicación o al menos el debilitamiento de la exclusión social, requiere de una CSJN comprometida con el bienestar general de la ciudadanía.

La reducción de causas sería lo ideal; por ejemplo, 365 causas al año, ello no es previsible ni en el corto ni en el mediano plazo. Las idealidades jurídicas, que no pueden ser concretadas, se disparan de la realidad objetiva. No vale la pena insistir sobre este punto.

La estructura normativa le impide a la Corte Suprema un funcionamiento racionalmente eficaz. La Corte, al igual que el Congreso y el Departamento Ejecutivo, atraviesa hoy, en cierta forma, una contingencia de inspiración teatral: “Ser o no ser, esta es



la cuestión”¹³⁷. Mantener su existencia como hasta ahora o cambiar. Con certeza, hay cambios que solamente pueden ser resultado de una reforma constitucional, dentro del proceso exclusivo ordenado por el artículo 30 de la Ley fundamental. Sin embargo, hay otros cambios que, desde la fuente congresual, podrían provocar una variación sostenida que autorice al Más Alto Tribunal al mantenimiento, observación y desarrollo de la Constitución federal.

Segundo. El aliento de esa producción legal, a la que aquí invito, podría inducir un funcionamiento correcto de la Corte Suprema porque, al descongestionar el cúmulo de causas, mostraría al tribunal en franca competencia para atender casi por completo a la supremacía del Derecho federal. Toda la tarea de casación, que en última instancia recoge y concita la atención de sus jueces, desborda cualquier posibilidad para el normal desempeño de un tribunal de justicia que ejerce el poder jurisdiccional en el Estado federal. En definitiva, la justicia constitucional debe ser la voz propia de la Corte Suprema. Una tarea jurisdiccional que debe describir el significado de los derechos de libertad, de los derechos sociales, de los derechos civiles y de los derechos políticos. Junto a ello, debe proveer a la defensa de los bienes vitales imprescindibles para la coexistencia con vida y, paralelamente, definir la forma y los medios para contener a esa “fiera” que por momentos parece indomable: el poder político, específicamente el poder de hacer la ley que antecede, lógica y cronológicamente, al deber de ejecutarla por el “Príncipe republicano”.

Tercero. En la sección III he justificado e impulsado la necesidad de considerar abiertamente la ampliación de la cantidad de jueces que conforman la Corte Suprema de Justicia. Remito a los fundamentos epistémicos, jurídicos e históricos allí consignados. Además, resta invocar ahora que un aumento del número de miembros de jueces de la CSJN, en las condiciones destacadas, con paridad de género y representación federal, significaría un camino principal para mejorar el funcionamiento del tribunal. Desde tiempo sin memoria, en la época de Tales de Mileto, el aumento del diálogo crítico condujo a un crecimiento

¹³⁷ SHAKESPEARE, William, “Hamlet”, en *Tragedias*, Madrid, Gredos, 2015, t. I, p. 291.



exponencial en la recta búsqueda de la verdad¹³⁸. El debate constitucional, que debe desarrollarse en el propio seno de la CSJN, requiere la presencia de una mayor cantidad de miembros, que solamente podría alcanzarse por una reforma legal. No hay un número mágico. En la historia constituyente de la República, en la decisión de los padres fundadores de la Constitución federal, intuyo —sin vacilar— que se encuentra la fuente sapiente para el número de miembros del Más Alto Tribunal del Poder judicial¹³⁹.

Dentro de esa misma sección III, he introducido argumentos inobjetable: 75 años de edad son 75 años de edad. ¡Incluso si resultase ser la edad de un juez de la Corte! Cumplida dicha edad, debe seguirse el proceso determinado por la propia CF, en el artículo 99, inciso 4. Esa es la estabilidad del juez de la Corte, magistrado que conservará su empleo “mientras dure su buena conducta” (art. 110). La estabilidad absoluta impropia programada por el poder reformador en 1994 debe ser objeto de un cumplimiento estricto, obediente y riguroso. Todos los servidores públicos, incluidos los jueces de la CSJN, deben cumplir las “promesas”¹⁴⁰ de la CF en el término fijado por ella. En el mando de un ser humano sobre otros seres humanos, esa regulación pacífica que estatuye el Derecho constitucional se funda en el hecho de que aquél podrá cumplir su tarea siempre que haya individuos dispuestos a obedecer y éstos confíen en la obediencia, también egregia, del mandante. ¡La obediencia de la CF incluye a todos!

Asimismo, también en la sección III, he adelantado y desarrollado las proposiciones de fuente histórica, lógica y jurídica que prohíben la división en Salas de la Corte. Quizá, en caso de reformarse la CF, se podría discutir la probabilidad —o no— de otros nuevos pilares del asunto. Mientras tanto, se encuentra prohibido y el Congreso no debería legislar sobre la cuestión, porque se trataría de una “mónada”¹⁴¹.

¹³⁸ POPPER, Karl R., *Conjeturas y refutaciones: El desarrollo del conocimiento científico*, Barcelona, Paidós, 2008, p. 77.

¹³⁹ En el art. 91 de la Constitución de la Confederación Argentina se dispuso que “El Poder Judicial de la Confederación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia compuesta de nueve (9) jueces...”.

¹⁴⁰ ALBERDI, Juan B., *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*, ob. cit., p. 238 (art. 29).

¹⁴¹ Mónada es simple, es decir, sin partes. Ver LEIBNIZ, Gottfried, “Monadología”, en *Discurso de metafísica. Monadología. Escritos*, Madrid, Gredos, 2015, p. 172,



Cuarto. En la sección IV he discutido una variada gama de asuntos vinculados con la competencia de la CSJN. Interpreto necesario mantener la noción de causa y parte, con las propiedades semánticas creadas por la CSJN en su jurisprudencia.

En el ámbito de su competencia originaria, considero que ésta no debe ser ampliada, ni reducida, ni revisada. Ningún cambio jurídico se encuentra autorizado, porque no se encuentra sujeta a reglas y excepciones impuestas por el Congreso. Sin embargo, el Congreso puede sistematizar y explicitar los casos y soluciones que contempla la CF, mediante inferencias a partir de sus reglas, que no impliquen un cambio en la hechura originaria misma del contenido constitucional.

Mantengo la preocupación sobre la prórroga de jurisdicción, cuando se trata de la deuda pública y se hace a favor de tribunales extranjeros. Nadie debería ordenar estados de cosas imposibles para el derecho al desarrollo de la ciudadanía y que obstaculicen o posterguen la concreción de la justicia social¹⁴².

En el ámbito de su competencia extraordinaria, ratifico —una vez más— que una de las tareas principales de la CSJN es el control de constitucionalidad, siempre que se lo demande y sobre las competencias respectivas ejercidas por el Congreso, por el Ejecutivo, por los poderes porteño y provinciales, y también por la ciudadanía (arts. 1, 44, 19 y 116, CF). Sin embargo, a la CSJN se la observa comprometida en su tarea con las sentencias arbitrarias, la inconstitucional realización del Derecho por el propio Poder Judicial. La corrección de la mala praxis del poder judicial, hasta el límite de sus posibilidades orgánicas, circunda la tarea del tribunal.

En la sección I he hecho la mención teórica y, en la sección IV, llevado adelante la descripción de los problemas acuciantes sobre el desarrollo del control de constitucionalidad, una de las garantías más destacadas para concretar el equilibrio de los

¹⁴² Enrique Bacigalupo, Procurador del Tesoro de la Nación, opinó que la jurisdicción de los tribunales de la Nación para los casos en que ésta sea parte queda establecida en el art. 100 (hoy 116) de la CF. En consecuencia, ello no es modificable por la voluntad de las partes ni tampoco por ley del Congreso, dado que éstas no pueden reformar a la Constitución. Ver su “Nota 168/73 Ministerio de Hacienda y Finanzas”, 25/6/1973, en Dictámenes de la Procuración del Tesoro, t. 126, pp. 382-389.



poderes republicanos. El control de constitucionalidad ha de ser un mecanismo distinguido para proteger la cohesión del orden jurídico fundamentado por la CF. Para mantener la eficacia de ese control jurídico, que por excelencia debe comprometer la CSJN, el órgano debería concentrar su ámbito de competencias en poco o mediana cantidad de causas. Los miles y miles de casos que la inundan, día tras día, no autorizan la travesía. Por tal razón, la totalidad de recomendaciones formuladas en este escrito persiguen una sola finalidad: elevar, jerarquizar, privilegiar a la enésima la autoridad del control de constitucionalidad que debe desplegar la CSJN. Una Corte que se ocupe de los “asuntos del Estado”.

En el interior del control de constitucionalidad se puede vislumbrar que, cuando se trata la conformidad de una ley o de un decreto, se moviliza un control jurídico, por regla, sobre un objeto de creación política. Respecto a las cuestiones de contenido político que llegan a la Corte, debe repararse que la política y el Derecho son dos categorías distintas, siendo normal que existan tensiones entre ellas. El reexamen de la doctrina de las cuestiones políticas y el ensanchamiento del ámbito de la judicialidad deben dejar constancia de que, para los casos en que se agudiza la tensión, el propio orden tiene que proveer los instrumentos para impedir la prevalencia de la política, pero sin exagerar el hecho de la judicialización.

El abuso en la demanda jurisdiccional dirigida al control de los actos políticos en “sentido estricto” genera una politización de la justicia y puede conducir a una política en forma de justicia. La política se encuentra dentro de las normas de la CF, razón por la cual la promoción “endemoniada” de demandas sobre productos del Congreso o del Ejecutivo —en otras palabras, la judicialización de la política del Estado— constituye, también, una violación a la Ley fundamental.

Así, corresponde distinguir entre conflictos jurídicos y “conflictos políticos en sentido estricto”. En los primeros, las partes fundamentan sus postulados en el Derecho positivo; en los segundos, al menos una de las partes basa su postura no en el Derecho positivo, sino en otros principios, o en ningún principio¹⁴³. En consecuencia, la CSJN no debe ser el árbitro de las “contendidas políticas en sentido estricto”, mucho menos

¹⁴³ Cfr. KELSEN, Hans, *La paz por medio del Derecho*, Buenos Aires, Losada, 1946, p. 61.



cuando la propia actividad de los actores políticos no puede solucionarlos; más allá de que, en sentido amplísimo, su intervención en los conflictos jurídicos comporta la manutención y el desarrollo político del orden establecido en la Argentina por el sistema de su CF.

i. Propongo repensar y establecer por ley del Congreso la codificación de recurso extraordinario federal, con fundamento en la doctrina legal, judicial y de los autores. Planteo que el recurso extraordinario deberá focalizarse con exclusividad en cuestiones regidas por el Derecho federal. Dicha tarea, además, deberá computar la eliminación del recurso por salto de instancia del orden jurídico.

ii. La evaluación completa de la instancia extraordinaria me persuade sobre la necesidad de definir por ley del Congreso al Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires como tribunal de Alzada o superior tribunal de la causa, hasta tanto se concrete su transferencia a la justicia porteña.

iii. En el ámbito de la jurisdicción apelada, se hace menester mantener el actual instituto comprendido en los artículos 280 y 285 de la ley procesal. La jurisdicción discrecional es imprescindible; sin ella es impensable que exista “vida” en la Corte. Por eso, es razonable mantener el “*certiorari* patrio”, pero con la debida fundamentación por escrito, en consonancia con lo explicitado en la sección IV. En caso de producirse la codificación legal del recurso extraordinario federal o la sanción de una ley especial sobre la composición y competencia de la CSJ, las reglas sobre “*certiorari* patrio” deberían incluirse en dicho cuerpo legal, con las propiedades alentadas.

iv. El Tribunal Federal de Garantías para el control de las sentencias arbitrarias configura una novedad. Su discusión y concreción dependería del Congreso, porque la instancia federal de apelación, con sus “reglas y excepciones” (art. 117, CF) materializadas por el artículo 116 de la CF, fomentan su instalación. Sería una “bendición laica” para el Derecho federal pues disminuiría la parálisis que puede afectar al Más Alto Tribunal de Justicia, que debe dedicar gran cantidad de su tiempo y espacio a evaluar las sentencias inconstitucionales, y, por ende, evitaría la mala praxis del propio Poder Judicial.



En el ámbito de su competencia ordinaria de apelación, postulo la necesidad de debatir en el Congreso la regulación de esta instancia, como consecuencia de las sucesivas declaraciones de inconstitucionalidad puestas en marcha por la CSJN. Las sentencias del Más Alto Tribunal dictadas en 2005 y 2015, al restringir y anular esta vía, son sorprendentes, porque el órgano adoptó la más alta sanción jurídica y en ningún caso “exhortó” al Congreso para la discusión pública, como sí lo hizo en otros casos. Tal exhortación, en el marco de la democracia constitucional, se instituye como una regla inteligente para promover y sostener el diálogo en una comunidad.

En este punto, merecen ser discutidas y atendidas una serie de cuestiones que se presentan en todas las competencias de la CSJN.

i. La determinación de la agenda de la Corte debe ser estimulada por el Reglamento del Más Alto Tribunal de Justicia.

ii. El Congreso federal tiene competencia para determinar el plazo en el que la Corte debe dictar sus sentencias, con excepción de las causas que tramitan en la instancia originaria.

iii. El régimen de las audiencias públicas debe ser ampliado por ley del Congreso. Se computa como vital para el auditorio de la ciudadanía el conocimiento de las causas trascendentes, porque superan el interés de las partes en litigio, que tramitan ante el Tribunal. Recuérdese que la Argentina adopta un “sistema democrático”, según se institucionaliza en el artículo 36 de la CF, orientación que sugiere el debate en la escena pública como meta incalculable e infinita. Por ello, la determinación de las audiencias, su régimen específico, debe ser objeto de una decisión congresual, que posibilite abiertamente la expansión del actual marco normativo fijado de modo autorreferente por la CSJN.

iv. Asimismo, por semejantes razones de política jurídica, debe ser cambiado el régimen del *amicus curiae* o “amigos del tribunal”, establecido también de modo autorreferente por el Tribunal. Propongo ejecutar revisiones, sustracciones y expansiones.



v. Considero indispensable que se discuta sobre si se legisla o no se legisla respecto de la autoridad del precedente de la Corte.

vi. La publicidad de toda la tarea de la CSJ debe ser ampliada y afianzada con los instrumentos tecnológicos disponibles, incluida la inteligencia artificial.

vii. El control de oficio debe ser legislado por el Congreso.

viii. La comunicación y publicidad del Tribunal debe ser objeto de mejoras.

ix. También propongo que se eleve a criterio de la CSJN la posible creación de una “secretaría” para atender, con exclusividad, causas sobre crímenes de lesa humanidad¹⁴⁴. La ordenación de la tarea del Más Alto Tribunal es una competencia privativa y exclusiva de la CSJN, conforme los artículos 113, 116 y 117 de la CF. Aquí corresponde decir que el enjuiciamiento y castigo de los crímenes del terrorismo de Estado constituye una política asumida con firmeza indeclinable por el Estado argentino, en todos sus poderes constituidos.

Quinto. La tarea sugerida al Congreso en las secciones III sobre "Conformación de la CSJ" y IV "Competencias" puede ser legislada por el Congreso en forma separada, ya sea respecto de la composición del órgano (incluidos los conjueces y la reglamentación de la estabilidad absoluta impropia) y/o de sus atribuciones, según se recomienda en este escrito. También se podría concretar por una "ley especial" que abarque globalmente los criterios para la integración y estabilidad de los miembros de CSJ y sus competencias en condiciones semejantes a las expresadas y que incluya, además, las materias detalladas como plazo, autoridad del precedente, amigos del tribunal, audiencias públicas y declaración de inconstitucionalidad de oficio. Sin embargo, en el ámbito de la última hipótesis señalada, el TFG y la transferencia postulada al TSJCABA deberían ser objeto de legislación específica.

¹⁴⁴ En la audiencia del 15/9/2020 el Consejo Consultivo escuchó la exposición de la señora Estela de Carlotto, en representación de los organismos de derechos humanos. También se ha presentado un documento, suscrito por trece organismos de derechos humanos, en el que se observa lo siguiente: “En relación con el inciso 2 del artículo 4 del referido decreto [635/2020], a los fines de un mejor desempeño de la Corte Suprema en materia de juzgamiento de crímenes de lesa humanidad, consideramos fundamental el establecimiento de un plazo razonable para la resolución de los recursos presentados en causas por crímenes de lesa humanidad. A estos fines, creemos conveniente la creación de una ‘Secretaría de Crímenes de Lesa Humanidad’ para garantizar un trámite interno más rápido”.



Último. Hacer el papel de una persona o institución puede ser entendido como ser útil a su función¹⁴⁵, cumpliendo naturalmente el ministerio con provecho. Parece entonces necesario hablar de una teoría de la jurisdicción, aclarando qué funciones manifiestas se pretenden atribuir al órgano CSJN, comparándolas con las funciones que ha venido cumpliendo, con las que hoy efectivamente cumple y con las que ha dejado de cumplir.

Mis pensamientos en todo este escrito pretenden abrir un camino en los caminos. El recorrido realizado, fundamentalmente de naturaleza dogmática constitucional, alienta la discusión y la determinación ulterior de mecanismos que aumenten el pluralismo y la eficacia institucional de la Corte Suprema en ese papel protagónico que le establece la CF.

La hoja de ruta ha sido acorde con el modelo teórico descrito en la sección I. Sin temores, ahora, puedo comprobar que la matriz teórica ha calzado en las aguas de la “naturaleza y duración” con las consabidas “atribuciones” que lucen en los títulos de los capítulos que integran las determinaciones sobre el “Poder Judicial” (arts. 108 a 119, CF).

En la sección I he promovido una representación idónea de los problemas. He dispuesto, así, soluciones con candidatura suficiente, en las secciones siguientes. La idoneidad de las ideas puede ser determinante; empero, jamás final, blindada y última, porque la comprensión racional y la experiencia empírica son claves para construir conjeturas, siempre acusables de refutación, hasta nuevo aviso.

El camino transitado me autoriza a sugerir, sin ninguna debilidad argumental, que la “Corte” debe ser “Suprema”, motivo por el cual debe dejar de afrontar el hecho farragoso de haber quedado convertida en más “Suprema” que “Corte” de Justicia. Una Corte que enjuicie las más trascendentes cuestiones institucionales. Un poder judicial aplicado por entero al gobierno del Estado federal.

Llega el final del derrotero. Acudo, pues, a nuestra prosa mayor para individualizar el camino y la “situación del lector”. Dentro del repertorio he dicho que todo escritor espera de su lector que lo comprenda. Otra posibilidad es la de hacer del lector “un camarada de

¹⁴⁵ MOLINER, María, *Diccionario de Uso del Español*, Madrid, Gredos, 1991, t. II, p. 631.



camino. Simultaneizarlo, puesto que la lectura abolirá el tiempo del lector y lo trasladará al del autor”¹⁴⁶. Así el lector podrá elegir, entonces, con libertad infinita el rumbo de su inherente ciudadanía, en la casa de todos, la república, orientada y sostenida por la democracia.

*Raúl Gustavo Ferreyra**

¹⁴⁶ CORTÁZAR, Julio F., *Rayuela*, Alfaguara, Buenos Aires, 2004, p. 427.

* Abogado, Facultad de Derecho (FD), Universidad de Buenos Aires (UBA). Doctor de la UBA. Catedrático de Derecho constitucional, FD de la UBA. Posdoctor en Derecho de la Facultad de Derecho, UBA. Consultor de la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires. Miembro del Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, Presidencia de la República Argentina.



C) Dictamen de las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Dominguez y Palermo

FUNDAMENTOS: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN¹⁴⁷

1. Introducción

El Decreto de Necesidad y Urgencia N° 635/2020 dictado por el presidente de la Nación encomendó a este Consejo Consultivo, entre otras funciones, la de analizar el actual funcionamiento de la Corte Suprema (art. 4 inc. 1) y la de ofrecer una propuesta superadora de la situación actual que incluya (art. 4 inc. 2):

- a) la selección de sus miembros con diversidad de género y representación federal;
- b) reglas que reglamentan su competencia;
- c) algunos aspectos referidos al proceso ante el tribunal, como aquellas normas referidas a la tramitación de audiencias orales en casos trascendentes, trámites de recursos y fijación de plazos procesales.

En cumplimiento de dicho objetivo, se transitan las siguientes etapas. Se comenzará por plantear el ideal regulativo a la luz del cual se formularán las propuestas, y la necesidad de contar con una ley orgánica de la Corte Suprema. A partir de allí, se está en condiciones de proponer algunas reformas legislativas que, se entiende, acercaría a la Corte Suprema de Justicia de la Nación al ideal fijado. En particular, se propondrán recomendaciones acerca de la integración, de representación federal y de género del tribunal; competencia originaria y acción autónoma de inconstitucionalidad; derogación de la competencia por apelación ordinaria; modificación de la competencia extraordinaria, cambios en el funcionamiento del tribunal referidos al establecimiento de plazos,

¹⁴⁷ Consejeros/as Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez, Herrera, Palermo y Sbdar.



obligatoriedad del precedente, *per saltum* e inteligencia artificial y herramientas de democratización, transparencia y acercamiento a la sociedad civil. Finalmente, se ofrecerán las conclusiones en concordancia con las propuestas y recomendaciones que se esgrimen en el capítulo IV.

2. Lineamientos del ideal de Corte Suprema que orienta las recomendaciones

Cualquier propuesta de reforma de una institución central de nuestra organización institucional debe, ante todo, transparentar el ideal regulativo que la orienta. Solo así se podrá diagnosticar lo actual para evaluar la conveniencia o no de las sugerencias debatidas y analizadas, su capacidad de acercar a la regulación aquello que se considera adecuado y evaluar a futuro el éxito o fracaso de las reformas que se propongan. Estas consideraciones generales solo tendrán sentido si ellas se reflejan en propuestas concretas para cada instituto a los que aquí se hace referencia. Así, es que hemos dedicado un primer apartado a explicar el rol que se entiende que debería cumplir la Corte Suprema de Justicia de la Nación en miras a nuestra configuración constitucional, nuestra historia institucional y nuestras necesidades políticas. Este ideal regulativo parte de algunas premisas que deben ser explicitadas:

a) En una sociedad multicultural como la actual, debemos convivir con inevitables desacuerdos tanto morales como éticos, políticos y estratégicos. Pues bien, es una función primordial de las instituciones políticas contar con la capacidad de canalizarlos adecuadamente mediante la visibilización y consideración de todo ese pluralismo que se encuentra presente en el seno de la sociedad civil. Muchas veces, esos desacuerdos recaen directamente, sobre la forma de interpretar derechos reconocidos en la Constitución Nacional y en tratados internacionales, e incluso, en asuntos ligados a la organización e institucionalización del poder político. Sin ir más lejos, este dictamen no es más que una instancia de diálogo político en la que se coloca sobre la mesa un punto de vista sobre lo que se considera que es la mejor manera de discutir asuntos públicos.



(b) La diversidad de puntos de vista no solo tiene lugar a la hora de discutir leyes en el Congreso de la Nación, sino también está presente en los discursos que discurren en la sociedad civil como en los demás ámbitos del actuar institucional. Así, la sanción de leyes no siempre cierra el debate, sino que da lugar a nuevos desacuerdos y desafíos interpretativos. En este marco, a la hora de resolver cuestiones constitucionales, los representantes del Poder Judicial no se deberían limitar a *descubrir* el *verdadero* sentido de la norma constitucional, sino que deberían animarse a poner en juego *sus puntos de vista* políticos, éticos y morales a la luz del asunto a resolver.

(c) Si el desacuerdo es algo con lo cual se debe convivir, nuestras instituciones deben aspirar a lograr decisiones *legítimas*, en el sentido que puedan presentarse a sus destinatarios en su nombre y no como una imposición externa, e *imparciales*, de modo que aseguren igual consideración a todas las perspectivas en disputa. De este modo, el valor normativo de las decisiones no solo depende de su contenido y de la autoridad del sujeto que decide, sino del procedimiento mediante el cual se construyen las soluciones. A partir de lo dicho, la toma de decisiones en un marco de pluralismo solo puede articularse legítima e imparcialmente a través de un procedimiento institucional en el que los principales afectados, los/las ciudadanos/as¹⁴⁸ de la comunidad política, tengan la posibilidad de exponer y discutir sus miradas.

(d) El cumplimiento adecuado de esa tarea requiere, ante todo, de un Poder Judicial que tenga la capacidad suficiente para reconstruir su propia legitimidad. En este sentido, no solo se debe actuar con autonomía respecto del poder político, sino que también se debe ser capaz de resistir las presiones sistémicas de los poderes informales del mercado y de otros factores de poder que influyen en la toma de decisiones públicas. Asimismo, no puede mostrarse neutral frente a las desigualdades sociales existentes, de modo que se debe saber tender vínculos con los sectores más vulnerables, canalizando y visibilizando sus

¹⁴⁸ En el presente documento como en todos los fundamentos esgrimidos por los consejeros/as Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez, Herrera, Palermo y Sbdar se utiliza el lenguaje binario a los fines de facilitar la lectura; ello no es óbice para señalar que se conocen y destacan los avances en torno al lenguaje no binario tal como se lo explicita en el capítulo II sobre enfoques transversales.



intereses para satisfacer sus postergados reclamos. En otras palabras, un Poder Judicial *igualador* tiene el deber de transformarse en un ámbito de reconocimiento, ampliación y promoción de derechos de aquellos sectores que hoy se encuentran fuera del bloque social dominante. Las herramientas de deliberación abierta y transparente que aquí se proponen y fundamentan apuntan a lograr esos objetivos.

Esas cuatro (4) premisas conducen a tomar como objetivo de este trabajo una Corte Suprema de Justicia de la Nación cuyo funcionamiento se rija por las reglas vinculadas a la deliberación democrática, y a recomendar una regulación institucional que lo consiga. A modo de adelanto, aquí se aspira a que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ocupe el lugar central en un procedimiento abierto y público de discusión sobre el contenido de las normas constitucionales. En otros términos, que sea una de las instituciones centrales para la deliberación jurídico-política de los aspectos más relevantes de nuestra vida pública.

3. Primera fundamentación: La necesidad de legislación orgánica

Lo expuesto a modo introductorio en el punto anterior comienza a tornarse relevante desde el momento en que se observa desde afuera y sin detalle la legislación que regula el funcionamiento de la Corte Suprema. Veamos.

La Constitución Nacional regula la composición, organización y funcionamiento de la Corte Suprema en los artículos 53, 59, 99.4, 108, 110, 111 y 113, mientras que lo referido a su competencia y jurisdicción se encuentra previsto en los artículos 116 y 117. La regulación legal, por su parte, se encuentra sustancialmente dispersa, en tanto proviene de diversas fuentes con diversa jerarquía normativa. Así, es posible destacar los siguientes instrumentos normativos que regulan su funcionamiento.

- a) Decreto-ley 1285/58: contiene normas de organización y de jurisdicción: (i) requisitos para ser juez o jueza de la Corte Suprema de Justicia (art. 4); (ii) composición del tribunal (art. 21); (iii) facultad de división en salas (art. 23); (iv) (régimen de recusación, excusación, vacancia o licencia de los miembros (art. 22); y (v) competencia originaria y apelada de la Corte (art. 24).



- b) Ley 48: regula requisitos de admisibilidad y de procedencia del recurso extraordinario federal (arts. 14 a 16) y la facultad de la Corte de establecer su reglamento (art. 18)
- c) Ley 4055: reglas de competencia originaria y apelada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.
- d) Código Procesal Civil y Comercial de la Nación: regula la apelación ordinaria (arts. 254 y 255) y extraordinaria (arts. 256 a 258) ante la Corte, el procedimiento ante dicho tribunal (arts. 280 y 281) y el recurso de queja por recurso extraordinario federal (REF) denegado (arts. 282 a 287).
- e) Decreto 222/2003: regula la atribución del presidente de enviar el pliego de los jueces y juezas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.
- f) Acordada 4/2007: reglamenta con efectos dirimientes los requisitos formales y sustanciales exigidos para la presentación de los recursos extraordinarios federales y los recursos de quejas por recurso extraordinario federal denegado.
- g) Acordada 30/2007: régimen de audiencias públicas ante la Corte.
- h) Acordada 7/2013: régimen de amigos del tribunal ante la Corte.
- i) Acordada 40/2019: monto del depósito para interponer los recursos de queja por REF denegado. Actualmente es de cien mil pesos (\$100.000).

Este panorama legislativo refleja, al menos, dos problemas que deben ser atendidos y que obstaculizan tener una Corte cercana y accesible a la ciudadanía, como la que aquí se piensa y diseña. El primero es la dispersión normativa de las disposiciones legales que regulan la actuación de la máxima autoridad de uno de los tres poderes del Estado. Es fácil advertir que, salvo lo referido a la composición del tribunal que históricamente ha estado condensado en una única norma, existe una pluralidad de leyes, decretos y acordadas que



regulan pequeños aspectos de su funcionamiento, que en muchos casos regulan conjuntamente otros aspectos. Esta dispersión normativa tiene un efecto negativo en términos de acceso a la justicia, tanto de parte de la ciudadanía como de las y los abogados litigantes. Esto es así en el sentido de que cualquier persona que desee conocer cuáles son las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación debería tomarse el trabajo de sistematizar una regulación enredada e inconexa.

El segundo problema se vincula a que gran parte de esa legislación es antigua y ha quedado desactualizada en relación a la actualización legislativa de las últimas décadas. Esto permite que coexista una legislación pensada para una Corte Suprema con una cantidad de casos menor a la que actualmente tiene, con un rol diferente al que actualmente cumple, y con un contexto normativo sustancialmente diferente al momento en que fueron dictadas. Prueba de esto es la convivencia de legislación anterior a la reforma constitucional de 1994 con el nuevo texto constitucional, que incorporó el Consejo de la Magistratura de la Nación, estableció al Ministerio Público como órgano autónomo, y modificó la jerarquía normativa de los tratados internacionales, en particular los del segundo párrafo del art. 75 inc. 22.

Ambos problemas conducen a una recomendación: derogar toda la legislación vigente en materia de funcionamiento de la Corte Suprema y condensar todo ello en una sola norma jurídica, con jerarquía legal. Este imperativo se torna más evidente si se tiene en cuenta que la Constitución Nacional, en lo relativo al Poder Judicial de la Nación, no sólo se refiere a la Corte Federal sino también al Ministerio Público y al Consejo de la Magistratura de la Nación, resulta paradójico que estos últimos cuenten con leyes orgánicas que regulan su estructura y funcionamiento, no así la Corte Suprema.

En el derecho comparado regional se pueden observar algunas leyes orgánicas que regulan la composición y funcionamiento de sus cortes supremas (Ley N ° 609 de Paraguay, Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela del 9/10/2010, y Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia del 06/07/2010). En otros países, las leyes orgánicas se refieren al Poder Judicial en general, y se incluye en ellas a la Corte Suprema. Es el caso de España (Ley Orgánica 6/1985), Chile (Código Orgánico de



Tribunales, Ley 7421, arts. 93 y ss.), Colombia (Ley 270), Ecuador (Decreto Supremo 891/74), Guatemala (Decreto 2-89), México (Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación de fecha 21/02/2018), Perú (Ley orgánica del Poder Judicial, Decreto Supremo N° 017-93-JUS) y Uruguay (Ley 15.750). También varias provincias cuentan con leyes orgánicas del Poder Judicial y no circunscriptas a su Superior Tribunal o Suprema Corte, como Chaco (Ley Nro. 1. B, ante ley 3), Chubut (V-N° 3); CABA (N°7); Córdoba (N°8.435); Corrientes (Decreto Ley 26/00); Entre Ríos (N° 6.90, ratificada por Ley 7504); Jujuy (N° 4055); La Pampa (N° 2.574) y Misiones (IV-N°15), entre otras.

Más allá de estos ejemplos, existen buenas razones para que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tenga una legislación propia en lugar de una regulación dispersa que pueda concentrar en una ley orgánica todo lo relativo a su integración, competencia, jurisdicción y procedimiento. Ella se deriva del hecho de que la Corte interviene no solo como cabeza de la justicia federal, sino también como un órgano que, en algunos casos constitucionales, revisa las decisiones de las justicias provinciales. Así, teniendo en cuenta nuestra administración de justicia federal, es conveniente elaborar una Ley Orgánica para la Corte Suprema exclusivamente, que no incluya a todo el Poder Judicial, en la que se sintetice el contexto normativo y jurisprudencial complejo en el que se encuentra y sobre el cual se debería dar una clara respuesta. De allí que la primera recomendación de reforma consista en enviar al Poder Legislativo un proyecto de Ley Orgánica que, a efectos de terminar con la dispersión normativa que rige en la actualidad, regule de forma integral la estructura de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en lo relativo a su composición, organización y funcionamiento sobre su competencia y jurisdicción.

4. Segunda fundamentación: sobre proceso de designación de integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación¹⁴⁹

¹⁴⁹ En este punto, la propuesta ha contado con los invaluable aportes que hicieron, en el seminario de discusión de la Universidad Nacional de Cuyo Gustavo Arballo y Paula Litvachky. Ambos nos han brindado muy buenas razones para esclarecer la importancia del número de miembros para que una Corte pueda cumplir el rol institucional delineado.



En primer lugar, de manera general, es dable poner en crisis en clave democrática los cargos cuasi-vitalicios o hasta los setenta y cinco (75) que son más propios de modelos monárquicos. En esta lógica, se recomienda que el Poder Ejecutivo impulse un proyecto de ley que reglamente la facultad que le confiere el art. 99 inc. 4 de la Constitución Nacional en el que, además de tener una mirada restrictiva con relación a la posibilidad de un nuevo nombramiento después de alcanzada la edad mencionada, se incorporen los siguientes puntos:

a) Consolidar por vía legislativa los Decretos 222/2003 y 588/2003. Cabe recordar que estos instrumentos, por un lado, establecieron los parámetros de respeto a la diversidad de género, especialidad, idoneidad y procedencia regional para el nombramiento de las juezas y los jueces de la Corte Suprema y de los demás tribunales del país, como así también del Defensor General del Ministerio Público de la Defensa y del Procurador General del Ministerio Público Fiscal. Por otro, agregaron mecanismos de transparencia para ese procedimiento: período obligatorio de difusión pública de los datos y antecedentes de los/as nominados/as y recepción de impugnaciones y avales previo al envío de la terna por parte del Poder Ejecutivo.

b) Actualmente, el Reglamento Interno de la Cámara de Senadores establece como parte del trámite de designación de magistrados/as del Poder Judicial de la Nación, Ministerio Público de la Defensa y Fiscal: (i) la obligación de realizar una audiencia pública entre el candidato al cargo y las y los senadores; y (ii) la exigencia de votación nominal, es decir, el registro de la posición individual. Sería conveniente que esa obligación se traslade de un instrumento inestable como es un reglamento, a una ley.

Estos nuevos criterios de transparencia y participación revitalizaron la legitimidad democrática del sistema judicial argentino, pues tendió a disipar la idea de que las juezas y los jueces, a diferencia de las y los integrantes de las restantes ramas de gobierno, deben ser seleccionados sin intervención social directa que respalde la designación o permanencia en el cargo. Como correlato, la democratización de este proceso redundará en mayor legitimidad de la selección de quienes integrarán la jurisdicción constitucional.



La consolidación legislativa de estas herramientas garantiza mayor estabilidad y disipan la posibilidad de una ulterior legislación y, además, reafirma el compromiso del Estado con los valores que ellos encarnan.

c) Debería fortalecerse el sistema de audiencias públicas en el ámbito de Congreso.

En total consonancia con el enfoque transversal de democratizar la administración de justicia, se sugiere explicitar el deber de los/as candidatos/as de transparentar posiciones jurídicas relevantes a la hora de asumir un cargo –como pueden ser sus puntos de vista sobre la interrupción voluntaria del embarazo, el pago de ganancias de los jueces, el alcance que asignan al control judicial de constitucionalidad, etcétera–. Esto se justifica en el hecho de que, si se admite que el nombramiento de juezas es un acto político y si le reconocemos a la ciudadanía la potestad de presentar avales o impugnaciones a los candidatos, entonces se necesitan herramientas que brinden claridad para evaluar si el candidato o la candidata responde al ideal que se espera de ellos. En esta línea, y directamente vinculado con otro de los enfoques transversales como lo es el federalismo, podría exigirse la realización de más de una audiencia en distintos puntos del interior del país. Ello, en tanto el carácter *cuasi* vitalicio del cargo, sumado a las exigentes mayorías que exige, justifican un debate profundo acerca de si la persona propuesta para ocupar tan relevante función satisface las demandas de la comunidad.

5. Tercera fundamentación: la perspectiva de género en la agenda judicial

En el capítulo II se analiza y revaloriza, la perspectiva de géneros -así en plural- como uno de los cimientos sobre los cuales se construyen las propuestas y recomendaciones que aquí se esgrimen.

Más allá de las consideraciones generales que se exponen en dicho capítulo, lo cierto es que de conformidad con lo expresado por el Decreto 635/2020, el criterio de diversidad de género para la composición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ocupa un lugar central (conf. 4.2.a), siendo necesario detenerse en este tema.



Referirse a la integración de un órgano colegiado conduce a la tensión ya casi sorteada entre paridad o cupo de género. Es sabido que, a la luz del desarrollo teórico de los últimos años, la balanza se ha inclinado -con razón- en favor del primero. Al respecto, ya lo ha dicho de manera clara y excepcional en la pluma de la gran Alda Facio que *“cuando hay sólo un número insignificante de mujeres, no hay inclusión de esa diversidad, pero cuando el número es significativo, hay muchas más probabilidades de que la haya”*. Ahora bien, la propia Facio agrega una interesante crítica que vale la pena ser resaltada al señalar que *“hasta ahora, la mayoría de los feminismos se ha concentrados en los aspectos menos amenazantes de la transformación del derecho (...) Esto porque es más fácil permitir la entrada de mujeres a las instituciones patriarcales que transformarlas (...) es más fácil permitir que algunas mujeres lleguen a ser juezas de las cortes supremas que cuestionar los principios jerarquizantes que organizan el sistema de administración de justicia”*¹⁵⁰. En este marco, cabe realizar dos reflexiones básicas. La incorporación de mujeres en la máxima instancia judicial en la lógica de la paridad de género como se analiza en el capítulo II no es suficiente pero sí necesario. Esta paridad debe formar parte de un rediseño institucional profundo que es, precisamente, una de las justificaciones por las cuales la perspectiva de género ocupa aquí un papel importante al ser uno (1) de los cuatro (pilares) sobre los que se edifican las propuestas de reforma estructurales que aquí se esgrimen.

Como punto de partida, es dable recordar que la incorporación de “criterios de diversidad de género” en la selección de los y las miembros de la Corte Federal constituye una obligación internacional- regional y nacional por diversas razones; básicamente, teniéndose presente que la CEDAW (siglas en inglés de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer) en uno de los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional tras la reforma de 1994 (art. 75 inciso 22).

En esa lógica, la ley orgánica que se propone debería, de manera obligada, establecer la paridad de género consignándose dos cuestiones básicas al tratarse de un órgano colegiado:

¹⁵⁰ Facio, Alda, “Hacia otra teoría crítica del derecho” en Facio, Alda- Fries Lorena (editoras), *Género y Derecho*, LOM Ediciones, Santiago, 1991, p. 205.



- 1) al ser impar, se debería establecer un régimen de mayoría alternada en razón del género y
- 2) la presidencia rotativa también debería girar en torno a esta noción de alternancia sobre la base de este criterio.

Ahora bien, la cuestión es más compleja si se tiene en cuenta que el propio Decreto 625/2020 se refiere a la “*diversidad de género*”. Retomando algunas ideas esgrimidas en el capítulo II, la paridad de género se vincula de manera directa con la lógica binaria varón-mujer. En esta línea, un interrogante más contemporáneo que debe explicitarse gira en torno a si es posible compatibilizar ese sistema con la puesta en crisis -en buena hora- de dicho binarismo por parte de la ley 26.743 de identidad de género que se estructura sobre la base de la noción de “*identidad autopercibida*” (conf. art. 2); en consonancia con lo expresado por la Opinión Consultiva nro. 24 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 24/11/2017 que, entre otras tantas y sólidas afirmaciones, asevera que “*Los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias*” (párrafo 65). Asimismo, se agrega que “*La discriminación por percepción tiene el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona objeto de dicha discriminación, independientemente de si dicha persona se auto-identifica o no con una determinada categoría. Al igual que otras formas de discriminación, la persona es reducida a la única característica que se le imputa, sin que importen otras condiciones personales. En consecuencia, de conformidad con lo anterior, se puede considerar que la prohibición de discriminar con base en la identidad de género, se entiende no únicamente con respecto a la identidad real o auto-percibida, también se debe entender en relación a la identidad percibida de forma externa, independientemente que esa percepción corresponda a la realidad o no. En ese sentido, se debe entender que toda expresión de género constituye una categoría protegida por la Convención Americana en su artículo 1.1*” (párrafo 79).



¿Es posible defender un sistema de paridad de género en este contexto legal-constitucional-convencional que involucra a las personas no binarias?

Al respecto, es dable destacar que no solo se han esgrimido varios planteos administrativos y judiciales tendientes al reconocimiento de derechos en este sentido que involucran documentos públicos como la partida de nacimiento y el documento nacional de identidad, sino también, advertir que uno de estos planteos se encuentra a estudio en la Corte Federal.

En este contexto, el primer caso que ha tenido intervención de la Procuración General del Tesoro compromete al Registro Civil y Capacidad de las Personas de Mendoza que por Resolución nro. 420/2018 admitió la emisión de una nueva partida de nacimiento sin consignar sexo en atención a que la persona no se siente identificada con ninguna de las categorías hombre y mujer. Ello fue controvertido por el Registro Nacional de las Personas (RENAPER). En fecha 28/06/2019, la mencionada Procuración resolvió a favor de otorgar el documento nacional de identidad sin consignar el sexo al considerar que *“la pretensión del solicitante encuadra en lo prescripto por el artículo 2º de la Ley de Identidad de Género N° 26.743”*, sugiriendo al titular del RENAPER *“que disponga la realización de un análisis y estudio de las interferencias transversales que la Ley de Identidad de Género ocasiona, o podría ocasionar, en el resto del ordenamiento jurídico vigente para proponer, a través de los canales que correspondan, las adecuaciones normativas de distinto rango que resulten menester”*¹⁵¹.

Si bien es cierto que el ordenamiento jurídico nacional está estructurado sobre la base del principio binario que es el que sostiene, en definitiva, todas las iniciativas de paridad de género, ello no es óbice ni para poner en crisis tales acciones positivas en favor de un colectivo discriminado como el de las mujeres, y tampoco para impedir gozar del derecho a la identidad autopercebida más allá de las posibles desavenencias o incoherencias jurídicas

¹⁵¹ Conf. Mamani, Alejandro y Litardo, Emiliano, "La identidad de género en el Registro Civil: el sexo más allá del binario", RDF-- 2019-V, 279, Cita Online: AR/DOC/2714/2019.



que se pueden derivar de salirse de tal principio tradicional como lo admite la ley 26.743, reafirmado por la mencionada OC 24.

¿Qué sucedería si una persona no binaria quisiera acceder a la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el marco de una propuesta que sigue la lógica de la paridad? Aquí se esgrime una solución posible con el objetivo de enlazar, ampliar y repotenciar las diferentes luchas de los movimientos feministas y también de los movimientos LGBTIQ+.

Veamos, la Corte Federal -como todo organismo que se encuentra obligado a respetar la paridad de género- debería receptor un régimen que permita resolver este conflicto como ser un sistema de sorteo (como acontece, por ejemplo, con el apellido de los hijos en caso de conflicto entre los progenitores) estableciendo de manera aleatoria qué lugar va a ocupar la persona no binaria (de hombre o de mujer a los fines de computar el género) y actuar en consecuencia en todo lo relacionado a la selección/integración de miembros y criterio de género. Por lo tanto, si el total de miembros son cinco (5) y se encuentra conformada por dos (2) hombres y dos (2) mujeres y una tercera persona no binaria, se debería realizar el correspondiente sorteo para ver si a los fines del tratamiento del género en clave paritaria se considera que ocupa el lugar de un hombre o de una mujer. Si esa persona que por sorteo fue computada como mujer, llegara a renunciar o a jubilarse, el reemplazo debería ser por un hombre en atención a la mayoría alternada que se propone en la presente propuesta.

6. Cuarta fundamentación: propuesta de reglamentación de la competencia originaria a través de la incorporación de una acción autónoma de inconstitucionalidad

6.1. Consideraciones generales

En sintonía con la propuesta del Consejero Gil Domínguez a la que adhieren el consejero Palermo y la consejera Herrera, se sugiere sumar al control judicial de constitucionalidad difuso que rige hoy en Argentina, una acción declarativa de inconstitucionalidad *concentrada* en la Corte Suprema. No existen obstáculos constitucionales para su implementación, pues de ningún modo lo expuesto supone una restricción de la competencia originaria de la Corte Suprema que dispone la Constitución



(art. 117 CN). Esta propuesta se halla en línea con los principios de democracia, deliberación, tutela judicial efectiva, acceso a la justicia, gratuidad en los trámites, asistencia letrada a quienes carezcan de recursos suficientes e inviolabilidad de la persona. Además, esta institución suscribe la idea de que la acción de inconstitucionalidad no es una cuestión meramente privada, sino también pública.

La competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia está prevista en la conjugación de los arts. 116 y 117 de la Constitución argentina. Algunos autores, como Bidart Campos, sostienen que el art. 117 es una norma operativa, que no puede ser ampliada ni restringida.¹⁵² No obstante, el propio Bidart Campos reconoce que las leyes y la jurisprudencia no han tomado a la competencia originaria como un concepto taxativo.¹⁵³

La Ley 48 amplió la competencia originaria "a las personas que compongan la Legación, a los individuos de su familia, o sirvientes domésticos" y a los "Vicecónsules extranjeros" (art. 1 incisos 3 y 4), mientras que el Decreto ley 1285/58 también la amplió al establecer en el artículo 24 inc. 1º lo siguiente "La Corte Suprema de Justicia conocerá: 1º) Originaria y exclusivamente, en todos los asuntos que versen entre dos (2) o más provincias y los civiles entre una (1) provincia y algún vecino o vecinos de otra o ciudadanos o súbditos extranjeros; de aquellos que versen entre una (1) provincia y un (1) Estado extranjero; de las causas concernientes a embajadores u otros ministros diplomáticos extranjeros, a las personas que compongan la legación y a los individuos de su familia, del modo que una corte de justicia puede proceder con arreglo al derecho de gentes; y de las causas que versen sobre privilegios y exenciones de los cónsules extranjeros en su carácter público...".

En "*Sojo*",¹⁵⁴ la Corte Suprema sostuvo que la competencia originaria no quedaba circunscripta a los casos expresamente mencionados, sino que el Congreso puede

¹⁵² Bidart Campos, Germán J., Tratado elemental de derecho constitucional, Tomo II-B, Ediar, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2005, p. 698.

¹⁵³ *Ibidem*,

¹⁵⁴ CSJN Fallos 32:120.



ampliarla.¹⁵⁵ En "*Barreto*"¹⁵⁶, la mayoría de la Corte Suprema¹⁵⁷ reformuló el concepto de "causa civil" al declinar la competencia originaria en los siguientes supuestos: a) los asuntos en los que una provincia es parte, en que pese a estar en tela de juicio de modo predominante una cuestión federal la decisión del caso también impone el tratamiento de puntos del derecho público local, b) el examen de un caso que se califica como de responsabilidad civil de un Estado provincial se atribuya a la falta de servicio o remita al examen de materias no regladas por disposiciones dictadas por el Congreso de la Nación sino por las autoridades locales de gobierno, en ejercicio de una atribución no delegada a la Nación. Así, se excluyó de la competencia originaria a todos aquellos casos en los cuales quiera hacerse responsable patrimonialmente a una provincia por los daños y perjuicios que crean sufrir los habitantes de otro Estado local o un extranjero por la actuación o por la omisión de los órganos estatales en el ejercicio de sus funciones administrativas, legislativas y jurisdiccionales.¹⁵⁸

La mayoría¹⁵⁹ de la Corte Suprema de Justicia en el caso "*Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Córdoba, provincia de s/ ejecución fiscal*" interpretó que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es un sujeto aforado de la competencia originaria a pesar de no figurar expresamente en el texto del art. 117. Para ello, argumentó que (a) la rigidez interpretativa del art. 117 no debe llegar al punto de afectar la vigencia de otras normas constitucionales como el art. 129¹⁶⁰; y (b) la Corte ya ha abierto la competencia originaria a supuestos no incluidos literalmente en el texto como forma de mejorar el federalismo¹⁶¹, como ocurre en los asuntos que se plantean entre una provincia y el Estado nacional. Allí se dijo que la competencia originaria de la Corte Suprema en esos casos es la única forma de conciliar el derecho del estado nacional al fuero federal y el de las provincias a no verse sometidas a tribunales federales diferentes a la Corte Suprema¹⁶²

¹⁵⁵ Voto del juez De la Torre.

¹⁵⁶ Fallos 329:759.

¹⁵⁷ Integrada por Petracchi, Highton de Nolasco, Maqueda, Zaffaroni, Lorenzetti, Argibay.

¹⁵⁸ Considerando 14.

¹⁵⁹ Integrada por Lorenzetti, Rosatti y Maqueda.

¹⁶⁰ Considerando 15.

¹⁶¹ Considerando 16.

¹⁶² *Ibidem*.



Estos ejemplos reflejan que en la Corte Suprema ha prevalecido un concepto dinámico de la competencia originaria afincado en la "*mejora del funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia con el objeto de que se ocupe en el ejercicio de la jurisdicción constitucional de la adopción de decisiones jurisdiccionales de trascendencia institucional*", en "*la garantía de la vigencia de otras normas constitucionales*" y en "*la mejora del funcionamiento del federalismo*".

En la actualidad, el modelo argentino de Estado constitucional y convencional de derecho hace que el concepto dinámico y de piso mínimo de la competencia originaria se profundice a efectos de posibilitar alternativas jurisdiccionales que garanticen la plena vigencia del artículo 75 inciso 22 (y con ello el control de convencionalidad interno) en temas de trascendencia institucional y que en términos democráticos acerque a la Corte Suprema de Justicia a la sociedad. En este sentido, Amaya sostiene que si bien la competencia originaria dispuesta por el art. 117 de la Constitución argentina no puede ser restringida por disposición legal dado que es dispuesta por la Constitución y constituye una garantía jurisdiccional, esto no significa que no pueda ser ampliada por el Congreso en beneficio de una mayor y mejor protección de los derechos de las personas, y fundamentalmente, en consonancia con el principio *pro persona* emergente del otorgamiento de jerarquía constitucional a un conjunto de Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos y de sus reglas de interpretación y aplicación.¹⁶³

6.2. La acción declarativa de inconstitucionalidad (ADI) y las antinomias normativas

Es posible distinguir dos clases de acciones declarativas de inconstitucionalidad. La ADI controversial exhibe como presupuesto la existencia de una afectación de derechos subjetivos o derechos colectivos representada por antinomias normativas concretas entre un acto u omisión estatal o privada y la regla de reconocimiento constitucional y convencional. La ADI pura tiene como objeto sanear el ordenamiento jurídico ante la verificación de

¹⁶³ Amaya, Jorge Alejandro, *Democracia y minoría política*, Astrea, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2014, p. 343.



antinomias normativas abstractas que se observan en la confrontación existente entre normas secundarias generales (por ejemplo, una ley) y la regla de reconocimiento constitucional y convencional.

La ADI controversial responde a un modelo de control de constitucionalidad difuso. La ADI pura se ubica en modelos de control de constitucionalidad concentrado. Cuando a un modelo de control de constitucionalidad difuso se le agrega una ADI pura en la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia que ejerce en última instancia por vía de apelación el control difuso emerge el control de constitucionalidad dual o paralelo.

Un claro ejemplo del modelo dual o paralelo lo encarna la Ciudad Autónoma de Buenos Aires donde el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en consonancia con el sistema, cumple un rol dual. Es simultáneamente la máxima instancia y último intérprete en el esquema de control de constitucionalidad difuso, y a la vez, es un Tribunal Constitucional cuando ejerce la jurisdicción constitucional concentrada.

En este esquema la acción declarativa de inconstitucionalidad es una acción abstracta pura que tiene como objeto esencial preservar la supremacía constitucional y convencional, y a la vez, constituye una de las más genuinas manifestaciones de la democracia deliberativa en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.¹⁶⁴ El inciso segundo del artículo 113 de la CCBA dispone que es competencia del Tribunal Superior de Justicia conocer: *“Originaria y exclusivamente en las acciones declarativas contra la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, contrarias a la Constitución Nacional o a esta Constitución. La declaración de inconstitucionalidad hace perder vigencia a la norma salvo que se trate de una ley y la Legislatura la ratifique dentro de los tres meses de la sentencia declarativa por mayoría de los dos tercios de los miembros presentes. La ratificación de la Legislatura no altera sus efectos en el caso concreto ni impide el posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces y por el Tribunal Superior”*. En torno a su legitimación

¹⁶⁴ Gil Domínguez, Andrés, Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Régimen procesal. Derecho procesal constitucional, Fondo Editorial La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2001



procesal, el artículo 18 de la Ley N° 402 habilita su interposición de forma amplia a (1) personas físicas; 2) personas jurídicas, 3) la Defensoría del Pueblo de la CABA; (4) titulares de los tres organismos del Ministerio Público.

Las notas más destacadas de esta acción son: (a) resuelve cuestiones abstractas, (b) no existen dos partes en función contradictoria, (c) defiende la supremacía constitucional y convencional, (d) con efectos *erga omnes*. Y en particular, el modelo dinamizado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por la acción declarativa de inconstitucionalidad presenta los siguientes rasgos: (a) es una acción popular que puede interponer cualquier habitante de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; (b) sin plazo de caducidad; (c) gratuita; (d) sin imposición de costas en caso de rechazo; (e) habilita de forma muy amplia la participación de *amicus curiae*; (f) antes de la sentencia se celebra una audiencia pública, que permite a las partes debatir y refutar los argumentos expuestos, y en la cual también exponen su postura los *amicus curiae*; (g) con reenvío a la legislatura para aceptar el fallo o ratificar la ley con el voto de los dos tercios de los miembros presentes. Si la Legislatura ratifica la ley declarada inconstitucional, dicho acto no altera sus efectos en el caso concreto ni impide el posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces inferiores y por el Tribunal Superior de Justicia. Los trabajos de campo realizados por Saavedra¹⁶⁵ y Barraza¹⁶⁶ reflejan la evolución jurisprudencial del Tribunal Superior de Justicia en torno a la ADI.

En ese contexto, se recomienda incorporar a la Ley Orgánica de la Corte Suprema una acción declarativa de inconstitucionalidad *abstracta* como parte de la competencia originaria de la Corte Suprema con el objeto exclusivo de impugnación constitucional y convencional de leyes, instrumentada como una acción popular, sin plazo de caducidad, con reenvío al Congreso en caso de declaración de inconstitucionalidad o inconvencionalidad para que dicho órgano en un plazo máximo de tres meses acepte la sentencia o ratifique la ley con una mayoría de dos tercios de los miembros presentes y sin procedencia de medidas cautelares ni de efecto suspensivo resultante de la mera interposición. Asimismo, debería

¹⁶⁵ Saavedra, Heriberto V., "La acción declarativa de inconstitucionalidad porteña. Diez años de ejercicio", La Ley Suplemento de Derecho Constitucional, 22 de noviembre de 2008, p.3.

¹⁶⁶ Barraza, Javier Indalecio, "La acción declarativa de inconstitucionalidad", El Derecho 23 de octubre de 2015.



instrumentarse de forma *gratuita, con efectos generales, con audiencias pública obligatorias, con legitimación de la ciudadanía y de las instituciones públicas.*

7. Quinta fundamentación: derogación de la competencia por apelación ordinaria

El art. 24 inc. 6 del Dec. Ley 1285/58 estableció que la Corte Suprema entiende en tres casos como tribunal de apelación en instancia ordinaria de las sentencias definitivas de las Cámaras de Apelaciones: (a) cuando la Nación, directa o indirectamente, es parte del litigio y éste supera una suma que la propia Corte por acordada va actualizando; (b) en la extradición de criminales reclamados por países extranjeros; y (c) en las causas a que dieron lugar los apresamientos o embargos marítimos en tiempo de guerra, sobre salvamento militar y sobre nacionalidad del buque, legitimidad de su patente o regularidad de sus papeles.

No obstante, en 2015 la Corte declaró en “Anadon” (fallos 338:724) la inconstitucionalidad de la posibilidad de apelar en los términos del art. 24 inc. 6 ap. A) de ese decreto, esto es, cuando el Estado Nacional es parte y el monto disputado en la causa supera la suma de \$ 10.890.000. Para ello, sostuvo que su función era la de asegurar la vigencia de los derechos y garantías constitucionales, y que es el recurso extraordinario el instrumento por excelencia para cumplir su misión. A ello, agregó que “*el recurso ordinario de apelación resulta ajeno a este ámbito porque establece la revisión de sentencias referidas a temas de derecho común en las que no se presenta la necesidad de interpretar las normas de la Constitución Nacional y del derecho federal*”. Asimismo, agregó que tal remedio la obliga a actuar como tribunal ordinario de revisión y no como una instancia extraordinaria que cumple la función de interpretar las cuestiones constitucionales.

Esta mirada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre su propia labor se encuentra en sintonía con la aquí propuesta. En este sentido, y compartiendo esas consideraciones, se recomienda derogar todos los incisos de la norma que regula la competencia por apelación ordinaria, e introducir una reforma en el art. 33 de la ley 24.767 que disponga que la sentencia que recaiga en los juicios de extradición pueda ser impugnada



por vía del recurso de casación ante la Cámara Federal de Casación Penal, ello sin perjuicio de la vía del art. 14 de la ley 48.

8. Sexta fundamentación: reforma de la competencia extraordinaria de la Corte Suprema

8.1. Regulación actual. El Recurso Extraordinario Federal

La competencia por apelación extraordinaria ha sido delegada por la Constitución Nacional a la reglamentación que realice el Congreso. En la situación actual, ella surge una pluralidad de fuentes, pero particularmente, de los artículos 14 a 16 de la Ley 48, que reglamenta el Recurso Extraordinario Federal, cuyo antecedente se sitúa en el *Judiciary Act* norteamericano de 1789. En un principio, el recurso estaba previsto para su interposición ante las sentencias definitivas de los tribunales superiores de provincia, pero luego la Ley 4055 (1902), que creó cuatro cámaras de apelaciones, se posibilitó su interposición contra las sentencias que ellas dictaren. El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación incorporó con posterioridad el REF al ámbito procesal con las leyes 17.454 (1967), 22.434 (1981) y 23.774 (1990), y en esta última, entre otras modificaciones, incorporó el famoso art. 280 CPCCN.

El objeto del recurso extraordinario federal se circunscribe a lo que la doctrina ha llamado cuestión federal. Las cuestiones federales complejas (incisos 1 y 2 del art. 14 de la Ley 48) abarcan los conflictos entre la Constitución Nacional y otras normas o actos de autoridades nacionales o locales; mientras que la cuestión federal simple (inciso 3) apunta a la interpretación de normas federales o de actos federales de autoridades de la Nación. A través del tratamiento de las cuestiones federales simples, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ejerce lo que suele llamarse “casación federal”, la cual ha servido para interpretar el alcance de diversos derechos constitucionales como el derecho a la libertad de expresión, a réplica, la libertad ambulatoria, la propiedad, los derechos adquiridos, a estudiar, a trabajar, de la mujer, la libertad de culto, los alcances de la declaración de emergencia económica, el derecho a la verdad, la igualdad ante la ley y el derecho a la salud, entre otros.



En principio, están excluidas de esta instancia extraordinaria las cuestiones de derecho común (art. 15 de la ley 48) y la interpretación de normas provinciales. Más allá de ello, esas limitaciones de competencia han ido cediendo paulatinamente a través de la jurisprudencia del tribunal, y en particular a través de la “doctrina de la arbitrariedad”, que es empleada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación para descalificar sentencias judiciales dictadas con “manifiesta inequidad” en cuestiones expresamente excluidas por el art. 15 de la ley 48. La Corte reconoce su facultad de revisar la arbitrariedad de la sentencia impugnada en la garantía del debido proceso establecido en la propia Constitución. No obstante, es difícil traducir esa causal en pautas más o menos claras. Se trata, en general, de enunciados más bien abstractos bajo cuyas fórmulas es posible introducir o excluir cualquier asunto discrecionalmente, como el “apartamiento de las constancias de la causa”¹⁶⁷, la falta de consideración de “la variedad y concordancia de los elementos probatorios aportados por el actor”¹⁶⁸, la “falta de fundamentación suficiente”, y los “excesos u omisiones en el pronunciamiento”, entre otros.

Además de la existencia de cuestión federal, el recurso extraordinario debe interponerse contra sentencia definitiva (art. 14 de la Ley 46 y art. 6 de la Ley 4055), dictada por el tribunal superior de la causa, y cuya resolución sea contraria al derecho federal invocado.

8.2. Evaluación crítica de la competencia extraordinaria

Existe una coincidencia general en cuanto a que la competencia extraordinaria de la Corte Suprema, a la cual se accede vía Recurso Extraordinario Federal, se encuentra demasiado indeterminada, que deriva principalmente en una legislación que concede al tribunal una amplia discrecionalidad que no está reglada.

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación padece una gran sobrecarga funcional que excede largamente la posibilidad de atender en tiempo y condiciones sus

¹⁶⁷ C.S. 6/5/97. Zorrilla, Francisco H. s/ privación ilegítima de la libertad -causa n. 2467. En este caso, el apartamiento consistió en valorar para el cómputo de la prescripción una calificación legal diferente a aquella por la que el imputado había sido condenado. Fallos: 340:910 y 341:1591.

¹⁶⁸ C.S. 13/5/97. De Gainza, Máximo E. s/ recurso de revisión -causa n. 46. Disidencia de Fayt y Boggiano.



responsabilidades¹⁶⁹. La mayor parte del caudal de trabajo del tribunal está representada por la interposición de recursos extraordinarios federales concedidos y quejas por denegación del primero¹⁷⁰. Esta sobrecarga encuentra una salida a través del ejercicio del *certiorari* negativo (que representa entre el 43% y el 80% de las decisiones anuales del tribunal). En 2018, la Corte resolvió 6814 fallos. Es una cantidad que impide llevar adelante un procedimiento en tiempos razonables, con la discusión necesaria para esclarecer asuntos de relevancia institucional, y con suficiente involucramiento personal de los jueces/as en el conocimiento y resolución de los casos a tratar. Aquí se torna evidente el problema de la falta de contornos claros en la delimitación de la competencia del tribunal, pues solo ello explica que en ese año casi el 70% de las sentencias resolvieran recursos de queja (4750), mientras que el 10% resuelve recursos extraordinarios concedidos (693). Giannini muestra números similares para los años 2010 y 2011: el REF (sea que arribe concedido por el tribunal apelado o en forma de queja) concentró en 2010 el 87 % de la actuación de la Corte¹⁷¹, y el 90% en 2011¹⁷².

La causal de arbitrariedad de sentencia como vía para acceder a la jurisdicción extraordinaria merece una atención especial: (i) es la causal más invocada para interponer un REF o una queja por apelación denegada; (ii) desnaturaliza la función del tribunal, pues aunque la Corte Suprema de Justicia de la Nación reitere que la arbitrariedad de sentencias no constituye una tercera instancia de control, en la práctica, cuando ingresa en el tratamiento de cuestiones de hecho, prueba, o cuestiones de derecho común, actúa de ese modo. La diferencia es que actúa como un tribunal de tercera y a veces de cuarta instancia selectivo, con una fórmula abstracta que le permite rechazar sin más lo que no desea resolver, pero lo suficientemente amplia como para revisar lo que desee revisar. (iii) Luego de décadas de desarrollo de la doctrina, siguen sin vislumbrarse criterios claros de arbitrariedad. Y (iv) aunque pueda encontrarse cierta uniformidad en los casos que se admiten, muchos de ellos

¹⁶⁹ Oteiza, E. (1998). El *certiorari* o el uso de la discrecionalidad por la Corte Suprema de Justicia de la Nación sin un rumbo preciso. Revista Jurídica de la Universidad de Palermo, 3(1), p. 74; Giannini, Leandro. El *certiorari* y la jurisdicción discrecional de los superiores tribunales. Diss. Universidad Nacional de La Plata, 2013. p. 547.

¹⁷⁰ Giannini, cit., p. 553, quien señala que entre ambas vías se concentró el 87% de la actuación jurisprudencial del cuerpo y <https://www.csjn.gov.ar/datos-estadisticos/graficos-2018>.

¹⁷¹ Ibidem, p. 553.

¹⁷² Ibidem, p. 554.



presentan similitudes con otros que son rechazados en razón del art. 280 CPCCN, cuyas razones de rechazo no son accesibles al público.

El gran porcentaje que representaron en 2018 los rechazos formales de REF (4315, 63,25% del total), sumado a la baja proporción de revocaciones de sentencias (397) muestran que los argumentos para mantener una competencia amplia no están justificados. Del total de rechazos formales, 2838 fueron en razón del art. 280 CPCCN (65%). Estos números se mantienen en el tiempo respecto a los años 2010 y 2011, en los que la Corte rechazó formalmente el 63% y el 79% de los recursos, rechazos que, a su vez, en un 43% y 49% respectivamente fueron en razón del art. 280 CPCCN.

Estos datos reflejan, como mínimo, el problema de la falta de determinación legislativa de las causales de acceso a la Corte. En otros términos, casi dos tercios de los recursos sean desestimados formalmente muestra que las reglas no están claras. Esto no es un problema actual, sino que viene arrastrándose de hace tiempo. Ya en 1998, Oteiza¹⁷³ hablaba de una “preocupación por la dimensión de la carga de trabajo que recae sobre la Corte Suprema” y de la incapacidad que había presentado hasta entonces el *certiorari* negativo como forma de descongestión de ese caudal, pero también que las disidencias que mostraba el tribunal en el uso de esa herramienta, tampoco permitió encontrar pautas claras para prever qué casos generarán un interés digno de revisión¹⁷⁴. Veinte años después, Bazán¹⁷⁵ ofrece un diagnóstico similar, y agrega que un funcionamiento adecuado de la Corte requiere una reducción de los márgenes de las causales de arbitrariedad, “pues sin lugar a dudas aquéllas representan el componente mayoritario del volumen de causas de jurisdicción apelada”. De hecho, indica que es el rol de casación el que inunda las funciones de la Corte, y propone que ella vuelva sus orígenes, se despoje “del agregado casacional que traba su desenvolvimiento y se creen tribunales intermedios regionales para abastecer la revisión de las sentencias tachadas de arbitrariedad”.

¹⁷³ Oteiza, cit. supra nota 7.

¹⁷⁴ Ibidem, p. 85.

¹⁷⁵ Bazán, ¿La Corte suprema de justicia argentina se reinventa, presentándose como un tribunal constitucional? (2009). Esto se encuentra presente también en D. Zaragaza, “Evolución de las causales del recurso extraordinario federal en la Argentina” (2010).



Los contornos difusos de la competencia jurisdiccional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación conducen, según se ha podido ver, a los siguientes problemas: (a) a un colapso funcional del tribunal, que recibe una cantidad de causas largamente superior a la que puede hacer frente; (b) consecuencia de lo anterior es la sensible dilación de los plazos procesales; y (c) la dificultad para llevar en esas condiciones un proceso de discusión institucional serio sobre asuntos de trascendencia, de controlar el funcionamiento del tribunal y de generar mecanismos que acerquen no solo a las partes y a la ciudadanía al proceso, sino también a los propios integrantes de la Corte, que hoy necesitan del apoyo de un número importante de relatores y secretarios.

8.3. Competencia extraordinaria por arbitrariedad de sentencia

Se ha expuesto que una Corte con función exclusivamente constitucional para una menor cantidad de casos, pero encabezando un procedimiento amplio, inclusivo, transparente y deliberativo requiere, ante todo, una drástica reducción de su tarea judicial. Para lograr ese objetivo se recomienda trasladar toda la tarea judicial que actualmente ocupa a la Corte en materia de revisión de arbitrariedad de sentencias contra sentencias de tribunales federales a un tribunal intermedio que concentre esa labor en el fuero federal. A su vez, se recomienda derogar expresamente la instancia de revisión por arbitrariedad de sentencia de la Corte Suprema respecto de las sentencias dictadas por los tribunales superiores de provincia.

El control de arbitrariedad de sentencias es el que ocupa la mayor parte del trabajo judicial de la Corte y el que explica en buena medida sus dificultades para asegurar resolución en tiempos adecuados y procedimientos cualitativamente idóneos para cumplir su función constitucional. Aunque la Corte Suprema afirme desde hace tiempo que su competencia por arbitrariedad deriva directamente de la compatibilización de los arts. 17, 18 y 116 CN, la realidad es que también existe una norma constitucional que asigna al Congreso la función reglamentaria de esa competencia. Con ello, si la competencia de la Corte Suprema derivara completamente de las normas constitucionales no tendría ningún sentido la delegación reglamentaria que la propia Constitución realiza. Por el contrario, tendríamos un



órgano que por vía interpretativa crea y suprime su competencia judicial, lo cual en sí mismo es contrario a las exigencias de seguridad jurídica que requiere cualquier Estado de Derecho. Lo que corresponde a la Corte, entonces, es interpretar el alcance de las garantías ligadas al debido proceso, llenarlas de contenido, pero no revisar en cada caso concreto si una sentencia satisface esas exigencias.

Se es consciente que esta propuesta no está libre de objeciones. En efecto, podría despertar la crítica de quienes piensan que de este modo podrían quedar firmes sentencias arbitrarias en las que, de intervenir la Corte como hasta ahora, revocaría. Pues bien, así como hay razones para excluir la competencia por arbitrariedad del trabajo de la Corte, también existen razones para al menos intentar disipar esas preocupaciones.

(a) La primera razón es que las sentencias de los tribunales federales no quedarán sin revisión por arbitrariedad, sino que esa instancia extraordinaria quedará en manos de un Supremo Tribunal Federal. Esto permite mantener la instancia de revisión por arbitrariedad, pero en manos de un tribunal dividido en salas, cuyos jueces y juezas están especializadas en la materia, que homogeneizarán los criterios interpretativos del derecho federal y que resuelven en mejores condiciones de tiempo y cualitativas la gran cantidad de causas que ingresan. De esa forma, se libera de trabajo a la Corte Suprema y se garantiza un efectivo acceso a la justicia de quien cuestiona la arbitrariedad de una sentencia.

(b) La segunda razón es que el temor por la falta de control de arbitrariedades solo puede justificarse si se considera que la Corte Suprema no se ve expuesta, o bien a tomar decisiones arbitrarias, o bien a convalidar arbitrariedades de otros órganos. Por el contrario, el solo hecho de que sea la Corte Suprema y no otro tribunal el que controla las arbitrariedades no garantiza la inexistencia de sentencias arbitrarias. El peligro frente a arbitrariedades se ve mitigado por la existencia de otro tribunal revisor, diferente al que dictó la resolución, que controle la arbitrariedad de la sentencia. Esto, con independencia de cuál sea ese tribunal, pues lo relevante es que haya un control y no si es o no la Corte Suprema la que lo ejerce.



(c) La tercera razón se refiere a la limitación del control de arbitrariedades de los superiores tribunales de provincia. Para bien o para mal el federalismo es un rasgo que debemos aceptar de nuestra forma de organización política y ello incluye aceptar un límite a la revisión de sus decisiones judiciales. Pues bien, mediante esto último se intenta poner de resalto que, cuando la Corte Suprema revisa la sentencia de un tribunal superior de provincia, lo que hace en realidad es aplicar de, manera excepcional, una *especie informal de intervención federal en el caso concreto* producto del apartamiento de los principios constitucionales a los que se ha comprometido respetar¹⁷⁶. Así, la excepcionalidad que ese tipo de intervenciones exige torna recomendable evitar que la arbitrariedad de la sentencia sea revisada por la Corte Suprema. Sin embargo, la autonomía de las provincias seguirá limitada por las cláusulas constitucionales respectivas (arts. 5, 121 y 128 CN), de modo que, cuando ellas sean afectadas, serán revisables por la vía de las cuestiones constitucionales, aunque de un modo mucho más acotado que como ocurre actualmente. Es decir, no se podrían plantear a los fines de tildar una sentencia de infundada, sino a los fines de interpretar el alcance de una norma constitucional.

(d) La cuarta razón es que la Corte suele hacer referencia a que la doctrina de la arbitrariedad no es más que «*un medio idóneo para asegurar el reconocimiento de algunas garantías consagradas por la Constitución Nacional*» (Fallos 314:1817), en particular el *debido proceso* -la garantía constitucional de la *sentencia fundada en ley* o el *juicio previo fundado en ley* de los artículos 17 y 18 CN-. Esto supone que, cuando se invoca la arbitrariedad de una sentencia definitiva, se requiere que la Corte interprete el alcance del derecho constitucional al debido proceso o derechos más específicos contenidos en otras normas federales fundamentales. De tal forma que, si esa interpretación se mantiene, la reducción de las funciones de la Corte no impide que, en algunos casos, deba definir el alcance de garantías procesales. Pero a diferencia de la situación actual, si ella solo tuviera posibilidades de elegir una pequeña cantidad de casos al año y el deber de llevar adelante un

¹⁷⁶ Claramente en este sentido, Ferrante, quién en el seminario organizado por el consejero Palermo utilizó literalmente la expresión *intervención federal* para referirse a los casos en los que la Corte revisa en casos de arbitrariedad de sentencias de los tribunales provinciales.



complejo procedimiento que se propondrá más adelante, es de esperar que ella misma limite su competencia por arbitrariedad a casos particularmente severos o en los que se planteen controversias genuinas sobre los alcances del derecho al debido proceso.

8.4. Competencia extraordinaria de la Corte Suprema

La Corte Suprema de Justicia de la Nación debería limitar su intervención a tres tipos de cuestiones:

(a) Impugnaciones de sentencias definitivas, contrarias al interés del recurrente, a través de las cuales se reclama como relevante para la solución del litigio la incompatibilidad constitucional o convencional de una norma jurídica en sentido amplio (inclusiva de leyes, decretos, reglamentos y todo acto de autoridad pública sea nacional o provincial), es decir, la incompatibilidad de uno de esos actos con una norma constitucional o contenida en un tratado internacional.

(b) Impugnaciones de decisiones judiciales definitivas contrarias al interés del recurrente, a través de las cuales se reclama como relevante para la solución del litigio la interpretación del sentido y alcance de una norma constitucional o convencional.

(c) Casos que revisten una especial trascendencia institucional cuya solución es indispensable para asegurar el funcionamiento regular de las instituciones públicas.

8.5. Creación de un tribunal intermedio

Existe acuerdo en que la Corte Suprema de Justicia de la Nación restrinja a su mínima expresión su competencia para revisar la arbitrariedad de las sentencias definitivas que arriban al tribunal. No existe acuerdo, en cambio, acerca de cómo debería materializarse esa modificación en términos institucionales. Al respecto, hay al menos tres alternativas:

(a) La primera sugiere que, en materia penal, se traslade la competencia por arbitrariedad de sentencia a la Cámara Federal de Casación Penal, mientras que en materia no penal debería crearse un tribunal intermedio, dividido en salas, encargado de resolver los recursos de casación, inconstitucionalidad y revisión interpuestos contra las sentencias definitivas o equiparables a tales dictadas por las Cámaras Federales de Apelaciones en lo



Civil y Comercial Federal, en lo Contencioso Administrativo Federal y de la Seguridad Social, con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y las Cámaras Federales de Apelaciones con asiento en el interior del país. Esta es la propuesta que sugieren los consejeros Beraldi y Arslanian.

(i) En línea con la propuesta enunciada de creación de un tribunal intermedio, la consejera Sbdar expresa que, con base en las consideraciones expuestas en el punto 8.2 con relación a la sobrecarga de tareas que afronta el máximo tribunal, entiende conveniente la creación de un tribunal de casación federal con competencia en todo lo no penal, como instancia de unificación de la jurisprudencia respecto del derecho federal y también del derecho común que deban aplicar los jueces/ juezas federales. Dicho tribunal, naturalmente, en el marco del sistema difuso de control de constitucionalidad de nuestro país habrá de pronunciarse como superior tribunal de la causa a los fines del recurso extraordinario federal en las cuestiones de constitucionalidad, comprensiva del supuesto de arbitrariedad de sentencia. Por otra parte, el referido tribunal no podrá conocer de las sentencias de los superiores tribunales de provincia toda vez que, en el sistema judicial argentino, fundado en el federalismo adoptado por la Constitución Nacional, los procesos judiciales que tramitan en las jurisdicciones provinciales fenecen en esa jurisdicción. Consecuentemente las Cortes y Superiores Tribunales de las provincias argentinas y Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituyen como regla la instancia judicial final, sin perjuicio de que sus resoluciones puedan ser impugnadas por la vía del recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema de Justicia en los términos y condiciones de la ley 48, comprensiva también del supuesto de arbitrariedad de sentencia.

(ii) Entre ellos existen algunas otras diferencias de detalle. El consejero Beraldi sugiere la división en tres salas: civil y comercial, contencioso administrativo y seguridad social. El consejero Arslanian sugiere la división en cuatro (4) salas: las tres (3) mencionadas por el consejero Beraldi y, además, una laboral. La consejera Sbdar sugiere que la división en salas dependa de las distintas competencias de las Cámaras federales de apelaciones.



El consejero Beraldi, además, recomienda para la materia penal dar cumplimiento a lo resuelto por la Corte Suprema en “P.S.M.” de fecha 26/12/2019¹⁷⁷ y, consecuentemente, modificar el Código Procesal Penal de la Nación, introduciendo la posibilidad de interponer un recurso de casación “horizontal” cuando la Cámara Federal de Casación Penal ejerza competencia positiva y dicte un pronunciamiento que no cuenta con el requisito del doble conforme.

Los consejeros Arslanian y Beraldi y la consejera Sbdar rechazan expresamente la posibilidad de que estos tribunales intermedios revisen la arbitrariedad de sentencia de los tribunales de provincia. El consejero Arslanian, además, recomienda que esa alternativa sea mantenida en el ámbito competencial de la Corte Suprema de Justicia, pero con una revisión integral de las reglas que gobiernan el *certiorari* (arts. 280 y 285 CPCCN).

(b) La segunda sugiere la creación de un Tribunal Federal de Sentencias Arbitrarias encargado de revisar las decisiones jurisdiccionales dictadas por las Cámaras de Apelaciones Federales, la Cámara de Casación Penal y los Superiores Tribunales de Justicia. Ese tribunal estará dividido en salas por materia (penal, civil, comercial, laboral, contencioso administrativo, tributario y seguridad social). Esta es la sugerencia de la consejera Herrera y el consejero Gil Domínguez.

Por su parte, consejero Palermo, coincide en general con la creación de un órgano con esas características, pero con algunas diferencias. En primer lugar, cree que es conveniente que su denominación sea la de Supremo Tribunal Federal, pues no se actuará solo como control de sentencias arbitrarias, sino también con una tarea de genuina casación penal y no penal. Deberá ser creado por ley del Congreso, y funcionará dividido en salas temáticas por materia: penal, previsional, civil y comercial, laboral y administrativo. Asimismo, la ley deberá especificar causales bajo las cuales se considera que existe una sentencia arbitraria. En segundo lugar, la función de revisión de la arbitrariedad de las sentencias definitivas debe limitarse a las dictadas por los tribunales federales de todo el país. Asimismo, este tribunal debe servir como instancia de homogeneización de la interpretación

¹⁷⁷ CSJN, P., S. M. y otro s/ homicidio simple, 26/12/2019. Fallos: 342:2389.



del derecho federal. Sin embargo, no deberá actuar sobre las sentencias definitivas de los tribunales superiores de provincia, en coincidencia con Arslanian, Beraldi, Kogan, Weinberg y Sbdar. En tercer lugar, el consejero Palermo entiende también que es importante garantizar que la composición del Supremo Tribunal Federal refleje el pluralismo que se encuentra presente en la sociedad civil, especialmente, en cuanto a género y federalismo y, de ser posible, que el mismo no tenga su sede de funcionamiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Esta modificación tiene las ventajas de: (a) dejar allanado el camino para que la Corte limite su intervención judicial a las cuestiones constitucionales *strictu sensu*, y solo excepcionalmente en cuestiones de arbitrariedad de sentencia con implicancias constitucionales; (b) permitir legislar de forma precisa un recurso extraordinario por arbitrariedad de sentencia; y (c) satisfacer los lineamientos de la misma Corte Suprema la doctrina de “Anadón”, en la que ella se entiende a sí misma, fundamentalmente, como un Tribunal Constitucional.

9. Reforma del proceso ante la Corte Suprema: el problema del art. 280 y cc. del CPCCN

9.1. Dictamen de la mayoría

A excepción del consejero Palermo, existe acuerdo en cuanto a mantener el *certiorari* regulado por los arts. 280 y 285 del CPCCN, pero con algunas modificaciones:

a. Que los artículos 280 y 285 del CPCCN formen parte de una etapa de admisibilidad previa a la tramitación del extraordinario federal, en el que también se analicen los requisitos formales de procedencia.

b. Que debería reglamentarse de manera más clara las causales que justifican el rechazo del recurso o la queja (falta de agravio federal suficiente, cuestión federal insustancial y cuestión federal intrascendente);

c. Que debería definirse un instrumento informático de acceso público en el que se informen los casos en los que se aplican los arts. 280 y 285, condensándose su resumen, antecedentes relevantes, puntos sometidos a consideración del Tribunal y copia del recurso.



En cambio, existen diferencias en lo relativo a la fundamentación del rechazo:

La consejera Herrera y el consejero Beraldi sugieren diferenciar casos de queja por denegación del recurso extraordinario, en donde la sola invocación de la norma alcanzará para que la Corte, según su sana discreción, rechace la vía intentada; de los supuestos de recursos extraordinarios, en donde para rechazar el formalmente el recurso deberá darse una mínima fundamentación.

La consejera Sbdar considera que la Corte, mediante resolución fundada, podrá inadmitir el recurso extraordinario o desestimar la queja, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia. El análisis de los tres referidos motivos debe practicarse y habrá de ser resuelto en la etapa de admisibilidad del recurso extraordinario federal, consecuentemente si la Corte Suprema concluye en que en la causa concurre alguno de esos tres supuestos habrá de inadmitir el recurso extraordinario federal o desestimar la queja, tal como procede con todas las exigencias de admisibilidad del carril extraordinario federal (formales, propias y comunes), sea cuando reexamina el juicio de admisibilidad del recurso extraordinario federal efectuado por el tribunal que dictó la sentencia recurrida a través del recurso extraordinario federal o, cuando analiza la queja por extraordinario denegado. En este marco se debe tener en cuenta que, en realidad, el primer y el tercer motivo (falta de agravio federal suficiente y cuestiones planteadas carentes de trascendencia) están íntimamente ligados a requisitos propios del recurso extraordinario federal, presentándose únicamente como una causal diferenciada de inadmisión el supuesto en que ya se hubiere pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en un caso idéntico, las denominadas cuestiones insustanciales.

El consejero Arslanian no comparte el deber de fundar como sentencia de mérito la inadmisibilidad del REF, pero plantea como alternativa una reformulación normativa de la temática que satisface la necesidad de conocer a las partes y litigantes en general, cuáles fueron los criterios del Tribunal en el caso (que se deberá describir), utilizado para resolver. Así ha propuesto como parte de la reforma al art. 280 CPCCN, la inclusión del siguiente inciso: *Inciso 8. La Corte Suprema creará y mantendrá actualizada una base de datos de*



acceso gratuito, sencillo y abierto en la que se brindará información adecuada sobre las decisiones de admisibilidad adoptadas por aplicación de este artículo. En dicho sitio se informarán, al menos: a) los antecedentes relevantes de cada caso; b) la fecha de ingreso a la Corte Suprema; c) las cuestiones sometidas a su consideración; d) la solución adoptada acerca de su admisibilidad y, de corresponder, la causal por la que fue declarado inadmisibile mediante la identificación del inciso respectivo. Asimismo, se incorporará un vínculo que permita el acceso directo a la copia digital del recurso interpuesto y de la resolución adoptada por la Corte a su respecto.

A ello agrega que las causales de inadmisión ya se encuentran formuladas en el inc. 2 (falta de agravio federal suficiente, cuestión federal insustancial y cuestión federal intrascendente), y su interpretación definida en los incisos siguientes e ilustradas con Fallos de la CS cada una de las hipótesis que se plantean. El deber de fundamentar cada rechazo en materia de arbitrariedad comprometería seriamente el propósito de llevar a una Corte ya colapsada un alivio para cumplir su misión.

Por su parte, el consejero Gil Domínguez argumenta que se debe establecer que la Corte Suprema de Justicia de la Nación podrá rechazar el recurso extraordinario federal o el recurso de queja por recurso extraordinario federal denegado mediante resolución debidamente fundada cuando las cuestiones planteadas carezcan de fundamento o se opongan a consolidada jurisprudencia en la materia.

La actual redacción de los artículos 280 y 285 del CPCCN presenta fundadas objeciones constitucionales y convencionales y convencionales.

La primera objeción constitucional se basa en el deber que titularizan los jueces y juezas de fundar sus sentencias basado en la garantía del debido proceso, la forma republicana de gobierno que implica la motivación y publicidad de los actos del poder estatal, la exigencia del art. 17 de la Constitución argentina en cuanto dispone que ningún habitante de la Nación puede ser privado de su propiedad "sino en virtud de sentencia fundada en ley" y que "ningún servicio personal es exigible sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley" y en las garantías innominadas del art. 33 de la Constitución argentina.



La segunda objeción constitucional es que el *certiorari* colisiona con el principio de igualdad puesto que la Corte Suprema de Justicia puede según "su sana discreción" rechazar algunos recursos por intrascendentes y admitir otros exactamente iguales sin tener que explicar los motivos del criterio desigualitario aplicado.

Hace un tiempo esbozó la tesis que cada vez que la Corte Suprema de Justicia de la Nación aplica el art. 280 del CPCCN incurre en responsabilidad internacional por cuanto viola el art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.¹⁷⁸

En el caso "*Mohamed vs. Argentina*"¹⁷⁹, la Corte Interamericana de Derechos Humanos verificó esta postura al argumentar que el art. 280 desconoce lo dispuesto por los arts. 1.1, 2 y 8.2.h de la Convención Americana.

El señor Mohamed fue absuelto en primera instancia del delito de homicidio culposo por un accidente de tránsito y condenado en segunda instancia. Posteriormente, interpuso un Recurso Extraordinario Federal (REF) que fue rechazado y un Recurso de Queja por REF denegado que también fue desestimado mediante la invocación lacónica del art. 280.

En el caso "*Mohamed*", como es su práctica usual, la Corte Interamericana desarrolló los contenidos del art. 8 de la Convención Americana sobre la base de los argumentos formulados en casos anteriores, para luego aplicarlos, a los supuestos fácticos y normativos particulares debatidos en la sentencia. En este sentido, sostuvo:

- Que con el objeto de establecer si un Estado ha cumplido con sus obligaciones internacionales en virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, la Corte Interamericana puede examinar los respectivos procesos internos para evaluar su compatibilidad con la Convención Americana.¹⁸⁰

- Para que existan verdaderas garantías conforme lo establece el art. 8 de la Convención Americana, es preciso que se observen todos los requisitos que sirven para

¹⁷⁸ Gil Domínguez, Andrés, "¿Es la República Argentina un Estado violador de derechos humanos en virtud del art. 280 CPCCN?", *Jurisprudencia Argentina* 2003-I-1325.

¹⁷⁹ Corte IDH, Caso "*Mohamed vs. Argentina*", sentencia del 23 de noviembre de 2012 (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas).

¹⁸⁰ Considerando 79.



proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho; esto es, que se cumplan todas las condiciones necesarias para asegurar la adecuada defensa de las personas cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial.¹⁸¹

- Según lo dispuesto por los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, los Estados están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de derechos humanos, que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal. Es un principio básico del derecho internacional, recogido por el derecho internacional de los derechos humanos, que los Estados son internacionalmente responsables por los actos u omisiones de sus poderes u órganos que violen los derechos humanos receptados en los instrumentos internacionales.¹⁸²

- Los Estados tienen la responsabilidad de consagrar normativamente y de asegurar, la debida aplicación de los recursos efectivos y las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes, a efectos de amparar a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven la determinación de sus derechos y obligaciones.¹⁸³

Al analizar los alcances del art. 8.2.h en torno a los recursos internos a los cuales accedió el señor Mohamed, la Corte Interamericana expresó respecto de la aplicación del art. 280 lo siguiente: “107. En ese mismo sentido, el Tribunal nota que la decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que desestimó la queja lo hizo indicando únicamente que “el recurso extraordinario, cuya denegación motiva[ba] la [...] queja, [era] inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación” (...). La Corte considera que el hecho de que el recurso haya sido rechazado con base en el artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación torna en incierta la accesibilidad al mismo puesto que esa disposición habilita la denegatoria no motivada del recurso, de manera que los

¹⁸¹ Considerando 80.

¹⁸² Considerando 82.

¹⁸³ Considerando 83.



usuarios de la administración de justicia y, en este caso el señor Mohamed, no pueden conocer las razones por las que no pudieron acceder a esa instancia recursiva...”

En consonancia, la Corte Interamericana sostuvo que el Estado argentino tenía el *deber de procurar* que el señor Mohamed tuviera *acceso a un recurso eficaz, oportuno y accesible* que le *garantizara una revisión integral y amplia* de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por primera vez en segunda instancia y que los recursos a los que tuvo acceso (esto es el REF y la queja) no garantizaron dicho derecho.¹⁸⁴

En el ámbito de las *reparaciones*, la Corte Interamericana argumentó que sin bien la competencia contenciosa no tiene por objeto la revisión de las legislaciones y jurisprudencia nacionales en abstracto, corresponde al Estado argentino cumplir con las obligaciones generales de respetar y garantizar el derecho a recurrir un fallo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1.1, 2 y 8.2.h de la Convención Americana y con los parámetros indicados al respecto, *tanto en relación con la normativa que regula el sistema recursivo como respecto de la aplicación que los órganos judiciales realicen*.¹⁸⁵

El art. 280 se configura como una norma totalmente contraria a una idea mínima de democracia deliberativa y de la consecuente legitimidad argumental racional. El solo hecho que la Corte Suprema de Justicia realice el control de convencionalidad, sin tener la más mínima obligación de exponer los argumentos que justifiquen en última instancia la restricción o insatisfacción de derechos humanos, contradice de forma objetiva los valiosos intentos de generar una apertura judicial participativa mediante instituciones tales como las Audiencias Públicas y los Amigos del Tribunal donde prima la teoría de la argumentación sobre el sinsentido del no fundamento. El mismo razonamiento es posible aplicar a las distintas “planchas” que utiliza frecuentemente la Corte Suprema de Justicia (que juegan el rol de una suerte de art. 280 encubierto) mediante las cuales se rechazan recursos extraordinarios o recursos de queja sin invocar ningún argumento justificatorio (un ejemplo frecuente es la fórmula que sostiene que el apelante no rebatió la totalidad de los argumentos

¹⁸⁴ Considerando 114.

¹⁸⁵ Considerando 162.



expuestos en la sentencia impugnada sin mencionar cuales son estos ni tampoco establecer porque no fueron debidamente rebatidos).¹⁸⁶

Ante los planteos concretos en torno a la inconvencionalidad del art. 280, la Corte Suprema de Justicia los rechazó utilizando los argumentos que sostienen la constitucionalidad, pero sin invocar ninguna clase de argumento que respalde la convencionalidad de la norma y responda a las exigencias convencionales planteadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “*Mohamed*”. Ante dicha clase de decisión jurisdiccional y frente al planteo de un recurso de reposición, la Corte Suprema de Justicia los rechaza sin más sosteniendo que la “...petición resulta improcedente ya que las decisiones de la Corte por las que rechaza los recursos de queja no son, como principio, susceptibles de reposición (Fallos: 316:1706; 327:5395 y 5817, entre otros), sin que en el caso se configure algún supuesto excepcional que autorice a apartarse de tal doctrina”. El caso más reciente es “*Diez, Pedro Hugo c/ Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda. s/ daños y perjuicios*” fallado el 11 de septiembre de 2020 con los votos de Lorenzetti, Rosenkrantz y Highton de Nolasco.

Los presupuestos que habilitan la aplicación del *certiorari* merecen un análisis especial. Enunciados normativos tales como “*falta de agravio federal suficiente*”, “*cuestiones insustanciales*” o “*cuestiones carentes de trascendencia*” que pueden ser evaluadas según la “sana discreción” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para rechazar recursos extraordinarios federales y recursos de quejas. ¿Existe la discreción enferma? ¿Cómo se la detecta? ¿Se imaginan una enfermedad calificada con criterios jurídicos tales razonable o arbitraria? ¿Es racional otorgar facultades judiciales de última palabra utilizando términos médicos? Son de una amplitud tal que todo lo posibilitan sin límite alguno como para que encima puedan ser aplicadas con su simple invocación sin tener que expresar argumento alguno que lo sostenga.

¹⁸⁶ Gil Domínguez, Andrés, "Inconvencionalidad del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", La Ley 2014-D-1180.



La “falta de agravio federal” es la más irrazonable de todas. Habilita a la Corte Suprema a la indiferencia infundada ante una situación de violación de derechos y garantías que no tiene la “gravedad” suficiente pero que no deja de ser una violación de derechos y garantías. Es decirle a una persona que sus derechos han sido violados, pero sin la necesaria penetración e intensidad como para que la Corte Suprema quiera intervenir y dictar una sentencia.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación admitió la existencia de las cuestiones insustanciales a partir de Fallos 194:220 cuando sostuvo que *“...las cuestiones federales pueden ser insustanciales por carecer naturalmente de todo fundamento, o porque una reiterada y clara jurisprudencia de la Corte Suprema impida cualquier controversia seria respecto de su solución” sin que medien motivos que justifiquen su apartamiento”*.

La falta de trascendencia es la causal más difícil de poder determinar porque si bien tiene puntos de contacto con la gravedad institucional reviste una mayor amplitud conceptual que la misma por cuanto si bien la gravedad institucional presupone la trascendencia, esta no presupone la existencia de gravedad institucional y porque también la falta de definición de la misma es una decisión deliberada.¹⁸⁷

9.2. Fundamentos de la consejera Sbdar

El art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (modificada en el año 1990 por la ley N° 23.774) trata, dentro de la sección referente al procedimiento ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el llamamiento de autos, el rechazo del recurso extraordinario y los memoriales en el recurso ordinario federal.

La reglamentación del llamado “certiorari argentino” o “certiorari criollo” (art. 280 CPCCN) conlleva un expreso reconocimiento del Congreso a la discrecionalidad jurisdiccional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

¹⁸⁷ Robledo, Miguel, "El certiorari (balance a 25 años de su recepción legislativa), Jurisprudencia Argentina 2016-I, cita online: AR/DOC/4193/2016.



En efecto, se reconoce la facultad de la CSJN para que ésta, según su sana discreción y con la sola invocación del artículo mencionado, rechace el recurso extraordinario federal interpuesto. Es así que, con la simple y sola invocación de la norma del art. 280, la CSJN rechaza el REF: no se requiere fundamento alguno, sólo la invocación del mencionado artículo.

Tal mecanismo debe modificarse, más aún cuando, sabido es que arribar a la conclusión de que en el caso concurre alguno de los tres supuestos previstos en el art. 280 demanda hoy al Máximo Tribunal un exhaustivo análisis de la causa. Así entonces es de Perogrullo pero vale la pena repetirlo: toda decisión judicial no solo debe ajustarse a derecho sino que debe ofrecer un mínimo fundamento que la sustente.

El artículo 34, inciso 4 del CPCCN con relación a los deberes y facultades de los jueces, establece la obligatoriedad - bajo pena de nulidad - de fundar toda sentencia, tanto definitiva como interlocutoria. Y tal obligación de fundar las mismas es para todos los jueces/zas o tribunales colegiados. No cabe perder de vista que cuanto inferior es la instancia, una sentencia tiene más posibilidades de ser revisada. Así entonces es razonable que la CSJN no esté eximida de la exigencia de fundamentación. Viene al caso recordar las apreciaciones de Germán Bidart Campos en el sentido de que el derecho a la jurisdicción que emana de la garantía del debido proceso del art. 18 CN fundamentalmente requiere que la pretensión se resuelva mediante la sentencia que debe ser debidamente fundada.¹⁸⁸

La “sana discreción”, en este contexto, no puede traducirse en una mera fórmula o “planchuela de certiorari”¹⁸⁹ como todo parámetro objetivo para rechazar un REF. Tal práctica no contribuye a la transparencia y credibilidad que deben vertebrar toda la actividad de la CSJN, generándose así mayor confianza en la comunidad hacia el Poder Judicial. Inclusive, va contra la propia jurisprudencia de la CSJN que desde sus primeros fallos ha

¹⁸⁸ Bidart Campos, Germán J., “Manual de la Constitución Reformada”, Cap. XXIV LA SEGURIDAD JURIDICA Y EL SISTEMA DE GARANTIAS. Ediar, Bs. As., 1996.

¹⁸⁹ Como la llama MORELLO, AUGUSTO M., “LA CORTE SUPREMA Y EL RECURSO EXTRAORDINARIO: REPLANTEOS IMPOSTERGABLES”, J.A. CITA ONLINE: 0003/008904.



sostenido que las sentencias carentes de fundamentos son calificables de arbitrarias. Así, sostuvo en el primer precedente “Rey, Celestino M. c/Rocha, Alfredo y otro” del año 1909, “que el requisito constitucional de que nadie puede ser privado de su propiedad, sino en virtud de sentencia fundada en ley, da lugar a recursos ante esta Corte en los casos extraordinarios de sentencias arbitrarias, desprovistas de todo apoyo legal, fundadas tan solo en la voluntad de los jueces”. Este criterio fue reiterado más tarde en los autos “Storani de Boidanich, Victoria y otros c/ Ansaldi, Imperial y Bovio” de 1939. Luego la Corte fundamentó el recurso sustentado en la arbitrariedad de la sentencia en el derecho de defensa en juicio y en la garantía del debido proceso adjetivo. Un pronunciamiento arbitrario y carente de todo fundamento no es una sentencia judicial. Es la propia doctrina de la Corte también aplicable a ella.

Es que, tal como expresa Taruffo, la obligación de motivar garantizada constitucionalmente, asume un valor político fundamental: es el instrumento por medio del cual la sociedad está a disposición de conocer y verificar las razones por las cuales el poder jurisdiccional es ejercido en determinados modos en los casos concretos.

Por lo tanto, resulta necesario una revisión y reformulación del art. 280 que dice “La Corte, según su sana discreción, y con la sola invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia”, en el sentido de que la Corte, mediante resolución fundada, podrá inadmitir el recurso extraordinario, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia.

Respecto de estos tres motivos del *certiorari* (falta de agravio federal suficiente, cuestiones planteadas insustanciales, cuestiones planteadas carentes de trascendencia) se estima conveniente que exista un registro o base de datos generada por la propia CSJN, permanentemente actualizada, de acceso público para todos los/las operadores/as jurídicos del país.



No cabe perder de vista que el análisis de los tres referidos motivos previstos en el art. 280 del CPCC debe practicarse y habrá de ser resuelto en la etapa de admisibilidad del recurso extraordinario federal, consecuentemente si la Corte Suprema concluye en que en la causa concurre alguno de esos tres supuestos habrá de inadmitir el REF, tal como procede con todas las exigencias de admisibilidad del carril extraordinario federal (formales, propias y comunes), sea cuando reexamina el juicio de admisibilidad del REF efectuado por el tribunal que dictó la sentencia recurrida a través del recurso extraordinario federal o, cuando analiza la queja por extraordinario denegado. En este marco se debe tener en cuenta que, en realidad, el primer y el tercer motivo (falta de agravio federal suficiente y cuestiones planteadas carentes de trascendencia) están íntimamente ligados a requisitos propios del REF, presentándose únicamente como una causal diferenciada de inadmisión el supuesto en que ya se hubiere pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en un caso idéntico, las denominadas cuestiones insustanciales.

9.3. Disidencia del consejero Palermo

La cuestión del *certiorari* constituye un tema central para la concreción del modelo de Corte Suprema en el que se está pensando. Para lograr ese objetivo, se considera que el procedimiento que establece el art. 280 del CPCCN debe ser remplazado por el que aquí se propone, sobre la base de las consideraciones que a continuación paso a exponer.

Cabe señalar, en primer lugar, que nada puede decirse de la necesidad de reforma del *certiorari*, y de ningún otro instituto en particular, sin hacer referencia a las bases teóricas fundamentales que, según creo, deben inspirar la reforma judicial que estamos propiciando. En este sentido, es importante destacar lo dicho sobre la necesidad de que el Poder Judicial, como órgano de la democracia, pueda reconstruir su propia legitimidad. Para ello, no solo debe mostrarse autónomo frente a los factores de poder real, sino que, además, debe ser capaz de establecer vínculos con los sectores más desaventajados. De este modo, el sistema judicial puede convertirse en un ámbito de contención social, en el que se reconocen y se amplían derechos, especialmente de quienes se encuentran en los márgenes de nuestra sociedad. En



definitiva, lo expuesto no implica otra cosa que un Poder Judicial que actúe fuertemente influenciado por la ciudadanía, pero, a la vez, controlado por ella.

En segundo lugar, debe determinarse qué consecuencias se derivan de estos fundamentos en el ámbito particular de la Corte Suprema. En ese sentido, hay que decir que, en el esquema conceptual que aquí se propone, la Corte Suprema debería ser la institución central de un procedimiento democrático y deliberativo, en el que se discuta sobre la interpretación y el alcance de nuestras normas fundamentales. En otras palabras, debería transformarse en un gran foro público de interpretación constitucional, como un espacio para que la comunidad discuta sobre cuestiones que determinan la vida social y política del país.

Ahora, para que la Corte Suprema pueda cumplir con esta función, es necesario romper con la idea de que se trata de un órgano que revisa sentencias dictadas por los tribunales de todo el país. En efecto, este rol que ha venido cumpliendo la Corte debe ser reconsiderado y, en su lugar, se propone que entienda en un número muy limitado de casos, en los que resulta necesario definir cuestiones decisivas de nuestra convivencia comunitaria. Dicho brevemente, la apertura de la Corte Suprema a la ciudadanía en general y, a los grupos vulnerables, en particular, no radica tanto en la cantidad de casos que resuelve, sino en la forma en que lo hace. No se trata de que se pronuncie en cada caso individual que le llega, sino que se transforme en un ámbito público en el que se le garantiza a la ciudadanía que va a ser escuchada en sus reclamos por el reconocimiento y por la ampliación de sus derechos fundamentales.

En tercer lugar, se debe destacar que la fundamentación expuesta no solo impacta en la función que debe desempeñar la Corte Suprema, sino que, además, orienta la determinación de su diseño institucional. Por esta razón, es que se intenta aquí el fortalecimiento de los mecanismos de audiencias públicas y *amicus curiae*, como un modo de asegurar el vínculo con la sociedad. En el mismo sentido, la propuesta de una acción abstracta gratuita de inconstitucionalidad con reenvío al Congreso y la eliminación de la tasa de justicia para el acceso a la Corte reflejan, de algún modo, la pretensión de que ella no sea un espacio institucional accesible únicamente para elites, sino para cualquier persona que



tenga una petición constitucional. Asimismo, se han propuesto herramientas que fortalecen el rol democrático de la Corte mediante la sugerencia de introducir, para algunos casos, la publicidad de las deliberaciones de los jueces o el deber establecer fundadamente una agenda de casos con control ciudadano. Finalmente, se busca incentivar el rol de la Corte como promotor de la deliberación pública mediante la incorporación de la figura de las consultas legislativas.

Como podrá advertirse, los problemas prácticos que plantea el *certiorari* no pueden resolverse sin hacer referencia a esta estructura teórica mencionada en los párrafos anteriores. Sobre esta base es que puede formularse siguiente tesis: el *certiorari* ha de ser una herramienta capaz de permitir que la Corte Suprema trabaje con un caudal particularmente pequeño de casos. La propuesta que a continuación se formula está orientada a la obtención de esa finalidad.

Como ha quedado expuesto, mis muy respetados/as colegas han sostenido, con diversos matices entre sí, que el art. 280 del CPCCN debe ser dictado de manera fundada para satisfacer la exigencia convencional del debido proceso y, en particular, del derecho a una sentencia fundada en ley. De acuerdo con esta opinión, es inadmisibles que la Corte Suprema de Justicia de la Nación rechace infundadamente un recurso extraordinario interpuesto ante ella, pues ello significaría admitir una contradicción en sus propios términos: que el máximo tribunal ordene el rechazo de un recurso sin fundamentos, a la vez que anula sentencias dictadas por tribunales anteriores, porque no ofrecen razones para llegar a la solución adoptada.

Pese a lo aparentemente atractivo de esta argumentación, creo que en ella anida un error que, en mi opinión, podría terminar siendo decisivo para la suerte del proyecto de Corte Suprema que se está proponiendo. Por esta razón, intentaré ofrecer argumentos que, no solo contradicen esta idea, sino que además llaman la atención sobre las consecuencias que de ella derivan. Expresado de manera drástica, creo que exigir a la Corte Suprema la fundamentación del rechazo de cada planteo que le llega puede comprometer seriamente el



éxito total de la reforma de esta institución central que este Consejo Consultivo recomienda. Paso a explicarlo.

En las discusiones llevadas a cabo en el seno del Consejo Consultivo han mostrado un generalizado consenso, en el sentido de alcanzar el ideal de una Corte Suprema con pocos casos, pero con una calidad discursiva sustancialmente más profunda que la actualmente posee. Pues bien, este concepto solo es realizable si el máximo tribunal tiene la capacidad de decidir con cierta discrecionalidad los casos en los que interviene. Actualmente, esa función la cumple -al menos en teoría- el artículo 280 CPCCN. Sin embargo, se propone aquí la derogación de esa norma y de todas aquellas que regulan el trámite del recurso extraordinario federal y de queja por denegación del primero y su reemplazo por otro que garantice un funcionamiento de la Corte Suprema en una cantidad atendible de casos. Veamos.

Como se sabe, *certiorari* tiene su antecedente en EE. UU. en 1925, con la llamada «ley de los jueces». En Argentina, la herramienta comenzó a emplearse jurisprudencialmente a comienzos de los 60 (Fallos 248:189), y a partir de 1987 se comenzó a utilizar una lacónica fórmula que se limitaba a expresar que «*a juicio de esta Corte, no se advierte un caso de arbitrariedad que justifique su intervención en materias que según el art. 14 de la ley 48 (Adla, 1852-1880, 364) son ajenas a su competencia extraordinaria*». Ante deficiencias relativas a requisitos subjetivos y de actividad (lugar, tiempo y forma), en la misma época la Corte se limitó a señalar la falta o insuficiencia de aquéllos. Ello motivó que, a través de la Ley 23.774, se introduzca el art. 280 al CPCCN, que faculta a la Corte a rechazar el recurso extraordinario, según su sana discreción mediante la sola invocación de esta norma, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planeadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia.

Lo expuesto pretende poner en evidencia que la cláusula del art. 280, más que una reforma, implicó la regularización de una práctica ya existente, que hasta entonces consistía en la desestimación del recurso mediante fórmulas de una oración, fórmulas que hasta hoy siguen siendo empleadas junto al art. 280. Sin embargo, ella no sirvió para superar



las dificultades para las que fue creado. Esta práctica no ha logrado reducir la competencia judicial del tribunal, ni los plazos de tramitación de las causas, como así tampoco ha mejorado la calidad deliberativa de los procesos. En efecto, la realidad ha demostrado que este instituto ha tenido el peor de los efectos que podía esperarse de él. Por un lado, disminuyó la calidad argumentativa de las sentencias del tribunal, en tanto rechaza una pretensión de las partes sin transparentar razones. Y, por otro lado, no disminuyó el caudal de trabajo que le ingresa ni mejoró los tiempos de funcionamiento de la Corte.

Frente a esta problemática, los demás consejeros/as pretenden mantener el art. 280, pero con el deber de fundar, al menos someramente, el rechazo del recurso extraordinario federal. Según creo, este modo de ver las cosas no solo no solucionará los problemas, sino que probablemente los agrave. Ello es así porque, por una parte, se mantiene una baja calidad argumentativa en las decisiones, a la vez que, por la otra, se genera más trabajo que el actualmente existente. De este modo, se pone en riesgo el objetivo mismo de la reforma que estamos propiciando, a saber, el de lograr que la Corte Suprema resuelva pocos casos, pero con deliberación pública, abierta e inclusiva.

Ante el fracaso en cuanto a su aplicación práctica del instituto previsto en el art. 280, en lugar de llenarlo de más obligaciones de fundamentación con fórmulas vacías, quizás convenga observar el funcionamiento del *certiorari* norteamericano, cuyas diferencias con el *certiorari* argentino son conocidas: el *certiorari* norteamericano se deduce ante la propia Corte, cuenta con plazos más amplios, y carece de referencia legal en cuanto a la sustancialidad, trascendencia o suficiencia del agravio federal planteado. Estos rasgos reflejan que el modelo norteamericano se asemeja más a un proceso autónomo ante la Corte Suprema que a un recurso extraordinario en un proceso judicial. El *certiorari* argentino, por el contrario, tiene la misma estructura que los demás recursos judiciales (plazos breves, causas de impugnación e interposición ante el tribunal apelado. Pues bien, creo que es posible elaborar una propuesta que nos acerque al modelo del *certiorari* norteamericano, pero a la vez intentar adaptarlo a nuestra realidad, dotándolo de un procedimiento mucho más democrático, que limite mediante controles públicos la inevitable discrecionalidad de la Corte Suprema en la selección de los casos que va a tratar.



Lo propuesta esbozada en los párrafos anteriores requiere de la derogación del artículo 280 del CPCCN, pero no a los fines de exigir que la Corte fundamente cada rechazo, sino precisamente para acentuar sus facultades discrecionales para rechazar recursos sin necesidad de una fundamentación individual en cada caso concreto. Esta conclusión se fundamenta en la idea de que las partes no tienen *per se* derecho a una sentencia de la Corte, sino a peticionar ante ella la resolución de una cuestión constitucional. Eso explica que a ella se acceda no por vía recursiva sino por medio de una acción autónoma como la aquí propuesta, que se activa luego de finalizado el proceso judicial¹⁹⁰.

Se ha sostenido -como se lo ha expresado en párrafo anteriores- que no exigir a la Corte la fundamentación del rechazo del recurso es inconstitucional e inconvencional, en razón de que las partes tienen derecho a un debido proceso y a una sentencia fundada en ley. Sin embargo, no pues compartir esta opinión, pues considero que la pretensión estrictamente judicial de las partes ya fue debidamente atendida en primera, segunda y, en algunos casos, hasta en una tercera instancia del procedimiento ordinario, como ocurre en algunos sistemas procesales provinciales en la justicia penal, que garantizan el doble conforme a través de una instancia casatoria previa a la intervención de los superiores tribunales o, como debiera ocurrir en la justicia federal no penal, si se crea el tribunal intermedio que aquí proponemos. Pues bien, si esto es así, el derecho a un debido proceso y a una sentencia fundada en ley fue suficientemente atendido en instancias ordinarias anteriores, de modo que la Corte Suprema no tiene el deber de resolver el caso como si se tratara de una nueva instancia judicial¹⁹¹.

Por lo demás, esta argumentación se fundamenta en la idea según la cual la función de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no es la de resolver litigios, sino ser el centro del proceso deliberativo para interpretar los alcances de nuestras normas

¹⁹⁰ En este sentido, Marcelo Ferrante, en una conferencia inédita que expuso en el seminario a cargo del consejero Palermo en el marco de la UNCuyo. Los lineamientos generales de esa propuesta han sido especialmente tenidos en cuenta aquí.

¹⁹¹ En el caso “Mohamed” de lo que se le privó al acusado fue de una genuina segunda instancia judicial, pues al ser condenado en la instancia recursiva, se le debió garantizar el derecho a una segunda casación, sea bajando las actuaciones a primera instancia, a fin de que, en un juicio de cesura, se determine la pena o, simplemente, reconociendo el derecho del acusado a una casación horizontal. El problema que presenta el caso Mohamed no es que la Corte Suprema rechazó de manera infundada el recurso, sobre la base del art. 280, sino que no eligió tratar un caso en el que había una cuestión constitucional trascendente para tratar.



fundamentales. Por esta razón, cada recurso individual que se interpone ante la Corte Suprema debe ser interpretado en el sentido de una invitación a que el caso sea escogido junto con otros, para dar inicio al proceso de interpretación constitucional¹⁹².

Lo expuesto no significa que la Corte Suprema no deba dar cuenta de sus actos y que su discrecionalidad en la selección de los casos que va a resolver quede exenta de controles. Por ello se propone aquí que las partes lleven sus planteos mediante una acción autónoma que se interpone directamente ante la Corte Suprema durante el año judicial. A fin de ese año la Corte debería agrupar los reclamos y elaborar y publicar un listado de los temas constitucionales que ha recibido. Previo a seleccionar los casos debería llamar a una audiencia pública para escuchar a las organizaciones sociales y a la ciudadanía en general a fin de que opine y discuta sobre cuáles han de ser los temas a tratar. A comienzos del año judicial siguiente, la Corte debe publicar una agenda en la que se especifique en cuáles de esos planteos intervendrá, debiendo ofrecer las razones de por qué ha seleccionado esos casos y por qué ha decidido no tratar otros. Finalmente, durante ese año judicial, debe resolver los casos seleccionados, previo la realización de audiencias públicas en buena parte de esos casos¹⁹³.

En resumen, el procedimiento que se propone en reemplazo del actual art. 280 CPCCN es el siguiente:

(a) Los procesos judiciales finalizan luego de concluida la instancia ordinaria. Las partes ya han satisfecho allí su derecho a una sentencia fundada en ley.

(b) Una vez dictada la sentencia definitiva, se debe habilitar un plazo considerable, que puede ser de treinta (30), sesenta (60) o noventa (90) días, para interponer una acción autónoma directamente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través de la cual, en reemplazo del REF, se peticione el tratamiento de la cuestión constitucional que se plantea en el caso.

¹⁹² De este modo, Marcelo Ferrante, en la conferencia no publicada respectivamente citada.

¹⁹³ También en este sentido, Marcelo Ferrante, conforme a la nota anterior.



(c) Esos planteos son comunicados a la Procuración General de la Nación para que sugiera la apertura o no de la instancia. Antes del cierre del año judicial, ella tiene que haberse expedido en todos los casos acerca de si considera que hay que admitirlos -para hacer audiencia y dictar sentencia-. Para ello, puede agrupar casos y dictaminar una sola vez.

(d) En el mes de diciembre la Corte Suprema de Justicia de la Nación debería agrupar reclamos y publicar un listado de los temas constitucionales que ha recibido y llamará una audiencia pública para escuchar a las organizaciones sociales y a la ciudadanía antes de definir la agenda de casos del año próximo.

(e) En el mes de enero, la Corte Suprema de Justicia de la Nación publicará una agenda de casos para el año judicial entrante, que indique en qué casos de los recibidos en el año anterior intervendrá durante este año. Para ello, puede agrupar casos que se verán afectados por la misma decisión. Todos aquellos que no se encuentren incluidos expresamente en esa agenda, quedan desestimados de pleno derecho y serán devueltos a sus tribunales de origen.

(f) Esa fijación de agenda debe ser fundada, explicando las razones por las que acepta y desecha casos, pero no al modo de una admisión o rechazo individual en cada caso, sino como forma de rendición pública de cuentas frente a la ciudadanía de su actuar. El mecanismo de fijación de agenda debe ser reglamentado de manera que resulte una instancia exigente de legitimación de las decisiones frente a la ciudadanía.

(g) La Corte Suprema de Justicia de la Nación debe dictar sentencia en todos los casos incluidos en esa agenda, y debe hacerlo en el mismo año judicial, luego de un proceso exigente en términos de deliberación pública que incluya las herramientas para la democratización de su funcionamiento que se han expuesto en el documento anterior.

Este procedimiento tiene la ventaja de que, dado que la Corte Suprema no debe pronunciarse en cada caso específico, permite disminuir realmente el caudal de casos y de trabajo. Pero a la vez, le exige un esfuerzo de argumentación y ofrecimiento de razones mayor al que actualmente posee, en tanto debe ofrecer una detallada fundamentación de los temas en que ha decidido pronunciarse y cuáles son los casos judiciales a los que afecta. Ello genera



la demanda de democratizar su agenda de casos mediante un proceso público y transparente del cual surja la necesidad de tratar determinados temas constitucionales y no otros. Sin embargo, este deber de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no es el mismo deber que jueces y juezas les deben a las partes de los procesos ordinarios que adjudican. Se le concede la discrecionalidad para decidir activamente sobre aquello sobre lo cual decidirá, pero bajo la condición de que lo haga mediante un proceso deliberativo serio y en términos razonables. Si el proyecto busca asignar a la Corte un rol de promotor de la deliberación pública, entonces ha circunscribir su función a ello y no a la de revisar cada sentencia definitiva que se dicta a lo largo y ancho del país.

10. Séptima fundamentación: el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires como superior tribunal de la causa de la justicia nacional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

En la causa "*Bazán Fernando s/ amenazas*"¹⁹⁴ donde se dirimió una contienda de competencia negativa entre magistrados con competencia penal no federal (Justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y Justicia Nacional de Menores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) la mayoría¹⁹⁵ de la Corte Suprema de Justicia estableció el siguiente estándar constitucional formal¹⁹⁶:

En uso de las atribuciones conferidas por el decreto-ley 1258/58 que habilita a la Corte Suprema de Justicia a definir quién deberá conocer en un conflicto de competencia (art. 24 inc. 7) y en consonancia con el mandato constituyente de conformar una Ciudad de Buenos Aires con autonomía jurisdiccional plena se establece que el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es el órgano encargado de conocer en los conflictos de competencia que se susciten entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

¹⁹⁴ Competencia CSJ 4652/2015/CS1, 4 de abril de 2019.

¹⁹⁵ Integrada por Lorenzetti, Maqueda y Rosatti.

¹⁹⁶ Considerando 17.



Los principales argumentos esbozados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como fundamento del estándar fijado fueron los siguientes:

- La contienda debe ser resuelta en el marco de la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia en los precedentes "*Nisman*" (Fallos 339:1342) y "*Corrales*" (Fallos 338:1517) en virtud de que, reconocida la autonomía porteña por la reforma de la Constitución Nacional en el año 1994, las competencias que actualmente ejerce la justicia nacional ordinaria deben ser transferidas al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.¹⁹⁷

- La Ciudad Autónoma de Buenos Aires es una ciudad constitucional federada. Constitucional porque es la única designada expresamente por su nombre y con atributos específicos de derecho público en la Constitución Nacional, a diferencia de las otras ciudades que son aludidas genéricamente al tratar los municipios de provincia. Federada porque integra de modo directo el sistema federal argentino conjuntamente con los restantes sujetos políticos que lo componen.¹⁹⁸

- A pesar de la exhortación realizada por la Corte Suprema de Justicia en el caso "*Corrales*" y habiendo pasado cuatro años de la misma, veintitrés de la sanción de la constitución porteña y a veinticinco de la reforma de la Constitución Nacional, el panorama actual muestra que el Gobierno Nacional y el Gobierno de la Ciudad han avanzado mínimamente en las gestiones tendientes a concretar de manera íntegra y definitiva la transferencia de la justicia nacional ordinaria al ámbito que constitucionalmente le corresponde. La Ciudad permanece por esa razón con sus instituciones inconclusas, detentando un poder ejecutivo y una legislatura en pleno funcionamiento, y a la vez, un poder judicial incompleto.¹⁹⁹

- La función primordial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación consiste en interpretar las reglas del federalismo de modo que el ejercicio de las funciones realizado por

¹⁹⁷ Considerando 2.

¹⁹⁸ Considerando 3.

¹⁹⁹ Considerando 8.



las autoridades evite fricciones susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades locales, entre las que debe contarse aquellas reconocidas a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por la reforma constitucional del año 1994. El sistema federal constitucional argentino se funda en el principio de "lealtad federal" o "buena fe federal", conforme al cual en el juego armónico y dual de competencias debe evitarse que los estados abusen en el ejercicio de esas competencias, tanto si son propias como si son compartidas o concurrentes.²⁰⁰ Por ende, debe descartarse como válido el argumento que intenta justificar incumplimientos de los deberes federales invocando la dificultad de lograr acuerdos políticos.²⁰¹

- La demora en concretar definitivamente la transferencia de la justicia nacional ordinaria al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires **es un desajuste institucional grave que afecta el funcionamiento del federalismo e impacta en la distribución de los recursos públicos**²⁰² en la medida en que -como consecuencia de dicha omisión- las veintitrés provincias argentinas se hacen cargo de financiar los gastos que demanda el servicio de administración de justicia del restante distrito.²⁰³

- A causa del insuficiente avance del proceso de transferencia en cuestión, los habitantes de la ciudad no pueden estructurar como deseen la justicia local a pesar de que una de las primeras leyes que organizó la forma de gobierno que la regirá -la ley 7- diagramó un poder judicial porteño que comprende los fueros en lo civil, laboral, comercial y penal. **A diferencia de lo que ocurre en el resto del país, los habitantes de la ciudad de Buenos Aires no son juzgados ni someten sus pleitos a una justicia propia que -en la medida de su competencia- resuelva las controversias de acuerdo a los procedimientos que su legislación ya prevé y se encuentre sujeta al control político de su legislatura**²⁰⁴. Se ha advertido que la sustracción al conocimiento del poder judicial porteño de estas cuestiones configura así un supuesto que *"roza el derecho de igualdad de todos los justiciables ante la*

²⁰⁰ Considerando 9.

²⁰¹ Considerando 11.

²⁰² El destacado nos pertenece.

²⁰³ Considerando 12.

²⁰⁴ El destacado nos pertenece.



jurisdicción judicial" (Germán Bidart Campos, Tratado Elementos de Derecho Constitucional, Ediar, Tomo III, p. 356).²⁰⁵

A partir del estándar establecido por la mayoría de la Corte Suprema de Justicia en la causa "*Bazán Fernando s/ amenazas*": ¿Es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el superior tribunal de la causa respecto de la justicia nacional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en los términos previstos por el art. 14 de la ley 48 a efectos de la interposición del Recurso Extraordinario Federal (REF)?

El estándar fijado por la Corte Suprema de Justicia determinó que en cuestiones de competencia el máximo tribunal común de la Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Justicia Nacional es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires con el objeto de garantizar el principio de lealtad federal, la autonomía plena de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el derecho a la igualdad de jurisdicción de los habitantes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires respecto de los habitantes de las demás provincias.

La proyección del mencionado estándar a la tramitación del recurso extraordinario federal en los términos previstos por la ley 48 deriva que el Tribunal Superior de Justicia debe ser considerado el superior tribunal de la causa respecto de la justicia nacional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Es ilógico por ser contrario al principio de no contradicción asignarle al TSJ propiedades antinómicas. En otras palabras, el Tribunal Superior de Justicia no puede ser el superior tribunal de la justicia nacional civil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires cuando se deben dirimir cuestiones de competencia entre la justicia nacional y la justicia (Penal, contravencional y de faltas/ Contenciosa Administrativa y Tributaria) de la Ciudad de Buenos Aires, y a la vez, no ser el superior tribunal de la justicia nacional civil a los efectos de la tramitación del REF.

La garantía del principio de igualdad de los habitantes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en relación con los habitantes del resto de las provincias implica que en la totalidad de las competencias jurisdiccionales deben merecer el mismo trato. Por dicho motivo, si en las justicias provinciales los Superiores Tribunales o las Cortes Supremas se

²⁰⁵ Considerando 13.



constituyen como el superior tribunal de la causa respecto de los tribunales civiles, comerciales, penales, laborales, consumo, en la CABA debe regir el mismo estándar.

En la causa "*Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción meramente declarativa*" (Expediente N° 1600/2019) que tramitó ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 7 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se promovió una acción declarativa de certeza constitucional colectiva con el objeto de despejar el estado de incertidumbre constitucional colectiva que el fallo "*Bazán*" generó respecto de la determinación del superior tribunal de la causa respecto de la interposición del REF.

El juez interviniente resolvió dar trámite al proceso colectivo teniendo en cuenta el carácter colectivo de la acción intentada y en virtud del principio *pro actione*. La Fiscal Laura Perugini apeló la decisión y solicitó que la acción colectiva fuera rechazada *in limine*. La Sala III de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar a la apelación de la Fiscal.

El rechazo de la acción colectiva promovida fue lamentablemente una valiosa oportunidad desperdiciada por la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para determinar una cuestión vinculada directamente con el sistema de derechos ¿O acaso es lo mismo que un caso sea analizado o no a la luz del sistema de derechos establecido por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires por parte del TSJ antes de llegar a la Corte Suprema de Justicia? ¿O acaso hubiera existido el caso "*Q*" de no haber tramitado con la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires como regla de reconocimiento? El fallo de la Sala III desconoció el sistema de fuentes constitucional argentino olvidando que los *holding* de los fallos de la Corte Suprema de Justicia por imperio del principio de *stare decisis* irradian sus contenidos más allá del caso concreto ¿O acaso a partir del fallo "*Bazán*" los justiciables van a tener que esperar que la Corte Suprema de Justicia diga caso por caso que el TSJ es el tribunal que debe resolver el conflicto de competencia suscitado o directamente el TSJ va a empezar a resolver dichos conflictos? La sentencia de la Sala III impuso que los abogados y el justiciable sean los que determinen, en el marco de un caso concreto, si se debe interponer



un REF o un recurso de inconstitucionalidad RI ante una sentencia de una Cámara Nacional de Apelaciones a costa de perder el caso y que no se reconozcan sus derechos.

Lo conclusión más importante que se puede extraer de la decisión judicial expuesta se vincula con la necesidad de tener que viabilizar el estándar establecido por la Corte Suprema de Justicia a través del dictado de una ley por parte del Congreso Nacional que disponga que a los efectos de la interposición del REF en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el TSJ es el superior tribunal de las causas tramitadas en la justicia nacional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En la causa "*Levinas, Gabriel Isaías (queja por recurso de inconstitucionalidad denegado)*" la mayoría²⁰⁶ del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires tuvo que resolver si la sentencia dictada por la Sala A de la Cámara Nacional en lo Civil era susceptible de ser recurrida ante el TSJ mediante la promoción de un RI o ante la Corte Suprema de Justicia a través de la interposición de un REF. Cabe destacar que el actor había promovido un RI ante la Sala A y ante el rechazo del mismo ocurrido en queja ante el TSJ. La decisión adoptada consistió en hacer lugar a la queja, dejar sin efecto la resolución de la Sala A que había denegado el recurso de inconstitucionalidad y notificar dicha decisión al Juzgado Nacional en lo Civil N° 75 y a la Sala A.

Los argumentos vertidos por la mayoría del Tribunal Superior de Justicia fueron los siguientes:

- La Ciudad Autónoma de Buenos Aires es una "ciudad constitucional federada" que conforme lo establece el art. 129 de la Constitución argentina tiene facultades jurisdiccionales iguales a las que titularizan las provincias en torno al derecho local y al derecho común. Por dicho motivo, el TSJ al igual que los tribunales superiores de provincia se configura como el superior tribunal de la causa cuando exista una cuestión federal que comprende conforme lo establece la Corte Suprema de Justicia -ej. en Fallos 310:324- a las

²⁰⁶ Integrada por Weinberg, De Langhe, Otamendi y Lozano.



sentencias arbitrarias. Esta es la lógica expuesta por la Corte Suprema de Justicia en el caso "Bazán" aplicada al caso "Levinas".²⁰⁷

- La Corte Suprema de Justicia al identificar al Tribunal Superior de Justicia como superior común de ambas justicias le otorga pleno efecto a la autonomía jurisdiccional prevista por el Convencional Constituyente de 1994. Lo significativo de la solución expuesta en "Bazán" es que está indisolublemente ligada a la inteligencia de que, en materia local, existe un tribunal superior a todos los otros cualquiera fuera el estado instituyente u origen de la justicia. La idea de garantizar los intereses del Estado federal en la Ciudad de Buenos Aires mientras esta sea también la Capital Federal de la República Argentina no puede convertir el derecho común en derecho federal cosa que no sucedió ni siquiera cuando el Congreso de la Nación obraba como legislatura local. Si bien será la Corte Suprema de Justicia quién resolverá la cuestión en última instancia la misma tendrá que ser encauzada con el cuidado propio de los cambios jurisprudenciales.²⁰⁸

- A pesar de la categórica postura adoptada por la Constitución argentina en cuanto estableció que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires titulariza facultades jurisdiccionales en los mismos términos que las provincias, desde la reforma constitucional operada en 1994, ha pasado mucho tiempo sin que la adecuación de medios (mediante la celebración de convenios y concretización del traspaso) a fines (ejercicio de una plena jurisdicción local) haya sido razonable o satisfactoria. Aunque se mantenga un particular reparto de competencias en el territorio de la Ciudad de Buenos Aires, en el que conviven jueces nacionales con jueces de la Ciudad aplicando el derecho de fondo, esto no impide al TSJ ejercer sus competencias constitucionales de la misma manera que ocurre con el resto de las provincias ocupando el lugar de último intérprete local de la Constitución argentina.²⁰⁹

- Ningún interés federal puede verse afectado porque los habitantes de la Ciudad de Buenos Aires puedan someter sus controversias a los tribunales locales al igual que lo hacen el resto de los habitantes de las provincias argentinas. La decisión adoptada encierra

²⁰⁷ Voto de Otamendi.

²⁰⁸ Voto de Lozano.

²⁰⁹ Voto de Weinberg.



una decisión institucional del TSJ como poder de gobierno y cabeza del Poder Judicial local de tomar medidas activas para concretar un eficaz avance de la plena autonomía jurisdiccional de la Ciudad de Buenos Aires a partir de una "leal interpretación" de la Constitución argentina por parte de la Corte Suprema de Justicia en los fallos "Nisman", "Corrales" y "José Mármol 824".²¹⁰

La minoría²¹¹ del Tribunal Superior de Justicia local sostuvo que no es posible mediante la utilización de la vía jurisprudencial realizar modificaciones procesales con entidad suficiente como para alterar la estructura institucional de todo un sistema de justicia altamente complejo por cuanto implicaría modificar la organización del sistema de justicia establecida por leyes de la Nación y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

11. Octava fundamentación: precisión legislativa en materia de plazos, obligatoriedad del precedente, per saltum, competencia dirimente e innovación

11. 1. Plazos

El Consejo Consultivo ha señalado insistentemente que la Corte debe resolver en plazos razonables las causas que ingresan al tribunal. Para ello se propone, entre otras cosas que han sido especificadas en la parte resolutive, establecer un plazo máximo de permanencia de un expediente en la misma vocalía. Sucede que el plazo razonable es un estándar constitucional- convencional que compromete el derecho a la tutela judicial efectiva.

11.2. Obligatoriedad del precedente

Se recomienda establecer como parte de la ley orgánica del Poder Judicial de la Nación que los fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia y las decisiones adoptadas por los órganos de aplicación de los Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos que tienen jerarquía constitucional por imperio del art. 75 inciso 22 de la Constitución argentina son obligatorios para los tribunales anteriores en los casos análogos pudiendo estos

²¹⁰ Voto de De Langhe.

²¹¹ Integrada por Ruíz.



apartarse de dichos precedentes aportando nuevos argumentos y aplicando el principio pro persona emergente del art. 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El consejero Gil Domínguez y la consejera Herrera destacan lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "*Farina, Haydée Susana s/ homicidio culposo*" de fecha 26/12/2020²¹². Aquí la mayoría -siguiendo la línea expuesta en el caso "*Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. c/ Estado Nacional- JGM- SMC s/ amparo ley 16.986*"- sostuvo la siguiente línea argumental sobre el valor de los precedentes:²¹³

- La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el último tribunal para todos los asuntos, sus decisiones son finales y ningún tribunal las puede revocar.

- Cuando ejerce su jurisdicción constitucional, la Corte Suprema de Justicia le impone a todos los tribunales la obligación de respetar y acatar la doctrina plasmada en sus decisiones.

- Los poderes judiciales provinciales no pueden obstaculizar el efecto de las sentencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

- La autoridad institucional de los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se funda en su condición de intérprete supremo de la Constitución argentina y determina que cuando los tribunales inferiores dicten sentencias en casos sustancialmente análogos los estándares interpretativos expuestos sean considerados y seguidos.²¹⁴

- Los jueces deben conformar sus decisiones a las sentencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en casos similares, la cual se sostiene en la responsabilidad institucional que le corresponde al Alto Tribunal como cotitular del Departamento Judicial

²¹² CSJN, 26/12/2019, Farina, Haydée S. s/ homicidio culposo. Cita Online: AR/JUR/51218/2019.

²¹³ Considerando 18.

²¹⁴ Gil Domínguez, Andrés, "Libertad de expresión, publicidad oficial y stare decicis convencional", *EIDial*, 5 de febrero de 2014"; Gelli, María Angélica, "La obligatoriedad de las sentencias de la Corte Suprema (A propósito de "Arte Radiotelevisivo Argentino SA" y la libertad expresiva)", *La Ley* 2014-B-383 y Soderó, Eduardo, "Obligatoriedad de los precedentes y cosa juzgada. Discusión a partir de la distribución de la pauta oficial en la Corte Suprema", *La Ley* 2014-B-361.



del Gobierno Federal y en los principios de igualdad y seguridad jurídica, como así también, en razones de celeridad y economía procesal.

- Las sentencias de los tribunales inferiores que se aparten de los precedentes de la Corte Suprema de Justicia sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Alto Tribunal carecen de fundamento y son arbitrarias.

El fallo introdujo dos aportes novedosos en la construcción del *stare decisis constituvencional*. El primero es que la mayoría instituye una sanción de la conducta de los tribunales inferiores que desconozcan la lógica del precedente: constituye un alzamiento por parte de los tribunales intervinientes con la autoridad constitucional y convencional de la Corte Suprema de Justicia. El segundo es que como consecuencia del incumplimiento verificado la Corte Suprema de Justicia con efecto *erga omnes* o colectivo declara que la doctrina establecida es de seguimiento obligatorio para todos los tribunales del país.²¹⁵

Ahora bien, el *stare decisis constituvencional* consolidado por la mayoría de la Corte Suprema de Justicia se distingue del *stare decisis* proveniente del *comow law* y del *stare decisis* alojado por el *civil law*. El primero se basa en la doctrina del precedente individual obligatorio que deriva, bajo ciertas condiciones, en una fuerza coercitiva para el sistema judicial. En el segundo la jurisprudencia adquiere importancia cuando una determinada solución se repite en el tiempo generando una costumbre y los precedentes pueden ser usados como criterio para decidir un caso nuevo.²¹⁶ El *stare decisis constituvencional* propio de los Estados constitucionales y convencionales de derecho -como el modelo argentino- se nutre de la fuerza normativa proveniente de la Constitución y de los Instrumentos Internacionales sobre derechos humanos que configuran su regla de reconocimiento. Cuando la Corte Suprema de Justicia de la Nación ejerce el control de constitucionalidad y de convencionalidad interno fijando los contenidos de un derecho fundamental y un derecho humano de forma específica o en relación a un texto legal está aplicando de forma directa la Constitución y los Instrumentos Internacionales sobre derechos

²¹⁵ Considerando 19.

²¹⁶ Sbdar, Claudia B., "El valor del precedente en el derecho judicial argentino", La Ley 2017-E-1129.



humanos estableciendo su alcance de forma obligatoria respecto de la totalidad de los tribunales inferiores, y a la vez, está enviando un claro mensaje al órgano emisor de la norma sobre la validez de la misma. Por ello, cuando los jueces inferiores se aparten sin fundamento alguno del estándar constituvencional fijado esto no implica una ruptura de la lógica del precedente como fuente de derecho, sino por el contrario, un alzamiento contra la regla de reconocimiento constitucional que no solo debería impactar en la descalificación de la sentencia como acto jurisdiccional válido sino también en la estabilidad del magistrado o magistrada que actúe de esta manera.

El *stare decisis constituvencional* garantiza la operatividad de los contenidos constitucionales y convencionales, sin dicho instrumento, la fuerza normativa de la Constitución y los Instrumentos Internacionales sobre derechos humanos tendría el mismo rango jerárquico que el código civil y comercial, o peor aún, estas normas tendrían un mero valor político o programático.

11.3. Recurso extraordinario por salto de instancia (*per saltum*)

Se recomienda mantener la actual regulación del instituto del recurso extraordinario federal por salto de instancia regido por los artículos 257 bis y 257 ter del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación con las siguientes modificaciones:

- a. Establecer un plazo breve para su resolución, una vez admitido su trámite.
- b. Excluir de su ámbito a las medidas cautelares.
- c. Contemplar su inadmisibilidad cuando se plantea en forma simultánea con un recurso de apelación.

11.4. Sobre la competencia dirimente

En materia de competencia dirimente, se recomienda establecer como parte de la ley orgánica del Poder Judicial de la Nación que, en las causas que tramitan en la competencia dirimente (art. 127 CN) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, es obligatoria la convocatoria de audiencias públicas y la intervención de amigos del tribunal. Asimismo, se debería establecer un mecanismo propio de ejecución de sentencias que responda a los



principios de buena fe y gradualidad propios de la función dirimente tal como lo expresó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los fallos vinculados a esta competencia.

11.5. Propuesta y recomendaciones sobre una agenda de innovación

Se recomienda por que la Corte Suprema de Justicia de la Nación diagrama y aplique en un plazo breve una agenda de innovación basada en la inteligencia artificial y el *small data* en los términos expuestos en el Capítulo II dedicado a explicitar los cuatro (4) enfoques transversales sobre los cuales se estructuran las propuestas y recomendaciones que se esgrimen en el marco del presente Consejo Consultivo, en particular, lo relativo a la agenda digital e innovación tecnológica.

12. Novena fundamentación: reforma de los procedimientos de resolución de conflictos de competencia y recursos de queja por retardo en la administración de justicia

Actualmente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación interviene en la resolución de conflictos de competencia entre tribunales inferiores y en la resolución de quejas por retardo en la administración de justicia (art. 24 inc. 5 y 7 Dec. Ley 1285/58). Los últimos datos oficiales, del año 2018, reflejan que, en relación al total de causas, en ese año las cuestiones de competencia ocuparon el 13% de lo resuelto (927). Teniendo en cuenta que ambas son funciones administrativas, deberían buscarse alternativas para reducir sustancialmente ese caudal que insume una gran cantidad de recurso material y humano.

Para ello, se recomienda que la Corte Suprema de Justicia de la Nación pueda actuar de manera unipersonal en la resolución de las cuestiones que se encuentran reglamentadas en el art. 24, inc. 5 del decreto 1285/58, en cuanto refiere a los recursos de queja por retardo de justicia en contra de las Cámaras Nacionales de Apelaciones y en el art. 24 inc. 7, y en lo relativo a las cuestiones de competencia y los conflictos que en juicio se planteen entre jueces y tribunales del país que no tengan un órgano superior jerárquico común que deba resolverlo. Siguiendo de manera análoga a los principios establecidos en la ley 27.384, se recomienda que sea el presidente de la Corte quien sortee la causa entre los



magistrados del tribunal, según el ingreso de las causas y bajo un sistema de compensación, de forma tal que la adjudicación sea equitativa.

13. Décima fundamentación: propuestas para el fortalecimiento de la deliberación democrática y el diálogo institucional

Suponiendo que las reformas ofrecidas en torno a la competencia judicial permiten contar con una Corte Suprema de Justicia con integración plural e intervención sobre menos cantidad de casos, el objetivo trazado en el punto II debería conducirnos a proponer reformas que tiendan a la democratización de su funcionamiento sobre los casos judiciales. La democratización a la que aquí se alude no es comprendida en términos agregativos sino deliberativos: las decisiones de la Corte Suprema serían más democráticas en la medida en que sean en la mayor medida posible el producto de un debate público en el cual todos los potenciales afectados brinden razones sobre el punto a resolver. Este paradigma se apoya, por un lado, en la idea de que el conocimiento de las perspectivas, intereses, informaciones y problemas de las personas afectadas potencia las posibilidades de arribar a decisiones correctas, y promueve la igual consideración y respeto de la autonomía de todas las personas. Desde ese lugar, se sugieren las siguientes modificaciones en la estructura del funcionamiento de la Corte Suprema:

13.1. Audiencias públicas y amigos del tribunal

Las audiencias públicas en la sede de la Corte Suprema de Justicia de la Nación comenzaron a desarrollarse a fines de 2003, cuando no existía regulación específica. Las que se celebraron, por ejemplo, en el caso “Verbitsky”, fueron convocadas con fundamento en las denominadas “facultades ordenatorias e instructorias” del CPCCN, mientras que en “Mendoza, Beatriz Silvia”, el Tribunal se valió de una regulación ad hoc. La primera regulación específica vino de la mano de la Acordada 30/2007 (05-11-2007), que establece que la Corte Suprema debe fijar un calendario semestral con las audiencias programadas, el cual debe ser debidamente difundido, que serán filmadas y grabadas, que sus actas serán públicas y accesibles y que son convocadas por la voluntad de al menos tres ministros. Este mecanismo tiene la virtud de permitir que la Corte asuma un rol protagónico en la promoción



de la deliberación democrática. Además, transparenta la actividad judicial, facilita el acceso de la sociedad al Tribunal, y brinda publicidad tanto a los intereses y razonamientos en disputa -sin el tamiz del tratamiento mediático-.

El régimen de los amigos del tribunal, por su parte, tiene origen en la Acordada 28/04 (14-07-2004), que los estableció para asuntos de trascendencia institucional o que resulten de interés público. A través de él, se habilita que personas o instituciones ajenas al litigio judicial se presenten ante el Tribunal con perspectivas, intereses, razonamientos, informaciones y estudios -v. gr. técnicos, científicos, jurídicos, personales, o de grupo- en torno a los hechos del caso y la materia del proceso. Dicha participación puede ser a través de un alegato oral en el marco de una audiencia pública o a través de un documento escrito. Dicha reglamentación fue complementada con la Acordada 14/06 (03-05-2006), que dispuso que la Corte Suprema publicaría en su portal web todas las causas que sean aptas para la presentación de *amicus curiae*. Finalmente, el régimen para la presentación de *amicus curiae* fue sustituido por la Acordada 7/13 (23-04-2013). Esta herramienta amplia el acceso a la información jurídica por parte de la sociedad; promueve la deliberación pública sobre los casos en trámite, incorpora información para resolver, enriquece el debate y, en consecuencia, se potencia el valor epistémico y de legitimidad de las decisiones.

En miras a una reforma, se sugieren cinco (5) puntos relevantes para su regulación por vía legal:

a. Establecer legislativamente un listado de causales que justifiquen el llamado a audiencias públicas y amigos del tribunal, que no dependan exclusivamente de la voluntad discrecional de las y los miembros del tribunal. Esto podría incluir no solo causales basadas en las características del proceso, sino también en convocatorias que dependan de la ciudadanía o de algunas instituciones públicas (Defensor del Pueblo, Auditoría General de la Nación, organismos provinciales, organizaciones sociales, etcétera). Así, recomienda que se prevean como supuestos de celebración de audiencias públicas: (i) casos de trascendencia institucional; (ii) la petición de un porcentaje del padrón electoral; de la mayoría de la Cámara



de Diputados; del Procurador/Defensor General; del Defensor del Pueblo y entes provinciales.

b. Conveniencia de legislar el establecimiento de un plazo dentro del cual el tribunal debería pronunciarse en algún sentido sobre el objeto del litigio luego de celebrada la audiencia. Existen casos en los cuales la Corte ha convocado audiencias y ha resuelto al poco tiempo (“Vertibisky” o “Grupo Clarín”) y otros en que han pasado años sin sentencia luego de que se hayan practicado (“Defensor del Pueblo c. Chaco” y “La Primavera-Navogoh”).

c. Establecer el deber de fundamentar el rechazo de una solicitud concreta de realización de audiencias públicas.

d. Legislar en el sentido de no limitar la apertura de las audiencias a personas expertas o públicas, sino además a otros sectores afectados, subalternizados y relegados, que tienen para aportar su visión desde el punto de vista de quienes padecen las consecuencias de los conflictos.

e. Establecer el deber de celebrar las audiencias públicas fuera de la sede del tribunal y cerca del territorio donde se produce la disputa constitucional. Esto obedece al carácter extenso del territorio argentino y la amplia jurisdicción de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; además, dificulta que muchos sectores afectados y/o involucrados en diversas causas puedan concurrir a una audiencia pública en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

f. Establecer la obligación de tratar en la sentencia los discursos vertidos en las audiencias públicas y en los escritos de los amigos del tribunal, de publicar y sistematizar el material recogido, y de justificar por qué adopta o se aparta de los argumentos o informaciones recopilados en la audiencia. La experiencia muestra que, si bien en muchas sentencias ello ha ocurrido (“Verbitsky”, “Halabi”, “Pellejero”, “Grupo Clarín”), en otras la Corte ha omitido alusión alguna a las audiencias convocadas (“Patitó”, “Colegio de Abogados”).



g. Legislar sobre los distintos tipos de audiencias que pueden llevarse a cabo (conciliadoras, supervisión de cumplimiento de sentencia, análisis de leyes inconstitucionales).

h. Los consejeros Gil Domínguez y Palermo y las consejeras Herrera y Sbdar consideran que debería establecerse legislativamente que los principios de igualdad, publicidad, oralidad y gratuidad son inherentes a la práctica de las audiencias públicas.

i. En el ámbito de los amigos del tribunal, debería establecerse que las personas que desempeñen dicha función no pueden adherir a ninguna de las partes del litigio y que no pueden recibir remuneración alguna por su participación, bajo apercibimiento de ser rechazada su participación.

13. 2. ¿Publicidad de la deliberación judicial en casos que generan interés en toda la comunidad?

La mayoría de las Cortes adopta un paradigma de deliberación secreta, en el que únicamente las y los magistrados -y también sus asesores y asesoras- tienen acceso a las deliberaciones, mientras que la publicidad se reduce al texto definitivo de las sentencias, con sus fundamentos y su parte dispositiva. Ese modelo se apoya, entre otras razones, en la creencia generalizada de que el hermetismo en la deliberación garantiza inmunidad ante las presiones, invulnerabilidad a las manipulaciones y previene frente a las pasiones del público externo.

Por ello, los consejeros Palermo y Gil Domínguez y la consejera Herrera, sostienen que es posible pensar en una forma alternativa de funcionamiento en algunos casos particulares que así lo requieran. En este sentido, podría analizarse la posibilidad de legislar, en el sentido de un modelo de deliberación judicial abierta o pública como el que tiene lugar, por ejemplo, en el Supremo Tribunal Federal de Brasil, en el Tribunal Constitucional del Perú y en la Corte Federal Suprema de Suiza, circunscripto estrictamente a determinados casos en que la deliberación de los jueces se torna imperiosa por el tipo de asunto que se resuelve, que involucran a una porción importante de la ciudadanía.



Esta alternativa favorece los principios de transparencia y publicidad en los debates, la rendición de cuentas y el control de la sociedad de la actividad judicial. Un argumento en apoyo de esta idea reside en el hecho de que todos los demás órganos colegiados de nuestra democracia, como las dos cámaras del Congreso y el Consejo de la Magistratura, deliberan públicamente, mientras que la Corte Suprema de Justicia de la Nación no lo hace.

En contra de esta opinión puede sostenerse que el diálogo en estas instituciones no es real, debido a que las cuestiones se resuelven de manera previa al tratamiento en sesión y que lo mismo ocurriría si se aplicara en la Corte Suprema de Justicia de la Nación. No obstante, también es posible pensar que la deliberación no solo cumple la función interna de intercambiar razones, sino la función externa de facilitar el control y la rendición de cuentas. Así, juzgamos a nuestros legisladores por su desempeño en el recinto sin perjuicio de que sean o no permeables a razones en sus intercambios. Es por eso que nunca se ha propuesto dejar de lado el debate en el seno de las Cámaras. Lo mismo ocurre para la Corte Suprema. Aunque las decisiones no se determinen en esa deliberación, su publicidad en casos determinados fortalecería la necesidad de que, al menos, ella vincule a las y los jueces a ofrecer razones públicas de sus decisiones de una manera más profunda, espontánea, directa y cercana de lo que ocurre con el dictado de las sentencias.

Por último, la deliberación abierta podría contribuir a superar algunas dificultades que actualmente son recurrentes en la relación con la prensa y la opinión pública. La ausencia de información relativa a los debates entre los jueces sobre las cuestiones constitucionales tiene como resultado el problema de las *filtraciones*. Muchas veces ellas constituyen la única alternativa para informarse sobre el estado de la deliberación sobre las causas y proyectos de sentencia que atañen a asuntos públicos.

13.3. Litigio estructural colectivo y acciones con legitimación colectiva

La reforma constitucional de 1994 incorporó al art. 43 la acción colectiva para proteger los derechos de incidencia colectiva (ambiente, consumidores y usuarios, entre otros), y estableció el deber del Congreso de reglamentar los requisitos y formas de su



organización. Ante esa omisión, en 2009, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el resonado caso “Halabi”²¹⁷, habilitó que una sentencia tenga efectos para todos los ciudadanos que padecen un mismo problema, sin necesidad de iniciar un pleito, y estableció reglas sobre la legitimación activa y clasificó los tipos de casos de incidencia colectiva. Luego, en “PADEC c/ Swiss Medical”²¹⁸ y “Municipalidad de Berazategui c/ Cablevisión S.A. s/ amparo”²¹⁹, la Corte precisó los lineamientos de “Halabi” y en ambos casos destacó la mora en el cumplimiento del deber constitucional de reglamentar las acciones colectivas. También puso de manifiesto que esta omisión amenaza varios derechos, entre los cuales se destacan: a) el derecho de acceso a la justicia en el marco de problemas estructurales que afectan a numerosas personas y en los que resulta muy difícil para cada uno de los afectados promover una acción judicial para petitionar la inconstitucionalidad de una norma y b) el derecho de defensa en juicio, por cuanto las personas involucradas deben tener la opción de quedar fuera del pleito o de comparecer ante él -como parte o contraparte-.

Mediante las Acordadas 32/2014 y 12/2016, la Corte Suprema de Justicia de la Nación creó el “Registro Público de Procesos Colectivos”, y el “Reglamento de Actuación en Procesos Colectivos”, respectivamente. Este último fijó las reglas de trámite de este tipo de procesos en los tribunales nacionales y federales de todo el país, y destacó el dispendio jurisdiccional y generación de sentencias contradictorias que provoca la tramitación de pretensiones similares, ante distintos tribunales.

En este marco, se recomienda que una ley regule las acciones colectivas. Ello permitiría evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto; evitar el peligro de que se dicten sentencias contradictorias sobre idénticos puntos; descongestionar el trabajo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; proteger de mejor manera los intereses particulares, difusos e individuales-homogéneos; implementar garantías colectivas para los problemas estructurales y policéntricos que con frecuencia son tramitados mediante procedimientos civilistas, adversariales, bipolares y engorrosos; adoptar

²¹⁷ CSJN, 24/02/2009, “Halabi, Ernesto c/ PEN”, Fallos: 332: 111.

²¹⁸ CSJN, 21/08/2013, “PADEC c/Swiss Medical S.A. si nulidad de cláusulas contractuales”, Fallos 336: 1236.

²¹⁹ CSJN, 23/09/2014, “Municipalidad de Berazategui el Cablevisión S.A. s/ amparo”, Fallos: 337:1024.



procedimientos de justicia dialógica con la participación de las personas interesadas a fin de dilucidar el alcance de las obligaciones y derechos constitucionales; empoderar a la ciudadanía en el manejo de la agenda política; destrabar bloqueos institucionales en materia de derechos social; entre tantas otras.

13.4. ¿Consultas legislativas de constitucionalidad?

Los consejeros Palermo y Gil Domínguez, y la consejera Herrera sugieren que se analice la posibilidad de una la legislación que genere un cauce inter-orgánico a través del cual las diversas ramas del gobierno cursen a la Corte Suprema una consulta de constitucionalidad y convencionalidad sobre posibles reformas de ley, aprobación de convenios o tratados, reglamentos del Poder Ejecutivo o entes descentralizados, etc. En este sentido, en su voto en la causa "*Fernández de Kirchner, Cristina en carácter de Presidenta del Honorable Senado de la Nación s/ acción declarativa de certeza*" del 24/04/2020, el magistrado Rosatti invocó el principio de colaboración inter-poderes como base del diálogo entre órganos de poder²²⁰.

Mecanismos de este tipo se encuentran previstos en otras constituciones como ser Costa Rica (art. 10 inc. b); Ecuador (art. 438) y España (art. 95) por citar algunos ejemplos. No es necesaria que la respuesta sea vinculante, sino constituirse en un puente que promueva la división deliberativa de poderes superadora del sistema de ataques y contraataques.

13.5. Transparencia y “escuchas”

Uno de los tantos debates aún pendientes es si la Dirección de Asistencia Judicial en Delitos Complejos y Crimen Organizado (DaJuDeCo) debe permanecer bajo la esfera de atribuciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. La cuestión tiene una evidente relación con la noción de transparencia y forma parte de las tareas que se le han encomendado a este Consejo Consultivo, en cuanto debe diagnosticar sobre el “correcto funcionamiento” de esta institución (conf. art. 4.1, Decreto 635/2020). Pues bien, el interrogante es el

²²⁰ CSJN, 24/04/2020, “*Fernández de Kirchner, Cristina en carácter de Presidenta del Honorable Senado de la Nación s/ acción declarativa de certeza*”, Id SAIJ: FA20000018.



siguiente: en sistema acusatorio en el que los jueces y juezas deben cumplir un rol imparcial de custodios de las garantías procesales ¿puede ser función de la Corte Suprema de Justicia de la Nación tener bajo su órbita el control de una oficina dedicada a delitos complejos y el crimen organizado? Ya el propio interrogante contiene la respuesta que aquí debe ofrecerse.

Es por ello que se considera pertinente establecer por ley el ámbito de competencia material, procedimientos y la autoridad de aplicación -entre otras cuestiones- para lo cual es necesario llevar adelante un riguroso análisis sobre el rol de un área tan sensible en términos democráticos al comprometer de manera directa derechos fundamentales de las personas comprometidas.

14. Otras recomendaciones: composición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Ampliación

Los/as consejeros Arslanian, Herrera y Palermo entienden que el Decreto 635/2020 habilita el análisis sobre la composición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación siendo esta una cuestión que atañe al “*correcto funcionamiento*” (conf. art. 4.1).

Por otra parte, cabe destacar que algunas de las organizaciones de la sociedad civil invitadas a exponer en el marco del presente Consejo Consultivo se han expresado en entendido que el Decreto 635/2020 habilita el debate sobre la ampliación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y, en ese sentido, se han expedido a favor. Básicamente:

- Fundejus ha expresado: “*En cuanto al número de integrantes de la CSJN, debe modificarse en no menos de 7 miembros, siendo deseable 9. Para ello, cabe destacar como ejemplos que en la Constitución Nacional de 1853, art.91, se fijaba en 9 el número de integrantes y que en Estados Unidos son 9, en Brasil 11, en Reino Unido 12 y en Chile 21. Se evitarían así problemas como el producido poco tiempo atrás, cuando para resolver las importantísima competencia de la Corte Suprema quedaron solamente tres miembros*”.

- Asociación Argentina de Profesores de Derecho Penal (AAPDP) que “*Conforme a la Constitución de 1853 la Corte Suprema debía integrarse con nueve jueces. Sin embargo, la reforma de 1860 dejó el número librado a la ley ordinaria y en la actualidad*



nuestra Corte Suprema se compone con apenas cinco jueces, siendo una de las más reducidas de todo el continente. La Corte Suprema es la máxima instancia en cuanto a control de constitucionalidad, pero hoy únicamente tres son las personas que en nuestra República hacen mayoría en el tribunal y son suficientes para dejar de aplicar una ley sancionada por la mayoría de las dos Cámaras del Congreso Nacional y promulgada por el Poder Ejecutivo. La esencia de una Constitución es la programación de la distribución del poder para que nadie pueda hegemonizarlo. Por el contrario, la concentración de poder en pocas manos en funciones vitalicias contradice el objetivo mismo de toda Constitución. En base a las consideraciones expuestas, creemos se evidencia la necesidad de armonizar el funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. (...) Manifestamos nuestra opinión acerca de la importancia de ampliar la cantidad de integrantes que actualmente componen el Tribunal, incorporar jueces y juezas especializados/as en las distintas ramas del Derecho, y modificar la estructura a través de la división en salas temáticas que puedan atender satisfactoriamente la demanda de la Corte”.

- Inecip expone: *“Llevaría la ampliación a 7 jueces. Resulta interesante la propuesta de uno de los senadores (Abal Medina) de establecer, a los efectos de asegurar la diversidad de género, que la Corte Suprema no podrá integrarse por más de cuatro jueces del mismo género”.*

- Justicia Legítima: *“Un primer punto a analizar está dado por el número de integrantes de la CSJN, cuestión sujeta desde 1860 a determinación legislativa —la redacción original de la Constitución Nacional, de 1853, había fijado en 9 el número de sus jueces— y que ha variado en diversas oportunidades desde el establecimiento de ese tribunal. Al respecto es claro que una Corte con una integración como la actual, en la que una mayoría simple de tres miembros puede resolver conflictos que poseen una envergadura y trascendencia sustanciales para la ciudadanía, luce inconveniente y de enorme riesgo institucional. Se suma a ello que es claro que el número actual de jueces sólo ha podido atender la cantidad de procesos que llegan a su consideración por vía del incremento periódico de un conjunto de auxiliares calificados —Secretarios de Corte y Secretarios Letrados— quienes, sin perjuicio de su valía personal, no son los servidores públicos*



designados para cumplir el rol de jueces en el máximo órgano jurisdiccional del país, lo que pone de manifiesto en forma simple y clara la necesidad de incrementar el número de jueces al que sea necesario para responder en forma adecuada al volumen de trabajo que debe procesar el tribunal anualmente. Desde esa perspectiva entonces, la ampliación del número de ministrxs integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación es necesaria y deberá inexorablemente contemplar la paridad de género, la diversidad cultural y el carácter federal de nuestro país, de forma de asegurar que se integre por personas con conocimiento y experiencia de vida y trabajo en las distintas regiones que la componen”.

En este marco, se pasan a sintetizar las consideraciones y recomendaciones de los/as siguientes consejeros/as:

14.1. Consejero Arslanian

Se recomienda aumentar el número de miembros de la Corte Suprema a no menos de (diez) 10 miembros, divididos, eventualmente, en 3 salas de igual competencia, integrada por 3 miembros cada una y un presidente. Éste durará un año en el mandato, será rotativo, y tendrá las funciones de representación institucional y desempate de las votaciones en las salas. Asimismo, el tribunal debería actuar en pleno para la declaración de inconstitucionalidad de una ley o actos del Poder Ejecutivo Nacional. De modo alternativo, sugiere implementar grupos de trabajo para la decisión de cuestiones de admisibilidad, análisis de fundamentos que justifiquen, cambio de precedentes, o para aquellas tareas que el propio reglamento de la Corte disponga.

14.2. Consejera Herrera

El art. 4.1 del Decreto 635/2020 encarga la realización de una “*descripción valorativa con especial indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*”; por lo tanto, la cuestión relativa a la integración en cuanto al número de miembros del Alto Tribunal se encontraría dentro de las atribuciones que se le otorga al Consejo Consultivo.



En el recordado artículo de Genaro Carrió titulado “Don Quijote en el Palacio de Justicia (La Corte Suprema y sus problemas)”, allá por el año 1991, se exponían las diferentes conflictivas que mostraba el funcionamiento de la máxima instancia judicial del país, las cuales son muy similares a las que se observan en la actualidad. Es más, en términos cuantitativos, es dable afirmar que los problemas se han agravado. Entre los diferentes y posibles remedios que ha ensayado la doctrina constitucional para mejorar el funcionamiento de un órgano que recibe fuertes y sobradas críticas se encuentra la de su integración numérica, es decir, su ampliación. Esta consideración suele ir acompañada de otro debate que lo complementa en torno a su posible división por salas. Por lo tanto, ampliación y división en salas son cuestiones que suelen estar juntas.

Carrió arranca afirmando -en 1991, vale reiterar- que *“Desde hace varios decenios la Suprema Corte de Justicia de la República Argentina está abrumada de trabajo. Sus cinco miembros -el número tradicional de integrantes fijado por la ley del Congreso- no pueden cumplir satisfactoriamente con los deberes propios de sus altísimos cargos. Se calcula que dicho tribunal resuelve anualmente entre cinco y seis mil casos, cifra que incluye a todos los distintos tipos de cuestiones judiciales sometidos a su decisión. A ella hay que agregar algunas de superintendencia judicial y administrativa, las que, si bien por regla general son del resorte del Presidente del tribunal, pueden en ciertos casos y según su naturaleza, requerir la intervención de los otros cuatro miembros. Sería ocioso detallar aquí los casos de excepción”*²²¹.

Ahondar y delimitar el denominado “certiorari”, la posibilidad de un tribunal intermedio, la agenda digital e innovación tecnológica, son algunas de las tantas herramientas que a modo de soluciones parciales, pueden ser hábiles para mejorar el funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; una labor que sigue centrada en la “delegación de tareas” como lo mencionaba Carrió en el artículo mencionado, y cuya materialización del

²²¹ Carrió, Genaro R. “Don Quijote en el Palacio de Justicia (La Corte Suprema y sus problemas)”, LA LEY 1989-E, 1131. Cita Online: AR/DOC/12581/2001.



“plazo razonable” que compromete, en definitiva, un derecho clave en la administración de justicia como lo es la tutela judicial efectiva.

Estas posibles soluciones a modo de “filtros”, no sólo no serían suficientes, sino que, además, es necesario comprender que la ampliación/oxigenación de la máxima instancia judicial federal constituye -a la luz de lo que la realidad devuelve en espejo-, una de las grandes deudas pendientes explicitadas hace tiempo en el interesante documento titulado “Una Corte para la democracia”²²². En otras palabras, no se trata de analizar la composición de la Corte Federal como un “filtro” o herramienta más en términos de cúmulo de trabajo; sino como una actitud democrática tendiente a ampliar y receptar las diferentes perspectivas existentes en una sociedad plural y compleja como la actual. Esto, sin duda alguna, involucra un fuerte compromiso político y social.

Es en este marco crítico donde se debería dar un profundo debate sobre la integración de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; en esta búsqueda constante y sonante por su “*correcto funcionamiento*”, tal como lo indica el Decreto 635/2020. Cabe tomar como punto de partida para este necesario estudio renovado y contemporáneo la siguiente hipótesis: no es posible alcanzar los principios de paridad de género, representación federal y pluralidad ideológica en un tribunal con el importantísimo rol que cumple la Corte Suprema de Justicia con una composición tan exigua de cinco (5) miembros. Democratizar el servicio de justicia -uno de los enfoques transversales que se recepta en el presente dictamen- implica oxigenar; todo lo contrario, a lo que acontece en la actualidad, recayendo la decisión final en una mayoría “selecta” de tres (3) integrantes.

Es cierto que hasta la actualidad y desde una clara perspectiva sociológica, una Corte integrada por nueve (9) integrantes no mostró una mejor actuación que una compuesta por siete (7) o cinco (5); pero también hay que decir que eran otros tiempos, en el que los principios democráticos mencionados (paridad de género, representación federal y pluralismo ideológico) no estaban en la agenda (jurídica y política) pública. ¿Acaso, aquella mala experiencia debe sellar todo intento por animarse a pensar y repensar la integración de

²²² https://www.cels.org.ar/web/wp-content/uploads/2017/07/corte_I.pdf



la Corte Suprema de Justicia de la Nación? Aquí se entiende que la respuesta negativa se impone por los profundos cambios que se han esgrimido en clave de derechos humanos en los últimos tiempos, ausentes por aquella época con la dimensión, contenido e integralidad que se observa en la actualidad.

¿Esto significa sostener que habría que ampliar la Corte a nueve miembros (9)? No. La cantidad de miembros debe estar en absoluta consonancia con el diseño institucional que se adopte; siendo evidente que debe observar un cambio radical y sustancial en pos o de cara a los principales destinatarios/as: los/as justiciables. Es decir, para no seguir a través del tiempo consolidando la actuación de un tribunal de la envergadura de la Corte Suprema que no observa un “correcto funcionamiento” sino, todo lo contrario.

Siguiéndose esta línea de razonamiento, es dable observar el panorama sobre las cortes supremas en el mundo, en especial en la región con países con quienes se tiene mayor afinidad socio-cultural y jurídica. Tal como se puede observar del cuadro comparativo elaborado a los fines del presente Consejo Consultivo y que se acompaña como Anexo²²³, del total de 21 países compulsados, los únicos países que tienen Cortes de tan sólo cinco (5) miembros son Uruguay y Argentina; destacándose un dato básico y elocuente: el país hermano cuenta con un total de 3.4 millones de habitantes según datos oficiales del 2018, es decir, casi 13 veces menor a la cantidad de habitantes del país. En otras palabras, el 8% de la población argentina.

Por último, se entiende necesario dejar abierto otro debate complementario que gira en torno a la conformación de salas. Varias voces doctrinarias suelen defender la idea de que ello no sería “legalmente” posible por varios argumentos. El primero es de carácter terminológico de conformidad con lo expresado por el art. 108 de la Constitución Nacional al referirse que “*El Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia (...)*”²²⁴. Este argumento se lo observa muy endeble. Sucede que varias normas

²²³ Este documento se encuentra en el Anexo correspondiente que compila los trabajos individuales elaborados por los diferentes consejeros/as y que forma parte del presente dictamen.

²²⁴ El subrayado nos pertenece.



provinciales aluden a un Superior Tribunal de Justicia y ello no ha impedido su división en salas, ni han sufrido críticas que desestabilicen su integración²²⁵.

Aquí se defiende la postura que no existe impedimento jurídico para dividir la Corte Suprema de Justicia de la Nación en salas temáticas, encontrándose aún vigente la ley 15.271 del 1960 que modificó el art. 23 del Decreto-Ley 1.285 en el siguiente sentido: *“Facúltase a la Corte Suprema de Justicia a dividirse en salas, de acuerdo al reglamento que a tal efecto dicte. Basta que el mismo no esté en vigencia, las decisiones de la Corte Suprema se adoptarán por el voto de la mayoría absoluta de los jueces que la integran, siempre que éstos concordaren en la solución del caso; si hubiere desacuerdo, se requerirán los votos necesarios para obtener la mayoría absoluta de opiniones. La Corte actuará en tribunal pleno en los asuntos en que tiene competencia originaria y para resolver las cuestiones de inconstitucionalidad”*; normativa que tendría mayor valor jurídico que la Acordada 44/1989 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que se expidió en contra de la división por salas. Precisamente, por eso esta Acordada pone en conocimiento del Congreso y del entonces presidente de la Nación lo que se sostiene allí, porque sabe que la composición y en definitiva, todo diseño institucional y política judicial emana del Congreso a través de la ley dentro de los márgenes que permite la Constitución Nacional; texto que nada dice sobre la cantidad de integrantes de la máxima instancia judicial del país por lo cual, tal importante actividad la deja en manos del poder más representativo como lo es el Congreso de la Nación.

14.3. Consejero Omar Palermo

14.3.1. Consideraciones generales

En línea con lo que he sostenido en la fundamentación de mi disidencia sobre la necesidad de un *certiorari* positivo que reemplace el procedimiento legal actual, las recomendaciones sobre la integración de la Corte Suprema que aquí se formulan toman como

²²⁵ Este cuadro documento se encuentra en el Anexo correspondiente que compila los trabajos individuales elaborados por los diferentes consejeros/as y que forma parte del presente dictamen. De allí surge que un total de once (11) provincias se refiere a UN Tribunal Superior de Justicia dividida por salas y en cuatro (4) de ellas la ley las habilita a hacerlo, pero no lo hicieron.



punto de partida la misma idea: su ámbito público de actuación debe quedar reducido a una serie muy limitada de casos con relevancia constitucional. Asimismo, en el desempeño de este rol, la Corte debería utilizar herramientas de diálogo institucional, con el objeto de mejorar sustancialmente la calidad del debate democrático.

Una Corte Suprema que tenga las características antes señaladas, debería mantener una cantidad limitada de integrantes, de tal modo que le permita funcionar adecuadamente sin necesidad de recurrir a la división en salas. En efecto, en oposición a las cortes constitucionales europeas o algunas latinoamericanas que funcionan con división en salas y una cantidad de miembros que supera el par de decenas, creo recomendable mantener la estructura de una Corte que resuelva en pleno una acotada cantidad de casos.

Las razones para llegar a esta primera conclusión provisional vienen dadas por el tipo de función que esperamos que ella cumpla. En efecto, si pensamos en una Corte Suprema que sirva de “campo de juego” para que los diversos actores políticos y la sociedad civil desplieguen un diálogo orientado a entenderse sobre aquellos puntos nucleares de nuestra organización política, esperamos que sean todos ellos quienes resuelvan todas las causas. Dicho de otro modo, si circunscribimos su tarea judicial a temas de relevancia constitucional, pues debe ser el pleno de la Corte y no solo algunos de sus integrantes quienes resuelvan. Por otra parte, existen razones históricas para sostener un número acotado de integrantes que no puede ser inferior a cinco, pero que tampoco puede ir más allá de nueve. En efecto, si se indaga en la historia constitucional argentina, se observará que se ha mantenido la constante de una Corte de pocos integrantes, a tal punto que nunca excedió de nueve. Finalmente, puede invocarse, a favor de la hipótesis que aquí se viene sosteniendo, una razón es de derecho comparado: el tipo de Corte que se propone -en línea también con la tradición en que está inspirada la propia Constitución- tiene vínculos con sistema norteamericano, en el que la Corte Suprema funciona con nueve miembros.

Sin embargo, esos pocos miembros no pueden dejar de igualmente garantizar el pluralismo de miradas sobre los asuntos que llegan a sus estrados. Para ello, es determinante que la mayor cantidad de actores políticos -no solo individuales sino también colectivos-



puedan verse reflejados en su composición. De esta manera, la integración de la Corte debería representar ese pluralismo, con reglas mínimas de integración en materia de género y en federalismo.

14.3.2. Las dificultades de la integración actual

Cabe preguntarse si este ideal regulativo puede ser alcanzado con la actual integración de la Corte Suprema. Sobre este interrogante cabe señalar al menos dos argumentos. Por un lado, el número de cinco miembros está en el límite mínimo de integración de un tribunal que, si bien debe resolver un grupo reducido de casos, tiene una enorme tarea de diálogo con la ciudadanía. Por otro lado, debe advertirse que la integración con cinco jueces o juezas, presenta importantes dificultades que no pueden dejar de tenerse en cuenta. Las dificultades son las siguientes:

1. Dificultades derivadas de la fácil obtención de mayorías escasas: una Corte de cinco integrantes necesita de un número muy exiguo -tres votos- para lograr una mayoría a través de la cual se pueda decidir sobre cuestiones determinantes de la vida social y política del país.

2. Dificultades la estabilidad del precedente: teniendo en cuenta que la mayoría que requiere la Corte Suprema para dictar sentencias es de tres integrantes, las pequeñas variaciones de integración que va sufriendo el tribunal a lo largo de su actuar generan importantes modificaciones en el desarrollo de sus precedentes, lo que conspira contra la expectativa de contar con algún tipo de estabilidad en el contenido de sus decisiones. Esto es así debido a que el ingreso/salida de uno de sus miembros genera el riesgo de producción de cambios bruscos de criterio, cosa que ocurriría en menor medida con un mayor número de miembros.

3. Dificultades para su funcionamiento ordinario: la historia reciente ha mostrado que una Corte de cinco miembros se ve dificultada para su actuar cotidiano frente a la renuncia, licencia o fallecimiento de alguno de sus integrantes.



4. Dificultades para satisfacer reglas de pluralismo en su integración: la composición multicultural de la sociedad argentina, sumado al hecho de que debemos fortalecer el rol de las provincias como actores políticos relevantes, exigen que la Corte Suprema no esté representada por un único punto de vista sino que, al contrario, sea capaz de receptor, representar y reflejar, en la mayor medida posible, las diversas perspectivas afectadas por la decisión. En este sentido, cinco integrantes parecen insuficientes para asegurar esa representación plural.

De este modo, se ha llegado hasta aquí a una segunda conclusión provisional: la integración actual de la Corte Suprema presenta dificultades difíciles de superar con esta misma cantidad de jueces y juezas. Los problemas se presentan tanto para la obtención de mayorías, como para la estabilidad del precedente, además de los inconvenientes que genera en su funcionamiento ordinario y en la satisfacción del pluralismo existente en la sociedad civil, tanto respecto a las distintas miradas que pueden converger en la solución de un conflicto, como en la representación federal y de géneros.

14.3.3. Reglas de integración plural

En línea con lo expuesto hasta aquí, parece recomendable que una integración que garantice y promueva la representación de los diferentes géneros. A tal efecto, deben tenerse presentes las consideraciones que en el capítulo II se han efectuado sobre perspectiva de género. Respecto a la Corte en particular, tratándose de un órgano colegiado impar, se debería contar con una mayoría alternada en razón del género.

Asimismo, es imprescindible generar pautas que puedan asegurar la representación federal. Sobre ello, además de las reflexiones realizadas en el Capítulo II, en materia de designación de jueces y juezas de la Corte Suprema de Justicia, sería apropiado que se estableciera un mecanismo concreto por el cual se logre la representación de las distintas regiones conforme lo establece el art. 124 de la Constitución argentina.

Ambas propuestas no son azarosas, sino que forman parte de un ideal más abstracto y abarcativo que ha sido expuesto en el punto II de este trabajo. Ese ideal apunta a lograr que, en los espacios de toma de decisiones públicas, se encuentren representados -sea



discursivamente, sea en la integración del órgano-, la mayor cantidad posible de miradas. Uno de los grandes problemas que históricamente ha presentado el Poder Judicial es que los sectores vulnerables no han encontrado allí la posibilidad de ser escuchados y reconocidos. Por ello es que la exigencia de pluralismo, si bien no puede reglarse expresamente en todos los ámbitos, sí puede marcarse como un principio que debería ser considerado a esos fines. En el ámbito de la integración del órgano, en la medida en que más sectores sociales, géneros y regiones se encuentren allí representados, mayor riqueza tendrán las deliberaciones y decisiones que de él surjan.

14.3.4. Conclusiones

Por estas razones bien podría pensarse en la posibilidad de una Corte Suprema más amplia que la actual. Sin embargo, la importancia política y social de una decisión tan trascendente para la vida institucional del país requiere de un consenso social y político en el que los desacuerdos puedan ser canalizados. Por ello, el ámbito ideal para la determinación del número de integrantes de la Corte Suprema es aquél donde se discuten políticas públicas a mediano y largo plazo. Me refiero, como no puede ser de otro modo, al Congreso de la Nación. Es en ese ámbito, el de mayor legitimidad democrática, es en el que debe darse el debate público sobre cuál es el número más acorde con las actuales necesidades institucionales. Ello siempre que se mantenga la premisa de que esa elección debe ser el resultado de la construcción de amplios consensos entre los diversos actores políticos y sociales, mediante el intercambio de razones de los diversos puntos de vista y la puesta en práctica de un diálogo público, permanente, serio y constructivo tendiente a encontrar la mejor alternativa.

15. Otras recomendaciones: el alcance del Decreto 635/2020 y la composición de la Corte Suprema de Justicia

El Consejero Gil Domínguez manifiesta que el punto referido a la composición o integración de la Corte Suprema de Justicia no es un tema habilitado expresamente por el Decreto 635/2020, que la regla que rige a las normas constitucionales de organización del poder (a diferencia de lo que acontece con las normas constitucionales y convencionales que



se refieren a los derechos fundamentales y a los derechos humanos) sobre las cuales se basa el Decreto 635/2020 habilita la actuación de los órganos exclusivamente cuando las facultades o tareas están expresamente establecidas o requeridas, que la eventual ampliación de la Corte Suprema de Justicia dependerá de un amplio y plural acuerdo nacional del cual emerja una política de Estado integral para el Poder Judicial que evalúe la alternativa más razonable en pos de garantizar la paridad de género, el federalismo, el pluralismo ideológico y la innovación tecnológica y que en la actualidad tanto el oficialismo como la oposición se manifestaron en contra de una ampliación del número actual de los miembros de la Corte Suprema de Justicia.

16. Otras recomendaciones sobre la composición de la Corte

La consejera Sbdar expresa que el número de jueces/zas que debe integrar la Corte Suprema de Justicia está directamente ligado al diseño de su jurisdicción constitucional; ello en línea con lo expresado por el consejero Enrique Bacigalupo en su presentación.

Viene al caso recordar que, en el mundo jurídico occidental, dos son principalmente los sistemas tradicionales de control de constitucionalidad: el concentrado o austríaco y el difuso o descentralizado como el argentino y el norteamericano. La clasificación atiende al órgano a quien se encomienda esa tarea. El primer sistema atribuye la función de control de constitucionalidad a un órgano *ad hoc*, ajeno a la organización judicial, con funciones de naturaleza jurisdiccional y que es competente para anular o declarar la nulidad, con eficacia *erga omnes*, del acto ilegítimo. En el segundo sistema, el control de constitucionalidad corresponde al poder judicial, más precisamente a todos los órganos judiciales, de cualquier jerarquía, quienes se limitan a desaplicar, *incidenter tantum*, el acto ilegítimo en el curso de un concreto litigio.²²⁶

La adopción de uno u otro sistema ha tenido que ver en cada Estado con el momento histórico político en que fue adoptado. Así, por ejemplo, España estableció el sistema

²²⁶ Sbdar, Claudia B., “Eficacia de las sentencias constitucionales”, LA LEY 2011-A, 816. Cita Online: AR/DOC/7898/2010.



concentrado hoy vigente en tiempos en que, si bien ya había sido instaurado el régimen democrático, serios fueron los temores de que los hábitos del período precedente se proyectaran en el futuro. Fue precisamente el viejo temor a que la obra del legislador democrático pudiera ser arrumbada en el ámbito de aplicación normativa por un Poder Judicial escasamente identificado con el sistema de valores instaurado por la Constitución, lo que llevó al Constituyente español de 1978, como antes al austríaco de entreguerra o al italiano de 1947, a privilegiar a la ley con un sistema de control específico, atribuido a un órgano jurisdiccional no judicial. Al respecto sostuvieron De Esteban y González Trevijano que una de las ideas indiscutibles en el momento de la transición a la democracia en nuestro país, tras la desaparición del régimen franquista, consistía en que la futura Constitución, para ser tal, tendría que reconocer un sistema de Justicia constitucional; y, que aunque hubo algunos partidarios de encomendar tal tarea, al igual que en el modelo americano, al Tribunal Supremo, se acabó imponiendo el modelo Kelseniano consistente en la creación de un Tribunal *ad hoc*; por tanto, los constituyentes dedicaron el Título IX de la Norma Fundamental, claramente diferenciado del VI, consagrado al poder judicial, a la regulación del Tribunal Constitucional, que aparece así como un cuarto poder dentro del conjunto de los poderes del Estado.²²⁷

En América Latina, señala Ferrer Mac-Gregor, se adoptó con particularidades en cada país el sistema americano de control judicial de las leyes. Sin embargo, a partir de la segunda mitad del siglo XX se fueron creando paulatinamente tribunales, cortes y salas constitucionales, influidos por el modelo europeo. Así, en la actualidad a nivel iberoamericano existen: a) cortes o tribunales constitucionales que se encuentran fuera del poder judicial (Chile, Ecuador, España, Guatemala, Perú y Portugal); b) tribunales constitucionales situados dentro del poder judicial (Bolivia y Colombia); c) salas constitucionales autónomas que forman parte de las cortes supremas (El Salvador, Costa Rica, Paraguay, Nicaragua y Venezuela); d) además de las cortes o supremos tribunales

²²⁷ De Esteban, Jorge y González Trevijano, Pedro H, Curso de derecho constitucional español III, Madrid, Servicios de Publicaciones Facultad de Derecho Universidad Complutense de Madrid, reimpresión, 1997, p. 164.



ordinarios que realizan funciones de tribunal constitucional, aunque no de manera exclusiva (Argentina, Brasil, Honduras, México, Panamá y Uruguay).²²⁸

Cabe recordar que la distinción conceptual entre los dos grandes sistemas de control de constitucionalidad no se evidencia con igual claridad en los modelos vigentes.²²⁹ Muchas veces, en la actualidad, el sistema concentrado exterioriza algunos rasgos propios del difuso, y a la inversa, el sistema difuso también exhibe notas propias del concentrado. En efecto, no se mantiene un sistema puro, sino que se viene produciendo una recíproca influencia y aproximación de ambos sistemas.

Así es que tal acercamiento existe en los países que impera el modelo difuso o desconcentrado, como el norteamericano de la *judicial review*. Allí la Suprema Corte de Justicia Federal, a través de la regla del *stare decisis* y del empleo del *writ of certiorari*, ha logrado seleccionar un número razonable de casos por año, resolviendo únicamente aquellos de trascendencia constitucional. Señala Fernández Segado que si una ley es inaplicada por el Tribunal Supremo norteamericano por considerarla inconstitucional, la ley, formalmente, continuará formando parte del ordenamiento jurídico, pero la regla del *stare decisis* la convertirá en letra muerta.²³⁰ Y, lo mismo ha ocurrido en aquellos países del modelo continental o europeo; así, por ejemplo en España²³¹, los jueces están sometidos a la ley (art. 117.1 CE), pero también a la Constitución (art. 9.1 de la CE) y, consecuentemente si consideran que la ley aplicable al caso pudiere ser inconstitucional deben plantear la cuestión ante el Tribunal Constitucional (art. 163 CE); a lo que se suma un recurso de amparo (art.53.1 CE) que comprende las lesiones de derechos fundamentales producidas por las decisiones de los jueces y tribunales, una vez agotados los recursos ordinarios, desde que el Tribunal

²²⁸ Ferrer Mac Gregor, Eduardo, Los Tribunales constitucionales en Iberoamérica, Querétaro, Fundap, 2002, p. 65.

²²⁹ Sbdar, Claudia Beatriz, Amparo de derechos fundamentales, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 2003, p. 320.

²³⁰ Fernández Segado, Francisco, "Del control político al control jurisdiccional. Evolución y aportes a la justicia constitucional en América Latina", en Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, 12 año, t. 1, Konrad Adenauer, p. 350. El autor cita a Grant, cuando afirma que en los Estados Unidos una decisión definitiva del Tribunal Supremo por la que declara que una ley es inconstitucional tiene virtualmente idéntico efecto que la abrogación.

²³¹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "La Suprema Corte de Justicia de México (de Tribunal de Casación a Tribunal Constitucional)" en *El papel de los Tribunales Superiores*, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2006, p. 354.



Constitucional, de conformidad al art. 94 de la Ley Fundamental y 31 de la Ley del TC, tiene fuerza vinculante respecto de todos los órganos jurisdiccionales. Como se advierte, se viene produciendo una recíproca aproximación de ambos sistemas, pues allí donde se adoptó el sistema de control concentrado, éste presenta rasgos propios del difuso y contrariamente, aquellos países que optaron por el difuso, le incorporaron notas propias del concentrado.

Todo lo expresado lleva inexorablemente a concluir que la determinación del número de jueces/zas que componen la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como se anticipó, exhibe estricta relación de correspondencia con el diseño de jurisdicción constitucional del Máximo Tribunal, claro está, en el marco del sistema de control de constitucionalidad difuso argentino y a partir de las modificaciones que se decidieran introducir en las competencias originaria como por apelación ordinaria y extraordinaria y, en diversos institutos con virtualidad para impactar en su funcionamiento, todo ello a fin de cumplir con la mayor eficacia, su misión esencial de custodiar la supremacía constitucional, en una composición que exprese paridad y perspectiva de género y representación federal en los términos expuestos en el Capítulo II.



D) Dictamen de las Consejeras Battaini, Kogan y Weinberg

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

De acuerdo con lo establecido en el decreto del Poder Ejecutivo Nacional 635/2020 se le encomendó a este Consejo efectuar una descripción valorativa con especial indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Además, en particular, el artículo 4 inciso 2 del mencionado decreto, solicita un análisis que incluya: a) el establecimiento para la selección de integrantes, de criterios de diversidad de género y representación federal; b) evaluación integral de las normas que reglamentan la competencia atribuida al Alto Tribunal por la CONSTITUCIÓN NACIONAL, ya sea en materia originaria o bien por apelación ordinaria y extraordinaria; c) análisis y eventual reformulación del sistema de desestimación *in limine -certiorari-*; d) análisis de normas en materia de audiencias orales para el tratamiento de los casos trascendentes y e) trámite de recursos y fijación de plazos procesales máximos para su resolución, particularmente en materia penal.

Con la finalidad de cumplir con la tarea encomendada por el Poder Ejecutivo estructuraremos el presente dictamen de la siguiente manera: en una primera parte identificaremos y relevaremos los problemas más importantes que advertimos se observan para el correcto funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia. En una segunda parte analizaremos puntualmente los distintos puntos que propone el artículo 4 inciso 3 del Decreto y alternativas para su regulación.

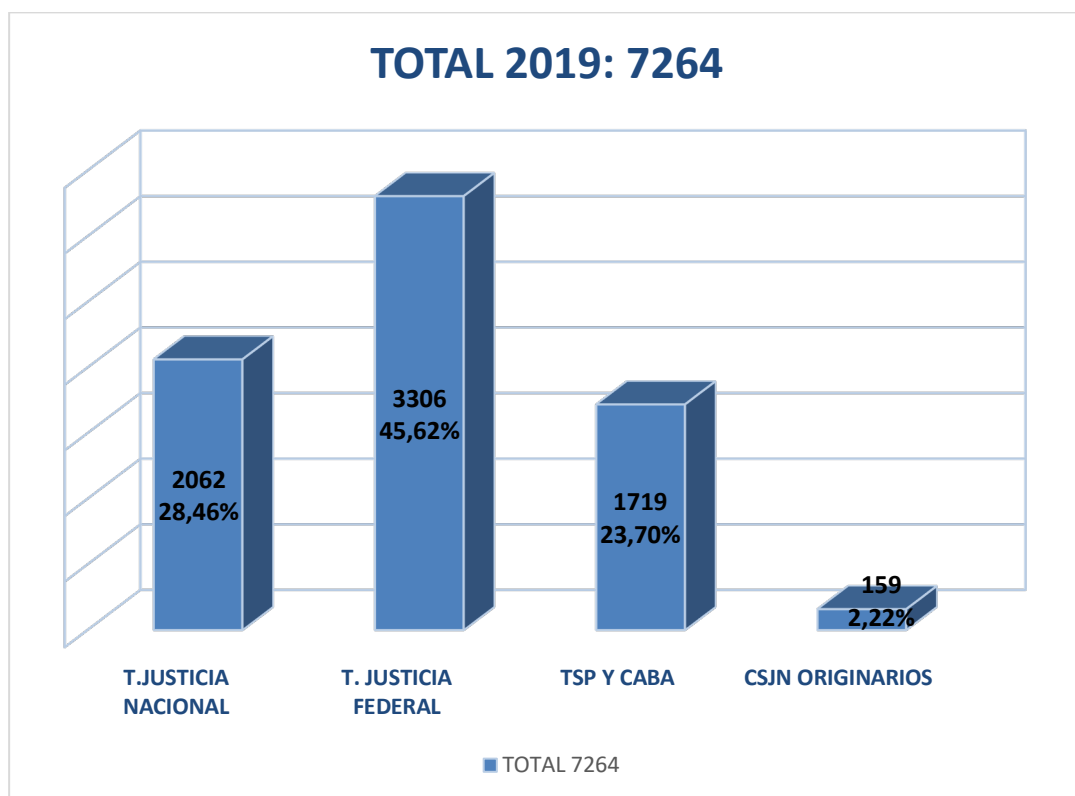
Primera parte: Descripción valorativa con indicación de problemas.



La Corte Suprema de Justicia de la Nación es el más alto tribunal de la República Argentina, órgano máximo de uno de los tres poderes que integran el Estado. A diferencia de los organismos a estudiar en los incisos 3 y 4 del artículo 4 del Decreto 635/2020, la Corte se encuentra presente en todos los textos constitucionales y cuenta con una historia de más de 150 años.

En consecuencia, son múltiples las líneas de investigación que un análisis completo de su funcionamiento podría presentar. Ahora bien, los informes de los integrantes de este Consejo Consultivo, con datos objetivos sobre el funcionamiento actual de la Corte, y los datos disponibles en la página oficial, fueron determinantes para poder identificar los principales problemas en su funcionamiento. Por lo tanto, cabe hacer un somero recuento de los datos más relevantes que se tuvieron en cuenta para luego formular las recomendaciones.

Si nos centramos en las causas resueltas, en el año 2019 ese total equivale a 7246 y se distribuyeron, en función del tribunal de origen de los recursos, de la manera que expresa el gráfico:





La información para el análisis de causas se obtuvo de:

<http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/fallos/consulta.html>.

Este esquema permite verificar que:

- El número de causas de competencia originaria representa el 2,22%.
- El 23,7% de las causas resueltas provienen de Tribunales Superiores de Provincias.
- El 28,46% provienen de la Justicia Nacional.
- El 45,62% restante pertenece a la Justicia Federal.

En el contexto descripto, para ceñirnos a los límites de la labor solicitada, advertimos que las principales problemáticas en el funcionamiento de la Corte son las siguientes:

- Gran cantidad de causas que llegan a su conocimiento.
- El Tribunal declara inadmisibles gran cantidad de causas.
- La utilización del 280 CPCCN.
- Demora en la resolución de las causas que ingresan, que puede llevar años.
- La información disponible no es suficiente.

El análisis global de los problemas sintetizados en los incisos anteriores demanda definir el principal objetivo al que apuntarán las recomendaciones que se formulen, este es: garantizar que la Corte Suprema de Justicia Nacional cumpla con su misión principal, consistente en asegurar la supremacía de la Constitución Nacional y su rol de intérprete final y custodio de los derechos y garantías en ella enunciados (conf. art. 1, 31, 108 y 116 CN). Para esto, adelantamos, se recomendará una reglamentación de la competencia de la Corte



que persiga reducir el caudal de causas en las que entiende, para que pueda dedicarse a cumplir la misión enunciada. Para esto se propondrán una serie de “filtros” a esa cantidad de causas que las estadísticas revelan que anualmente ingresan y resuelve el Tribunal.

Previo a formular las propuestas que dan respuesta a los puntos encomendados, consideramos necesario destacar que las alternativas de regulación que se propondrán –de igual que las planteadas en el resto de los capítulos que componen este informe– fueron elaboradas luego del análisis y debate efectuado durante el trabajo en comisión y aspiran a ser una guía o alternativa a considerar en el supuesto de una reforma legislativa.

Segunda parte: Análisis de las cuestiones enunciadas en el inciso 2 del artículo 4 del Decreto 635/2020.

A) “El establecimiento para la selección de integrantes, de criterios de diversidad de género y representación federal”

Sin perjuicio de lo dictaminado en el capítulo II, específicamente en lo que respecta a la composición general del cuerpo, recomendamos profundizar la iniciativa del Decreto 222/03 en cuanto incorpora la exigencia de que sus miembros reflejen, en la medida de lo posible, diversidades de género, especialidad y procedencia regional en el marco de un país federal, mediante su regulación legal.

Asimismo, aconsejamos incorporar las medidas de acción positiva que, en el marco de lo establecido en el art. 75 inc. 23 de la CN, garanticen una participación de género equitativa en el Tribunal y que, entre otras alternativas válidas, podrían contemplar:

- a) Incorporar la perspectiva de género al Decreto ley 1285/58 o norma general que en el futuro lo reemplace, definiendo porcentajes mínimos a garantizar para proteger la participación equitativa.



b) Establecer mecanismos que garanticen la cobertura de las vacantes definitivas según las pautas de la ley 27412.

B) “Evaluación integral de las normas que reglamentan la competencia atribuida al Alto Tribunal por la Constitución Nacional, ya sea en materia originaria o bien por apelación ordinaria y extraordinaria”.

Con relación a la competencia de la Corte Suprema la Constitución Nacional sólo determina de manera específica su competencia en instancia “originaria y exclusiva” en el artículo 117, en el que dispone que la ejercerá en “*todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuera parte*”.

Respecto de su jurisdicción por apelación, el artículo 116 enuncia las causas en las que intervendrá la justicia federal. El artículo 117, primera parte, delega en el legislador nacional determinar la jurisdicción por apelación cuando dispone que “*en estos casos [los del art. 116] la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso*”.

En ejercicio de dicha facultad, el legislador nacional reglamentó la jurisdicción apelada de la Corte mediante el dictado de la ley 48, la ley 4055, el decreto ley 1285/58 y el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (arts. 254 a 257 ter y 280 a 287).

1) Unificación normativa

Recomendamos la sanción de una norma que sistematice los instrumentos de rango infraconstitucional aplicables.

Ello permitirá contar con una norma que disminuya los problemas concretos que la práctica actual evidencia en su aplicación derivados de su dispersión, incluyendo plazos razonables para la tramitación.

2) La competencia apelada ordinaria



La CSJN en el precedente “Anadón”²³² resolvió que el recurso ordinario de apelación ante la Corte constituye un ámbito de expansión irrazonable de la jurisdicción constitucional extraordinaria y originaria de ese Tribunal, que contraría su misión fundamental consistente en fortalecer los mecanismos de control de constitucionalidad para asegurar la supremacía de la Carta Magna. Ello en tanto obliga a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a actuar como un tribunal ordinario de revisión y no como una instancia extraordinaria, que cumple la función de interpretar las cuestiones constitucionales que llegan a su conocimiento por medio del recurso extraordinario federal. A partir del mencionado precedente se advierte en la práctica, la eliminación de hecho de esta forma de acceso a la instancia de revisión.

Por lo tanto, a los efectos de concretar la finalidad pretendida por la Corte de evitar expandir irrazonablemente su jurisdicción y en consonancia con lo allí resuelto, recomendamos la derogación del inciso 6 del artículo 24 del Decreto Ley 1285/58.

3) La competencia apelada extraordinaria

Tal como enunciamos al inicio del dictamen, la principal recomendación que cabe hacer respecto del funcionamiento de la Corte es que se limite su competencia a unos pocos casos y transformarla en un verdadero tribunal de excepción que intervenga en causas en las que deba asegurar la supremacía de la Constitución Nacional y su rol de intérprete final y custodio de los derechos y garantías en ella enunciados.

Con este cometido propondremos una serie de “filtros” que contribuirían a disminuir la cantidad de causas que resuelve ese tribunal para así abocarse a su misión principal.

Sugerimos eliminar la jurisdicción por arbitrariedad de sentencia creada pretorianamente y considerar al Tribunal Superior Justicia de la Ciudad de Buenos Aires superior tribunal de la causa de la justicia nacional.

La jurisdicción por arbitrariedad de sentencia

Conforme lo explicara la Dra. Carmen Argibay con suma claridad en un trabajo publicado en el año 2008, cuando era miembro de la Corte Suprema Nacional: “*la doctrina*

²³² CSJN, Fallos 338:724, sentencia del 20 de agosto de 2015.



de la arbitrariedad de sentencia, [es una] creación pretoriana del alto tribunal que extiende su competencia revisora a casos que no le han sido encomendados ni por la Constitución Nacional ni por la ley 48. Hecha, probablemente, con la mejor de las intenciones y el loable fin de remediar alguna injusticia notoria, también comenzó como una excepción utilizada con gran cautela por la Corte. Sin embargo, con el correr del tiempo se convirtió en la mayor fuente de revisiones del tribunal. En la actualidad las estadísticas muestran que más del 65% de las resoluciones de la Corte están fundadas en la doctrina de la arbitrariedad, con lo que ha dejado de ser excepcional como se pretendía en sus orígenes”²³³.

Señala también Argibay que “los intentos por sistematizar y enunciar claramente las causales de arbitrariedad han sido varios pero, por desgracia, no han tenido resultados notables. Sigue asentándose en vagas nociones que, por lo general, tienen más que ver con la disconformidad de la parte ante una sentencia que le niega su razón. Por ende, esa parte la considerará siempre arbitraria, fundada en la pura voluntad o capricho de los jueces.

Esta manera de ver las sentencias se ha transformado en una rutina, en la que ha caído la propia Corte, que, so capa de la arbitrariedad, revoca e incluso anula sentencias que le disgustan. En esa situación no se repara en los detalles: no parece importante que no haya caso federal, que la resolución impugnada resulte de la interpretación de leyes locales que no afectan los principios de la Constitución Nacional ni leyes federales, ni que el recurso de que se trate carezca de las más elementales formas procesales o de fundamentos razonables.

En una palabra, la decisión de la Corte de utilizar la doctrina de la arbitrariedad para conocer en alguna causa ha venido a mostrar que en sí misma es arbitraria, ya que no puede predecirse cuándo la aplicará y cuándo no lo hará. La lectura desapasionada de los fallos por arbitrariedad que, como dije, han proliferado en los últimos tiempos permite deducir que subyace una (y casi) única razón para abrir esos recursos: la sentencia sujeta a revisión ha hecho una interpretación de la ley que es distinta de la que preconizan los ministros de la Corte.

²³³ Argibay, Carmen, “La balanza de la justicia (o cómo aprendí a desconfiar de la doctrina de la arbitrariedad)”, JA 2008-II-1322-SJA, 30/4/2008.



Pretendo que sea ésta una crítica constructiva, que nos comprometamos a revisar esta cuestión realmente a fondo. Beneficiará no sólo a la Corte, al reducir los casos que llegan a su conocimiento, sino también a las partes y sus abogados, que tendrían, así, un marco seguro para su actuación, evitando pérdida de tiempo y dinero, ya que la admisibilidad del recurso no sería aleatoria, como lo es hoy”

Asimismo, tal como lo expresa Enrique Bacigalupo, la doctrina de la arbitrariedad ha sido criticada por “*ensanchar en forma desmedida el ámbito de competencia de la Corte, acercando su función a la de un tribunal de casación, lo que desnaturaliza su función esencial de salvaguarda de la Constitución*”²³⁴.

En un intento de contener la expansión de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, podría evaluarse establecer que la cuestión federal que habilite la competencia debe surgir necesariamente del objeto del proceso y no de la misma sentencia que se recurre.

Asimismo, proponemos que por vía legislativa se disponga que el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye el superior tribunal de la causa de la justicia nacional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los efectos de la interposición y tramitación del recurso extraordinario federal, consolidando y ampliando el estándar constitucional desarrollado por la Corte Suprema de Justicia en la causa “Bazán Fernando s/ amenazas”²³⁵.

5) La competencia originaria de la Corte

La jurisdicción originaria de la Corte está regulada específicamente en la Constitución Nacional y las estadísticas valoradas al inicio del dictamen muestran que en 2019 las decisiones de la Corte dictadas en ejercicio de esta competencia representaron el 2,2% del total de las sentencias.

²³⁴ Informe presentado por Enrique Bacigalupo, p.3.

²³⁵ CSJN, Fallos 342:509.



María del Carmen Battaini e Inés M. Weinberg sugieren que, dentro de la competencia originaria de la Corte se explore la incorporación de una acción declarativa de inconstitucionalidad²³⁶.

5) La competencia de la Corte Suprema y el equilibrio que exige un sistema federal respetuoso de las autonomías provinciales y de la Ciudad de Buenos Aires.

Rechazamos toda iniciativa tendiente a la implementación de tribunales intermedios entre las Supremas Cortes Provinciales y de la Ciudad de Buenos Aires y la Corte Suprema de Justicia Nacional, en tanto son contrarios a la Constitución Nacional (artículos 5 y 121).

Ello implica menoscabar el sistema federal y desconocer la autoridad de los tribunales superiores locales como última instancia antes de la CSJN.

Asimismo, dudamos que agregar instancias beneficie al justiciable que se vería obligado a transitar por los estrados judiciales durante largo tiempo en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos.

En lugar de ello, se propone redefinir las herramientas disponibles, para optimizar el servicio de justicia sin necesidad de duplicar estructuras y alargar los plazos.

C) “Análisis y eventual reformulación del sistema de desestimación in limine -certiorari-”

El certiorari negativo está previsto en el artículo 280 del CPCCN en los siguientes términos: “Cuando la Corte Suprema conociere por recurso extraordinario, la recepción de la causa implicará el llamamiento de autos. La Corte, según su sana discreción, y con la sola

²³⁶ Cabe mencionar, como ejemplos de sistemas procesales que han regulado un sistema mixto de control de constitucionalidad, al de la Ciudad de Buenos Aires –previsto en su misma Constitución (art. 113)– y el de Tierra del Fuego. La Provincia de Tierra del Fuego, contempla también la “Declaración de inconstitucionalidad” para que, declarada por unanimidad y por tercera vez la inconstitucionalidad de una norma jurídica -como tal, y no de su aplicación al caso concreto-, pueda el tribunal resolver la suspensión de su vigencia por pronunciamiento expreso que deberá ser notificado fehacientemente a la autoridad que la dictó, con la pertinente publicación en el Boletín Oficial. En el mismo sentido ver la propuesta de Enrique Bacigalupo en su dictamen.



invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia. Si se tratare del recurso ordinario del artículo 254, recibido el expediente será puesto en secretaría, notificándose *la providencia que así lo ordene personalmente o por cédula. El apelante deberá presentar memorial dentro del término de DIEZ (10) días, del que se dará traslado a la otra parte por el mismo plazo. La falta de presentación del memorial o su insuficiencia traerá aparejada la deserción del recurso. Contestado el traslado o transcurrido el plazo para hacerlo se llamará autos. En ningún caso se admitirá la apertura a prueba ni la alegación de hechos nuevos*”.

Las críticas a la norma son por todos conocidas y se derivan de la ambigüedad y vaguedad de los términos “agravio suficiente”, “cuestiones insustanciales”, y “cuestiones carentes de trascendencia” y, en particular, de la previsión de que con “*la sola invocación de esta norma*” la Corte pueda rechazar un recurso extraordinario, es decir, sin dar una fundamentación para hacerlo.

Consideramos, sin embargo, que en la redefinición de tal artículo se encuentra la base para salir de esta encrucijada.

Superar estos cuestionamientos exige dejar de lado “la sola invocación de la norma” para fundamentar el rechazo y reemplazarlo por la expresión de las principales conclusiones del estudio de la causa, que en la práctica siempre realiza la Corte previo a proponer la aplicación de la norma del 280.

Otra propuesta para mantener el *certiorari* negativo, pero cumplir con el deber de motivación, podría ser mediante la exigencia de identificación clara del supuesto en el que se encuadra el rechazo y del dictado de una norma que le de contenido específico a los conceptos que lo habilitan. Es decir, definir normativamente qué es un agravio federal “insuficiente”, “insustancial” y “trascendente” y establecer que para valerse del art. 280, la Corte debe especificar en cual de esos conceptos sustenta su rechazo del recurso.



Por lo tanto, coincidimos con la propuesta presentada por León Arslanian quién propone regular los siguientes supuestos, para analizar la procedencia o improcedencia del recurso extraordinario:

1- Agravio federal insuficiente: aquel planteado en un recurso que carezca de fundamentación autónoma o que no permita verificar la relación directa entre la cuestión federal articulada y la adecuada solución del pleito.

2- Insustancialidad de la cuestión federal planteada: cuando la Corte Suprema se haya pronunciado a su respecto en sentido contrario a la pretensión del recurrente y el recurso carece de argumentos que puedan inducir a la Corte a considerar la conveniencia de modificar su precedente.

3- Cuestión federal trascendente: siempre que, a) su resolución sea consistente con las finalidades institucionales de la Corte y b) desborde el interés de las partes en el conflicto, proyectándose sobre una porción relevante de la comunidad. A modo de ejemplo, se darían estas cuestiones cuando: la cuestión federal introducida en el recurso sea novedosa, por no existir precedentes de la Corte a su respecto; la cuestión federal sea controvertida, por haber suscitado interpretaciones discrepantes en los tribunales provinciales o Federales a su respecto, que requieren la intervención de la Corte para guiar la interpretación y evaluación del derecho federal; se encuentre en juego la interpretación de normativa federal o de la Constitución Nacional de la que dependa la efectividad de instituciones básicas del sistema democrático o republicano; los tribunales inferiores hayan desconocido reiteradamente los precedentes de la Corte.

Asimismo, proponemos que también por vía legal se disponga que ciertas causas queden excluidas de la posibilidad brindada por la norma del art. 280. Esto significa que para los casos así determinados, no sería posible su rechazo aduciendo alguno de los supuestos contemplados en la norma en virtud de los derechos en juego. Estas causas serían:

- Recursos por vulneración de los derechos fundamentales;



- Recursos que involucren derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos;
- Recursos presentados en causas penales.

Innovación en inteligencia artificial

Recomendamos el diseño e implementación de una herramienta adecuada mediante el laboratorio de Inteligencia Artificial de la Universidad de Buenos Aires que tenga como base a “Pretoria”, utilizada por el Tribunal Constitucional Colombiano.

Se trata de una herramienta que, en base a la combinación de inteligencia artificial, asistencia inteligente y automatización, es capaz de leer, analizar, detectar y sugerir los casos más prioritarios y urgentes luego de revisar miles de sentencias.

Las ventajas de este tipo de herramientas son notorias:

- Apoya y optimiza el proceso de selección, análisis y estructuración de las sentencias de tutela para revisión de la Corte Constitucional que tiene por objeto garantizar la seguridad jurídica y la protección de los derechos fundamentales.
- Agrupa, analiza y clasifica información por casos similares y criterios priorizados, permitiendo la identificación de los casos más relevantes en su función de fortalecer el precedente judicial y, garantizar en última instancia la justicia material.
- Moderniza y revoluciona el proceso de selección de expedientes a través de las funciones de búsqueda, categorización y estadísticas.
- Disminuye los tiempos de análisis y clasificación de la información con grandes niveles de fiabilidad –mientras una persona tarda al menos un día para leer 30 expedientes y encontrar el criterio o prioridad definida por el despacho, el sistema puede procesar las sentencias en medio digital en menos de 2 minutos y arrojar las características y criterios claves de las sentencias, lo que facilitará el análisis de la información para aplicar los criterios de selección–.



- Amplía las capacidades de conocimiento del juez/a y permite una visión integral.

D) “Análisis de normas en materia de audiencias orales para el tratamiento de los casos trascendentes”

I. Objeto en el que se centran las propuestas:

El art. 4 inc. 2, punto d) del decreto 635/20, señala la necesidad de analizar las normas en materia de audiencias orales para el tratamiento de los casos trascendentes, y establece como líneas permanentes de análisis la participación ciudadana, el federalismo y la cuestión de género; por lo que se presentan aquí propuestas bajo esos términos tanto para las “audiencias públicas” ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como para “los Amigos del Tribunal” por conectarse estrechamente entre sí.

La presentación de estas propuestas para su abordaje tiene como fundamento el trabajo realizado por la Hilda Kogan sobre el tema, y que se acompaña como anexo del presente, pues en el mismo se hace un análisis exhaustivo sobre estos temas, su origen, historia, antecedentes, desarrollo, y puesta en práctica tanto en el ámbito provincial como nacional, por lo que aquí teniendo como base el estudio realizado en aquél se harán propuestas que consideramos pertinentes a partir de lo que surge de dicho texto.

II. Puntos trascendentes que surgen del anexo para las propuestas que se presentan:

- No hay una ley en el ámbito nacional que regule a las audiencias públicas y a la figura de los Amigos del Tribunal ante la CSJN.
- La Acordada 30/2007 no establece en qué se funda el llamamiento a audiencia pública, esto es no se invoca ni trascendencia institucional, ni gravedad de los hechos, ni ningún tipo de fundamento similar. Tampoco expresa la acordada qué tipo de ingreso de causas atenderá (apelación ordinaria, apelación extraordinaria, originarias), omitiendo también especificar por quiénes puede ser solicitada, ni el



papel que podrán tener en las mismas el Ministerio Público, los Amigos del Tribunal u otras partes interesadas. La falta de regulación sobre estos puntos deja un gran vacío que puede traer incertidumbre en muchos casos. Esta redacción “minimalista” centra su foco en el establecimiento de 3 tipos de audiencias públicas: informativa, conciliatoria y ordenatoria. Las audiencias se convocan con la mayoría mínima de tres votos de quienes integran la CSJN (previo a la Ac. 30/2007 hubo audiencias públicas convocadas sólo por quien la presidía).

- Del relevamiento de los datos sistematizados en el cuadro presentado en el anexo sobre audiencias públicas surge:
 - Desde el 2004 hasta el 2019 hubo 44 en 28 causas (en algunas causas se convocó a más de una audiencia, ej. “Mendoza” en la que hubo 13)
 - Participaron Amigos del Tribunal en 14 de 44 realizadas durante el período mencionado.
 - La convocatoria fue fundada en alguna causal más allá de la invocación de la Ac. 30/2007, como ser gravedad de los hechos o trascendencia institucional sólo en 5 causas de las 28 llamadas (debe tenerse en cuenta que la acordada no establece causales para su llamamiento).
 - Los tipos de audiencias convocadas fueron 28 informativas; 1 ordenatoria y 0 conciliatorias (la causa “Mendoza” tuvo las dos modalidades de informativa y ordenatoria).
 - Según su modo de ingreso 19 causas fueron conocidas por apelación extraordinaria, 0 por apelación ordinaria y 9 fueron originarias.
 - El promedio entre el desarrollo de las audiencias y el posterior dictado de sentencia en la causa llamada a audiencia pública es de 1 año aproximadamente (hay causas que excepcionalmente aún no tienen sentencia, ej.: Chaco cuya audiencia pública fue realizada en 2004).



- Todas se desarrollaron en la sede de la CSJN.
- La proveniencia territorial de las 28 causas convocadas fue: 12 CABA; 7 Pcia. de Buenos Aires; 3 Salta; 1 Chaco; 1 Catamarca; 1 Jujuy; 1 Formosa; 1 Santa Fe; 1 La Pampa y 1 Córdoba. (Buenos Aires y CABA fueron juntas en la causa “Mendoza”).

III. A partir de estas observaciones proponemos:

1) Para optimizar el régimen de las audiencias públicas y de los Amigos del Tribunal proponemos el dictado de una ley especial que regule sus aspectos más sobresalientes, teniendo en cuenta la trascendencia institucional con visión federal y su posterior reglamentación por la Corte de la Nación.

2) En relación a los tipos de audiencias públicas, recomendamos agregar la de supervisión del cumplimiento de la sentencia y audiencias conciliatoria.

Asimismo se puede considerar la propuesta del proyecto de ley que establece una audiencia deliberativa para tratar inconstitucionalidad de leyes (proyecto de ley surge del anexo).

3) A su vez, y según datos estadísticos sólo poco más del 17 % del total de participantes en las audiencias en calidad de partes, letrados o Amigos del Tribunal fueron mujeres.

Estas observaciones permiten pensar que se debería establecer por medio de las facultades reglamentarias de la Corte la fundamentación en el rechazo de la solicitud de audiencias y la consideración en la convocatoria a las mismas de que exista una participación que garantice la inclusión en todos los aspectos y sobre todo de género en el marco coyuntural actual.

E) “Trámite de recursos y fijación de plazos procesales máximos para su resolución, particularmente en materia penal”



1) Trámite del recurso. Plazo para su interposición

Respecto al trámite de los recursos, recepcionando la inquietud que pusieran de manifiesto quienes litigan ante el Máximo Tribunal, se propone repensar los plazos actuales, analizando específicamente la razonabilidad de los diez días hoy previstos por el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para fundar el recurso extraordinario. Se estima que duplicar dicho lapso daría respuesta al planteo de los letrados sin generar una dilación inconveniente.

2) Eliminación del pago del depósito para presentar recurso de queja

Se aconseja reconsiderar la pertinencia de requerir un depósito para acceder a la justicia por vía del Recurso de Queja.

3) Plazo para resolución de recursos

Recomendamos definir plazos razonables que establezcan un límite temporal máximo para el dictado de las sentencias por parte de la Corte, de modo de garantizar procesos eficaces y eficientes, brindar previsibilidad, seguridad jurídica y garantizar el debido proceso²³⁷.

En materia penal, el problema de la demora en la resolución de las causas pendientes ante la Corte Suprema y la concepción del mismo tribunal sobre la noción de “sentencia firme”²³⁸, da lugar a múltiples inconvenientes que impactan en la autonomía de las provincias y de la CABA y en garantías fundamentales de los encausados. Al respecto, aconsejamos adoptar el criterio expuesto por la Dra. Carmen Argibay en su voto en el precedente “Chacoma”²³⁹.

²³⁷ La inquietud en relación a los plazos fue manifestada, entre otros, por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y Fundejus.

²³⁸ CSJN, “García, Gustavo Alberto”, Fallos 330:4103, 18/09/2007.

²³⁹ CSJN, “Chacoma, Claudio”, Fallos 332:700, 31/03/2009.



4) El *per saltum*

La misión de la Corte Suprema que hemos recomendado reforzar a lo largo de este dictamen, como custodia de los derechos fundamentales y de la vigencia constitucional, justifican expresarnos a favor de mantener la figura prevista en el artículo 257 bis del CPCCN, incorporado por ley 26.790, como vía procesal excepcionalísima y de interpretación restrictiva para aquellos casos en los que la tutela de tales principios requiera una respuesta judicial idónea, oportuna y eficaz que no pueda ser obtenida por otro medio.

5) Audiencias públicas

Propuesta de la consejera Kogan:

I. Objeto.

En tanto el art. 4 inc. 2, punto d) del decreto 635/20, señala la necesidad de analizar las normas en materia de audiencias orales para el tratamiento de los casos trascendentes, y dado que a su vez el decreto introduce como líneas permanentes de análisis la democratización, el federalismo y la cuestión de género; en el presente abordaje serán consideradas las audiencias públicas (en adelante AP) bajo esas líneas de análisis, con el objeto de ponderar posibles propuestas para su mejora.

Asimismo, y en virtud de que -en gran medida- el instituto de “los amigos del tribunal” se encuentra estrechamente ligado a las AP, también se formularán ciertas consideraciones en torno a esa figura.

II. Las audiencias ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

II.1. Antecedentes. Las primeras AP.

En las convocatorias a las primeras audiencias que celebró la Corte, invocó las facultades ordenatorias e instructorias que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación otorga a todos los jueces (art. 36), con el fin de esclarecer los hechos debatidos, lograr una



mejor satisfacción de los derechos comprometidos y, en definitiva, mejorar el servicio de justicia.

Estas decisiones se inscribieron en la doctrina del propio tribunal que entiende que “... es condición de validez de un fallo judicial que sea la conclusión razonada del derecho vigente con particular referencia a las circunstancias comprobadas en la causa..... Que el proceso no puede ser conducido en términos estrictamente formales. No se trata del cumplimiento de ritos caprichosos sino del desarrollo de procedimientos destinados al establecimiento de la verdad jurídica objetiva, que es su norte.....” (Conf. Fallos 238:550, “Colalillo, Domingo c/España y Río de la Plata, Cía de Seguros”).

Ante la ausencia de una norma de carácter general que estableciera el trámite de las AP, la Corte optó por regular de manera “ad hoc” cada una de las convocatorias. Asimismo, autorizó en algunas causas que estimó de trascendencia institucional, la intervención como Amigos del Tribunal de terceros ajenos a las partes “que cuenten con una reconocida competencia sobre la cuestión debatida y que demuestren un interés inequívoco en la resolución final del caso, a fin de que ofrezcan argumentos de trascendencia para la decisión del asunto” (Ac. 28/2004, de 14 de julio de 2004).

Finalmente, el 5 de noviembre del 2007, la CSJN dictó la Acordada N° 30/2007 –la que se abordará más adelante-, en la que reguló el desarrollo de AP en el seno del Tribunal.

II.2. Las audiencias públicas en la Argentina en la etapa previa a la Acordada CSJN N° 30/2007.

Si bien las causas que generalmente se mencionan como “pre-acordada” CSJN 30/2007 son “Verbitsky²⁴⁰”, “Mendoza²⁴¹” y “Defensor del pueblo²⁴²”, hubo otras anteriores

²⁴⁰ V. 856. XXXVIII. “Verbitsky, Horacio s/habeas corpus”; publicado en Fallos: 328:1146 (2005).

²⁴¹ Causa M.1569.XL. “Mendoza, Beatriz S. y otros c. EN y otros.”

²⁴² D. 587. XLIII .” Defensor del Pueblo de la Nación c/ Estado Nacional y otro s/ proceso de conocimiento”



que, mientras tramitaban ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tuvieron la celebración de una audiencia pública.

Puede recordarse que, a principios de la década del 90, en el caso de la quiebra del Banco del Interior y Buenos Aires²⁴³ -causa ingresada como “presentaciones varias”, tramitada como *per saltum*, la Corte Suprema convocó a audiencia pública en cuatro oportunidades. En el respectivo fallo se da cuenta de las mismas²⁴⁴.

Más resonante fue la audiencia pública del recordado caso de la privatización de los servicios aeroportuarios²⁴⁵. En dicha causa, efectuada ante la Corte Suprema la presentación directa del Jefe de Gabinete (también ingresada como “presentaciones varias”), y sustanciada la misma con los actores y el Defensor del Pueblo de la Nación, se celebró – dos días antes del fallo- una audiencia que pudo ser presenciada por el público, y en la cual participaron activamente los letrados de ambas partes. Según reseñaba un medio al día siguiente²⁴⁶, y en lo que aquí interesa, (i) la audiencia había sido solicitada por los diputados actores, pedido al cual accedió la demandada, y la Corte Suprema invitó a todas las partes; (ii) la audiencia duró aproximadamente tres horas y expusieron pluralidad de legisladores, así como el Defensor del Pueblo; (iii) por la demandada lo hicieron el Jefe de Gabinete y dos letrados; (iv) si bien el Presidente de la Corte Suprema había otorgado 20 minutos para la exposición, cada parte tuvo 40 minutos para exponer a pedido de los legisladores, con más 10 minutos para formular las réplicas a los argumentos de las otras partes.

²⁴³G. 146. XXIII. PVA. "González, Antonio Erman y otros s/su presentación en autos: "Bco. del Int. y Bs. As. (BIBA.) sobre medida cautelar", con fallo publicado en Fallos: 313:1242 (1990).

²⁴⁴ Ver “González, Antonio Erman y otros s/su presentación en autos: “Bco. del Int. y Bs. As. (BIBA.) sobre medida cautelar”, Fallos: 313:1242 (1990), esp. p. 1247: “Que el Tribunal requirió el expediente y, recibido, inició el estudio sobre la admisibilidad de la presentación. Asimismo, durante el lapso dedicado a ello, a fines de un mejor conocimiento del problema y de intentar una conciliación, llamó a las partes a cuatro audiencias públicas” (el destacado con comillas imples no es del original).

²⁴⁵ R. 420. XXXIII. PVA. “Rodríguez, J. - Jefe de Gabinete de Ministros de la Nación s/plantea cuestión de competencia e interponen apelación extraordinaria directa en autos: Nieva, A. y otros c. P.E.N. - Dto. 842/97 (medida cautelar)”, con fallo publicado en Fallos: 320:2851 (1997); en el respectivo fallo no se hizo mención de la audiencia pública celebrada.

²⁴⁶ "La Alianza no logró convencer al alto tribunal. Aeropuertos: la Corte respaldará al Gobierno", nota de Adrián VENTURA, en La Nación, jueves 11/12/97.



Asimismo, en el célebre caso de la banca del senador del Chaco (causa que tramitaba en competencia originaria), y como consecuencia de un pedido formulado por la representante de dicha provincia²⁴⁷, se dispuso la celebración de una audiencia pública el 23 de noviembre de 1998.

Ahora bien, en otras causas también importantes, en las que se solicitó AP, no se arribó a esa alternativa procesal participativa; como ejemplo puede mencionarse la causa Evelin Vázquez²⁴⁸ sobre extracción compulsiva de sangre, en la cual, en mayo del 2001, se solicitó, además de una AP, la intervención de “amigos del tribunal”, pedidos que fueron desoídos, fallándose la causa más de dos años después sin hacerse mención de lo petitionado²⁴⁹.

Posteriormente, se recuerda el trascendente fallo en el caso “Verbitsky” de la competencia apelada de la Corte- el cual estuvo precedido de la celebración de dos AP, llevadas a cabo en diciembre del 2004 y en abril del 2005, y de las cuales se hizo pleno mérito en la sentencia²⁵⁰.

Allí, la Corte consideró conveniente llamar a audiencias públicas teniendo en cuenta “(que)...la gravedad de la situación, los peligros que avizora y las dificultades que genera encontrar una solución en esta instancia, y con el marco acotado que proporciona el

²⁴⁷C. 659. XXXIV. “Chaco, Provincia del c. Estado Nacional (Senado de la Nación) s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, con fallo publicado en Fallos: 321:3236 (1998). Ver, esp., p.3271/72, donde la disidencia del Dr. Petracchi expone que “[c]omo consecuencia de un pedido formulado por la representante de la Provincia del Chaco se dispuso la celebración de una audiencia pública; el día 23 de noviembre a las 11 hs, la que fue notificada al señor Procurador General, al Honorable Senado de la Nación y a la actora” (el destacado con comillas simples no es del original).

²⁴⁸ V.356.XXXVI. “Vázquez Ferrá, Evelin Karina s/incidente de apelación”, con fallo publicado en Fallos: 326:3758 (LA LEY, 2003-F, 970) (2003). Los datos sobre lo petitionado surgen de la consulta de los movimientos del respectivo expediente en www.csjn.gov.ar

²⁴⁹ Sacristán, Estela B. “Las audiencias públicas convocadas por la Corte Suprema Argentina (¿más cerca o más lejos de las Reglas de la Corte Suprema de Estados Unidos?)”, Sup. Const-2009 (mayo), 1 • LA LEY 2009-C, 976.

²⁵⁰ En el fallo, ya citado, se da precisa cuenta de lo siguiente: “- El trámite de las audiencias públicas: 8°) Que esta Corte resolvió, en los términos del art. 34, inc. 4°, ap. a, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación convocar a las partes a dos audiencias públicas, que se llevaron a cabo el 1° de diciembre del pasado año y el 14 de abril del corriente. En las mismas, tanto el CELS como el Poder Ejecutivo provincial presentaron sus inquietudes y aportaron escritos en los que sostuvieron sus respectivas posiciones (...)”.



tratamiento del recurso extraordinario, fue que este Tribunal decidió convocar a las partes a sendas audiencias públicas, para tratar de encontrar en esa instancia de diálogo una propuesta consensuada y viable que permitiera allanar el camino para superar el conflicto”²⁵¹.

Sin embargo, y en el mismo decisorio, el Tribunal parece reconocer que dicha etapa de diálogo no fue eficaz para solucionarlo. Así, expresó que “... luego de realizadas las audiencias, esta propuesta consensuada no se ha vislumbrado, y la gravedad del caso impide seguir demorando el dictado de una sentencia, tomando en cuenta que el proceso ya lleva más de cuatro años de trámite sin que las medidas que se han adoptado para remediarlo hayan tenido eficacia”²⁵².

Según surge de la sentencia en análisis en el proceso hubo presentaciones de “amigos del tribunal”. El fallo hace alusión a que “los organismos mencionados presentaron argumentos de derecho y jurisprudencia internacional relacionada con el caso en estudio para conocimiento de la Corte”²⁵³.

Por último, en algunos considerandos se hizo mención a determinados hechos no controvertidos que surgieron en el trámite de las audiencias públicas, en las cuales las partes expusieron sus puntos de vista y aportaron escritos en los que sostuvieron sus respectivas posiciones.²⁵⁴

El fallo no lo dice explícitamente, pero de su lectura se advierte que las partes no sólo ofrecieron opiniones jurídicas sino también prueba de sus alegaciones²⁵⁵.

Por otro lado, llama la atención el reducido número de jueces que participó de las audiencias. No queda claro, ni la Corte lo ha explicado, bajo qué competencias sólo algunos miembros del tribunal recibieron al peticionario de la acción de hábeas corpus y al

²⁵¹ Considerando 30 de la sentencia mencionada.

²⁵² Considerando 31 de la sentencia mencionada.

²⁵³ Considerando 11 de la sentencia mencionada.

²⁵⁴ Considerandos 23 y 32. Cons. 8, 20 y 22 de la disidencia del entonces Ministro Dr. Fayt.

²⁵⁵ En el considerando 9, del voto de la mayoría, se aclara que el Ministerio de Justicia de la provincia de Buenos Aires proporcionó durante esas audiencias un informe sobre el estado de situación en materia de personas privadas de la libertad en la provincia, así como del programa de medidas propiciado por esa cartera para solucionar el conflicto. El CELS, por su parte, también expuso sus argumentos.



representante del Estado provincial. La aislada cita del art. 34 C.P.C.C.N. no alcanza a modelar una respuesta²⁵⁶.

En este punto, cabe resaltar que en esa época no existía en la web oficial registro alguno de las audiencias celebradas, o por celebrarse, ello recién aconteció a fines del 2013, luego de la realización de las jornadas en el célebre caso “Clarín”²⁵⁷.

También se fijaron audiencias públicas en la causa “Mendoza”, de competencia originaria de la Corte. Esta convocatoria reviste particular singularidad pues en la resolución respectiva del 30 de Agosto de 2006, se anexó un “reglamento de la audiencia convocada por resolución del 20 de junio de 2006”, para el 5 de septiembre de ese año, reglamento en el cual se insistió en que el propósito del acto era requerir y obtener, en materia de contaminación ambiental, información “o información que resulte pública”²⁵⁸.

²⁵⁶ Filipini, Leonardo, G. “Superpoblación carcelaria y habeas Corpus colectivo”, Cita Online: 0003/800043

²⁵⁷ Miguel Ángel Benedetti y María Jimena Sáenz. “Las audiencias públicas de la Corte Suprema: Aperturas y límites de la participación ciudadana en la Justicia”. Siglo veintiuno editores, Buenos Aires, 2016, pag.93.

²⁵⁸ En dicho reglamento se determinó el objeto del proceso: el cese, la prevención, recomposición y el resarcimiento del daño causado al bien colectivo y en consecuencia, se aclaró que no se admitirían postulaciones referidas a cuestiones extrañas a la pretensión promovida. Se definió que la audiencia tenía como propósito requerir y obtener de las empresas demandadas información pública relativa a las medidas concretas que se llevaran a cabo a fin de proteger efectivamente el interés general. Se agregó que el contenido de la audiencia sería limitado a la exposición sobre temas de información pública concernientes a la contaminación del ambiente y que, en relación a los a los Estados demandados y al Cofema, estaría destinada a una sucinta exposición del plan que se ordenara elaborar. Se especificó que la información requerida por la Corte debía presentarse con antelación a la audiencia convocada y que el Tribunal tendría a su cargo el desarrollo de la audiencia, concediendo la palabra a las partes, etc, hasta se detalló la cantidad de asientos que serían asignados a cada una de las partes. Se dispuso que la primera etapa de la audiencia comenzaría con la presentación de la parte actora (otorgándole hasta veinte minutos para su exposición oral) y que a su término, los representantes del Estado Nacional, de la Provincia de Buenos Aires, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Cofema efectuarían la suya, indicándose el mismo máximo de tiempo para cada exposición y aclarándose que si lo hacían en forma conjunta se dispondría de un máximo de 80 minutos. El objeto de la segunda etapa de la audiencia estaría centrado en que cada una de las cuarenta y cuatro empresas demandadas, realizaría en forma individual un informe y que igual facultad asistiría al Defensor del Pueblo de la Nación como así también, a las asociaciones que intervinieron como terceros interesados. Por último se mencionó expresamente que la audiencia sería pública y que podría asistir el periodismo, previa acreditación, como así también que el acceso al lugar en que se desarrollaría la audiencia sólo se podría limitar por razones de espacio o de seguridad.



Allí, la Corte abrió la competencia respecto de las pretensiones concernientes a la prevención, recomposición y resarcimiento del daño ambiental colectivo, con base en las potestades ordenatorias e instructorias conferidas por el art. 32 de la ley 25.675; así ordenó a los sujetos de la acción, una serie de medidas procesales, que culminaron con la celebración de audiencias públicas.

De ese modo construyó un esquema procesal adecuándolo a las características del derecho colectivo en juego, permitiendo una tramitación signada por la combinación de los principios de prevención, precautorio, de equidad intergeneracional y de sustentabilidad establecidos en el artículo 4º de la ley 25.675²⁵⁹.

El juicio se desarrolló durante los años 2006, 2007 y 2008. En Julio del 2008, la Corte dictó sentencia por medio de la cual determinó la responsabilidad que le correspondía al Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en materia de prevención y recomposición del daño ambiental existente en la Cuenca Matanza-Riachuelo, estableciendo así quienes eran los responsables de llevar adelante las acciones y las obras de saneamiento, el plazo en que debían ser ejecutadas, y dejó abierta la posibilidad de imponer multas para el caso de incumplimiento. Por otra parte, el Máximo Tribunal encomendó al Defensor del Pueblo de la Nación y a las ONGs, la conformación de un Cuerpo Colegiado para el control del Plan de Saneamiento²⁶⁰.

En el fallo se dejó constancia que, en un primer momento, se desestimó la intervención del Defensor del Pueblo de la Nación como “Amigo del Tribunal”, pero que luego de una nueva presentación que él mismo efectuara²⁶¹, se le hizo lugar parcialmente a la petición – como tercero interesado – tras señalar que no estaba facultado para alterar el contenido de la pretensión.

²⁵⁹Gil Domínguez, Andrés, “El caso “Mendoza”: Hacia la construcción pretoriana de una teoría de los derechos colectivos”, LA LEY2006-E, 40.

²⁶⁰ Coria, Silvia, “Presentación de un caso Argentino de acceso a la Justicia Ambiental. Caso “Mendoza”, “Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales - Número 5 - Agosto 2012).

²⁶¹invocando su legitimación procesal con arreglo a lo dispuesto en los arts. 30 de la ley 25.675, 41 y 86 de la Constitución Nacional.



En las actuaciones también se presentaron espontáneamente diversas organizaciones, y el Tribunal²⁶² hizo lugar parcialmente a la intervención como terceros, admitiéndola sólo con respecto a algunas de ellas.

El 5 septiembre del 2006 se realizó la primera audiencia pública ante la Corte, en la que el Gobierno Nacional y los gobiernos de la Provincia de Buenos Aires y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires presentaron un Plan Integral de Saneamiento de la Cuenca Matanza -Riachuelo, respecto del cual fueron interrogados por los miembros de la Corte.

Esa audiencia continuó el 12 de septiembre, con la exposición de los representantes de las empresas implicadas, el Defensor del Pueblo de la Nación y los terceros interesados, quienes presentaron de modo verbal sus respectivos informes.

Después de que los accionantes ampliaran su reclamación contra los catorce municipios en que se extiende la Cuenca y el CEAMSE²⁶³, se convocó a una nueva AP para el 20 de febrero de 2007 con el fin de que los accionados informaran sobre las medidas adoptadas y cumplidas en materia de prevención, recomposición y auditoría ambiental, así como las atinentes a la evaluación del impacto ambiental respecto de las empresas demandadas.

Luego, y ejerciendo nuevamente facultades instructorias y ordenatorias, la Corte ordenó la intervención de la Universidad de Buenos Aires y admitió la intervención como tercero interesado de la Asociación Ciudadana por los Derechos Humanos.

Los días 4 y 5 de julio de 2007 se celebraron otras AP para que las partes y los terceros intervinientes expresaran oralmente las observaciones conducentes; asimismo, se interrogó al Estado Nacional, a la Provincia de Buenos Aires y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sobre cuestiones concernientes al Plan Integral.

Luego, sobre la base del resultado de las audiencias llevadas a cabo y del informe presentado por los expertos de la UBA, la Corte advirtió la necesidad de contar con mayor

²⁶² Pronunciamiento del 30 de agosto de 2006.

²⁶³ (Coordinación Ecológica Área Metropolitana Sociedad del Estado).



información sobre el estado del agua, el aire y las napas subterráneas, entre otras varias cuestiones.

Finalmente, en las audiencias celebradas durante los días 28, 29 y 30 de noviembre de 2007 contestaron demanda los accionados.

En la sentencia se da cuenta de la existencia de versiones taquigráficas de todas las AP allí referidas.

Corresponde destacar que se ha indicado a ésta causa como la única en haber desplegado 13 jornadas de audiencias públicas. Las ocho primeras realizadas antes del dictado de la Acordada N° 30/2007, como se describió, revistieron naturaleza ordenatoria mientras que las cinco restantes no respondieron a la clasificación de la citada reglamentación, sino que estuvieron destinadas al seguimiento y supervisión de la sentencia final de 2008²⁶⁴.

Ahora bien, en relación a este caso se destaca que tanto el proceso para el dictado de la sentencia como el posterior, de ejecución, han sido participativos con amplia repercusión en la opinión pública. Al respecto se ha criticado que la Corte limitara la participación formal de algunos terceros y se sostuvo que las AP tuvieron un marco de excesiva rigidez, no obstante reconocerse que se han planteado adecuadamente mecanismos para la flexibilización y adaptación paulatina de los mandatos judiciales²⁶⁵.

Por último, en la causa “Defensor del Pueblo”, de competencia originaria, la Corte, por mayoría, requirió al Estado Nacional y a la Provincia de Chaco un pormenorizado informe con relación a las medidas de protección de la comunidad indígena que fueran requeridas por el Defensor del Pueblo, y convocó a una audiencia a realizarse el 6 de

²⁶⁴ Von Fischer, Marcela “Las Audiencias Públicas en la Corte Suprema de la Nación. La supervisión del cumplimiento de las sentencias y el derecho a la tutela judicial efectiva”, Revista Federal de Derecho Argentino – Número 3- Octubre 2018.

²⁶⁵ Oyhanarte (h.), Martín, “Litigios estructurales en perspectiva comparada”, La Ley Online: AR/DOC/492/2016.



noviembre del 2007 para que las partes se expidieran en forma oral y pública ante el Tribunal sobre el contenido del mismo.

Asimismo hizo lugar a la medida cautelar solicitada, ordenó el suministro de agua potable y alimentos a las comunidades implicadas en el caso, como así también de un medio de transporte y comunicación adecuados, a cada uno de los puestos sanitarios²⁶⁶.

Luego, el 26 de octubre del mismo año, la Corte emitió otro pronunciamiento indicando las pautas de cómo se llevaría a cabo la referida audiencia²⁶⁷, de manera similar a lo acontecido con el reglamento que dictó para la audiencia del caso “Mendoza”. Como podrá advertirse, dicha audiencia fue celebrada al otro día de dictada la Acordada 30/2007.

II.3. La Ac. 30/2007.

La Ac. N° 30/2007 –suscripta por unanimidad por quienes integraban por entonces el Alto Tribunal de la Nación (doctores Lorenzatti, Fayt, Petracchi, Maqueda, y Zaffaroni, y las doctoras Argibay y Highton de Nolasco)- y dictada “...como titular de este Departamento del Gobierno Federal...”-tal como indica en los considerandos- y para “elevar la calidad

²⁶⁶ Corresponde señalar que esa acción, interpuesta por el Defensor del Pueblo de la Nación, en la que se denunció al Estado Nacional y a la Provincia del Chaco y se solicitó remedio inmediato al estado de carencia absoluta que padecían integrantes de la etnia Toba, motivó la visita a la zona cuya tutela se requería de uno de los jueces de la Corte Suprema, Eugenio Raúl Zaffaroni, para constatar el cumplimiento de la resolución cautelar decretada y sucesivas audiencias públicas. (Grillo, Iride Isabel “Pueblos originarios y tutela constitucional efectiva”, *El Derecho - Constitucional - Tomo 2011 – 467*).

²⁶⁷ Aclaró que la misma tenía como propósito requerir y obtener de la accionada los informes que fueran solicitados (los cuales debían presentarse con antelación a la celebración de la audiencia) a fin de permitir en ese acto que los demandados hicieren una exposición oral de lo más relevante. Destacó que el Tribunal tendría a su cargo el desarrollo de la audiencia, concediendo la palabra, ordenando el tiempo de las exposiciones, y pudiendo formular las preguntas que considerara apropiadas. Se estableció un margen de treinta minutos para cada exposición y se previó que las partes intervinientes deberían informar, con tres días de anticipación a la celebración de la audiencia, los nombres de los representantes que concurrirían a la misma, como así también la necesidad de contar con soporte técnico para las exposiciones. Se hizo expresa mención de que a la audiencia podría asistir el periodismo, previa acreditación y que el acceso al lugar sería limitado a los acreditados previamente, no obstante se mencionó el acceso para el público que deseara presenciar el acto.



institucional en el ámbito del Poder Judicial y profundizar el estado constitucional de derecho vigente en la República”.

Asimismo, señala la norma que pretende alentar la “participación ciudadana”, y la “difusión pública del modo en que esta Corte conoce de los asuntos en que... ha de ejercer la jurisdicción más eminente que le confiere la Constitución Nacional”, “para poner a prueba directamente ante los ojos del país, la eficacia y objetividad de la administración de justicia que realiza este Tribunal”.

La acordada contiene en once reglas un régimen básico, para el desarrollo de las audiencias, que pueden sintetizarse de la siguiente manera:

a. El régimen se aplica tanto a causas de competencia originaria como apelada (extraordinaria u ordinaria), en tanto la acordada se refiere -simplimente- a las “que tramitan ante esta Corte”, sin precisión alguna, aunque se observa del relevamiento de audiencias celebradas que en su mayoría han sido convocadas en causas de competencia originaria.

b. La convocatoria a AP sólo requiere la opinión concordante de al menos tres jueces. Esta regulación sufrió un significativo impacto con la reducción del número de miembros de la Corte, mientras que con un tribunal de 7 integrantes parecía menos complejo obtener la opinión concordante de 3 miembros, con la reducción del número a 5 la cuestión se dificulta. Asimismo, es llamativo que no esté prevista la posibilidad de que sean las partes las que propongan al Tribunal la celebración de una audiencia pública y, que en ese caso, la denegatoria deba ser fundada.

c. Las audiencias pueden ser de tres tipos: I) Informativa: para escuchar e interrogar a las partes sobre aspectos del caso a decidir; II) Conciliatoria: para instar a las partes en la búsqueda de soluciones no adversariales; III) Ordenatoria: para tomar las medidas que permitan encauzar el procedimiento o mejorar el trámite de la causa. El propósito de la misma surge del auto de convocatoria, que califica la audiencia. En este aspecto, es llamativo que la regulación sea taxativa, y la Corte no haya previsto la posibilidad de convocar a una audiencia con otros fines, tales como desarrollar actividad probatoria previamente ordenada por el



Tribunal (instructoria), o tal como acontece en la Corte Interamericana para supervisar el cumplimiento de la sentencia.

d. Los jueces de la Corte Suprema pueden interrogar libremente a los letrados de las partes durante la audiencia, sin que ello implique prejuzgamiento.

e. El Alto Tribunal puede permitir participar en la audiencia pública, a los representantes del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Público de la Defensa.

Aquí también se pone en evidencia la amplitud de criterio con la que se maneja el Alto Tribunal, desde que puede prescindir de la presencia del Ministerio Público, sin necesidad de fundar la decisión. Algo similar acontece con la presentación de los Amigos del Tribunal.

f. La Corte Suprema dará a conocer semestralmente el calendario de AP, el que será publicado por los medios que el Tribunal considere conveniente.

Se pone en evidencia –una vez más- la laxitud de la norma, a lo que cabe agregar que el acceso a la información a partir de la consulta de la página web de la Corte, no resuelve la cuestión: es dificultoso para un usuario habitual hallar la información requerida en materia de estadísticas y de audiencias, más aún para las personas y organizaciones de la sociedad civil.

g. Las audiencias serán abiertas al público, y puedan ser presenciadas por tantos espectadores como lo permitan las instalaciones, sin perjuicio de su filmación, grabación y transcripción en actas accesibles por el público.

h. El letrado designado por cada parte, en una audiencia informativa, tiene 20 minutos para su alegato.

i. Previo a la audiencia informativa, debe presentarse un resumen escrito de la exposición, mas no se prevé, en la respectiva norma, si se correrá traslado de dicho resumen, o las generalidades sobre su extensión. Asimismo, las audiencias conciliatorias y ordenatorias prevén la presentación de un resumen, por lo que cabe tener por aplicables aquellas consideraciones.



II.4. Otras reglamentaciones de audiencias públicas.

II.4.1. El art. 42 de la CN y la participación ciudadana.

El art. 42 de la Constitución nacional dispone en materia de servicios públicos que “La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control”. A partir de esta incorporación en la Ley Fundamental, fue previéndose en diversas normas la participación ciudadana: desde la ley 24.240 hasta la ley 26.993, fueron un espejo o correlato de lo establecido por el art. 42 CN. A partir de la dispersión de normas referidas a convocatorias de AP, el Poder Ejecutivo Nacional, dictó el decreto 1172/2003, norma que en el ámbito de la Administración pública contempla mayor participación que la Acordada 30/2007.

II.4.2. El decreto 1172/2003 de Acceso a la información pública.

El decreto 1172/2003 (P.E.N. 2003-12-04) aprobó los Reglamentos Generales de Audiencias Públicas para el Poder Ejecutivo Nacional, para la Publicidad de la Gestión de Intereses en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional, para la Elaboración Participativa de Normas, del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional y de Reuniones Abiertas de los Entes Reguladores de los Servicios Públicos, Formularios de inscripciones, registro y presentación de opiniones y propuestas.

También estableció el acceso libre y gratuito vía Internet a la edición diaria del Boletín Oficial de la República Argentina, en donde está prevista la publicidad de estas convocatorias.

La citada norma fue dictada con el propósito de “... mejorar la calidad de la democracia y el funcionamiento de sus instituciones, para garantizar el principio de publicidad de los actos de Gobierno y el derecho de acceso a la información pública”, con cita de los arts. 1, 33, 41, 42 y concordantes del Capítulo Segundo —que establece nuevos



Derechos y Garantías— y del artículo 75 inciso 22, que incorpora con jerarquía constitucional diversos Tratados Internacionales de la Constitución Nacional.

Asimismo, los considerandos señalan que constituye un objetivo de la administración fortalecer la relación entre el Estado y la Sociedad Civil, para concretar las reformas institucionales necesarias para desarrollar una democracia legítima, transparente y eficiente; incrementar la transparencia de los actos de gobierno, de modo que permitan un igualitario acceso a la información y amplíen la participación de la sociedad en el proceso de toma de decisiones, a través de un espacio institucional en el que todos aquellos que puedan sentirse afectados, manifiesten su conocimiento o experiencia y presenten su perspectiva individual, grupal o colectiva respecto de la decisión a adoptarse. En particular, esta norma dispone que dichas opiniones -no obstante su carácter no vinculante-, deben ser consideradas adecuadamente, y la autoridad debe fundar sus desestimaciones.

El reglamento general de audiencias públicas para el Poder Ejecutivo Nacional expresamente dispone que la finalidad de la Audiencia Pública es “permitir y promover una efectiva participación ciudadana y confrontar de forma transparente y pública las distintas opiniones, propuestas, experiencias, conocimientos e informaciones existentes sobre las cuestiones puestas en consulta”.

El art. 5º consagra los principios del procedimiento de la AP y puntualiza que debe garantizar los principios de igualdad, publicidad, oralidad, informalidad y gratuidad.

Asimismo, el art. 10 prevé que toda persona física o jurídica, pública o privada interesada en alguna cuestión, puede solicitar mediante presentación fundada ante la Autoridad Convocante, la realización de una Audiencia Pública, y que la Autoridad Convocante debe expedirse sobre tal requerimiento en el plazo de (30) días, mediante un acto administrativo fundado, que deberá ser notificado al solicitante por medio fehaciente.

Conforme el art. 11 del citado régimen, podrán participar de dicha audiencia toda persona física o jurídica, pública o privada, que invoque un derecho o interés simple, difuso o de incidencia colectiva, relacionado con la temática de la AP, la que tendrá como lugar de



celebración el que determine la Autoridad Convocante, teniendo en consideración las circunstancias del caso y el interés público comprometido (art. 12).

La publicidad de la convocatoria está a cargo de la Autoridad Convocante debe publicar durante DOS (2) días, la convocatoria a la AP, quien debe publicar la convocatoria con una antelación no menor de (20) días corridos a la fecha fijada para su realización, en el Boletín Oficial, en por lo menos DOS (2) diarios de circulación nacional y -en su caso- en la página de Internet de dicha área.

Cuando la temática a tratar así lo exigiese, deben ampliarse las publicaciones a medios locales o especializados en la materia.

Finalmente, la Autoridad Convocante, en un plazo no mayor de (30) días de recibido el informe final del Área de Implementación, debe fundamentar su resolución final y explicar de qué manera ha tomado en cuenta las opiniones de la ciudadanía y, en su caso, las razones por las cuales las rechaza.

II.5. Las audiencias públicas en el ámbito de la Corte Interamericana.

El Estatuto de la Corte Interamericana dispone en el art. 15.1 que el Tribunal celebrará audiencias cuando lo estime pertinente, y que serán públicas, salvo que -excepcionalmente- considere oportuno que sean privadas.

A partir de 2011, la CIDH publica habitualmente los videos grabados de las audiencias públicas a través de internet, y realiza transmisiones en directo. En los Informes anuales 2011 y 2012, en la sección “Uso de nuevas tecnologías” explicó que “... busca hacer efectivo, en términos internacionales, el principio de publicidad, ya que las audiencias públicas deben ser accesibles no sólo para quienes tienen la oportunidad de estar físicamente presentes” y “[l]as transmisiones en vivo cumplen con el objetivo de difundir el trabajo en la Corte, darle una mayor publicidad a los hechos que aquejan a las víctimas y, sobre todo, a difundir el debate y análisis de distintos temas en la realidad interamericana de los derechos



humanos, puesto que la discusión y el diálogo de estos tópicos favorecen la participación de ciudadanos comunes dentro del sistema”.²⁶⁸

Esta práctica, junto con la posibilidad de consultar en cualquier momento, en una plataforma multimedia, los videos de las audiencias públicas celebradas, cumplen las previsiones del artículo 15.4 del Reglamento, que establece que “[e]l desarrollo de las audiencias y deliberaciones de la Corte constará en grabaciones de audio”. Asimismo, sirve de soporte documental para posteriores reflexiones de los jueces y para la consulta de datos específicos expresados en el desarrollo de las audiencias.

La publicación de los videos de las AP celebradas por la Corte Interamericana también cobra importancia sustancial para todas aquellas personas, organizaciones o instituciones, que se encuentran en la fase de diseño o preparando sus estrategias de litigio en el nivel interamericano, ante la certeza de que serán llamados en audiencia pública ante los jueces de la Corte Interamericana.

Aunque no está prevista la grabación de las audiencias en medios audiovisuales, no hay ningún impedimento para ello, dado que el artículo 32.1.c del Reglamento faculta a la Corte a utilizar “los medios que considere adecuados”, para hacer público el desarrollo de las audiencias.

En la actualidad, la etapa oral del procedimiento se cumple con la realización de una audiencia principal donde se concentran las excepciones preliminares, pruebas, reparaciones y costas. En esa oportunidad, se consolida la opinión de la sociedad en cuestiones de interés público, y según ha dicho el propio tribunal, “[e]l control democrático a través de la opinión pública fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública”.²⁶⁹

²⁶⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos (2011), Informe anual 2011 y 2012 (San José de Costa Rica). Los respectivos informes anuales pueden ser consultados en la página web de la Corte Interamericana [<http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/al-dia/informes-anales>].

²⁶⁹ (Caso Ricardo Canese vs. Uruguay (fondo, reparaciones y costas), SCorteIDH, de 31 de agosto de 2004) y sentencia Kimel vs. Argentina (fondo, reparaciones y costas), de 2 de mayo de 2008, párr. 87)



De igual forma, la Carta Democrática Interamericana, en el artículo 4 estipula la “transparencia de las actividades estatales” como uno de los componentes fundamentales del ejercicio de la democracia, en tanto que en el art. 5 establece que la participación de la ciudadanía es “una condición necesaria para el pleno y efectivo ejercicio de la democracia”. En este sentido, queda reforzada la obligación para la Corte IDH de transparentar sus actividades, siendo un órgano de defensa de los derechos humanos y, por tanto, también de la democracia.

II.5.1. Las audiencias antes del procedimiento contencioso: medidas provisionales.

En el caso de las medidas provisionales, la celebración de audiencias es una práctica constante desde 1990. En ese momento, el tribunal solicita a las partes la información que estima indispensable para la resolución, por lo que la audiencia cumple una función de relevancia en las decisiones del tribunal relativas al otorgamiento, mantenimiento y supervisión del cumplimiento de las medidas provisionales, así como en su levantamiento.

II.5.2. Las audiencias durante el procedimiento contencioso.

La audiencia pública interamericana se desarrolla en tres etapas: la presentación del caso, las pruebas, y los alegatos finales de las partes y observaciones finales de la Comisión Interamericana. En las sucesivas etapas intervienen las partes, los representantes de la presunta víctima y, por el otro, la defensa del Estado demandado; los coadyuvantes del proceso: testigos, peritos o amigos del tribunal, y la Comisión Interamericana.

En 2006, la Corte Interamericana se pronunció en varios casos sin celebrar audiencia pública, y sin explicitar con claridad las razones de tal decisión. En los votos particulares del juez Cançado Trindade se puso en evidencia el debate sobre este tema en particular. En el Caso Servellón García y otros, dicho juez manifestó: “La Corte, ante los términos del reconocimiento de responsabilidad del Estado, se equivocó en su deliberación apresurada de dejar de convocar una audiencia pública sobre este importante caso. La audiencia pública que no hubo, hubiera ciertamente enriquecido la presente Sentencia, en tres aspectos: a) hubiera enriquecido el expediente e instrucción del caso (sobre todo ante la actitud positiva de colaboración procesal asumida por el Estado): b) hubiera aplicado a cabalidad e[1]



principio del contradictorio en cuanto al contexto del presente caso, y c) hubiera servido de satisfacción (como forma de reparación) a los familiares de las víctimas”.

II.5.3. Las audiencias en la etapa de supervisión de cumplimiento.

Tal como quedó expuesto precedentemente, la Corte puede celebrar audiencias “cuando lo estime pertinente” (art. 15.1), es decir, en cualquier etapa del proceso. No obstante ello, y con el claro propósito de reforzar el principio rector en la materia que es la publicidad, las últimas reformas del Reglamento del año 2009, contemplan expresamente la posibilidad de que en la fase de supervisión de cumplimiento, es decir, después del procedimiento contencioso, también puedan celebrarse.

Esta es una práctica reciente que comenzó en 2007, y es utilizada de forma sistemática en la actualidad. El artículo 69.3 Reglamento Corte IDH, dispone que “Cuando lo considere pertinente, el Tribunal podrá convocar al Estado y a los representantes de las víctimas a una audiencia para supervisar el cumplimiento de sus decisiones, y en ésta escuchará el parecer de la Comisión”. Esta regulación tiene lógica, ya que en la audiencia de supervisión de cumplimiento de sentencia no están en discusión las medidas de reparación, sino la forma en que se deben de cumplir, por ello para la Corte Interamericana resulta indispensable contar con la interacción oral con las partes para emitir las correspondientes resoluciones que el caso específico requiera y, ulteriormente, responder a su obligación de informar a la Asamblea General de la OEA.

II.6. Experiencias de las AP en el derecho comparado local.

II.6.1. Provincia de Corrientes (Ac. STJC N° 36/2007).

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes, por Acuerdo N° 36, del 29 de noviembre del 2007, reglamentó, en su artículo trigésimo tercero, el instituto de las Audiencias Públicas, en uso de la potestad reglamentaria que surge del art. 187º, inc. 9) de la Constitución Provincial, Art. 23º del Decreto Ley N° 26/00 LOAJ y Art. 26º del C.P.C.C. de la Provincia.



En los considerandos especifica que el objetivo de implementar este régimen procesal es para contribuir a “facilitar el efectivo acceso a la jurisdicción y al control social difuso sobre la actividad judicial, acorde con la iniciativa de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en reciente Acordada (N.º 30/2007) que adoptó el Régimen de Audiencias Públicas con miras a contribuir a que el público en general y los litigantes en particular, sean puestos en condiciones de comprender el mejor funcionamiento de la justicia”.

De ese modo estableció, de manera similar a la Acordada 30/2007 de la CSJN, que el Superior Tribunal convocará a audiencias públicas a requerimiento de al menos tres de sus Ministros; que las audiencias podrán ser informativas - en ellas los amigos del Tribunal pueden ser citados para presentar alegatos orales-, conciliatorias y ordenatorias (previando la modalidad de cada una de ellas), y que será el auto de convocatoria el que fije la finalidad de las mismas.

También, como su par nacional, prescribe que para la asistencia se otorgará prioridad a las partes y a quienes ellas designen (hasta una cantidad que fije el Tribunal), y según sea necesario en cada caso. Otorga la posibilidad de que pueda asistir el público en general, según disponibilidad de espacio, pero -a diferencia de la Acordada nacional- establece un requisito previo para que el público pueda asistir: el registro en un libro o soporte magnético que se llevará al efecto.

Tal como ocurre con la reglamentación nacional, los jueces tienen la potestad de interrogar libremente a los abogados y, según esta norma, también a las partes (aclarando que ello no implicará prejuzgamiento). Asimismo, los magistrados tienen la facultad de decidir, en cada caso, la participación de los representantes del Ministerio Público Fiscal, Ministerio Público de la Defensa y del Ministerio Público del Asesor de Menores.

Por último, también especifica -como la acordada que le sirvió de base - que las audiencias podrán ser filmadas y grabadas, sin perjuicio de que se realice transcripción taquigráfica o mecánica; y que las actas de las mismas serán públicas y accesibles, pero, a diferencia de la Nacional, establece una excepción: “salvo razón fundada a criterio del



Tribunal sea reservada para las partes y representantes legales, Ministerios Públicos y Auxiliares de Justicia”.

II.6.2. Provincia de Neuquén (Ac. STJN N° 4.397/2009).

El reglamento de audiencias públicas fue aprobado por el Superior Tribunal de la Provincia de Neuquén a través de la Acordada N° 4.397, del 17 de junio de 2009.

La norma destaca que la iniciativa resulta acorde con el régimen adoptado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la Acordada dictada por el Superior Tribunal de Corrientes, con miras a contribuir a que el público en general y los litigantes en particular, sean puestos en condiciones de comprender el mejor funcionamiento de la justicia y la agilización de los trámites que ello conlleva.

Además, pone de relieve que responde a necesidades propias de la comunidad y tiende a materializar el principio de tutela efectiva de los derechos y publicidad de los actos del proceso, consagrados en los arts. 58 y 62 de la Constitución de la Provincia. Expresa que, conforme dichas normas y el art. 35 inc.h) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se ha resuelto que la aprobación del reglamento que tiene como objeto el Régimen Procesal de Audiencias Públicas destinado a escuchar testimonios sobre casos considerados relevantes por el Tribunal.

Coincide con los precedentes citados en que la convocatoria a audiencia debe ser efectuada por al menos tres jueces, y en el tipo de audiencias previstas (conciliatorias, informativas y ordenatorias), el que será determinado en la convocatoria, como así también en que se otorgará prioridad a las partes para la asistencia y en que podrán ser presenciadas por el público en general (previando -al igual que la provincia de Corrientes- la registración en un libro o soporte magnético).

En las reglas también hace expresa referencia a que los jueces podrán efectuar libres interrogatorios y que decidirán, en cada caso, la participación en las audiencias de los representantes del Ministerio Público.



Por otro lado, prevé que los actos sean filmados y grabados, aclarando que ello es suficiente medio de prueba, sin perjuicio de que se realice transcripción taquigráfica o mecánica. Las Actas de las Audiencias son públicas y accesibles, salvo que por resolución fundada el Tribunal disponga que sean reservadas para las partes y representantes legales, el Ministerio Público y los Auxiliares de Justicia.

II.6.3. Provincia de Mendoza (Ac. SCJM N° 25.325/2013).

La Suprema Corte de Justicia de Mendoza, por Acordada Nro. 25.325, del 5 de noviembre de 2013, y Ac. 25526, del 11 de febrero de 2014, reglamentó el instituto de las Audiencias Públicas.

Por la primera de ellas, y siguiendo expresamente los lineamientos dispuestos por la Corte Nacional en la Acordada N°30 del año 2007, y sin hacer mención expresa de las normas locales que lo facultan a dictar este tipo de actos, consideraron conveniente implementar este instituto en virtud de que ha demostrado su utilidad “para el esclarecimiento de las causas, en base a los estándares de oralidad, intermediación y publicidad”.

A diferencia de la Acordada Nacional -dictada seis años antes-, en ésta se especifica que las audiencias serán convocadas “en aquellas causas que posean trascendencia institucional o que excedan, en cuanto a la decisión jurisdiccional el interés individual de las partes intervinientes en el proceso”.

De ese modo, y de manera similar a la Acordada 30/2007 de la CSJN, estableció que se convocará a audiencias públicas cuando lo dispongan al menos tres ministros; y que las audiencias podrán ser informativas -en ellas los amigos del Tribunal pueden ser citados para presentar alegatos orales -, conciliatorias y ordenatorias.

Por último, se encomendó a dos ministros de dicha institución a presentar, en el término de 30 días, un proyecto de Reglamentación General de Audiencias Públicas.

Así, por Ac 25526 y haciendo mención expresa a la Ley N° 4.969, se aprobó el Reglamento General de las Audiencias de Carácter Público en la provincia de Mendoza.



La norma define el instituto como “una instancia de participación en el proceso de toma de decisión, en la cual la Suprema Corte habilita a la ciudadanía un espacio institucional para que todo aquel que pueda verse afectado o tenga un interés particular o general, exprese su opinión”. Asimismo, se mencionan los principios que se deben garantizar: igualdad, publicidad, oralidad, informalidad y gratuidad.

Se especifica que todas las audiencias serán presididas por el presidente de la Suprema Corte y coordinadas por el secretario o Pro-secretario que se designe. Con relación a la participación, indica que podrán hacerlo todas las personas que invoquen un derecho o interés simple, difuso o de incidencia colectiva, relacionado con la temática de la audiencia, y que su participación puede ser en forma personal, o a través de sus representantes. También se aclara expresamente que las opiniones y propuestas vertidas en la audiencia no poseen carácter vinculante.

A diferencia de otras normas provinciales que regulan el instituto, faculta a la Suprema Corte a determinar -al tiempo de su convocatoria- el lugar de celebración de la audiencia.

También establece expresamente la mecánica de la convocatoria: será publicada con una antelación no menor de quince días hábiles a la fecha fijada para su realización, en el Boletín Oficial, en por lo menos un diario de circulación provincial y en la página de Internet del Poder Judicial. Asimismo, se puede ampliar a otros medios si la temática así lo exigiese.

También, como su par nacional, prescribe que para la asistencia se otorgará prioridad a las partes y a quienes ellas designen (hasta una cantidad que fije el Tribunal) y, prevé que pueda asistir el público en general, si hubiere espacio disponible.

Asimismo, contempla que el presidente de la audiencia, los ministros y el representante del Ministerio Público tienen la potestad de interrogar libremente a los participantes - sin especificar letrados o partes -, aclarando que ello no implicará prejuzgamiento.



Por lo demás, otorga amplias facultades al presidente de la audiencia para: a) decidir la conveniencia de realizar grabaciones y/o filmaciones; b) decidir sobre la pertinencia de la intervención de expositores no registrados; c) modificar el orden de las exposiciones; d) ampliar el tiempo de duración de las exposiciones; e) exigir la unificación de exposiciones de las partes con intereses comunes; f) formular las preguntas que considere necesarias a los fines de esclarecer las posiciones de las partes; g) disponer la interrupción, suspensión, prórroga o postergación de la sesión, de oficio o a pedido algún participante; y h) declarar el cierre de la audiencia pública.

Cabe agregar que, quien preside la audiencia debe: a) garantizar la intervención de todas las partes; b) mantener su imparcialidad, absteniéndose de valorar las opiniones o propuestas de las partes, y c) asegurar el respeto de los principios consagrados en la presente reglamentación.

La norma prevé expresamente que las resoluciones que se dicten durante el transcurso del procedimiento son irrecurribles, y que, finalizadas las intervenciones de las partes y de los intervinientes, se labrará un acta. Las mismas serán públicas y accesibles.

Por último, establece que los acuerdos que se celebren en las audiencias deberán ser homologados y el cumplimiento de los mismos será verificado por la Suprema Corte.

II.6.4. Provincia de Tierra del Fuego (Ac. STJTF N° 30/2017).

El Superior Tribunal de Justicia de Tierra del Fuego, por Acordada N° 30, del 28 de marzo de 2017, reglamentó el instituto de las Audiencias Públicas, con fundamento en la potestad reglamentaria para dictar este tipo de actos que surge de la ley orgánica de ese Poder Judicial, la cual faculta al Superior Tribunal a dictar acordadas instrumentales de los Códigos Procesales (se citaron los arts. 36; la Ley 110 art. 294.2 del C.P.C.C.L.R.y M.; art. 16 e.e.A. -Art. 141 y 156 inc. 3° y 6° del Cp.).

En sus considerandos, establece que con el fin de “elevar la calidad institucional en el ámbito de este Poder Judicial y profundizar el estado constitucional de derecho vigente en la República”, resulta apropiado comenzar a llevar a cabo audiencias de carácter público.



A diferencia de la Acordada Nacional -dictada diez años antes-, en ésta se especifica que las audiencias serán convocadas en ciertas causas, cuando a criterio del tribunal el caso presente circunstancias que por sus eventuales efectos trascienden el solo interés de las partes y generen un alto grado de expectativa social, con independencia del rol institucional que alguna de las partes ostente.

De ese modo, y de manera similar a la Acordada 30/2007 de la CSJN, estableció que se convocará a audiencias públicas cuando lo dispongan al menos dos jueces de ese Tribunal, que las audiencias podrán ser informativas -en ellas los amigos del Tribunal pueden ser citados para presentar alegatos orales-, conciliatorias y ordenatorias (previando la modalidad de cada una de ellas), y que será el auto de convocatoria el que fije la finalidad de las mismas.

Para dar a conocer las audiencias ya programadas, establece que se hará con suficiente antelación (sin especificar plazos), y por los medios que estime conveniente.

También, como su par nacional, prescribe que para la asistencia se otorgará prioridad a las partes y a quienes ellas designen (hasta una cantidad que fije el Tribunal), y según sea necesario en cada caso. Prevé la posibilidad de que pueda asistir el público en general, según la disponibilidad de espacio.

Asimismo, los jueces tienen la potestad de interrogar libremente a los abogados -y según esta norma también a las partes- (aclarando que ello no implicará prejuzgamiento), y también tienen la facultad de decidir, en cada caso, la participación de los representantes del Ministerio Público Fiscal, Ministerio Público de la Defensa y de los organismos de control, si el caso lo amerita (organismos, estos últimos, que no se encuentran previstos en Nación).

A diferencia de lo que se detalla en Nación, el Tribunal tiene la potestad de convocar a otros organismos para que se expresen cuando el caso requiera mayor amplitud de conocimientos.

En estos casos los citados podrán incorporar representantes para que se manifiesten y presenten al Tribunal los elementos de prueba en que funden sus posturas. Asimismo,



establece el orden de exposición que tendrán los convocados, explicando que las partes lo harán en último término.

Por último, instituye -como la acordada nacional - que las audiencias serán filmadas y grabadas, sin perjuicio de que se realice transcripción pertinente; y que las actas de las mismas serán públicas y accesibles.

II.6.5. Provincia de La Pampa (Ac. STJLP N° 3.560/2018).

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de La Pampa, en uso de las facultades previstas en los artículos 37 y 39, inciso d), de la Ley 2.574 - Orgánica del Poder Judicial- con fecha dieciséis de mayo de 2018, dictó el Acuerdo N° 3.560, en el que aprobó el Reglamento de Audiencias Públicas en el ámbito de esa Sede extraordinaria, en causas de trascendencia institucional o social, con el objeto de continuar fortaleciendo acciones que conlleven a la prestación de un servicio de justicia ágil y eficiente, más cercano a la ciudadanía, y que posibiliten un efectivo control social.

En los considerandos del Acuerdo, se indicó – además- que para la elaboración de la reglamentación se siguieron los lineamientos instaurados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su Acordada 30/2007, como así también los establecidos por los Superiores Tribunales de Justicia de las Provincias de Neuquén, Corrientes y de Mendoza, por lo que mantuvo el esquema de audiencias tripartito diferenciadas por su objeto (audiencias informativas, conciliatorias y ordenatorias) y su identificación específica al efectuar la convocatoria.

Se aclaró que otorgaba un mayor plazo de exposición para la presentación de los alegatos en las audiencias informativas y que se previó la posibilidad de transmitir en vivo o en forma diferida las audiencias, por los medios audiovisuales que se indicarán para posibilitar un mejor cumplimiento del principio de publicidad de los actos de gobierno.



Puso de relieve que la implementación de AP en el ámbito de la jurisdicción, permitiría ahondar en el principio de inmediación (posibilitando una mejor solución de la causa), y en el debate público de las cuestiones trascendentales de la comunidad provincial.

Dada la conformación del Tribunal Superior de Justicia de La Pampa, la reglamentación detalla que se convocará a audiencias públicas, en caso de actuar en pleno, cuando lo dispongan al menos tres Ministros, pero en caso de intervenir las Salas “A” (Civil, Comercial, Laboral y de Minería), “B” (Penal) o “C” (Demandas Originarias y Cuestiones Institucionales), ello se hará cuando lo disponga el voto coincidente de los dos Ministros que componen la Sala respectiva.

Como en las normas mencionadas precedentemente, se otorga prioridad a las partes para la asistencia y se confiere la posibilidad de participación al público en general, también según la disponibilidad del espacio.

Asimismo se consagra la potestad de los jueces de interrogar libremente a los abogados y a las partes (sin que ello implique prejuzgamiento), y también decidir en relación a la participación de los representantes del Ministerio Público.

Las audiencias pueden ser filmadas y grabadas, sin perjuicio de que se realice transcripción taquigráfica o mecánica y las actas serán públicas y accesibles.

II.6.6. Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En relación a la temática, la Ley 402 (B.O. 17-VII-2000) que prevé el procedimiento por ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, establece que en las acciones previstas en los incs. 1) y 2) del art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires -actuación originaria-, una vez contestado el traslado de la demanda y agregado el dictamen del Ministerio Público (o vencidos los plazos para hacerlo), el Tribunal Superior convocará a audiencia.

Según este régimen las audiencias son públicas, el acceso al lugar en que las mismas se desarrollen sólo podrá ser limitado por razones de espacio, y tienen prioridad para acceder los medios de comunicación que requieran asistir.



Las audiencias se llevarán a cabo en presencia del pleno del Tribunal, de manera oral (en idioma nacional y que podrá designarse traductor o intérprete), encontrándose habilitados como medios auxiliares los recursos tecnológicos. Especifica que deberá llevar registro taquigráfico y/o sonoro y/o filmico de lo acontecido en la audiencia.

El/la juez/a de trámite tendrá a su cargo el desarrollo del acto, concediendo la palabra, moderando la discusión, y está facultado para llamar al orden y/o excluir del recinto a quienes obstaculicen o impidan la libre expresión de los oradores o el desarrollo del procedimiento.

Si se hubiera ofrecido prueba, el Tribunal debe realizar de oficio y con suficiente antelación los trámites que sean necesarios para permitir su producción antes o durante la audiencia.

Por otra parte, establece que en los casos previstos por el Artículo 113 incisos 3, 4, 5 y 6 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (recursos de inconstitucionalidad, casos de privación, denegación o retardo de justicia y recursos de queja; apelación ordinaria en las causas en que la Ciudad sea parte y originariamente en materia electoral y de partidos políticos), el Tribunal Superior puede, de oficio o a pedido de parte, cuando lo considere conveniente para la mejor publicidad de la cuestión debatida, convocar a audiencia.

Si bien la norma dispone que la convocatoria a audiencia debe ser publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires, y dos diarios de gran circulación, los miembros del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dictaron el Acuerdo N° 03/01, del día 8 de marzo de 2001, en el que consideraron conveniente que al haber habilitado el Tribunal una página en Internet (tsjbaires.gov.ar) para lograr una mayor difusión de la convocatoria, ésta también sea publicada en su página web.

II.7. Proyectos de ley para regular las Audiencias Públicas en el ámbito de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Hasta la actualidad no existe ninguna ley que regule las AP. Sólo se ha encontrado el proyecto de ley identificado como Expediente 4715-D-2009 (Sumario: REGIMEN DE



AMICUS CURIAE -AMIGO DEL TRIBUNAL- Y REGIMEN DE AUDIENCIAS PUBLICAS EN LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIAL DE LA NACION).

Fue presentado en dos oportunidades (el 29/09/2009 y el 18/3/2011 –Expte. 1021 D-2011-, sin cambios) y en ambas ocasiones perdió estado parlamentario. Es un proyecto presentado por Prieto (por el bloque “De la concentración” pcia. de Neuquén), Rossi (por el bloque “Frente para la victoria” por la pcia. de santa Fe), Serebrinsky (por el bloque “de la concentración” de la pcia. de Buenos Aires) e Ibarra (por el bloque “Encuentro popular y social” de CABA) trata y regula conjuntamente las figuras de “amigos del tribunal” y “audiencias públicas”.

En el Título II. Audiencias Públicas en la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el proyecto toma en líneas generales los fundamentos de la Ac. 30/2007. Transcribe gran parte de la reglamentación dispuesta por la CSJN: mantiene las tres firmas, el modo de fijación de las AP (arts. 5, 6), aunque detalla de manera más específica cómo y dónde se publicará la convocatoria, y a su vez establece como lugar donde se deben desarrollar las audiencias, la sala de Audiencias del Tribunal (arts.6 y 7), circunstancias que en la Acordada no se especifican.

No obstante estas leves ampliaciones, la introducción más significativa es el agregado de un nuevo tipo de audiencia pública: la deliberativa, introducida en el artículo 4 del proyecto de ley²⁷⁰ cuyo objeto es analizar la constitucionalidad de las leyes dictadas por el Congreso de la Nación. En el artículo 11²⁷¹ la audiencia deliberativa es reglada y en el artículo

²⁷⁰ ARTÍCULO 4. Las audiencias serán de cuatro tipos: Informativa: tendrá por objeto escuchar e interrogar a las partes sobre aspectos del caso a decidir; Conciliatoria: tendrá por objeto instar a las partes en la búsqueda de soluciones no adversariales; Ordenatoria: tendrá por objeto tomar las medidas que permitan encauzar el procedimiento a fin de mejorar la tramitación de la causa. Deliberativa: tendrá por objeto analizar la constitucionalidad de leyes dictadas por el Congreso de la Nación.

²⁷¹ARTÍCULO 11. Audiencias Deliberativas. Antes de que la Corte Suprema declare por primera vez la inconstitucionalidad de una ley dictada por el Congreso de la Nación, deberá convocar a una Audiencia Deliberativa, a menos que se trate de una norma con más de 10 años de vigencia, caso en el cual la convocatoria a la audiencia será optativa. Allí, los abogados de las partes podrán alegar por un período no mayor a 20 minutos. A la audiencia deberán ser citados por cédula, los jefes de los tres bloques más numerosos de la Cámara de Diputados de la Nación. Los jefes de bloque, o los Diputados que éstos designen, tendrán 30 minutos para realizar un examen de la constitucionalidad de la norma bajo examen. La opinión de los Diputados no será vinculante para el Tribunal, pero ésta deberá estar reseñada en la sentencia de la causa.



12²⁷² se le da carácter obligatorio, a menos que se trate de una ley con más de diez años de antigüedad en cuyo caso será optativa. El carácter obligatorio de su convocatoria establece la diferencia más marcada en relación al resto de las audiencias.

En prieta síntesis, los fundamentos expresados para introducir este nuevo tipo de AP se asentaron en que con la "Audiencia Deliberativa" no sólo la ciudadanía conocería cuál es la opinión de los líderes de la Cámara de Diputados sobre estos asuntos de extrema sensibilidad -opinión que muchas veces no es conocida-, sino que por la sola circunstancia de que los medios de comunicación anoticien sobre la celebración de tales audiencias, la ciudadanía misma comenzará a reflexionar sobre sus asuntos.

III. El rol del Amigo del Tribunal en las Audiencias Públicas.

III.1. La figura del Amigo del Tribunal.

El Amigo del Tribunal es un instituto que permite a terceros ajenos a una causa judicial presentar, ante el tribunal que se encuentra entendiendo en ella, argumentos y opiniones para colaborar con la solución del conflicto. Estos terceros deben ser personas (físicas o jurídicas) que cuenten con acreditada experiencia en alguno de los aspectos sobre los que versa la discusión.²⁷³

La finalidad del instituto es asistir al Tribunal, proporcionando razones y argumentos especializados sobre las cuestiones que se debaten en el expediente. Tales argumentos²⁷⁴, no resultan exclusivamente de corte jurídico. La experiencia en el derecho comparado demuestra que en numerosas ocasiones ha contribuido abordando perfiles filosóficos, sociológicos,

²⁷² ARTÍCULO 12. La realización de las Audiencias Deliberativas tendrá carácter obligatorio mientras que las Audiencias Informativas, Conciliatorias y Ordenatorias serán convocadas cuando lo dispongan al menos tres jueces.

²⁷³ El Black's Law Dictionary (7th Edition) define la figura como aquella persona que no es parte en el proceso pero peticona a la Corte o bien es requerida por ésta para presentar un brief debido al fuerte interés que tiene en el asunto que se discute.

²⁷⁴ Verbic, Francisco. Propuesta para regular la figura del amicus curiae en la Provincia de Buenos Aires. LLBA2009 (febrero), 14 - Sup. Act. 17/03/2009, 1. Rescatado sitio online AR/DOC/2833/2008.



históricos y hasta políticos de los conflictos en discusión, muchas veces ignorados o subestimados por las partes y hasta por los propios magistrados.

El instituto encuentra importantes antecedentes a nivel internacional, donde cuenta con una regulación expresa en el Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁷⁵ y en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (texto según Protocolo N° 11)²⁷⁶. Asimismo, si bien no está prevista expresamente, la utilización de la figura ha sido autorizada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y también se encuentra vigente en el marco de organismos multilaterales tales como la Organización Mundial del Comercio.

En el ordenamiento interno de los países, el instituto ha sido receptado, entre otros, por los Estados Unidos de América, Sudáfrica, Canadá y la India.

La práctica actual del Amigo del Tribunal ha ganado un significado distinto del tradicional. Ya no se trata de ilustrar al juez, sino de auspiciar, apoyar o promover la causa de uno de los litigantes, para transformarse en patrocinador de un interés determinado. Tal cambio de posicionamiento se evidencia en la experiencia norteamericana del último medio siglo.

En efecto, si bien en la actualidad no se le pide neutralidad, sí se espera, en cambio, una inteligente contribución sobre los problemas planteados en el caso, sobre su repercusión respecto de terceros, y demás integrantes de la comunidad, aun a sabiendas de que va en procura del resguardo de los intereses del actor o del demandado.

²⁷⁵ La Corte Interamericana fue establecida por la Convención Americana sobre Derechos Humanos; "Pacto San José de Costa Rica", aprobada por Ley N° 23.054 (Adla, XLIV-B, 1250) y elevada a rango constitucional al incorporarse con la reforma de 1994 al art. 75 inc. 22° de la CN. El Reglamento Interno del Tribunal establece en su art. 63 inc. 3° que "El Presidente podrá invitar o autorizar a cualquier persona interesada para que presente su opinión escrita sobre los puntos sometidos a consulta".

²⁷⁶ En su art. 36 este cuerpo normativo incardinado en el sistema europeo de protección de derechos humanos contempla la posibilidad de efectuar presentaciones en carácter de amicus al establecer que "En cualquier asunto que se suscite ante una Sala o ante la Gran Sala, la Alta Parte Contratante cuyo nacional sea demandante tendrá derecho a presentar observaciones por escrito y a participar en la vista. En interés de la buena administración de la justicia, el presidente del Tribunal podrá invitar a cualquier Alta Parte Contratante que no sea parte en el asunto o a cualquier persona interesada distinta del demandante, a que presente observaciones por escrito o a participar en la vista"



Esa intervención se traduce en la presentación de alegatos ante las Cámaras de Apelaciones o ante los Tribunales de la máxima jerarquía judicial. Para así hacerlo, el Amigo del Tribunal necesita el consentimiento de las partes litigantes y el del órgano jurisdiccional. Si las partes no dan su aprobación, el tribunal habitualmente no da la suya, y entonces no hay intervención. Se conocen casos, sin embargo, en los cuales el Tribunal ha dado su consentimiento no obstante la negativa de las partes. Además, este consentimiento es innecesario cuando quien se presenta en tal carácter es el propio gobierno o una de sus dependencias. El tribunal, por otro lado, se encuentra facultado para pedir a organismos del Estado se hagan presentes en el litigio mediante un alegato de interesada para que presente su opinión escrita sobre los puntos sometidos a consulta. Esta facultad se ejerce muy excepcionalmente. Los ejemplos más ilustrativos a este respecto los ha suministrado la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, en los llamados “civil rights cases”, especialmente en los litigios provocados por la discriminación racial²⁷⁷.

Vale destacar que uno de los rasgos característicos de esta institución es, precisamente, que atiende a causas con un marcado interés público, esto es que trascienden al mero interés privado de las partes que intervienen en el pleito y, consecuentemente, concierne a la comunidad toda o a un grupo de ella. En este sentido se ha señalado que la cuestión debatida debe ser de trascendencia colectiva o interés general y, como contrapartida, no pueden ser sometidas cuestiones que no revistan el referido interés, lo cual le atribuye el rasgo de excepcionalidad.

La posibilidad de fundar decisiones judiciales en argumentos públicamente ponderados constituye un factor suplementario de legitimidad de la actuación del Poder Judicial. Esta idea de ampliación del debate como garantía esencial, cobra mayor fuerza en el marco de los procesos colectivos, al punto que con relación a éstos la circunstancia de que la sentencia se funde en argumentos públicamente ponderados constituye, no ya un mero

²⁷⁷ Cueto Rúa, Julio C. “Acerca del Amicus Curiae”. La Ley 1988-D. Rescatado sitio online AR/DOC/2363/2001.



factor suplementario, sino un presupuesto necesario de legitimidad de la actuación del órgano jurisdiccional.

III.2. La regulación de los Amigos del Tribunal.

En el espectro nacional, no existe una ley específica que regule la figura, aunque se encuentra contemplado en la Ley sobre Inmunidad Jurisdiccional de los Estados Extranjeros ante los Tribunales Argentinos N° 24.488²⁷⁸ y en la Ley de Procuración Penitenciaria N° 25.875²⁷⁹. En ambos casos sólo contempla la presentación de funcionarios públicos en asuntos especialísimos.

Esa ausencia de regulación legislativa específica –pese a la existencia de varios proyectos que han sido presentados al Congreso-, ha sido suplida por la acordada 28/2004 de la Corte Suprema de la Nación, la cual estableció la figura de los amigos del tribunal en todas aquellas causas en trámite ante el Alto Tribunal, ya sean de competencia originaria o apelada.

La Acordada N° 28/2004 consta de cinco artículos, donde se regulan los aspectos más relevantes de la figura.

Con posterioridad al dictado de la mencionada regulación, la Corte Suprema de Justicia de la Nación aceptó numerosas presentaciones de memoriales de “Amigos del Tribunal”. Dado que los casos, son de conocimiento público y/o de fácil acceso, no es menester reseñar cada uno de los casos, aunque podría resultar de utilidad enumerarlos:

- Causa P.1763.XLII - REX – “Patti, Luis Abelardo s/ promueve acción de amparo c/ Cámara de Diputados de la Nación”

- Causas M.2333.XLII- REX, M.2334.XLII-REX y M.2335.XLII-REX "Mazzeo, Julio Lilo y otros s/recurso de casación e inconstitucionalidad”

²⁷⁸ El art. 7° establece que en el caso de una demanda contra un Estado extranjero, el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto podrá expresar su opinión sobre algún aspecto de hecho o de derecho ante el tribunal interviniente, en su carácter amigo del tribunal.

²⁷⁹ El art. 18, contempla la posibilidad que el Procurador Penitenciario de la Nación exprese ante los jueces a cuya disposición se encuentra un interno, su opinión sobre algún aspecto de hecho o de derecho relevante para el caso;...en carácter de “amigo del tribunal”.



- Causa E. 1 XXXIX - ORI- “Editorial Rio Negro S.A. c/Neuquén, Provincia del s/ amparo”
- Causa A. 1343. XLII- REX – “AABA c/ Estado Nacional - ley 26.080 s/amparo-ley 16.986”
- Causa A. 2036. XL - RHE – “Asociación Lucha por la Identidad Travesti Transexual c/Inspección general de Justicia”
- Causa F.787.XLII (año 2006) “Facultad de Ciencias Médicas U.N.L.P. c/ Universidad Nacional de La Plata s/ nulidad actos administrativos - MC - art. 32 ley 24521”
- Causa J.87.XLI “Juplast S.A. c/ Estado Nacional y AFIP s/amparo”.
- Causa G. 196. XXXV.,11-04-2006; T. 329 P. 1092, “Gutiérrez, Oscar Eduardo c/ ANSeS”
- Causa C. 963. XLI.; ; 20-12-2005; T. 328 P. 4493 “Cisneros, Estanislada y otros c/ HSBC New York Life Seguros de Retiros S.A. y otros s/ amparos y sumarísimos”
- Causa V. 856. XXXVIII.; ; 03-05-2005; T. 328 P. 1146, “Verbitsky, Horacio s/ hábeas Corpus”
- Causa C. 740. XXXIX.; ; 08-03-2005; T. 328 P. 383, Carnevale, Gustavo Alejandro y otros s/ estafa procesal -causa n° 2014

La citada Acordada –y su posterior 14/2006- fueron dejadas sin efecto por la Acordada 7/2013 (del 23/04/2013), con la que el Alto Tribunal reglamenta actualmente el instituto.

El citado régimen supedita la participación del “Amigo del Tribunal” –cuyo carácter puede ser revestido por personas físicas o jurídicas con reconocida competencia sobre la cuestión debatida en el pleito (v. art.2)- a dos condicionamientos: i) que quien pretenda intervenir en tal carácter no sea o haya sido parte en el pleito y; ii) que en el conflicto se debatan cuestiones de trascendencia colectiva o interés general.

Sostiene Gozaíni²⁸⁰ que para admitir esta figura es necesario demostrar que el tema excede el mero interés de las partes y afecta a un sector importante de la comunidad (interés

²⁸⁰ Gozaíni, Osvaldo A. Régimen actual del Amicus Curiae. Erreius. Agosto 2013.



público); y que el caso tiene tal trascendencia o repercusión social que demuestra interés institucional (trascendencia de los hechos) y que se vincula la trascendencia institucional con la cuestión federal implícita que permita concretar el control de constitucionalidad que se propone (urgencia en resolver).

Luego, la Corte Suprema establecerá cuáles serán las causas aptas para la actuación de que se trata, mediante una providencia que -salvo situaciones de excepción- deberá dictarse con posterioridad al dictamen de la Procuración General de la Nación, que contempla el artículo 33, inciso a), apartado 5, de la ley 24.946 (art. 5, Ac. 7/2013).

El artículo 2 de la Acordada N° 7/2013 dispone que en el primer capítulo de su presentación, el “Amigo” fundamentará su interés para participar en la causa y deberá expresar a qué parte o partes apoya en la defensa de sus derechos. De tal encuadre surgen dos obligaciones. La de tener que demostrar el interés en participar, y la de manifestar a qué parte apoya, y debe informar si ha recibido de alguno de los litigantes financiamiento o ayuda económica de cualquier especie, o algún tipo de asesoramiento para dar fundamentos a su presentación.

La actuación que incorpore debe ser científica o técnica. El aporte ha de enriquecer la deliberación en cuestiones relevantes (art. 4). La opinión jurídica que se admite en este artículo 4 tiene como límite los hechos controvertidos, esenciales y conducentes; pero no es posible presentar hechos nuevos ni valorar la prueba deducida, como tampoco podrá relacionarse con elementos no propuestos por las partes en las etapas procesales correspondientes.

La nueva reglamentación en la materia permite a la Corte invitar a cualquier entidad, oficina, órgano o autoridad de su elección para que emita un dictamen sobre un punto determinado de cuánto debe resolver en su instancia.

El artículo 15 crea en el ámbito de la Secretaría General y de Gestión un registro de las instituciones que tengan interés en intervenir como amigo del tribunal. La solicitud de inscripción deberá ser acompañada de los antecedentes que funda la petición, de los estatutos



correspondientes si se tratare de persona jurídica, y de la materia en la cual la peticionaria posea reconocida competencia.

La presentación de informes queda sujeta a la reglamentación que se debe hacer en función del listado de causas (art. 5). Se anticipa que no podrá ser menor a un (1) mes debiéndose indicar el día en que fenece (art. 6). Si la causa no se “enlista”, el tercero puede solicitar que se incorpore, a cuyo fin debe hacer una petición expresa en un escrito, cumpliendo varios requisitos de forma (art. 9)

Vale mencionar, que según los datos que pueden extraerse de la página web de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el período transcurrido entre los años 2008 a 2019 se realizaron 27 audiencias públicas en el marco de 25 causas, y sólo en 14 de ellas intervino la figura del Amigo del Tribunal.

III.3. La regulación de la figura en el derecho comparado interno.

En el ámbito local, bajo el rótulo de “asistente oficioso”, la Ley 402 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que establece los diferentes procedimientos para actuar ante el Superior Tribunal de Justicia local (art. 22), introdujo esta institución.

En la provincia de Río Negro, por mencionar una, la ley 4.185 (B.O. 21/05/2007) también incorporó la figura a la práctica judicial.

No resulta ocioso agregar que la falta de regulación en otros Estados locales no impidió la intervención de estos sujetos. Tal es el caso de la provincia de Neuquén, que no cuenta con reglamentación específica sobre el tópico, aunque la jurisprudencia del Tribunal Superior permitió delinear algunos criterios para la procedencia del instituto en procesos judiciales; así como también el Reglamento de Audiencias Públicas contiene pautas respecto a su alcance en aquellos casos que se desarrollan ante el máximo tribunal de la provincia (Ac. 4.397/2009, modif. por Ac. 4.602/2010).

En el espectro de la provincia de Buenos Aires, en el año 2015 se promulgó la ley 14.736 que introdujo en el ordenamiento local la figura del “Amigo del Tribunal”, estableciendo los requisitos y condiciones que deben observar aquellas personas que



pretendan presentarse ante la Suprema Corte de Justicia en tal calidad (art. 1, ley cit.); siendo reglamentada –en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 13 de la citada ley- por la Acordada SCBA N° 3977 del 3 de junio de 2020. Cabe aclarar que la ley 14.736 contiene un mandato expreso a la SCBA para adoptar las medidas necesarias para garantizar su difusión e implementación.

La participación del amigo del Tribunal puede promoverse a partir de la determinación de las causas aptas para su intervención formulada y difundida por la SCBA –como le encomienda los arts. 3 y 4 de la ley 14.736-, o por conducto de la solicitud espontánea regulada por el art. 6 de la citada ley para una causa determinada. Para formular su presentación, deberá dar cumplimiento a los requisitos y condiciones previstas en el art. 7 de la ley provincial y 4 de la Ac. 3977; la que –de resultar pertinente- se agregará al expediente y podrá darse traslado a las partes.

Más allá de ciertas diferencias procedimentales (por ejemplo, no se prevé expresamente el traslado a las partes de la presentación del Amigo del Tribunal), la Acordada CSJN N° 7/2013 prevé un sistema similar (arts. 5 a 9), y agrega la posibilidad de que el Alto Tribunal nacional podrá invitar a cualquier entidad, oficina, órgano o autoridad de su elección, comprendida en sus previsiones, para que tome intervención a fin de expresar una opinión fundada sobre un punto determinado. Esta última, si bien no está incorporada en la acordada de la SCBA, sí lo está en el art. 5 de la ley local; por lo que el sistema es muy similar.

Ambos reglamentos –nacional y bonaerense- disponen la creación de un Registro de personas, entidades, oficinas, órganos o autoridades que tengan interés en intervenir como “Amigo del Tribunal” y reúnan las condiciones que se requieren al efecto. En el ámbito de la SCBA funcionará durante todo el año en la órbita de la Secretaría de Servicios Jurisdiccionales (art. 6, Ac. 3977), cuyo titular –previo análisis del cumplimiento de los requisitos expuestos en la Ac.- se expedirá respecto de su admisión o rechazo.

En el orden nacional, como se indicó, el Registro funciona en la esfera de la Secretaría General y de Gestión de la CSJN (art. 15, Ac. 7/2013).



III.4. La importancia de los Amigos del Tribunal.

La experiencia de esta figura procesal puede sintetizarse de la siguiente manera:

- Amplía el debate y eleva el nivel de discusión sobre el conflicto al incorporar argumentos que de otro modo no hubieran sido objeto de consideración por los jueces o las partes. Esta ventaja, que puede considerarse valiosa en sí misma en el marco de cualquier república democrática, a su turno influye directamente sobre la calidad de la decisión porque enriquece la mirada de los jueces y permite descubrir nuevas perspectivas de análisis para el caso.
- Incorpora al debate judicial diferentes puntos de vista, estimulando el dictado de sentencias más justas y con fundamentos menos dogmáticos.
- Es un instrumento relevante para impulsar el ejercicio de la ciudadanía y habilitar nuevos espacios de participación en asuntos de interés público.
- Puede posicionarse como una herramienta interesante para aportar en favor de la democratización y la transparencia del debate judicial.

IV. Datos y estadísticas.

IV.1. Detalle de las Audiencias Públicas convocadas por la CSJN en el período transcurrido entre los años 2004 y 2019.

| Causas ingresadas a CSJN | Causas llamadas a AP |
|--|-----------------------------|
| <i>A completar con estadísticas proporcionadas por la CSJN</i> | 27 |



IV.2. Particularidades de las causas en que se llamó a Audiencias Públicas en el seno de la CSJN.

| Causa | Ingreso a la CSJN | Origen territorial | Cantidad y tipo de AP | Lugar y fecha de la AP | Fundamentación del llamado a AP | Año de Sent. | Participación Amigo del Tribunal |
|---------------------------|-------------------------------|--------------------|---|---|--|---|----------------------------------|
| 1) Verbitsky | Apelación extraordin. (queja) | Buenos Aires | 2 AP Tipo: informativas | CSJN Jornadas: 1/12/04 y 14/4/05 | Invocación normas procedimentales | 2005 fallo: 328:1146 | SI Ac. 28/2004 |
| 2) Mendoza (hasta 2012) | Original | CABA y Bs. As. | 13 AP, Tipo: ordenatorias e informativas | CSJN Jornadas: 28, 29 y 30/11/07 5 y 12/09/06, 02/02/07; 4 y 05/07/07; 11 y 25/10/12; 1° y 22/11/12; 30/11/16; 14/03/18 | Previas 2007: No se especifica Previas 2012: Cita de Ac. 30/07 2012 y 2016: Trascendencia institucional y social | 2008 Fallo: 331:1622 y 2015, fallo: 338:80 | NO |
| 3) Dfsor. Pueblo c/ Chaco | Original | Chaco | 1 AP Tipo: informativa | CSJN jornada: 06/11/07 | Gravedad y urgencia hechos | Sin sentencia | NO |
| 4) Patitó c/ La Nación | Apel. Extraord. (queja) | CABA | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN Jornada: 23/04/08 | Sólo cita Ac. 30/07 | 24/06/08 Fallo: 331:1530 | SI Ac. 28/2004 |



| | | | | | | | |
|----------------------|---------------------|--------------|---------------------------|---------------------------|------------------------------------|-----------------------------|-------------------|
| 5) Gentini | Apel. Extraord. REF | CABA | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 7/05/08 | Sólo cita Ac.30/07 | 12/08/08 Fallo: 331:1815 | NO |
| Colegio de Abogados | Apel. Extraord. REF | CABA | 1AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 24/09/08 | Sólo cita Ac. 30/07 | 4/11/08 Fallo: 331:2406 | NO |
| 6) Halabi | Apel. Extraord. REF | CABA | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 02/07/08 | Sólo cita Ac. 30/07 | 24/02/09 Fallo: 332:111 | SI Ac. 28/2004 |
| 7) Sánchez | Apel. Extraord. REF | CABA | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 01/04/09 | Sólo cita Ac.30/07 | 6/04/10 Fallo: 333:335 | SI Ac. 28/2004 |
| 8) Schröder c/ INVAP | Apel. Extraord. REF | Buenos Aires | 1AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 06/05/09 | Sólo cita Ac. 30/07 | 4/05/10 Fallo: 333:570 | NO |
| 9) AFIP c/ Intercop | Apel. Extraord. REF | Salta | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 16/07/08 | Solo cita Ac. 30/07 | 15/06/10 Fallo: 333:935 | SI Ac. 28/2004 |
| 10) Pellejero | Apel. extraord. REF | CABA | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 15/04/09 | Sólo cita Ac. 30/07 | 07/12/10 Fallo: 333:2296 | SI Ac. 28/2004 |
| 11) Prov. Catamarca | Original | Catamarca | 1AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 28/04/10 | Sólo cita Ac. 30/07 | 31/05/11 | NO |
| 12) Dino Salas | Original | Salta | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 18/02/09 | Sólo cita de convocatorias previas | 13/12/11 Fallo: 334:1754 | NO |
| 13) Q.C.S.Y. | Apel. Extraord. | CABA | 1 AP | CSJN | Sólo cita Ac. 30/07 | 24/04/12 | NO |



| | | | | | | | |
|-------------------------------------|-------------------------------|-----------------|------------------------------|--------------------------------------|---|--|-------------------|
| | (queja) | | Tipo: Informativa | jornada: 15/09/11 | | Fallo: 335:452 | |
| 14) ADC c/ PAMI | Apel. Extraord. REF | CABA | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 22/11/12 | Sólo cita Ac. 30/07 | 04712/ 11 Fallo: 335: 2393 | NO |
| 15) Santuario tres Pozos | Original | Jujuy | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN Jornada: 28/03/2012 | Sólo cita Ac. 30/07 | 18/12/ 12 Fallo: 334: 1861 | NO |
| 16) Grupo Clarín | Apel. Extraord. REF | CABA | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN jornadas: 28 y 29/8/13 | Trascendencia cuestiones planteadas | 29/10/ 13 Fallo: 336:17 74 | SI Ac. 7/2013 |
| 17) Rodríguez c/ google | Apela. Extraord. REF | CABA | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN jornadas: 21 y 29/5/14 | Sólo cita Ac. 30/07 | 28/10/ 14 Fallo: 337:11 74 | SI Ac. 7/2013 |
| 18) Primavera- Navogoh | Original | Formosa | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN 7/03/12 | Gravedad de los hechos | Sin sentencia Hasta 2015 | SI Ac. 28/2004 |
| 19) Prov. de Santa Fe | Original | Santa Fe | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN jornada: 17/03/10 | Sólo cita Ac. 30/07 | 24/11/ 15 Fallo: 338: 1356 | NO |
| 20) Sindicato policial Bs. As | Apel. Extraord. (queja) | Buenos Aires | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN Jornada: 13/08/15 | Sólo cita Ac. 30/07 | 11/04/1 7 | No |
| 21) Orellano c/ correo | Apel. Extraord. (queja) | CABA | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN Jornada: 10/11/15 | Sólo cita Ac. 30/07 | 7/06/16 | NO |



| | | | | | | | |
|---|--------------------------|--------------|------------------------------|--|--|---------------|--|
| 22) La Pampa, c/ Mendoza | Original | La Pampa | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN Jornada: 14/06/17 | Sólo cita Ac. 30/07 | 16/07/20 | SI Ac. 7/2013 2 amigos del tribunal |
| 23) Castillo c/ Salta s/ amparo | Apel. Extraord. (amparo) | Salta | 3 AP Tipo: Informativa | CSJN Jornada: 16, 18, 30 y 31/08/17 | Sólo cita Ac. 30/07 | 12/12/17 | SI Ac. 7/2013 35 amigos tribunal |
| 24) Buenos Aires c/ Santa Fe s/ aguas | Original | Buenos Aires | 1 AP Tipo: informativa | CSJN Jornada: 8/11/17 | Gravedad de los hechos denunciados y Ac. 30/07 | 3/12/19 | SI Ac. 7/2013 15 amigos del tribunal |
| 25) Farmacity c/ Provincia de Buenos Aires | Apelación extraordin. | Buenos Aires | 2 AP Tipo: informativa | CSJN Jornadas: 7 y 14/11/18 | Sólo Cita Ac. 30/07 | Sin sentencia | SI Ac. 7/2013 15 amigos del tribunal |
| 26) ESSO c/ Quilmes s/ acción contenciosa | Apelación extraordin. | Buenos Aires | 1 AP Tipo: Informativa | CSJN Jornada: 06/06/19 | Sólo cita 30/07 | Sin sentencia | SI Ac. 7/2013 15 amigos del tribunal |
| 27) Shi, Jinchui c/ Municip. s/ inconstitucionalidad" | Apel. Extraord. | Córdoba | 1 AP Tipo: informativa | CSJN Jornada: 03/07/19 | Sólo cita 30/07 | Sin sentencia | SI Ac. 7/2013 5 amigos del tribunal |

V. Consideraciones finales y propuestas.

a.- Para optimizar el régimen de las AP y de los Amigos del Tribunal y, teniendo en cuenta que es relevante dotar a estas instituciones de estabilidad y previsibilidad, sería conveniente que se dicte una legislación especial que regule sus aspectos más sobresalientes.

b.- La ley debería disponer la obligatoriedad de la convocatoria a Audiencia Pública cuando la Corte Suprema deba resolver casos que trascienden el mero interés de las partes, y esté comprometido el interés público o general. Además, debería consagrar legislativamente los principios que deben regir esta institución: igualdad, publicidad, oralidad y gratuidad.



En la actualidad, si bien está prevista la publicidad de la convocatoria de las audiencias, es dable poner de resalto que en la práctica no se verifica: la información incluida en la página web de la Corte Suprema referida a la convocatoria de las audiencias (las razones por las que en determinada causa el tribunal entiende necesario su realización, su desarrollo y la importancia de esta práctica para la resolución de la causa), es de difícil acceso para el público -incluso profesionales calificados-, y en muchas oportunidades luce incompleta o poco clara.

Si bien la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó las Acordadas N° 30/2007 y 7/2013, -sin marco normativo-, e implementó las audiencias públicas y la figura de los Amigos del Tribunal para promover la participación ciudadana, dichas reglamentaciones no contemplan todos los aspectos que deberían considerar. En particular, podemos señalar que:

-no prevé en qué plazo la Corte debería resolver si va a convocar a audiencia pública y permitir la intervención de Amigos del Tribunal;

-es imprecisa a la hora de definir si son procedentes sólo en causas de competencia originaria o en todas las causas en las que la Corte Suprema conozca;

-tampoco prevé que el tribunal deba fundar la resolución que rechaza la audiencia o la presencia de un “Amigo” y explicitar los motivos por los que en ese caso no son procedentes;

-la Acordada contiene una enumeración de los tipos de audiencias previstos, que luce insuficiente pues no incluye -por ejemplo- la supervisión del cumplimiento de la sentencia.

Por otra parte, si bien contempla la posibilidad de convocar a audiencias conciliatorias, hasta la fecha no ha tenido lugar ninguna en esos términos.

c.- Analizadas las audiencias celebradas, podemos concluir que 12 casos corresponden a causas provenientes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 7 de la provincia de Buenos Aires y 8 del resto de las provincias; en todos los casos la audiencia tuvo lugar en la sede de la Corte Suprema. El relevamiento pone en evidencia la necesidad de incentivar la “federalización” en la utilización de las figuras examinadas.

d.- En cuanto a la perspectiva de género, es posible concluir que:



-el tribunal no convocó a audiencia en ninguna causa en la que se analizara una cuestión vinculada a la perspectiva de género;

-En la causa “F., A.L.” (Fallos 335:197, sent. del 13/3/2012), la Corte dispuso que en todas las provincias y en CABA, debían redactarse protocolos para los supuestos de abortos no punibles. Una O.N.G. presentada como “Amigo del Tribunal” solicitó una audiencia para supervisar el cumplimiento de la sentencia y el tribunal rechazó el pedido argumentando que la jurisdicción había quedado “íntegramente agotada” con la sentencia y que se pronunciaría nuevamente sobre el tema, en alguna causa que accediera a la Corte.

-Según datos estadísticos sólo poco más del 17 % del total de participantes en las audiencias en calidad de partes, letrados o Amigos del Tribunal fueron mujeres.

Suscriben este dictamen:

María del Carmen Battaini

Hilda Kogan

Inés M. Weinberg



2) Consejo de la Magistratura

A) Dictamen de las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Dominguez y Palermo

FUNDAMENTOS: CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA NACIÓN²⁸¹

1. Introducción

El Decreto 635/2020 se refiere al Consejo de la Magistratura de la Nación en dos apartados vinculadas a dos atribuciones por parte de este Consejo Consultivo que se complementan. De manera general, el art. 4.1 establece que se debe llevar adelante una “*Descripción valorativa con especial indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento (...) Consejo de la Magistratura de la Nación*”; interesándose de manera especial por las siguientes 5 cuestiones (conf. art. 4.3):

- La conveniencia, o no, de modificar la estructura y composición del cuerpo y armonizar su funcionamiento con el de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.
- Evaluación acerca de los cargos de consejeros, y analizar si los mismos deben ser de dedicación exclusiva.
- Análisis sobre la forma de dotar de una mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados, con posibilidad de brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule directamente con el servicio de administración de justicia.
- Incorporación de perspectiva de género en la composición del Consejo y en los actos que hacen a su funcionamiento.

²⁸¹ Consejeros/as Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez, Herrera, Palermo y Sbdar.



- Análisis de la inclusión de un criterio federal para la composición y funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación.

En este marco, se diseñaron cinco (5) ejes de análisis con el objeto de profundizar sobre cada uno de los temas de incumbencia establecidos en el art. 4.3 del Decreto 635/2020 y son:

- 1) Integración y funcionamiento
- 2) Proceso de selección y Escuela Judicial
- 3) Facultades disciplinarias y jurado de enjuiciamiento
- 4) Administración de los recursos y ejecución del presupuesto
- 5) Otras consideraciones reglamentarias

De manera previa, se considera pertinente realizar una breve síntesis sobre el órgano en estudio a los fines de comprender con mayor precisión el contenido y límites de los debates generados, como así las consecuentes conclusiones y recomendaciones a las que se arriban.

2. Texto y contexto normativo

2.1. Introducción

El Consejo de la Magistratura de la Nación se incorpora en el art. 114 de la CN²⁸² en los siguientes términos:

“El Consejo de la Magistratura, regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial.”

²⁸² Se ubica así en la Segunda Parte “Autoridades de la Nación”, Título Primero “Gobierno Federal”, Sección Tercera “Del Poder Judicial”, Capítulo Primero “De su naturaleza y duración”.



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 federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley.

Serán sus atribuciones:

- 1. Seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores.*
- 2. Emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores.*
- 3. Administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigne a la administración de justicia.*
- 4. Ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados.*
- 5. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente.*
- 6. Dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia.”*

El artículo en cuestión introduce el Consejo de la Magistratura de la Nación en nuestro sistema jurídico, pero transfiere al Poder Legislativo la responsabilidad de definir aspectos de fundamental relevancia para su correcto funcionamiento, como su integración, mediante una ley especial que requerirá el aval de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

¿Qué ha pretendido el constituyente mediante la incorporación de este nuevo órgano? Básicamente, se buscó alcanzar tres objetivos fundamentales:



- Hacer más eficaces y transparentes los procedimientos de designación y remoción de magistrados, apartándolos de consideraciones y disputas político-partidistas.
- Fomentar el ingreso y la promoción de los/las magistrados/as inferiores según los méritos de los postulantes. Dado que lo que se trata es de administrar justicia, se busca seleccionar a los/las mejores con el pleno respeto de las pautas de igualdad e idoneidad.
- Dotar al Poder Judicial de un cuerpo profesional adecuado para afrontar las modernas exigencias de la administración de una rama del estado que, al igual que las restantes, había visto crecer significativamente la complejidad de la tarea.

A su vez, esos objetivos confluyeron en uno más genérico y fundamental, cual fue asegurar al Poder Judicial un mayor grado de independencia frente a los poderes políticos.

Si bien es cierto que se mantuvo el esquema fundamental de la Constitución histórica de 1853 –en cuanto a la participación del PEN y del Senado en el nombramiento de los magistrados/as nacionales inferiores– lo novedoso fue haber introducido una instancia previa para la selección de ternas de candidatos/as que apuntaba a considerar como un valor preponderante la capacidad, trayectoria y valía moral de los aspirantes a la magistratura.

En este sentido, la alternativa escogida por la reforma de 1994 fue la de un sistema “mixto” que combinara los mecanismos de profesionalización de la judicatura (escuelas judiciales y concursos) y la participación de los Colegios de Abogados, Magistrados y Académicos en los órganos de selección al que se sumaba el aporte del Poder Legislativo y Ejecutivo (y, a través de ellos, de los partidos políticos)²⁸³.

Por otra parte, cabe destacar que el art. 114 es “una típica cláusula programática que debe ser desarrollada necesariamente por ley especial del Congreso de acuerdo a las bases

²⁸³ Cfr. Sagiés, Néstor Pedro, “El Consejo de la Magistratura y su inserción en el régimen de reclutamiento de jueces”, JA, 1989-IV-89.



que la misma Constitución establece”²⁸⁴, es decir, la delegación al legislador surge de la propia norma constitucional a los fines de hacer posible la resolución de las múltiples situaciones críticas e históricamente cambiantes, por lo cual, se habilita a que su contenido permanezca “abierto al tiempo”²⁸⁵.

Ahora bien, más allá de la evidente “*textura abierta*” que presentan varios de los preceptos del articulado constitucional, en el caso concreto que aquí se analiza es claro que el constituyente trazó una serie de lineamientos básicos y precisos de los cuales no podía apartarse el legislador a la hora de dictar una ley reglamentaria del Consejo. Esa limitación, que surge del propio artículo 114, fue unánimemente reconocida por la doctrina constitucionalista²⁸⁶. El constituyente ha sentado en el artículo 114 de la norma fundamental una serie de premisas respecto de la integración del Consejo que no podrían (ni pueden) ser alteradas por el legislador a la hora de reglamentar el instituto, sin riesgo de estar vulnerando el principio de supremacía constitucional plasmado en el artículo 31 de la Ley Fundamental.

Tales premisas -que se analizarán más adelante- son las siguientes:

²⁸⁴ Quiroga Lavié, Humberto; Benedetti, Miguel Ángel y Cenicacelaya, María de las Nieves, *Derecho Constitucional Argentino*, t. II, 2ª ed. actualizada por Humberto Quiroga Lavié, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2009, pág. 1272.

²⁸⁵ Cfr. Hesse, Konrad (1966): “Concepto y cualidad de la Constitución”, y “La interpretación constitucional”, ambos trabajos hoy traducidos en “Escritos de Derecho Constitucional”, Madrid, Fundación coloquio jurídico europeo y Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, pág. 45.

²⁸⁶ Así lo ha considerado, por ejemplo, Bidart Campos, Germán J., *Manual de la Constitución Reformada*, t. III, 2ª reimpresión, Ediar, Buenos Aires, 2001, pág. 373; Gelli, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada*, 3ª ed. ampliada y actualizada, La Ley, Buenos Aires, 2006, pág. 930-1; Badeni, Gregorio, *Tratado de Derecho Constitucional*, t. III, 3º ed. actualizada y ampliada, La Ley, Buenos Aires, 2010, pág. 870; Bianchi, Alberto, “El Consejo de la Magistratura”, LL 1994-E, 1274; Ekmekdjian, Miguel Ángel, *Tratado de Derecho Constitucional (Constitución de la Nación Argentina comentada, y anotada con legislación, jurisprudencia y doctrina)*, t. V, Depalma, Buenos Aires, 1999, pág. 347; Loñ, Félix, “Consejo de la Magistratura. Finalidad y perspectiva”, LL 2002-F, 1341.



- 1) Periodicidad en el cargo de consejeros/as
- 2) Representación estamental
- 3) Equilibrio
- 4) Independencia en la integración del órgano

Cabe aclarar que si bien no existe una previsión expresa en el artículo 114, CN que establezca la independencia del Consejo de la Magistratura de la Nación como uno de los requisitos impuestos por el constituyente para la integración del organismo, tal circunstancia se deriva de las tres premisas anteriores. Si se tiene en cuenta que el objetivo fundamental que tuvo en miras la incorporación del Consejo al sistema institucional argentino fue, justamente, el de dotar al Poder Judicial de mayor independencia frente a la injerencia de los poderes políticos, lo cual presupone la independencia en la integración del organismo que debe seleccionar, controlar y, eventualmente, sancionar, a los integrantes del Poder Judicial. En esta línea, tal como se retomará y analizará más adelante, se inserta el debate en torno a la representación sectorial y no estamental en la composición o integración del Consejo de la Magistratura de la Nación, lo cual profundizaría la noción de independencia en la integración de este organismo en el cumplimiento de sus funciones.

En definitiva, la independencia del Poder Judicial en el orden federal depende, en gran medida, de la independencia que tenga la composición del Consejo de la Magistratura de la Nación respecto del gobierno de turno, de allí que “*La conveniencia o no, de modificar la estructura y composición del cuerpo*” sea la primera indicación que establece el Decreto 635/2020 en el art. 4.3.a) al referirse en particular, al análisis sobre el funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación.

Ahora, a los fines de conocer con mayor precisión el rol de este órgano resulta pertinente realizar un somero análisis histórico.



2.2. Antecedentes

2.2.1. *El Consejo para la consolidación de la Democracia*

El informe del Dr. Genaro Carrió en el marco del Dictamen Preliminar del Consejo para la Consolidación de la Democracia aconsejó que el nombramiento de jueces/zas continúe como hasta ese entonces, es decir, a cargo del Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado, incorporando sí el carácter público de las sesiones convocadas para prestar o denegar el acuerdo.

En materia de remoción, se recomendó conservar el juicio político para los ministros de la Corte Suprema, mientras que los jueces inferiores debían ser removidos por un *Jury* de enjuiciamiento compuesto por magistrados y abogados del foro, según lo determine la respectiva ley²⁸⁷.

Dicho estudio tuvo en consideración la opinión que ya por 1923 sostenía González Calderón respecto a la inconveniencia del sistema de selección entonces vigente, por la preponderancia que se le asignaba al Poder Ejecutivo y las implicancias en relación a la independencia de los jueces y el papel del Senado, por lo cual se proponía que fuera la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación el encargado de formular un listado del cual el Poder Ejecutivo debía seleccionar el nombre/los nombres a considerar.

Se repasó incluso, el análisis comparativo de los distintos sistemas previstos para la designación de los jueces en los países americanos y no americanos y el dictamen de la Academia de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba que preconizaba la creación de un Consejo Superior de la Magistratura.

2.2.2. *El Decreto 1179/91*²⁸⁸

Por Decreto de fecha 20/06/1991, el Presidente de la Nación creó en el ámbito del Ministerio de Justicia la Comisión Asesora de la Magistratura. Se le asignó como principal

²⁸⁷ Disponible en http://www.derecho.uba.ar/academica/catedras_libres/pdf/reforma-constitucional-dictamen-preliminar-para-la-consolidacion-de-la-democracia.pdf, p. 411.

²⁸⁸ B.O. 26 de junio de 1991.



misión asesorar al primer mandatario sobre la designación y promoción de los magistrados del Poder Judicial de la Nación que requieran acuerdo del Senado, excluidos los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Esta Comisión quedaba conformada con un representante del Ministerio de Justicia, un representante de la Secretaría General de la Presidencia y uno de la Secretaría Legal y Técnica, todos con jerarquía no inferior a Subsecretario.

Asimismo, se invitó a la Corte, a la Asociación de Magistrados y Funcionarios, al Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y a la Federación Argentina de Colegios de Abogados a designar cada uno de ellos un representante.

A la misión de asesoramiento se le adicionó la recepción y clasificación de antecedentes, la evaluación y la elaboración de los órdenes de mérito a remitir al Ejecutivo. Su funcionamiento fue reglamentado por Resolución N° 624/1991 del Ministerio de Justicia, quedando su actuación sujeta a convocatoria del titular del Poder Ejecutivo cuando se notifique la generación de vacantes, o de los propios miembros cuando así lo dispongan. El desempeño de la totalidad de sus miembros sería ad honorem.

2.2.3. La necesidad de una reforma

El Consejo de la Magistratura, como muchos otros puntos de la reforma constitucional del año 1994, fue incluido en el “*Núcleo de Coincidencias Básicas*” que receiptó los acuerdos del “*Pacto de Olivos*” celebrado el 13 de diciembre de 1993 entre los líderes políticos de los dos partidos más importantes de la Argentina en aquel momento: el partido Justicialista (representado por el Dr. Carlos Saúl Menem) y la Unión Cívica Radical (representada por el Dr. Raúl Ricardo Alfonsín).

En dicho Pacto se acordó, por un lado, la habilitación para incluir en la norma fundamental la posibilidad de reelección del presidente de la Nación –hasta entonces vedada por el artículo 77 (actual artículo 90)–, y por el otro, la introducción en el texto constitucional de una serie de institutos novedosos para nuestra tradición jurídica que buscaban, entre otros objetivos, limitar el sistema presidencialista, perfeccionar el



equilibrio entre los poderes del Estado y afianzar la independencia de la justicia; propósitos éstos que fueron exteriorizados en la declaración conjunta de los doctores Menem y Alfonsín del 14/11/1993²⁸⁹.

El instituto fue contemplado en el documento firmado el 1 de diciembre de 1993 con los “*puntos de acuerdo sobre la reforma constitucional de las comisiones del radicalismo y del justicialismo para ser puestos a consideración de los organismos partidarios*”²⁹⁰. En efecto, en el punto J) de este acuerdo, dentro de las “*principales coincidencias*” alcanzadas entre ambos partidos, se incluyó al “*Consejo de la Magistratura*” con una configuración similar a la que luego fuera receptada en el texto constitucional.

En tales términos, el 29/12/1993 se sancionó y promulgó la Ley 24.309 (B.O. 31/12/1993) mediante la cual el Congreso de la Nación, en ejercicio de la facultad preconstituyente que le asigna el artículo 30 de la CN, declaró la *necesidad de la reforma parcial de la Constitución Nacional de 1853 con las reformas de 1860, 1866, 1898 y 1957* (Cfr. Artículo 1º de la Ley 24.309).

Así, el Consejo de la Magistratura fue incorporado en el apartado H) del “*Núcleo de coincidencias básicas*” previsto en el artículo 2 de la referida Ley 24.309 como un “*bloque*” de reformas que debía aprobarse o rechazarse en conjunto y no individualmente.

Los fundamentos del dictamen de mayoría de la Cámara de Diputados invocaban como tema de particular trascendencia la creación del Consejo de la Magistratura de la Nación, instituto que se presentaba en respuesta a las aspiraciones de “*robustecer y reforzar la imparcialidad, independencia y eficacia de la administración de justicia*”²⁹¹.

En el debate en la Cámara de Senadores se argumentó lo destacable de la creación y sus importantes funciones, tanto en la selección de magistrados como en la administración

²⁸⁹ Ver en García Lema, Alberto Manuel, “*La reforma por Dentro*”, Planeta, Buenos Aires, 1994, págs. 343 y siguientes.

²⁹⁰ “*Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994*”, ob. cit., t. I, pág. 65.

²⁹¹ Debate parlamentario, ley 24.309, p.4098.



de los fondos, reconociendo expresamente esta atribución como restrictiva de las facultades del Poder Judicial y su autarquía²⁹².

2.2.4. La reforma constitucional

Los debates que se dieron en el seno de la Convención Constituyente confirman que la incorporación del texto dio lugar a varias y diversas posturas. A modo de ejemplo, cabe destacar las siguientes.

En la 18 Reunión, 3º sesión ordinaria del 27/07/1994, el convencional Paixao expresó que *“La sociedad argentina apetece mayor transparencia en el nombramiento de sus jueces, mayor eficiencia en la remoción de magistrados respecto de los cuales se acrediten actos de inconducta y mayor confiabilidad en la administración de la cosa judicial mientras los jueces desempeñan su función específica, que es la de resolver casos contenciosos. A estos objetivos apunta la importante reforma judicial que contiene el proyecto en consideración. El órgano central de esta reforma es el Consejo de la Magistratura (...) Se asigna también a este Consejo importantes funciones, revirtiendo así una tendencia que a lo largo de este siglo -y particularmente en los últimos cincuenta años- ha llevado a concentrar en uno de los órganos que ejercen el Poder Judicial de la Nación -me refiero a la Corte Suprema de Justicia- la totalidad de los poderes de administración correspondientes a un conjunto de órganos descentralizados entre sí. (...) 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 modelo 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*

²⁹² Debate parlamentario, ley 24.309, p. 5300.



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.”

Por su parte, Conesa Mones Ruíz manifestó que *“Con referencia a otro tema muy importante, tal cual es el Consejo de la Magistratura, creo que el proyecto de mayoría directamente tiende a la desaparición del Poder Judicial. Esto no lo digo solamente yo sino que lo sostienen numerosos autores: la Federación Argentina de Magistrados y el congreso de miembros de tribunales superiores de provincia. Se pretende erigir a este Consejo de la Magistratura en un órgano o en otro poder del Estado que tendrá para sí el ejercicio del poder reglamentario de las leyes dentro del Poder Judicial, del poder de superintendencia y del poder de administración. En realidad, el proyecto de mayoría, por encima del disenso, nos parece arbitrario y contrario al sistema republicano de gobierno y a los principios de la democracia. Creemos que hay que fortalecer el Poder Judicial. Apoyamos la creación del Consejo de la Magistratura, que es una institución que deberá regularse por vía legislativa a los efectos de la designación, nominación, selección de magistrados futuros previo concurso de oposición, méritos y antecedentes, e inclusive dentro de su seno y por ley especial proveer a los fines de su remoción. Pero de ninguna manera podemos aceptar desde el bloque de Fuerza Republicana la sustitución de las facultades esenciales del Poder Judicial de la Nación. De allí nuestro dictamen en minoría”.*

En la siguiente reunión 19, 3º sesión ordinaria del 28/07/1994, el convencional Llano afirmó: *“Aplaudimos la creación del Consejo de la Magistratura, pero lamentamos que se quite al Poder Judicial el gobierno de su presupuesto porque esto le restará independencia y jerarquía como poder”.*

Por su parte, el convencional Maeder dijo: *“Creemos en la necesidad de garantizar una fuerte independencia del Poder Judicial, pero también pensamos que esta reforma implica riesgos. Nuevamente se acude al derecho comparado y se trae a cuento una institución que puede producir un efecto contrario al de la independencia que se quiere asegurar. Voy a citar al doctor Néstor Sagües, que es un especialista en este tema, quien al referirse al Consejo de la*



Magistratura señaló: 'La reforma importa una revolución copernicana en el sistema judicial nacional: de aprobarse la enmienda, el gobierno del Poder Judicial será remitido a un órgano extrapoder, como es el citado Consejo de la Magistratura. Obviamente, quien sale perdiendo es la Corte Suprema de Justicia de la Nación'. Estamos frente a un Poder Judicial que habrá perdido uno de los atributos más importantes de su independencia: la facultad de gobernarse a sí mismo. (...) Nos parece sumamente grave este vaciamiento que se proyecta para el Poder Judicial, el que queda librado a un consejo con una integración indefinida y, aun dentro de esa indefinición, altamente compleja, integrado por representantes de órganos políticos resultantes de la elección popular, personas del ámbito académico y científico, además de abogados y jueces''.

Saravia Toledo sentó postura en los siguientes términos: “*entiendo que tal cual está plasmado, se afecta la independencia del Poder Judicial, pues se le quita un resorte muy importante que garantiza dicha independencia como es el manejo y la administración presupuestaria. Además se establece, en una composición curiosa, una eventual integración muy poco definida del Consejo de la Magistratura que considero también puede afectar lo que quiere hacer. Lamento que el texto pueda contener estos defectos que empequeñecen la importancia del instituto*”.

En la 20 Reunión, 3º sesión ordinaria del 29/07/1994, el convencional Pontussi puso de resalto que “*al Consejo de la Magistratura que aquí se propone se le atribuyen además funciones que desde ningún punto de vista pensamos que sean convenientes. Entendemos que la administración del presupuesto del Poder Judicial es una cuestión impracticable y significará una fuente de problemas futuros como muchos señores convencionales lo han señalado*”.

En la siguiente 21 Reunión, 3º sesión ordinaria del 01/08/1994, el convencional Jandula aseveró que “*Quizá el punto más importante es el Consejo de la Magistratura, que estará conformado por representantes de los órganos políticos, jueces, abogados y personalidades independientes. Pero no se determina en qué proporción de poder se ejercerán esas representaciones pues ello quedará sujeto a la sanción de una futura ley. (...) El otro hecho*



grave que prácticamente le quita todo viso jurídico, es que este Consejo de la Magistratura manejará los fondos del Poder Judicial. Esto es muy grave. Si no funciona el Poder Judicial, hay que atacar sus causas y no sus efectos”.

Asimismo, Mestre destacó que “Al plantear la necesidad del funcionamiento del Consejo de la Magistratura estamos tratando de terminar con ese poder absoluto a través del cual el presidente es el único que selecciona a los magistrados. El Consejo de la Magistratura representará en el futuro un organismo independiente para la selección de los más idóneos a efectos de ser promovidos como jueces de la Nación. A su vez, al manifestar la necesidad del jury de enjuiciamiento y de que sea el Consejo de la Magistratura quien abra el proceso, estamos intentando terminar con la ficción del juicio político a los magistrados, que está en el texto de la Constitución pero que no se materializa en los hechos. Así encontraremos la forma de resolver el problema que acucia a los argentinos cuando no hay Justicia en condiciones de resolver las cuestiones fundamentales de la sociedad”.

El convencional Álvarez afirmó: “Así es como llegamos al tema del Consejo de la Magistratura que, como órgano del gobierno del Poder Judicial, no puede definir quién elegirá a los jueces y en qué proporción se hará, porque todo también quedará librado a lo que disponga la ley. La Constitución determina concreta y detalladamente cómo funciona la Cámara de Diputados. Cuando define los distintos poderes, se puede observar que se trata de una Constitución con un grado de rigidez importante. Ahora, cuando defina las aristas del gobierno del Poder Judicial, la Constitución se va a convertir en flexible, porque no existió acuerdo para determinar la conformación del Consejo de la Magistratura. Y si su conformación va a ser motivo de una ley a considerar en el Congreso, ya sabemos cómo se va a discutir quién lo compondrá y cuál será la cantidad de miembros que tendrá ese Consejo”.

El constituyente Zaffaroni puso de resalto: “(...) estamos cayendo en la contradicción de reglar la forma de designación de los magistrados y de establecer y consagrar su inamovilidad pero sin estructurar al órgano que va a gobernar a los jueces. 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... En cuanto al nombramiento de los jueces se habla de un concurso y una terna. Nuevamente aparece el poder partidista eligiendo de esa terna a los jueces. Se dice que el PEN y el Senado van a elegir a los integrantes por su idoneidad. No es así. Quien debe juzgar la idoneidad es el jurado del concurso. No nos llamemos a engaño: el PEN y el Senado van a terminar eligiendo con criterio partidista, no porque sus integrantes sean corruptos o incorrectos sino porque es la ley de la lucha impiadosa en la actividad política”²⁹³. Cabe agregar que este convencional fue firmante de dos proyectos que se incorporaron al debate de la Convención en los cuales se estructuraba un Consejo de la Magistratura con integrantes de los estamentos no políticos en ambos casos elegidos por el voto de sus pares²⁹⁴.

Además, es interesante también recordar algunas de las intervenciones incorporadas al debate constituyente como ser lo que expuso el representante en aquél entonces de la Federación Argentina de Colegios de Abogados, el Sr. Garrote: “(...) de allí que preocupa hondamente a la Federación que en este momento la comisión que está analizando el tema esté por sancionar o recomendar con su despacho la consagración de un Consejo de la Magistratura que le otorgue el gobierno del Poder Judicial en desmedro del Poder Judicial consagrado en nuestra Constitución. Nuestra Federación ha creído que si la ley de convocatoria no ha rediseñado el sistema de revisión de poderes consagrado en nuestra Constitución, otorgar el gobierno, a través del ejercicio del manejo presupuestario, de la ejecución del presupuesto, de otorgarle las potestades disciplinarias al Consejo de la Magistratura, como así también facultades legiferantes para reglamentar por vía de decisiones del Consejo, todos los reglamentos necesarios para el funcionamiento del servicio judicial, altera la división de poderes consagrados en nuestra Constitución. Creemos que la recomendada independencia del Poder Judicial, no se cristaliza sustrayéndole potestades que le son exclusivas y excluyentes a este Poder. Creemos que no necesita ser gobernado

²⁹³ 21ª Reunión-3ª Sesión Ordinaria (Continuación) 1º de agosto de 1994, “Obra de la Convención Nacional...”, ob. cit., t. V, Sesiones Plenarias; Pág. 5112.

²⁹⁴ Proyectos de Reforma a la Constitución “Obra de la Convención Nacional...” ob. cit. t. II, Proyecto presentado por Cafiero, Juan Pablo y otros, expediente 182, pág. 1061 - Proyecto presentado por Zaffaroni y Oliveira y otros, expediente 364, pág. 1312.



por otro organismo, extra poder y sin control como es Consejo de la Magistratura que aquí se ha pergeñado. Este organismo no solo no garantiza la independencia del Poder Judicial, sino que desequilibra las funciones que deben tener los otros poderes, por cuanto la presencia de los órganos políticos en la integración del Consejo, le da un plus de poderes a miembros del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo que lo van a integrar. “

Por parte de las Cortes y Superiores Tribunales expuso el Sr. Chiara Díaz quien manifestó: *“En este sentido, la preocupación de quienes nos reunimos el 20 y el 21 de mayo, giro alrededor de fortalecer la independencia del Poder Judicial, para dar respuesta a una apetencia de conseguir una justicia más eficaz, más humana, más justa, valga la redundancia y la paradoja, por parte de quienes la vienen impartiendo, con grandes críticas, sobre todo en el orden federal y de las cuales, quizás, hemos concentrado aquí algunas expresiones por parte de la Asociación de Abogados. Esto no es aplicable enteramente a lo que sucede en nuestra Provincia y por eso insisto, es conveniente fijarse en los modelos provinciales, más allá de que tomemos ejemplos de otros países, porque muchas veces las experiencias de otros países, con ser muy valiosas y traer instituciones que parecen más progresistas, más adelantadas, quizás no se adecuen cabalmente a nuestra idiosincrasia y pueden fracasar, a pesar de esos anhelos de mejoramiento de la administración de justicia. Este es uno de los temas que nos preocupó cuando analizamos el Consejo de la Magistratura y nos preocupa. ¿Por qué? Porque, si bien uno de los aspectos que afecta la independencia del Poder Judicial es el mecanismo actual de selección de los magistrados, de promoción de los mismos, sin tener en cuenta requisitos de idoneidad técnica, sino en función de decisiones políticas que a veces ponen tan solo aspectos vinculados con el amiguismo, la identidad política u otras decisiones subalternas, que nada tienen que ver con el acto de administrar justicia, sin perjuicio de ello -vuelvo a insistir- que es motivo de especial preocupación para todos, fortalecer esa designación, no solo de los más idóneos, sino los más aptos en todo el sentido moral, política, técnico para administrar justicia, para lo cual, consideramos, hay que cambiar el sistema que tenemos actualmente de designación por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado. Es evidente que el Consejo de la Magistratura es un intento válido en ese sentido, pero a esto se le han agregado también facultades que aquí ustedes las han*



analizado como de tipo reglamentarias, disciplinarias, de control, y de inversión presupuestaria que hasta ahora eran del Poder Judicial. Estas facultades anexas a las otras que se comparten, son las que ponen en tela de juicio el nuevo instituto y no sólo porque su composición es ambigua. (...) Por más que se diga y se afirme por algunos doctrinarios y también por algunos señores convencionales, políticos y articulistas, que lo que interesa preservar es la independencia funcional de cada juez, entendemos que si eso no se hace en una estructura de gobierno tripartita de la República democrática, conservando las facultades de administración y control de su propio poder por parte del Poder Judicial, esa independencia va a ser subvertida en la práctica. Nosotros creemos que hay que buscar mecanismos para fortalecer la independencia y no sólo en lo personal de cada juez sino del Poder Judicial en su conjunto. De allí también que se haya hablado en las deliberaciones de la necesidad de otorgar y de presuponer una independencia a nivel presupuestario de los Superiores Tribunales y Corte Suprema de Justicia, tanto de la Nación como de las provincias, dándoles los mecanismos para que puedan llevar adelante el plan de actividades o el programa de acción anual o bianual, conforme se establezca en el ejercicio presupuestario correspondiente. Entonces creemos, en definitiva, que este mecanismo del Consejo de la Magistratura, como está proyectado en el Núcleo de Coincidencias Básicas, atenta contra el objetivo que se declama como pretendido para conseguir el fortalecimiento de la independencia. En primer lugar, porque esa independencia se menoscaba desde el momento en que hacemos desaparecer aspectos esenciales que hacen al gobierno del Poder Judicial y, en segundo lugar, porque se crea un órgano que en la práctica va a traer problemas insolubles. Sabemos, por nuestra idiosincrasia, que cuando se crea un órgano que puede chocar con otro, dentro de la misma estructura de poder o colocado como un órgano extra poder, se produce una serie de problemas, pero a su vez con el tiempo ambos se neutralizan. (...) Sostenemos que si creamos el Consejo de la Magistratura con esta serie de facultades que son propias del Poder Judicial, más precisamente de la cabeza del Poder Judicial, lo que vamos a crear es un semillero de conflictos que van a neutralizar, en definitiva, el acto administrativo cotidiano de gobierno de ese Poder Judicial por enfrentamientos de incumbencias y de competencias entre la Corte Suprema de Justicia y el



Consejo de la Magistratura. (...) Es evidente, entonces, que debemos buscar un mecanismo que permita la sanción de este instituto, pero dejando que su diagramación se determine mediante una ley, porque si hay que cambiarlo ante un posible fracaso táctico, se tendrá que modificar solamente una ley y no la Constitución”.

Esta línea crítica es seguida por el convencional Cullen quien aseveró: “No voy a referirme al Consejo de la Magistratura en lo que hace a su función en la selección de magistrados porque esto tiene un amplísimo consenso. Todo el Derecho Público Provincial lo ha recogido y ha funcionado bien, con algunas dificultades -como señalaba la señora convencional- en algunas provincias, pero siempre mejor que el sistema político que tenemos hasta ahora. (...) Pero sí me voy a referir a esta insólita competencia que se le da a este órgano y reitero la palabra `insólita`, sin ningún antecedente en el mundo con esta composición de manejar el gobierno la administración del Poder Judicial, las potestades disciplinarias y, aún más, de tener la potestad de reglamentar el funcionamiento y las garantías necesarias para la independencia de los jueces y la eficaz prestación del servicio de justicia. Ciento cuarenta años en la historia del país, desde 1853, que está en vigencia el artículo 99, con virtudes y con defectos. Ha sido señalado por los hombres de 1853, como un elemento fundamental para un Poder Judicial independiente que el mismo Poder Judicial tenga a su cargo el gobierno, la administración, el manejo de sus propios recursos, la potestad disciplinaria y de dictar leyes o reglamentos que sean necesarios para asegurar la independencia de la magistratura. Ahora nos encontramos con esto, donde ese Consejo de la Magistratura aparece haciéndose cargo del gobierno y la administración del Poder Judicial. (...) En esta composición, insisto y reitero señores convencionales, llamándolos a la reflexión, no hay ningún antecedente en el mundo y vamos a hacer una innovación sustancial. Vamos a crear este órgano con semejantes competencias, que las repito, administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la Nación le asigne, la administración de justicia, ejercer facultades disciplinarias. Un juez no va a poder sancionar a un empleado, porque las facultades disciplinarias las va a tener un órgano extraño...”.



También varias voces doctrinarias han sido críticas de este organismo como Spota quien consideró que su inclusión era un grave desacierto²⁹⁵ y calificó al artículo 114 como un verdadero injerto profundamente desatinado en el sistema político de nuestra Constitución Nacional²⁹⁶.

Por su parte, Bianchi²⁹⁷ consideró que es un órgano ajeno a nuestras instituciones constitucionales, que podría haber cumplido mayor eficacia si su misión consistía en limitar la discrecionalidad ejecutiva en la selección de magistrados; es decir, si sólo se le asignaba tal función²⁹⁸.

Como se puede observar, se trata de un organismo que desde su génesis ha generado controversias y voces encontradas, pero lo cierto, es que está contemplado en la Constitución Nacional en el que se le otorgan varias atribuciones que allí están expresamente establecidas.

2.3. Algunas consideraciones sobre el art. 114 de la Constitución Nacional

La Constitución reformada asignó al artículo 114 dentro de la Segunda Parte de su texto titulada “*Autoridades de la Nación*”, Título Primero “*Gobierno Federal*”, Sección Tercera “*Poder Judicial*”, Capítulo Primero “*De su naturaleza y duración*”, luego de los artículos dedicados a la Corte Suprema de Justicia de la Nación. De este modo, los convencionales de 1994 optaron por un cambio rotundo al instituir el Consejo de la Magistratura de la Nación y asignarle competencias que exceden ampliamente la selección de magistrados/as, fijando sólo pautas básicas respecto a su integración y, por ende, dejar en manos del legislador complementar todo lo restante para la puesta en funcionamiento de este órgano.

De manera complementaria, el artículo 1º de la ley 24.937²⁹⁹ lo definió como un

²⁹⁵ Spota, Alberto A., “Procedimiento de designación de los jueces en el Consejo de la Magistratura”, AR/DOC/3413/2001.

²⁹⁶ Spota, Alberto A., “Consejo de la Magistratura- El artículo 114 de la Constitución Nacional y las incompatibilidades de los abogados”, AR/DOC/16111/2001.

²⁹⁷ Bianchi, Alberto. El Consejo de la Magistratura, primeras impresiones. La Ley, 1994-E,1274.

²⁹⁸ Bianchi, Alberto. El Consejo de la Magistratura emplazado a reformarse., IJ-DXXXV-758.

²⁹⁹ Boletín Oficial del 6 de enero de 1998.



órgano permanente del Poder Judicial de la Nación, recibiendo cuestionamientos diversos en cuanto a su legitimidad.

Spota fue uno de los que alzó su voz frente a lo que consideró la contradicción que representaría que un órgano administrativo integrado por senadores y diputados forme parte del Poder Judicial³⁰⁰.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación analizó este aspecto en el citado fallo “Rizzo”. Así, en el considerando 27 se expuso al respecto que se trata de un órgano con competencias especiales, que se inserta dentro de la estructura del Poder Judicial, en la Sección Tercera, Capítulo Primero de la Constitución Nacional.

Con anterioridad, había tenido oportunidad de expresarse en la Acordada 4/2000, considerándolo junto con el Jurado de Enjuiciamiento, integrante del Poder Judicial cuya Corte Suprema de Justicia de la Nación es el órgano supremo, su cabeza, sin que la Constitución reformada altere las responsabilidades que de la naturaleza de sus funciones derivan. Es más, aquí se trajo a colación el debate parlamentario que precedió a la ley reglamentaria, en el que se lo cataloga como “auxiliar” y garantía del normal desarrollo del rol del Tribunal (Acordada 4/2000, 12), motivo por el cual no se incorporó en el texto aprobado la exclusividad del Consejo en la competencia determinada por el artículo 114.

Otro antecedente es el cuarto considerando del Decreto 557/05³⁰¹ en el que se lo señala como una institución que integra el Poder Judicial de la Nación.

Ahora bien, en doctrina no hay acuerdo unánime al respecto. Están quienes sostienen que la sola incorporación del artículo dentro de la Sección Tercera no permite concluir sin más, su pertenencia a este poder del Estado. En este grupo Spota defiende que la simple ubicación del art. 114 en el Capítulo 1° del Poder Judicial, no hace a su naturaleza político-

³⁰⁰ Spota, Alberto A. “Consejo de la Magistratura, el artículo 114 de la Constitución Nacional y las incompatibilidades de los abogados”, AR/DOC/1611/2001.

³⁰¹ B.O. del 3 de junio de 2005.



jurídica³⁰².

En otra postura se enrola Bianchi, quien reitera que se trata de un tema opinable y novedoso, pero se inclina por admitir que se trata de un órgano judicial no sólo por su ubicación sino también porque, a su criterio, sostener lo contrario afectaría aún más la separación de poderes³⁰³.

Más allá de estas disquisiciones, lo cierto es que la primera parte del art. 114 es clara al asignarle al Consejo de la Magistratura de la Nación la administración del Poder Judicial y, como único recaudo en cuanto a su reglamentación, determinó que la norma en cuestión debía contar con la mayoría absoluta de los avales de cada Cámara.

De la lectura de la normativa en cuestión, se pueden analizar cuatro (4) cuestiones que deben ser profundizadas en el presente dictamen a la luz de lo establecido en el art. 4.3 del Decreto 635/2020 y que observan un marco normativo constitucional ineludible y básico desde donde se debe partir y, a la par, respetar y estar en consonancia cualquier propuesta o recomendación que se esgrima al respecto. Nos referimos de:

- 1) Integración
- 2) Selección de magistrados/as
- 3) Facultades disciplinarias
- 4) Facultad de administración y presupuesto

Estos son los cuatro (4) ámbitos o ejes temáticos que serán abordados a continuación.

3. Integración y funcionamiento

³⁰² Spota, Alberto A. Colisión de intereses jurídicos en el Consejo de la Magistratura y por su actuación, Análisis crítico del proyecto aprobado en el Senado en marzo de 1996, AR/DOC/20214/2001.

³⁰³ Bianchi, Alberto, El Consejo de la Magistratura (Primeras impresiones), AR/DOC/999/2001.



3.1. Descripción valorativa sobre la Integración

3.1.1. Consideraciones generales

El párrafo segundo del art. 114 es clave al fijar tres (3) criterios que deberán servir de norte para profundizar sobre la integración y consecuente funcionamiento del órgano en estudio: 1. integración periódica, 2. equilibrio en la representación de los órganos políticos, jueces y abogados y 3. participación de los sectores académico y científico.

En este marco, cabe preguntarse qué tipo de vinculación -horizontal o vertical- existe entre la representación señalada en el punto 2) y la participación establecida en el punto 3). ¿La representación política, de jueces y abogados tiene mayor peso o entidad que la de académicos y científicos según el texto que observa el art. 114?

Veamos, esta norma en su parte pertinente expresa: *“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 federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley”*.

La cuestión del equilibrio reviste especial relevancia, pues, pretende evitar el predominio unilateral de alguno de los estamentos, superando los peligros tanto de la politización como de la corporativización del órgano³⁰⁴. Concretamente, lo que se buscó es mejorar la calidad del Poder Judicial integrándolo con personas altamente capacitadas para ejercer la función jurisdiccional y libres de todo compromiso político con los órganos gubernamentales. A su vez, con la participación de representantes de los órganos políticos se buscó evitar que la mentada despartidización trocase en favor de la defensa de intereses corporativos.

Al respecto, Bidart Campos sostuvo que: *“...la noción de equilibrio es relevante, y este equilibrio quedaría roto si por la cantidad de miembros de los órganos políticos de*

³⁰⁴ Cfr. Haro, Ricardo, *“El Consejo de la Magistratura: Reflexiones sobre su régimen normativo y realidad funcional”*, publicado en la obra colectiva *“A una Década de la reforma constitucional 1994-2004”* coordinada por Bidart Campos, Germán J. y Gil Domínguez, Andrés, Ediar, Buenos Aires, 2004, pág. 25.



origen popular quedara a merced de ellos una predominancia que neutralizara la representación de los jueces y de los abogados”³⁰⁵.

En definitiva, las dos notas características previstas por el constituyente referidas a la composición del órgano (representatividad por estamentos y equilibrio entre los mismos) tienen una misma finalidad: dotar de mayor tecnicidad al organismo y alejar la etapa de selección de los postulantes a las magistraturas inferiores de la politización como de la corporativización.

Ahora bien, un paso más en el análisis de la integración del Consejo de la Magistratura de la Nación en lo que respecta al equilibrio en su conformación y que compromete a las distintas representaciones que establece, gira en torno a la relación o interacción entre representantes de los órganos políticos, jueces de todas las instancias como abogados de la matrícula federal que se encuentran en una misma oración, y las personas provenientes del ámbito académico y científico que están en la oración siguiente. ¿Ambos grupos de representaciones se encuentran en un mismo plano? El tema en cuestión fue objeto de amplios debates y reflexiones en el ámbito de este Consejo Consultivo.

Al respecto, cabría observar lo expuesto en el considerando 19 del voto mayoritario de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el reiterado caso “Rizzo”: *“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”*. Sin embargo, pocos párrafos más adelante -en el mismo considerando- se apela al término “asimismo” que observa el transcripto art. 114 y con relación a ello se afirma: *“no debe perderse de vista la terminología*

³⁰⁵ Bidart Campos, Germán J., *Manual de la Constitución Reformada, op. cit.*, t. III, pág. 374



utilizada. 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"; agregándose "Que esta interpretación se encuentra avalada en los 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. 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 esta Corte, 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. Tal opción no puede sino entenderse como un modo de fortalecer el principio de independencia judicial, en tanto garantía prevista por la Constitución Federal" (considerando nro. 20). Por lo tanto, si por "asimismo" se lo entiende como sinónimo de "también" con la igualdad que encierra, se puede afirmar que la representación de los académicos y científicos lo es en el mismo plano que los restantes estamentos que se citan en la oración anterior. Máxime a la luz del reiterado enfoque transversal de "democratización del sistema", el que se encuentra también reconocido por el voto mayoritario de la Corte Federal en el considerando 20 transcripto. ¿Acaso, la interpretación de los académicos y científicos, en el mismo plano y valoración que los demás, no es hábil para quitarle al Consejo de la Magistratura de la Nación la naturaleza exclusivamente político-partidaria que se critica en el caso "Rizzo" y que también, es rechazada por gran parte de doctrina al ser considerado uno de los principales problemas del órgano en estudio?

En este contexto, fácil se observa la mayor democratización que encierra la interpretación a favor de la igualdad -y consecuente revalorización- de la representación de académicos/as y científicos/as en la integración del Consejo de la Magistratura de la Nación. Más aún, si se profundiza en la reiterada democratización del sistema, también sería



pertinente establecer que esta representación no podría estar concentrada y así cerrada en profesionales del derecho sino, por el contrario, debería integrarse con académicos/as y científicos/as provenientes de otros campos del saber con la mayor oxigenación y consecuente riqueza que se deriva de este tipo de decisiones.

Saldado este debate de conformidad con la postura mayoritaria sostenida por este Consejo Consultivo, se debe pasar a analizar otra cuestión que también estaría resuelta de manera más clara -sin contradicciones- en el citado caso “Rizzo”. Nos referimos al debate en torno al término “equilibrio” que recepta el art. 114 de la CN en lo relativo a la integración del Consejo de la Magistratura de la Nación.

Al respecto, el voto de la mayoría de la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirma que *“La concepción de los constituyentes que aprobaron el texto del art. 114 de la Carta Magna fue mantener en el Consejo de la Magistratura un equilibrio —‘contrapeso, contrarresto, armonía entre cosas diversas’— 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”*. ¿Cómo se alcanza ese equilibrio? ¿Ello significa igualdad? La respuesta negativa se impone de conformidad con lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso *“Monner Sans”*.

Aquí la máxima instancia judicial federal reiteró su postura en cuanto a 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”*. Sobre la base de estos fundamentos descartó el planteo en tanto *“Desde esta premisa, la tesis de la recurrente -que postula una hermenéutica que solo admite como reglamentación legislativa válida la que exige una*



*participación igualitaria de todos los estamentos es constitucionalmente objetable”.*³⁰⁶

Por lo tanto, cabe afirmar que el mentado equilibrio entre sectores no conlleva a la idea de igualdad estricta. Esto habilitó a que las normas reglamentarias del artículo 114 de la CN efectuaran diversas interpretaciones sobre el término “equilibrio”, modificando en reiteradas oportunidades los incisos del art. 2 de la ley 24.937 según se puede visualizar en el siguiente gráfico:

| | 24.937 (1997) | 24.939 (1997) | 26.080 (2006) | 26.855 (2013) *Inconstitucionalidad fallo Rizzo |
|---------------------------------------|------------------|------------------|------------------|---|
| POLÍTICO | 9 | 9 | 7 | 7 |
| NO POLÍTICO | 10 | 11 | 6 | 12 |
| QUORUM SECTOR POLÍTICO | NO | NO | SI | NO |

Como se puede observar, la mayoría de las reformas encaradas -tanto las que llegaron a término como las que no lograron sortear los trámites parlamentarios previos a la sanción-, invocaron -aunque no siempre con la misma intensidad- la demora en los procesos de selección de candidatos a ocupar cargos en la magistratura, el deficiente cumplimiento de las tareas asignadas al organismo, la burocracia de los trámites previstos, la ineficacia e ineficiencia del sistema, la interferencia de cuestiones políticas, por citar sólo alguna de las causales recurrentes, y los proyectos giraron sobre los mismos aspectos esenciales del funcionamiento. Pese a ello, el interés por la integración prevalece, tal como se deriva de lo dispuesto en el art. 4.3.a) del Decreto 635/2020.

Más allá de que el término equilibrio no sea sinónimo de igualdad, no se debe perder de vista que, si hay igualdad entre todas las representaciones, tal equilibrio se encontraría

³⁰⁶ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 06/03/2014, "M. S., R. c. EN - Secretaría General Presidencia y otros s/ amparo ley 16.986, Cita Online: AR/JUR/764/2014.



cumplido. En otros términos, no hay más y mejor equilibrio si todas las representaciones se encontraran conformadas en igualdad, es decir, con el mismo número de integrantes. De allí que la propuesta o recomendación que se esgrime en el presente dictamen parte de esta consideración de carácter horizontal y, por lo tanto, más democrática en consonancia con uno de los enfoques transversales sobre los cuales se edifica esta labor de asesoramiento al Presidente de la Nación. Por lo tanto, la integración que se propone lo es en clave de igualdad de todas las representaciones que reconoce el art. 114 de la CN, entendiendo que esta postura es la que mejor se condice con la aludida democratización.

Siguiéndose esta línea cabe interrogarse sobre dos cuestiones que comprometen la integración del Consejo de la Magistratura de la Nación. La primera se refiere a la pertinencia o no que el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación integre el Consejo de la Magistratura de la Nación. Al respecto, cabe recordar que el Decreto 635/2020 en su art. 4. 3.a se refiere a la necesidad de “*armonizar su funcionamiento con el de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*”. Esta cuestión será profundizada más adelante cuando se analice las facultades de administración y ejecución del presupuesto que según lo establece el art. 114 de la CN. La segunda cuestión atañe al representante del Poder Ejecutivo Nacional. Como ya se ha señalado, la dependencia política del Consejo de la Magistratura de la Nación al gobierno de turno constituye una de las principales y fuertes críticas que se esgrimen en torno al órgano que regula el art. 114 de la CN. A los fines de colaborar desde el diseño institucional a remover esta crítica, podría ser pertinente excluir de la integración del Consejo de la Magistratura de la Nación al representante del Poder Ejecutivo Nacional, circunstancia que debería ser oportunamente evaluada. Máxime, si en la función principal que le cabe a este organismo como lo es la selección de magistrados/as, el Poder Ejecutivo Nacional interviene de manera directa al ser el encargado de remitir los pliegos al Senado para el correspondiente acuerdo. Por otra parte, no se debe perder de vista la cuestión de la exclusividad en la dedicación tal como se analiza en el apartado 3.1.4 por mayoría. De este modo, si se pregona la dedicación exclusiva para integrar el Consejo de la Magistratura de la Nación, es inviable que el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación integre el Consejo de la Magistratura de la Nación.



3.1.2. Integración desde la faz normativa

Las diferentes reformas legislativas constituyen otro elemento hábil para demostrar la complejidad del organismo en análisis. A los fines de sintetizar las diversas modificaciones que ha sufrido desde su puesta en vigencia, se ha elaborado el siguiente cuadro comparativo:

| ART | 24.937 | 24.939 | 25.669 | 25.876 | 26.080 | 26.855 |
|-----|--------------------------|--------|--------|--------|--------|--|
| | Órgano permanente del PJ | | | | | Órgano permanente del PJ. Tiene a su cargo: selección, administración de recursos, ejecutar el presupuesto asignado a su servicio, aplicar sanciones, decidir apertura procedimiento de remoción, ordenar la suspensión, formular acusación y dictar los reglamentos relaciona |



| | | | | | | |
|---|---|---|--|--|---|---|
| | | | | | | dos con la organización judicial. |
| 2 | 19 miembros: Pte CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN 4 Jueces x D'Hont 8 Legisl 2 may, 1 primer min, 1 segunda min 4 abogados , garantiza ndo interior 1 PE 1 abogado profesor titular regular de cátedras universit de facultades de | 20 miembros: Elimina la regularidad. Suma un represent ante del ámbito científico y académico. Uno titular de cátedra universitaria de facultades de derecho nacionales. | | | 13 miembros: 3 Jueces x D'Hont 6 Legisladores elimina segunda min 2 abogados , uno con domicilio en el interior. 1 PEN 1 académico y científico profesor regular de cátedra universitaria de facultades de derecho nacionales. | 19 miembros: 3 Jueces por sufragio universal . 3 abogados matrícula por sufragio (2+1) 6 académico y científico por sufragio (4+2) 6 Legisl 2 may, 1 min 1 PE (INCONSTITUCIONALIDAD RIZZO) |



| | | | | | | |
|-------|---|--|--|--|--|--|
| | derecho nacional es. | | | | | |
| 3 | 4+4 | | | | 4 + reelección con intervalos. El reemplazo no cuenta como período a los fines de la reelección. | 4 + reelección con intervalos. El reemplazo no cuenta como período a los fines de la reelección. |
| 3 bis | | | | | | Elecciones en forma conjunta y simultánea con las presidenciales. (INCONSTITUCIONALIDAD RIZZO) |
| 4 | Requisitos CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN | | | | | Requisitos Diputados. Excluidos quienes desempeñaran cargo o función |



| | | | | | | |
|---|---|---|--|---|---|--|
| | | | | | | pública jerárquica durante la última dictadura o condiciones éticas opuestas al respeto por las instituciones democráticas y los derechos humanos. |
| 7 | Atribuciones del plenario: 1. Reglamento general. 2. Reglamentos organización y complementarios leyes procesales. 3. Conocimiento del anteproy. De Presup y realizar | Atribuciones del plenario: 5. Determinar el número 7. Decidir la apertura del procedimiento de remoción -previo dictamen de la comisión de acusación- formular la | | Inciso 15: Dictar los reglamentos que establezcan el procedimiento y los requisitos para la designación de jueces subrogantes en los casos de licencia o suspensión de su | Atribuciones del plenario: 2. Reglamentos necesarios para ejercer las facultades atribuidas por la CN y esta ley. 4. Designar Pte. y Vice. 5. Designar integrantes | Atribuciones del plenario: Modifica el orden y efectúa ciertas modificaciones respecto a la redacción anterior: 2. Incorpora la necesidad de garantizar: celeridad en la |



| | | | | | | |
|--|--|--|--|---|--|--|
| | <p>observaciones para consideración de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.</p> <p>4.Designar vices</p> <p>5.Designar miembros comisiones por 2/3</p> <p>6. Designar administrador general del PJ, a propuesta de su Pte.</p> <p>7. Decidir la apertura del procedimiento de remoción previo dictamen de la comisión</p> | <p>acusación y ordenar, en su caso, la suspensión en forma posterior a la acusación, con 2/3 presentes .</p> | | <p>titular y transitorios en los casos de vacancia para los tribunales inferiores.</p> <p>Inciso 16: Dictar los reglamentos generales de superintendencia que sean necesarios para el funcionamiento del Poder Judicial de la Nación.</p> | <p>es de las comisiones por mayoría absoluta.</p> <p>6. Administrador General remoción por mayoría absoluta e incorporar a la designación del Secretario del cuerpo de Auditores del PJ.</p> <p>7. Procedimiento de remoción 2/3 de los presentes . No es susceptible de recursos. No puede extender el plazo de 3 años de la denuncia .</p> | <p>convocaría a nuevos concursos al producirse las vacantes, agilidad y eficiencia en la tramitación de los concursos, acceso igualitario por concurso a la carrera judicial para empleados y funcionarios, igualdad de trato y no discriminación en los concursos para acceder a cargos de magistrados entre quienes acrediten antecedentes relevante</p> |
|--|--|--|--|---|--|--|



| | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|---|
| | <p>y ordenar la suspensión. Formular acusación. Decisión no susceptible de acción o recurso judicial o administrativo. 8. Reglas de funcionamiento Secretaría general 9. Procedimiento de concursos. 10. Aprobar concursos y remitir las ternas. 11. Funcionamiento Esc. Judicial en coordin. Con la</p> | | | | <p>Cumplido dicho plazo sin tratamiento pasa a plenario para su consideración. 8. Incorpora cuerpo de auditores. 12. Plazo de 3 años para procedimiento disciplinario. 13. Plazo de 5 días para reponer a los magistrados. 14. Los representantes del Congreso y del PL serán removidos por la Cámara o el Presidente según corresponda.</p> | <p>s en el ejercicio de la profesión o la actividad académica o científica de y aquellos que provengan del ámbito judicial, capacitación permanente. 6. Por mayoría absoluta instruir a la Comisión de Selección que proceda a la convocatoria a concursos con anterioridad a la producción de las vacantes. 7. Aprobar los concursos y</p> |
|--|--|--|--|--|--|---|



| | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|---|
| | <p>Comisión n. 12. Sanciones propuestas por Comisión de disciplina. La CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN y Tribunales inferiores mantienen la potestad sobre funcionarios y empleados según leyes y reglamentos vigentes.</p> <p>13. Reponer magistrados suspendidos no removidos por el</p> | | | | | <p>remitir al PE las ternas vinculantes de candidatos a magistrados por mayoría absoluta del total de los miembros.</p> <p>9. Dictar los reglamentos para la designación de jueces subrogantes.</p> <p>10. Proyecto de presupuesto se incorporan los criterios de transparencia y eficiencia a en la gestión de los recursos públicos.</p> <p>13. Fijar las</p> |
|--|---|--|--|--|--|---|



| | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|
| | <p>Trib. de enjuic. 14. Remover a sus miembros 3/4, asegurando derecho de defensa.</p> | | | | | <p>dotaciones de personal del Consejo de la Magistratura, adjudicar la cantidad de cargos y categorías que el funcionamiento requiera, fijar el procedimiento para la habilitación y cobertura de nuevos cargos, habilitarlos y fijar la redistribución o el traslado de los agentes. 14. Llevar adelante la administración del personal</p> |
|--|--|--|--|--|--|--|



| | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|
| | | | | | | <p>del Consejo, incluida la capacitación, el ingreso, promoción y fijación de escala salarial.</p> <p>15. Modifica mayorías requeridas para aperturar procedimientos de remoción . . .</p> <p>Mayoría absoluta.</p> <p>16. El CM ejerce la potestad disciplinaria sobre los funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación de acuerdo a las leyes y reglamen</p> |
|--|--|--|--|--|--|--|



| | | | | | | |
|---|---|-------------------------------------|--|--|---|--|
| | | | | | | tos vigentes. |
| 8 | | | | | Reuniones públicas. Los expedientes serán públicos. | |
| 9 | 13. Mayoría absoluta de los presentes . | 12. Mayoría absoluta de presentes . | | | 7. Mayoría absoluta de presentes . | Para sesionar: 10. Decisiones por mayoría absoluta de los presentes EN RIZZO SE DECLARÓ LA INAPLICABILIDAD DE LAS MODIFICACIONES INTRODUCIDAS EN RELACIÓN AL QUÓRUM, AL RÉGIMEN DE MAYORÍAS Y A LA COMPO |



| | | | | | | SICIÓN DE LAS COMISI ONES SEGÚN ART.29. |
|----|---|--|--|--|---|--|
| 10 | Preside el President e de la CORTE SUPRE MA DE JUSTICI A DE LA NACIÓ N. Voto doble en caso de empate. | | | | President e designad o por mayoría absoluta del total de sus miembro s. Un año, reelecció n con intervalo. Voto doble en caso de empate. | |
| 11 | | | | | Se incorpor a el plazo. 1 año con reelecció n con intervalo. | |
| 12 | Comisio nes: 1.Selecci ón de magistra dos y escuela judicial 2.Discipl ina | | | | Comisio nes + integraci ón: 1.Selecci ón de magistra dos y escuela judicial:3 J+3D+P | Comisio nes + integraci ón: 1.Selecci ón de magistra dos y escuela judicial:2 J+3L+2 |



| | | | | | | |
|----|--|--|---|--|--|---|
| | 3.Acusación 4.Administración y Financiera | | | | E+ACAD 2.Disciplina y acusación:1ABOG+2SEN+2D+2J+ACAD+PE 3.Administración y Financiera:2D+1S+2J+1ABOF+PE 4.Reglamentación:2J+1D+1S+1AB+ACAD. Reuniones públicas. | AB+3ACAD 2.Disciplina y acusación:2J+3L+2AB+3ACAD+PE 3.Administración y Financiera:2J+2L+1ABOF+PE+3ACAD. 4.Reglamentación:2J+3L+1AB+3ACAD. |
| 13 | | Comisión de Selección y Escuela Judicial deberá estar integrada por representantes antes del ámbito académico y científico y | Esta comisión deberá estar integrada por representantes antes de los ámbitos académicos y científicos, y preferentemente representantes | | Se adecua al esquema del art. anterior. Modifica la periodicidad y la cantidad de jurados a seleccionar. Jueces y Profesores. | Jurados: restringido a profesores. Amplía los cursos a considerar. Inciso C) mayoría absoluta del total de sus miembros. |



| | | | | | | |
|----|--|---|--|--|---|-------------------------|
| | | preferente por los abogados . | antes de los abogados , sin perjuicio de la representación de los otros estamentos. Periodicidad listas jurados. | | | Inciso E) Subrogancias. |
| 14 | Comisión de disciplina: no la integra el representante ante del PJ | Preferente se conforma con jueces y legisladores. | | | Se adecua al esquema de las nuevas comisiones propuestas. | Porcentaje multas. |
| 15 | | | | | Comisión de reglamentación. 1. Analizar y dictaminar sobre los proyectos de reglamento. 2. Elaborar proyectos de reglamentos. | |



| | | | | | | |
|----|--|--|--|--|---|---|
| | | | | | <p>3. Propiciar ante el plenario y presidencia las modificaciones que se requieran de las normas reglamentarias vigentes.</p> <p>4. Emitir dictámenes en casos de conflictos de interpretación derivados de la aplicación de reglamentos.</p> | |
| 16 | Estará integrada por mayoría de jueces y abogados. | Integrada preferentemente por la representación de los jueces. | | | Adecua a la nueva distribución. | |
| 17 | | | | | | Se elimina la designación de los funciona |



| | | | | | | |
|----|--|--|--|--|--|--|
| | | | | | | rios y empleados de la Oficina de Administración Financiera. |
| 18 | | | | | | 1. Incorpora ley 24.937. |
| 21 | | | | | | Incorpora subrogantes y jubilados convocados. |
| 22 | Inc. 3 2 represent antes de la FACA 1 represent ante CPACA BA | Inc. 3 2 represent antes FACA (1 al menos de la matrícula del interior) 1 represent ante CPACA BA | | | | 7 miembros: 2 Jueces de Cámara: 1 interior y 1 CABA. 4 Legisladores. 1 may, 1 min por cada cámara. 1 Ab. Todos los miembros por sorteo |



| | | | | | | |
|----|--|--|--|--|--|------------|
| | | | | | semestral | |
| 23 | Se constituye cada 4 años. Actúa en cada caso de acusación. Reelección por un período inmediato. | | | | Entra en funciones ante la convocatoria del Plenario. No es incompatible con el ejercicio del cargo o profesión por el que se lo nombró. Se mantiene mientras dure el trámite de los asuntos encomendados y sólo con relación a éstos. No pueden integrar en más de una oportunidad. | |
| 24 | Remoción por 3/4 del | | | | Representantes de Jueces y | 3/4 de los |



| | | | | | | |
|----|--|--|--|--|--|---|
| | total del cuerpo por procedimiento que asegure derecho de defensa. | | | | abogados : por 3/ 4 de los miembros. Representantes del Congreso: por las Cámaras, a propuesta del Jurado por recomendación de las 3/ 4 partes del cuerpo. | miembros. En el caso de los representantes del Congreso o se recomendará con igual mayoría la remoción a cada Cámara. |
| 25 | | | | | Incorporar a las causales de remoción de los jueces de Tribunales inferiores según 53 CN. Listado enunciativo de conductas comprendidas en mal desempeño. | |



| | | | | | | |
|----|--|--|--|--|---|--|
| 28 | <p>No será incompatible con el ejercicio del cargo en virtud del cual se lo designa. Los abogados deberán suspender su matrícula federal por dicho lapso. Estarán sujetos a las incompatibilidades que rigen para los jueces. No podrán ejercer simultáneamente en el Consejo y el Jurado de Enjuiciamiento.</p> | | | | <p>Los jueces podrán solicitar licencia en sus cargos durante el período en el cual deban desempeñar funciones en el Consejo o el Jurado de Enjuiciamiento, cuando existan motivos fundados que les impidieran ejercer ambas tareas de manera simultánea.</p> | |
| 29 | <p>Honorarios. Salvo para los</p> | | | | <p>Magistrados y legislado</p> | |



| | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|--|
| | <p>abogados del ámbito académico y científico y de la matrícula, que percibirán una compensación equivalente a la remuneración de Juez de Cámara de Casación Penal.</p> | | | | <p>res: Honorarios. Demás miembros; compensación equivalente a Juez de Cámara Nacional de Casación Penal. En el caso del Jurado de Enjuiciamiento la percibirán desde la plena y efectiva constitución del jurado, definida como la puesta en funcionamiento para el juzgamiento de un caso en concreto y hasta el dictado de la sentencia</p> | |
|--|---|--|--|--|--|--|



| | | | | | o, en su caso, de la aclaratoria. | |
|----|--|--|--|--|-----------------------------------|--|
| 30 | | | | | | Los reglamentos del PJ y las facultades de superintendencia deberán garantizar los principios de: horarios mínimos de jornada laboral, limitación de licencia en períodos de ferias, criterio amplio de habilitación de días y horas, desempeño ético, incompatibilidad de ejercicio de la |



| | | | | | | |
|----|--|--|--|--|--|---|
| | | | | | | docencia en horario de trabajo, presencia efectiva en actos procesales, celeridad, trato digno e igualitario, transparencia en la gestión, publicidad de los actos, mecanismos de control de gestión. |
| 33 | | | | | | Elecciones. INCONSTITUCIONALIDAD RIZZO. |

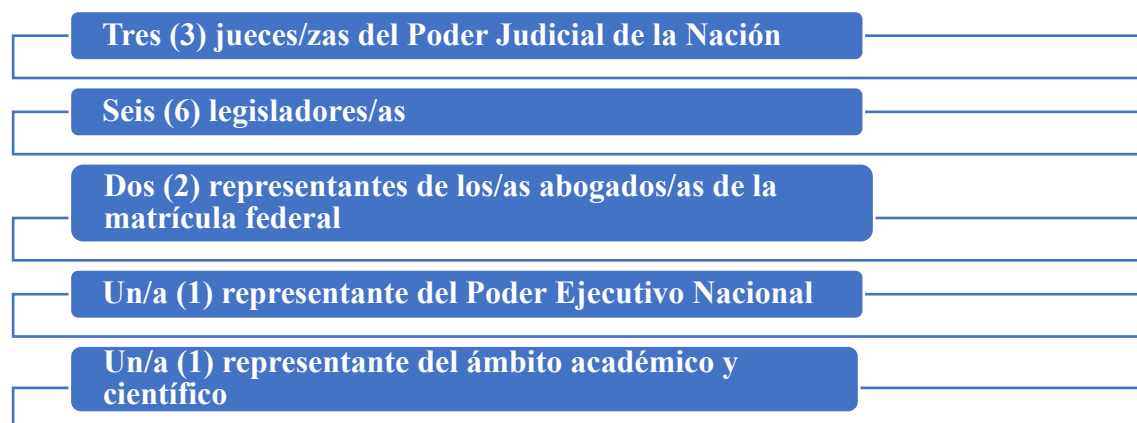
3.1.3. Ampliación

Tal como surge del cuadro que sintetiza las modificaciones que ha sufrido el órgano en estudio en lo que respecta a su integración, composición y estructura, la cuestión numérica o cantidad de integrantes directamente vinculada con el tipo de representación, ha sido un tema de interés. La razón es evidente, cómo se diseña una institución habla de la institución



misma.

En esta lógica, cabe analizar de manera crítica la composición actual que como bien se adelantó, está integrada por un total de trece (13) miembros con la siguiente representación:



Más allá de las diversas modificaciones cuantitativas y de representación que ha sufrido el Consejo de la Magistratura de la Nación, lo cierto es que cabe preguntarse si esta conformación actual es equilibrada. La respuesta negativa se impone, por lo tanto, se debería proponer un diseño institucional que responda a una lógica diferente, en el que el término “equilibrio” sí sea sinónimo de igualdad en la práctica con las consecuencias democráticas que se deriva de ello. Es por eso que a la luz de algunas de las consideraciones expresadas en torno a la noción de equilibrio y a la revalorización de la representación de los/as académicos/as y científicos/as como modo de oxigenar el sistema de administración de justicia en lo que involucra al Consejo de la Magistratura de la Nación, la mayor apertura debería provenir de este sector que además permite salirse de la endogamia que se deriva de ser abogado/a.

Por otra parte, y tal como se profundiza en el próximo apartado, la obligada perspectiva de género – a la cual se le debe adicionar el federalismo, de conformidad con las perspectivas que ostenta particular interés en el Decreto 635/2020- constituyen otras variables hábiles para presionar la necesidad de introducir modificaciones sustanciales en el



número y tipo de representación que debería tener el Consejo de la Magistratura de la Nación.

En esta línea, proponer una conformación de un total de dieciséis (16) integrantes en el que estén representados los cuatro (4) ámbitos que reconoce el texto constitucional en igualdad numérica, es decir, cuatro (4) integrantes por cada una de las representaciones (política, jueces/zas, abogados/as y académicos/científicos) sería una integración absolutamente equilibrada y más democrática en atención a la diversidad y pluralidad que compromete de por sí al ámbito académico y científico.

Es evidente que, al proponerse una integración par, se debería establecer que la presidencia cuente con doble voto en caso de empate a los fines de poder lograr mayoría para tomar las diversas decisiones que un organismo con estas funciones necesita desplegar. Presidencia que, como se adelantó, debería ser rotativa -podría ser de manera anual- por las diferentes representaciones y con alternancia de género. De este modo, en una integración con una duración en el cargo de cuatro (años), cada una de los cuatro (4) representaciones tendría a su cargo la presidencia que, como en lo interno dentro de cada representación tendrá que haber paridad de género, será sencillo lograr que de manera rotativa la presidencia sea con paridad de género alternada.

Por último, cabe destacar que varios de los organismos invitados por este Consejo Consultivo a realizar aportes en el marco de lo establecido en el Decreto 635/2020, se ha expedido a favor la ampliación del Consejo de la Magistratura de la Nación. A modo de ejemplo, se cita a FUNDEJUS que propone *“se amplíe el Consejo de la Magistratura en dos miembros. Ello por cuanto la representación de los abogados ha sufrido una merma injustificada con relación a la que posee la judicatura y en contra de lo establecido por el art. 114 de la C.N. Asimismo, entendemos necesaria la incorporación de un representante más por parte del claustro académico en tanto que de la mencionada norma constitucional surge nítidamente el carácter plural de ese estamento”*. En esta línea crítica, la Federación Argentina de Magistrados puso de resalto que *“El Consejo de la Magistratura de la Nación ha de tender a reequilibrar la proporción de representantes de los sectores judicial, de la abogacía y académico en miras a romper la lógica de las pujas partidarias”*.



3.1.4. Perspectiva de géneros

Otra variable que debe ser tenida y merece un apartado propio se refiere a la perspectiva de género en la integración del Consejo de la Magistratura de la Nación, de conformidad con el lugar de relevancia que otorga el art. 4.3.e del Decreto 635/2020 y el presente dictamen.

De manera general, cabe destacar que según se deriva de los gráficos elaborados por la Oficina de Género de la Corte Suprema de Justicia de la Nación correspondiente al 2019, la representación femenina en los Consejos de la Magistratura tanto Nacional como provinciales no superaba en promedio el 32,97%³⁰⁷. Sólo en la Provincia de Corrientes y La Rioja los Consejos de la Magistratura reflejan una mayoría femenina con porcentajes del 60% y 62,5% respectivamente.

Ahora bien, si comparamos esos datos con los brindados para el año 2018, el porcentaje promedio desciende al 28,33%, siendo que ninguna provincia observaba mayoría femenina y, paradigmáticamente, La Rioja pasó del 62,5% de mayoría femenina al 0%, es decir, íntegramente conformado por hombres.

En el 2020, el Consejo de la Magistratura de la Nación se encuentra integrado por ocho (8) consejeros y cinco (5) consejeras, lo que representa un 38,46% de los cargos disponibles. Este porcentaje es equivalente al del año 2019, achicando mínimamente la brecha de los períodos anteriores que era de 69/31% en 2018 y 85/15% en 2017.

Diversa es la situación de las Comisiones en las que se divide el organismo, donde se respeta para la actual composición una igualdad de género en la cobertura de los cargos de presidente y vicepresidente en cada una. Así, las comisiones de Administración Financiera y Disciplina y Acusación son presididas por consejeros hombres y las de Selección y Escuela Judicial y Reglamentación por consejeras mujeres.

En este contexto, fácil se observa que aún está lejos alcanzar la paridad de género. Por lo tanto, de conformidad con el compromiso asumido en clave de género como enfoque

³⁰⁷ El análisis no computa datos de las Provincias de Río Negro y Neuquén.



transversal, se debería establecer la paridad de género no solo en la integración del Consejo de la Magistratura de la Nación, tanto del Plenario como en las Comisiones-, sino también en la presidencia del organismo la cual debería ser rotativa por un representante de cada uno de los cuatro (4) ámbitos a lo cual se le debería adicionar la alternancia de género.

3.1.5. Integración con dedicación exclusiva

Otra de las mandas que exige el Decreto 635/2020 en lo que respecta al Consejo de la Magistratura de la Nación se refiere a la “*Evaluación acerca de los cargos de consejeros, y analizar si los mismos deben ser de dedicación exclusiva*” (conf. art. 4.3.b).

Al respecto, cabe destacar que la redacción actual de los arts. 28 y 29 de la ley 24.937 determinan la incompatibilidad solo para los/as abogados/as de la matrícula, quienes deben ser suspendidas para ejercer la profesión en el ámbito federal por el tiempo que dure el desempeño efectivo de sus cargos. En cambio, para el estamento de los/as jueces/zas, se los faculta a solicitar licencia durante ese mismo lapso, es decir, mientras se desempeñen en el Consejo, cuando existan motivos fundados que les impidan ejercer ambas tareas de manera simultánea. En este marco, es necesario interrogarse sobre la pertinencia de un tratamiento desigual, siendo que para el estamento de los/as abogados/as la inhabilitación es obligatoria y para la de los/las jueces/zas es facultativo.

Por otra parte, los servicios que prestan los/as consejeros/as magistrados/as y legisladores/as es honorario al percibir las remuneraciones que les corresponde por sus respectivos cargos, sin importar la instancia a la que pertenezcan. En cambio, los representantes de los demás estamentos perciben una compensación equivalente a la remuneración de un juez de la Cámara Nacional de Casación Penal. Así, se presenta otro tratamiento diferencial.

En los diseños provinciales, sólo un pequeño número de jurisdicciones regulan que los miembros del Consejo perciban remuneraciones por sus funciones: Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Chubut, Neuquén y Santa Cruz.



En el panorama local, los sistemas son diversos, por ejemplo, en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires los/as representantes de la Legislatura no pueden ser legisladores y se les abona una remuneración junto con los representantes de los abogados.

En Chubut, se reconoce un día de salario por cada día en el que se prestan funciones.

Como se puede observar, dedicación exclusiva y retribución están íntimamente vinculadas. ¿Acaso, establecer la dedicación exclusiva no es hábil para unificar criterio e igualar en torno a la remuneración?

La cuestión de la dedicación exclusiva está directamente relacionada con el diseño y perfil de Consejo que se pretende alcanzar. Un Consejo de la Magistratura más técnico, con mayor compromiso, transparente y ágil debería ir acompañado de consejeros/as que se dediquen con exclusividad a una labor tan compleja como la que requiere este organismo que si bien la función principal gira en torno a la selección de los/as magistrados/as, no se agota en esta labor.

De conformidad con estas apreciaciones, se podrían establecer dos decisiones tendientes a mejorar la integración del Consejo de la Magistratura de la Nación en términos cualitativos en lo relativo al ámbito personal, es decir, a la labor que desarrollan los/as consejeros/as: 1) dedicación exclusiva y 2) actuación por medio de representantes, esto último comprendería al estamento estrictamente político (los/las legisladores/as). Sobre este último aspecto, es dable traer a colación lo expresado por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal en el informe enviado a este Consejo Consultivo en el marco de la invitación cursada: *“Entre las reformas que venimos proponiendo desde hace años consideramos que los diputados y senadores no deben formar parte del mismo sino que deben ser sus representantes no legisladores, atento que es una de las reglas más elementales de la forma republicana de gobierno que “no se puede ser miembro de 2 poderes constituidos del estado al mismo tiempo”*. En esta misma lógica, FUNDEJUS propone la dedicación exclusiva de todos los estamentos *“para lo cual los jueces deberían pedir licencia durante su gestión, al igual que los legisladores, el representante del PEN y los de las universidades, en tanto los abogados deberían suspender sus matrículas. En cuanto a los parlamentarios*

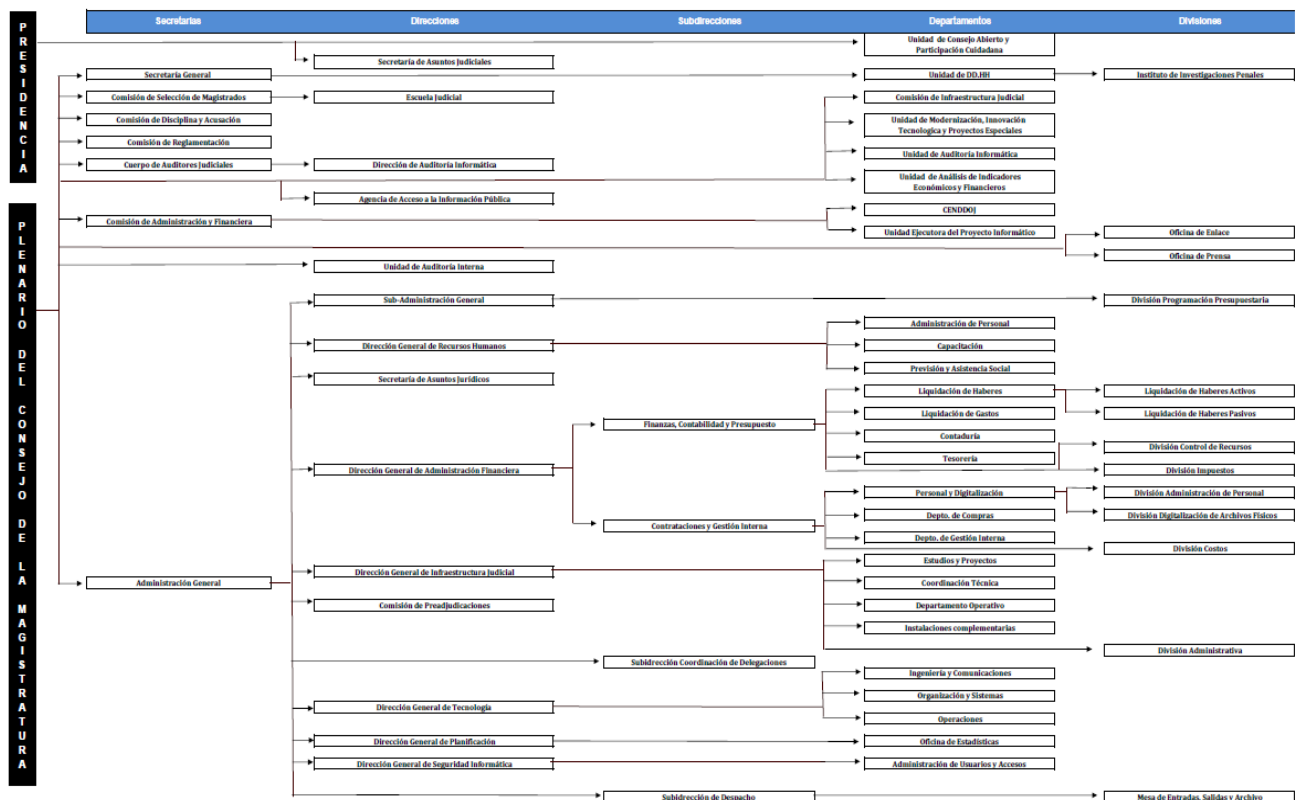


designados por las cámaras legislativas, deberían también pedir licencia o tener representantes no legisladores, para que todos puedan cumplir con exclusividad sus funciones. Todos los integrantes deberían tener idéntica remuneración a cargo del Consejo»³⁰⁸.

3.2. Descripción valorativa sobre el funcionamiento

3.2.1. Estructura

El diseño institucional que observa el Consejo de la Magistratura de la Nación es el siguiente:



³⁰⁸ Los informes enviados por los/as expositores en el marco de la invitación cursada por el Consejo Consultivo se encuentran compilados en un anexo que integra el presente dictamen.



Del organigrama del Consejo de la Magistratura de la Nación surge que cuenta con: siete (7) Secretarías, catorce (14) Direcciones, cuatro (4) Subdirecciones, veintisiete (27) Departamentos y trece (13) Divisiones.

A los fines de tomar conocimiento sobre la dimensión del Consejo de la Magistratura de la Nación en cuanto a los recursos humanos, se pasa a sintetizar en los siguientes cuadros³⁰⁹:

CONSEJEROS Y FUNCIONARIOS DEL CMN AL MES DE ABRIL 2019

| CATEGORÍA | TOTAL | SITUACIÓN DE REVISTA |
|---|--------------|---|
| CONSEJERO³¹⁰ | 13 (13) | |
| SECRETARIO DE LA CORTE SUPREMA | 11 (1) | 7 EFECTIVOS 2 CONTRATADOS 2 LOCACIONES DE SS |
| SECRETARIO LETRADO DE LA CORTE SUPREMA | 41 (21) | 20 EFECTIVOS 16 CONTRATADOS 2 INTERINOS 3 LOCACIONES DE SS |
| DIRECTOR GENERAL | 20 (2) | 10 EFECTIVOS 8 CONTRATADOS 2 ADSCRIPTOS |
| SUBDIRECTOR GENERAL | 11 (3) | 4 EFECTIVOS 7 CONTRATADO |
| PROSECRETARIO LETRADO | 43 (20) | 13 EFECTIVOS 22 CONTRATADOS 4 INTERINOS 4 LOCACIONES DE SS |
| SUBSECRETARIO ADMINISTRATIVO | 26 (14) | 9 EFECTIVOS 13 CONTRATADOS 1 INTERINO 3 LOCACIONES DE SS |
| PROSECRETARIO JEFE | 50 (13) | 27 EFECTIVOS 2 CONTRATADOS |

³⁰⁹ La información brindada en el marco de lo establecido en el art. 7 del Decreto 635/2020, se acompaña un cuadro actualizado al 13/08/2020 en el que surge que el total de integrantes del CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA NACIÓN ascendió a un total de 1247. Allí está desagregado por cargos sin individualizar cuales pertenecen a los/as consejeros (conf. Anexo con los documentos compilados en el marco del mencionado art. 7, Decreto 635/2020).

³¹⁰ El destacado en amarillo son los cargos que pertenecen directamente a los/las consejeros/as.



| | | |
|-------------------------------------|-------------|---|
| | | 10 INTERINOS 1 SUPLENTE 10 LOCACIONES DE SS |
| JEFE DE DEPARTAMENTO | 2 | EFFECTIVO |
| PROSECRETARIO ADMINISTRATIVO | 100 (15) | 67 EFECTIVOS 12 CONTRATADOS 12 INTERINOS 1 SUPLENTE 1 ADSCRIPTO 7 LOCACIONES DE SS |
| TOTAL | 317 | |

**PERSONAL ADMINISTRATIVO TÉCNICO Y DE ORDENANZA Y
MAESTRANZA DEL CMN AL MES DE ABRIL 2019**

| CATEGORÍA | TOTAL | SITUACIÓN DE REVISTA |
|-----------------------------|--------------|--|
| JEFE DE DESPACHO | 169 (19) | 99 EFECTIVOS 54 CONTRATADOS 8 INTERINOS 4 ADSCRIPTOS 2 SUPLENTE 2 LOCACIONES DE SS |
| OFICIAL MAYOR | 70 (9) | 43 EFECTIVO 10 CONTRATADOS 10 INTERINOS 1 ADSCRIPTO 1 SUPLENTE 5 LOCACIONES DE SS |
| OFICIAL | 96 (10) | 56 EFECTIVOS 11 CONTRATADOS 23 INTERINATOS 2 ADSCRIPTOS 2 SUPLENTE 2 LOCACIONES DE SS |
| ESCRIBIENTE | 63 (9) | 32 EFECTIVOS 14 CONTRATADOS 15 INTERINOS 2 LOCACIONES DE SS |
| ESCRIBIENTE AUXILIAR | 114 (17) | 56 EFECTIVOS 28 CONTRATADOS |



| | | |
|-----------------------------|------------|--|
| | | 25 INTERINOS 2 ADSCRIPTOS 3 LOCACIONES DE SS |
| AUXILIAR | 5 (5) | 1 CONTRATADO 4 LOCACIONES DE SS |
| SUPERVISOR | 20 (1) | 19 EFECTIVOS 1 CONTRATADO |
| JEFE DE SECCIÓN | 27 | 27 EFECTIVOS |
| ENCARGADO DE SECCIÓN | 39 (1) | 37 EFECTIVOS 1 CONTRATADO 1 INTERINO |
| OFICIAL DE SERVICIO | 96 | 93 EFECTIVOS 1 CONTRATADO 2 INTERINOS |
| MEDIO OFICIAL | 30 (1) | 21 EFECTIVOS 5 CONTRATADOS 4 INTERINOS |
| TOTAL | 729 | |

Como se puede observar, la estructura en materia de recursos humanos es significativa, en especial, si se tiene en cuenta las fuertes críticas que genera con las severas falencias en su funcionamiento. A modo de ejemplo, cabe traer a colación lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso En “Uriarte”³¹¹, en el que se concluye que al momento de resolver la contienda, se encontraban vacantes en forma permanente aproximadamente el 25% de los cargos de los tribunales nacionales y federales, realidad que, en sus palabras, se debía a la demora en los procesos de selección y designación de magistrados que tiene a su cargo el Consejo, sin perjuicio de los roles asignados al Poder Ejecutivo y al Senado de la Nación. Además, se destacó que las demoras verificadas en los procedimientos de selección repercuten en el mantenimiento en esos cargos por plazo indefinido por parte de los/as jueces/zas subrogantes, circunstancia que desnaturaliza la esencia y razón de ser de esta figura.

³¹¹ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 04/11/2015, "Uriarte, Rodolfo M. y otro c. Consejo de la Magistratura de la Nación s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad", Cita Online: AR/JUR/42826/2015.



En esta misma lógica crítica, Bianchi sostiene que a las razones teóricas que lo llevaron a cuestionar la incorporación del Consejo de la Magistratura de la Nación corresponde adosar la experiencia práctica negativa de la que da cuenta el funcionamiento del Consejo y sus permanentes conflictos con la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, a su entender, hablan de la innecesaridad de “*semejante superestructura política*”³¹².

Ahora bien, el Consejo de la Magistratura de la Nación es una realidad y tiene raigambre constitucional. En este marco, el interrogante que transversaliza la perspectiva con la que se analiza este órgano consiste en indagar sobre cómo se lo puede optimizar, mejorar su funcionamiento y, en definitiva, que cumpla con las finalidades que le encomienda la Carta Magna. Este es el contexto básico sobre el cual se elaboran las diversas recomendaciones que se esgrimen en el presente capítulo IV.

3.2.2. *Algunas consideraciones críticas*

¿La cantidad de personal que integra el Consejo de la Magistratura de la Nación es óptima para cumplir sus funciones y atribuciones que establece la ley 24.937 y sus modificatorias? Esta es una respuesta difícil de responder en abstracto, máxime si como se verá más adelante, una de las tensiones más fuertes gira en torno a quién le corresponde qué en relación -y tensión constante- con la Corte Suprema de Justicia de la Nación en lo relativo a las facultades de administración del Poder Judicial (art. 114, primer párrafo) y lo que se deriva de ello de conformidad con lo dispuesto en los incisos 3, 4 y 6 del mismo artículo.

Más allá de esta consideración que se retomará más adelante y que también será ampliada en el capítulo dedicado a la máxima instancia judicial federal del país, lo cierto es que en materia de recursos humanos la Corte Federal se integra con un total de 4.732 cargos, de los cuales 4.091 son cargos con recursos de “afectación específica a la Corte Suprema de Justicia de la Nación” y los 641 son cargos solventados con recursos del Tesoro Nacional de la Nación y pertenecen a la Dajudeco³¹³ (Dirección de Asistencia Judicial en delitos complejos y crimen organizado) de conformidad con lo establecido en la Acordada 35/2020

³¹² Bianchi, Alberto. “El Consejo de la Magistratura emplazado a reformarse”, IJ-DXXXV-758.

³¹³ Esta dirección fue analizada en el apartado dedicado a la Corte Suprema de Justicia de la Nación.



al elevar la proyección del presupuesto para el año 2021. Un análisis profundo y comprometido en torno a cómo armonizar la relación e interacción entre el Consejo de la Magistratura de la Nación y la Corte Suprema de Justicia de la Nación tal como lo exige el art. 4.3.a del Decreto 635/2020, obligaría a interrogarse de manera crítica sobre las atribuciones administrativas que ejerce la Corte Suprema de Justicia de la Nación y los recursos humanos que compromete a tal fin en contra de lo que expresa el mencionado art. 114. En esta línea, cabría interrogarse también si corresponde que parte de estos recursos humanos en cabeza de la Corte Federal ingresen bajo la órbita del Consejo de la Magistratura de la Nación.

Más allá de estos planteos críticos que serán retomados y profundizados más adelante, lo cierto es que el funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación debe ser optimizado siendo una crítica generalizada -fundados en datos como ser la extensa duración de los procesos de selección de magistrados/as- que este organismo observa fuertes deficiencias que deben ser corregidas mediante un profundo rediseño funcional e institucional.

En esta lógica, si se pretende optimizar el funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación, debería establecerse que los/as funcionarios/as y el personal en su totalidad, también lo sea con dedicación exclusiva. Es decir, los recursos humanos al servicio para una mejor calidad en el funcionamiento del organismo en análisis. En este contexto, debería introducirse modificaciones en la lógica “en espejo” con lo que acontece en la Corte Suprema de Justicia de la Nación que también genera fuertes críticas. Nos referimos a la situación de los/as asesores que suelen ingresar por indicación de un/a consejero/a (o un ministro/a en el caso de la Corte Federal) pero que después no se retira cuando termina el mandato, sino que se incorpora al organismo mediante diferentes modalidades de contratación.

Por otra parte, se debería revalorizar la cuestión de los plazos en los procesos de actuación del órgano, tanto cuando involucra al Pleno como a sus comisiones, en especial, en lo que se refiere a la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial. Como así



también, reducir al máximo la discrecionalidad en su actuación -cuestión que se la observa de manera palmaria en el proceso de selección como se analizará más adelante- y profundizar de manera precisa y elocuente su “agenda digital”, en especial, cuando se cuenta con áreas hábiles para acercar el organismo a la ciudadanía en el que la tecnología podría cumplir un papel fundamental como lo es la Unidad de Consejo Abierto y Participación Ciudadana, Agencia de Acceso a la Información Pública, Unidad de Modernización, Innovación, Tecnología y Proyectos Especiales (conf. organigrama citado). En este marco, fácil se puede observar la clara interacción entre dos (2) de los enfoques transversales sobre los que se funda el presente dictamen: la “democratización del servicio de justicia” y la aludida “agenda digital e innovación tecnológica”.

En suma, la optimización de los recursos humanos existentes, la dedicación exclusiva que estos deberían observar, la revisión funcional con la Corte Suprema de Justicia de la Nación a los fines de alcanzar un rediseño institucional acorde con la manda constitucional, el cumplimiento de plazos y la apertura del organismo hacia la comunidad mediante diferentes medidas, principalmente de tipo tecnológicas, forman parte de un entramado de acciones que se deberían llevar adelante con el objetivo de que el Consejo de la Magistratura de la Nación pueda cumplir con la finalidad asignada por el art. 114 de la Constitución Nacional.

3.2.3. Códigos de Ética

Es dable destacar como una posible obligación por parte del Consejo de la Magistratura de la Nación como así también de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que el proyecto de ley remitido por el Poder Ejecutivo al Congreso en fecha 30/07/2020 de reorganización de la justicia penal federal, incorpora dentro del Capítulo IV sobre “Reglas de actuación”, en su art. 72, la invitación a la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el Consejo de la Magistratura de la Nación, para que en el marco de sus respectivas competencias dicten códigos de ética de conformidad con los lineamientos que se establecen en los “*Principios de Bangalore sobre la conducta judicial*” adoptados por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ONU) y en el Código Iberoamericano de Ética



Judicial, así como también a establecer instancias que permitan evaluar su cumplimiento en el marco de audiencias públicas, me permito detenerme brevemente en este aspecto.

A nivel nacional no se ha dictado un Código de Ética Judicial; sucede que es una cuestión debatida en el que hay posturas encontradas. Algunos objetan la sanción de este tipo de plexos normativos con la consecuente estandarización de conductas éticas al entender que ello podría atentar contra la independencia del Poder Judicial. En cambio, otros consideran que este tipo de normativas constituirían aportes al dilucidar dudas respecto al comportamiento judicial, clarificando situaciones que podrían considerarse confusas y potenciando la legitimidad del Poder Judicial al exigir comportamientos que la sociedad reclama³¹⁴.

En el ámbito de los Poderes Judiciales provinciales, Córdoba y Santa Fe son ejemplos de Superiores Tribunales que adoptaron un Código de ética para magistrados/as y funcionarios/as y para magistrados/as y jueces respectivamente. En similar sentido procedieron Corrientes y Formosa.

Por su parte, provincias como La Pampa, Salta y Tierra del Fuego³¹⁵ -que lo extendió tanto a magistrados/as como a funcionarios/as- optaron por adherir al Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial, que promueve un Poder Judicial con una especial mirada a la ciudadanía, que garantice a los justiciables su derecho fundamental a una justicia “*independiente, imparcial, transparente, responsable, eficiente, eficaz y equitativa*” (cfr. Carta de los Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Iberoamericano).

Río Negro, en cambio, incorporó como Anexo III a la Ley Orgánica del Poder Judicial N° 5190, los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial.

4. Proceso de selección de magistrados/as y Escuela Judicial³¹⁶

³¹⁴ Ivanega, Miriam. “El Consejo de la Magistratura y la Ética Pública”, El Consejo de la Magistratura, abordaje crítico y sistémico desde diversas perspectivas, Petrella, Alejandra (coord.), JUSBAIRES, p. 112.

³¹⁵ Resolución STJ N° 3/19 del 06/02/2019.

³¹⁶ Para profundizar sobre el proceso de selección de magistrados/as compulsar los documentos elaborados por diferentes consejeros/as que se encuentran en el anexo correspondiente, en especial, el de María del Carmen Battaini.



4.1. Consideraciones generales

El Consejo de la Magistratura de la Nación tiene a su cargo “*la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial*” (conf. art. 114, primer párrafo CN), siendo sus atribuciones:

“1. Seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores.

2. Emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores.

3. Administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigne a la administración de justicia.

4. Ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados.

5. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente.

6. Dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia.”

Como complemento, la norma reglamentaria 24.937 contempla en su artículo 1º: “*tiene a su cargo seleccionar mediante concursos públicos postulantes a las magistraturas inferiores a través de la emisión de propuestas de ternas vinculantes*”.

De este modo, las atribuciones del Cuerpo pueden sistematizarse en cuatro (4) grandes grupos:



1) Selección de postulantes a las magistraturas inferiores

2) Administración de los recursos de la justicia

3) Disciplinarias

4) Acusación

Si bien el alcance de las competencias a asignar al organismo fue uno de los puntos de arduo debate en el seno de la Convención Constituyente, el acuerdo en cuanto a la potestad de selección de postulantes a la magistratura era general. Este dato no llama la atención ya que fue el principal objetivo de la incorporación de este órgano.

Cabe recordar que, hasta la reforma de 1994, el texto del artículo 86 de la Constitución Nacional enumeraba como atribución del Presidente de la Nación la de nombrar los magistrados/as de la Corte Suprema y de los demás tribunales federales inferiores, con acuerdo del Senado; mecanismo que según la Cláusula transitoria decimotercera se dejaría de aplicar para los magistrados inferiores a partir de los 360 días de la vigencia de la reforma.

Como consecuencia del cambio generado, en la actualidad este procedimiento quedó reservado a los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf. art. 99 inc. 4 según el mecanismo establecido por Decreto 222/2003³¹⁷), quedando bajo la órbita de actuación del Consejo de la Magistratura de la Nación el resto de las tramitaciones.

El beneplácito de este proceso fue destacado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en diversas oportunidades como ser:

³¹⁷ B.O. 20/06/2003.



En “Rosza”³¹⁸, destacó el Tribunal que el procedimiento de designación de magistrados previsto en la Constitución constituye uno de los pilares esenciales del sistema de división de poderes sobre el que se asienta la República (Considerando 12).

En “Rizzo”³¹⁹ el Voto de la mayoría sintetizó: “...el nuevo mecanismo institucional de designación de magistrados de tribunales inferiores en grado a esta Corte, 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. Tal opción no puede sino entenderse como un modo de fortalecer el principio de independencia judicial, en tanto garantía prevista por la Constitución Federal” (Considerando 20). Se resaltó también, la finalidad de despolitizar parcialmente el procedimiento vigente en la Constitución Histórica para la designación de jueces, priorizándose la ponderación objetiva de la idoneidad científica y profesional de los candidatos y la búsqueda de minimizar la gravitación político-partidaria en la designación de jueces mediante una integración equilibrada de los distintos poderes (Considerando 28).

La Comisión de Selección y Escuela Judicial tiene como competencia principal llamar a concurso público de oposición y antecedentes para cubrir las vacantes de magistrados judiciales, sustanciar los concursos, designar jurados, evaluar antecedentes de aspirantes, confeccionar las propuestas de ternas elevándolas al plenario del Consejo y ejercer las demás funciones que le establecen la ley y el reglamento que se dicte en consecuencia. Es también la encargada de dirigir la Escuela Judicial para la formación y perfeccionamiento de los/as funcionarios/as y aspirantes a la magistratura.

Originariamente, la ley reglamentaria no establecía detalladamente la composición de ninguna de las Comisiones, regulando -desde la ley correctora 24.939- que la Comisión de Selección y Escuela Judicial debía estar integrada por representantes del ámbito académico

³¹⁸ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 23/05/2007, "Rosza, Carlos Alberto y otro s/ recurso de casación", Cita Online: AR/JUR/1305/2007.

³¹⁹ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 18/06/2013, "Rizzo, Jorge Gabriel (apoderado Lista 3 Gente de Derecho) c. Poder Ejecutivo Nacional, ley 26.855, medida cautelar s/ acción de amparo", Cita Online: AR/JUR/22508/2013.



y científico y preferentemente, por los representantes de los abogados de la matrícula federal, sin perjuicio de la presencia de los otros estamentos. En la actualidad, está integrada por ocho (8) miembros: tres (3) jueces, tres (3) diputados, el (1) representante del ámbito académico y científico, y el (1) representante del Poder Ejecutivo Nacional. Más de la mitad de los miembros deben estar presentes para su funcionamiento y el presidente de la Comisión será considerado como un integrante más para lograr el quórum que habilite la sesión.

Cabe destacar en lo que respecta a la integración que:

- Los/as representantes de los/as abogados/as no se encuentran representados/as.
- La representación del Poder Legislativo se canaliza por medio de los/as Diputados/as.
- La integración es 50% política y 50% no política.
- Los estamentos mencionados integran el pleno por lo cual, no es necesario que el Plenario designe por mayoría absoluta de los presentes a los miembros de la Comisión.

El Reglamento de la Comisión en análisis fue aprobado por Resolución 5/99 y modificado por la Resolución 267/2019 que dispuso que la convocatoria a reuniones debía realizarse con un mínimo de dos días hábiles de antelación y brindando el material correspondiente a los puntos a tratar, bajo apercibimiento de considerar automáticamente postergado el tema del Orden del día correspondiente.

Ahora bien, desde la obligada perspectiva crítica, es dable destacar los cuestionamientos que históricamente se formulan al órgano en estudio, los cuales giran principalmente, en torno a los procesos de selección que, como se ha resaltado, constituye la principal función o la que le dio origen y razón de ser a esta institución. Al respecto, el Máximo Tribunal en el caso “Uriarte”³²⁰ destacó la cantidad de cargos vacantes en forma permanente -en dicha oportunidad rondaba el 25% de los cargos de los tribunales nacionales y federales-, y que

³²⁰ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 04/11/2015, "Uriarte, Rodolfo M. y otro c. Consejo de la Magistratura de la Nación s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad", Cita Online: AR/JUR/42826/2015.



ello se debía a la demora en los procesos de selección y designación de magistrados a cargo del Consejo de la Magistratura de la Nación, sin perjuicio de los roles asignados al Poder Ejecutivo y al Senado de la Nación. También se cuestionó el impacto de las demoras verificadas en los procedimientos de selección sobre el mantenimiento en esos cargos por plazo indefinido de jueces subrogantes, desnaturalizando la esencia y razón de ser de esta figura.

Por lo tanto, introducir modificaciones al proceso de selección para “*dotar de mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección*” (conf. art. 4.3.b, Decreto 635/2020) constituye tarea ineludible por parte de este Consejo Consultivo.

4.2. El proceso de selección

4.2.1. Contexto normativo

El procedimiento de los concursos lo reglamenta el Pleno del Consejo que, a su vez, los aprueba y remite al Poder Ejecutivo las ternas vinculantes de candidatos/as a magistrados/as para su posterior remisión al Senado de la Nación. Como se puede observar, el Consejo de la Magistratura de la Nación tiene un rol preponderante en la selección de magistrados/as, pero no depende totalmente de este órgano al comprometer dos instancias más hasta la efectiva puesta en funcionamiento en el cargo concursado. De allí que cuando se refiere a la cuestión de los plazos y la duración de los concursos, se deba tener en cuenta todo este *iter* que involucra a más de un órgano.

Más allá de esta consideración general, en lo que respecta a la función del Consejo de la Magistratura de la Nación, cabe destacar que el trámite se sustancia de conformidad con lo dispuesto en la Resolución 7/14 y sus modificatorias, a la que le precedieron las siguientes normativas:

- Resolución 78/99 con sus reformas parciales.
- Resolución 288/02, y sus posteriores modificaciones como la Resolución 580/06, que adaptan el reglamento a las modificaciones de las leyes 25.669 y 26.080.



- Resolución 614/09 que aprueba un nuevo reglamento incorporando a la etapa de oposición una instancia oral que se adiciona a la escrita.
- Resolución 7/14 que regresa al sistema de oposición únicamente de forma escrita.

Por otra parte, es dable señalar la existencia de varias resoluciones dictadas durante el 2019, en especial, para incorporar la perspectiva de género tal como se analizará más adelante (Resoluciones 266, 269 y 289/19) y otras tantas durante el 2020 (Resoluciones 171, 186, 210/2020 entre otras) a los fines de adecuar ciertos trámites a la situación de pandemia por el brote de Covid-19 y el consecuente decreto de aislamiento social, preventivo y obligatorio (conf. Decreto 297/2020 y sus modificatorias). Básicamente, en este marco normativo actual, el plenario aprobó una nueva redacción del artículo 2º garantizando una mayor publicidad y transparencia en los sorteos de Jurados, integración con mujeres, posibilidad de participar de quienes reúnen la condición de juez provincial y prohibición de integrar en concursos para cubrir vacantes en el mismo Tribunal, entre otras.

4.2.2. Etapa preparatoria: listas de Jurados

El Consejo de la Magistratura de la Nación, a propuesta de la Comisión en análisis, elabora periódicamente listas de jurados para cada especialidad, según los términos de la normativa reglamentaria que registra modificaciones en este aspecto.

Previo al año 2006, se elaboraban las listas por especialidad de jueces, abogados de la matrícula federal y profesores titulares, asociados y adjuntos regulares, eméritos y consultos de derecho de universidades nacionales, públicas o privadas, que accedieran a su cargo por concurso y acreditaran los requisitos para ser miembro del Consejo. A esos fines, se requería a los Colegios, Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional y Facultades de Derechos que remitieran sus propuestas. De estas listas surgían los tres (3) titulares -un/a (1) abogado/a, un/a (1) juez/a y un (1) profesor/a de derecho- y los tres (3) suplentes, en sorteo público que se realizaba al momento de producirse la vacante.



Con la sanción de la ley 26.080³²¹, la composición de los jurados quedó limitada a dos (2) jueces y dos (2) profesores de derecho, composición que se replicaba en los suplentes. De este modo, se mantuvo la participación de profesores/as pertenecientes a Universidades Nacionales, públicas o privadas y se excluyó a los/as miembros, funcionarios y empleados del Consejo de la Magistratura de la Nación.

La ley 26.855 modifica nuevamente la estructura, optando cuatro (4) titulares y cuatro (4) suplentes, sorteados de las listas que, a propuesta de la Comisión, debe elaborar periódicamente el Consejo de la Magistratura de la Nación. Esta nómina se integra por profesores/as de derecho de cada especialidad y áreas generales de la formación jurídica, designados por concurso en universidades públicas nacionales.

En forma previa, se oficia a todas las Casas de Estudios para que propongan los/as candidatos/as que luego de la verificación pertinente, pasan a formar parte de los listados. Por Resolución CM 186/2020 se incorporaron precisiones respecto a la elaboración de las listas y aceptación de los cargos, tendientes a agilizar la conformación del Jurado.

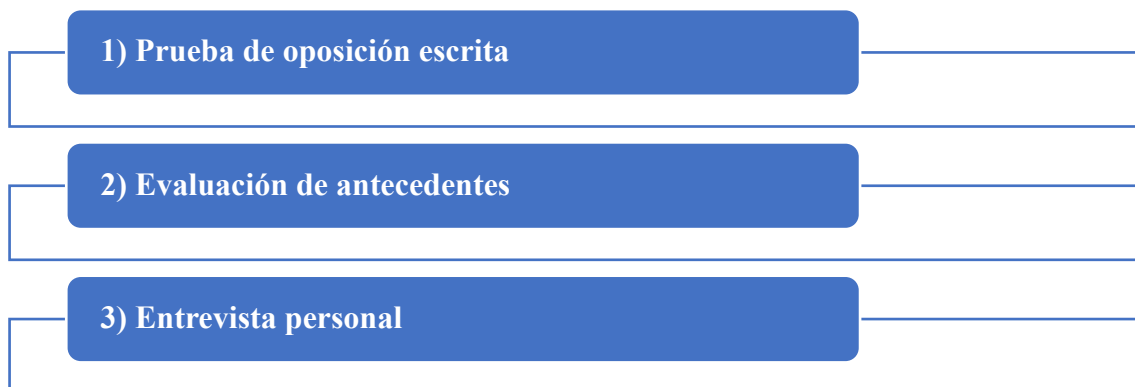
Por Resolución 131/2019 se aprobó la lista de jurados para intervenir en los concursos que se sustancien en el período y se definieron los parámetros de agrupamiento de las especialidades a las que se adecuó el sistema de sorteos -Resolución 188/2019-. Con posterioridad se incorporó la categoría “Derecho Constitucional” y se modificó el Anexo II, criterios de sorteo -Resolución CM 218/2019-.

Según se desprende del Acta 5/2020 de la Comisión de fecha 03/07/2020, la Consejera Camaño solicitó al Presidente del Cuerpo una auditoria sobre el funcionamiento del Sistema de Jurados. El Consejo Consultivo no ha tomado conocimiento de los resultados arribados a los fines de sumar esta información al presente diagnóstico.

4.2.3. Otras etapas ante la Comisión de Selección

El proceso de selección puede dividirse en tres (3) etapas (conf. art. 30 Resolución CM 7/14):

³²¹ B.O. del 27 de febrero de 2006.



Entre las etapas 2 y 3 los/as postulantes convocados/as para la entrevista personal deben realizar el examen psicológico y psicotécnico -conf. art. 42-, con el objeto de determinar la aptitud para el desempeño del cargo concursado. El resultado de los estudios posee carácter reservado, sin perjuicio que, en caso de solicitarlo el/la postulante, podrá conocer aquellos que le conciernan personalmente. Quienes posean informes de este tipo con una vigencia menor a tres (3) años, pueden ser exceptuados por la Comisión de realizarlos nuevamente³²².

En particular sobre la prueba de oposición escrita³²³, la reglamentación exige que los postulantes confirmen por vía electrónica, utilizando la página web del Poder Judicial de la Nación, su participación al examen de oposición escrito con una antelación de diez (10) días a la fecha fijada para la evaluación, de lo contrario, quedan excluidos automáticamente de dicho trámite.

Quienes superen ese primer filtro estarán en condiciones de participar de la prueba de oposición escrita, que consistirá en el planteo de uno o más casos reales o no, que versen sobre los temas más representativos de la competencia del tribunal cuya vacante se concursa, sobre los que deberá proyectar una resolución o sentencia.

³²² Por Resolución 171/2020 publicada en el BO el 05/08/2020, se resolvió que, excepcionalmente y por resolución fundada, la Comisión podría disponer la realización de los estudios por profesionales pertenecientes a Hospitales Públicos Nacionales, Provinciales o Municipales o prestadores de la Obra Social del Poder Judicial de la Nación, de acuerdo con lo establecido en la Resolución CM 500/2004 y conforme a las pautas previstas por Resolución 432/2004 de la Comisión de Selección.

³²³ Art. 31 y siguientes Resolución 7/2014.



La evaluación se toma de manera simultánea, otorgando un máximo de 8 horas para su elaboración.

El Jurado debe presentar al presidente de la Comisión un temario indicando institutos procesales y de fondo sobre los que versarán los casos, que será puesto en conocimiento de los candidatos por medio de la web oficial, con la antelación correspondiente y al menos cuatro (4) casos diferentes -con las pautas de la norma- en sobre cerrado. Tanto el temario como los casos deben incluir cuestiones vinculadas a la competencia material de los tribunales que permitan evaluar la perspectiva de género de los postulantes³²⁴.

En sorteo frente a los/las concursantes se procede a desinsacular el caso a evaluar, con tiempo necesario para realizar las copias necesarias para distribuir entre los inscriptos.

Las pruebas tienen lugar en la jurisdicción de la vacante a concursar, lo que demanda una logística importante de locaciones adecuadas, equipos informáticos, etc.

Los exámenes se rinden en computadores, con el procesador de texto dispuesto, que son provistas por la Comisión. Se asigna a cada concursante un número clave, única identificación que podrá tener la prueba. El resto de los datos los completa en la ficha digital que contiene el mismo número clave, quedando prohibida la inserción de todo signo que permita descubrir la identidad del concursante, lo que determinaría su automática exclusión del procedimiento.

³²⁴ Por Resolución 186/2020 se modificó el art. 31 estableciendo que: “(...) El jurado, según la competencia material del tribunal que se concursara, deberá presentar al presidente de la Comisión: a) un mínimo de cuatro (4) casos diferentes, en el supuesto de tratarse de tribunales con una única competencia material. b) un mínimo de ocho (8) casos diferentes, cuatro (4) de materia penal y cuatro (4) de materia no penal, en el supuesto de tratarse de tribunales con competencia material múltiple. c) un mínimo de ocho (8) casos diferentes, cuatro (4) de materia penal y cuatro (4) de materia electoral, en caso de tratarse de tribunales con competencia material múltiple, incluida la competencia penal y la electoral. En este supuesto, el jurado podrá proponer, además, casos que se correspondan con el resto de la competencia material del tribunal. Los casos serán presentados en sendos sobres cerrados, de similares características, no identificables, de modo tal que se garantice su inviolabilidad y quedarán reservados en Secretaría hasta el día de la prueba de oposición. Cada caso y el sobre correspondiente deberán contener la firma de los integrantes del jurado o, en su defecto, se deberá incorporar al expediente la adhesión expresa manifestada por el o los integrantes que se vieron imposibilitados de firmarlos. El jurado que no presente o no adhiera a los casos quedará automáticamente excluido del concurso, será reemplazado por un suplente y se le dará de baja de la lista de jurados sin percibir remuneración alguna (...)”



Luego del examen, la Comisión hace entrega de las copias al Jurado para su evaluación, reemplazando el número clave por un código alfabético, labrando acta de la correlación.

Las pruebas son calificadas por el Jurado con hasta 100 puntos, según los parámetros que a estos fines establece el artículo 33 del reglamento de concursos. El plazo máximo del que disponen para presentar las calificaciones es de 15 días hábiles judiciales, salvo que el número de postulantes fuera mayor a 20, en cuyo caso el presidente de la Comisión fijar el plazo corresponda³²⁵.

Si no existe unanimidad entre los miembros del Jurado respecto al puntaje de los aspirantes o de alguno de ellos en particular, la determinación se adopta por mayoría, dejando constancia de la opinión de la minoría.

Según surge de la información proporcionada por el Consejo de la Magistratura de la Nación de conformidad con el informe dispuesto en el art. 7 del Decreto 635/2020, durante el año 2019 se llevaron a cabo 16 pruebas de oposición en los Concursos: 417, 418, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 430, 432, 433, 434 y 435, a las que concurrieron 959 postulantes. Esto demandó que se procesen y efectúen copias en papel para remitir a cada uno de los integrantes del Jurado de 959 exámenes. Este dato es elocuente para observar los

³²⁵ Por Resolución 186/2020 El Jurado deberá presentar las calificaciones de la prueba escrita en un plazo máximo de 10 días hábiles judiciales en concursos con un número de hasta 20 postulantes. Si el número de estos fuere superior a 20 y menor o igual a 50, el plazo será de hasta 20 días hábiles judiciales. Si su número fuere superior a 50 y menor o igual a 80, el plazo será de hasta 30 días hábiles judiciales. Si su número fuere superior a 80 y menor o igual a 120, el plazo será de hasta 40 días hábiles judiciales. Si su número fuere mayor a 120, el presidente de la Comisión fijará el plazo dentro del cual el Jurado deberá presentar las calificaciones de las pruebas de oposición, el que nunca será superior a los 55 días hábiles judiciales. Dichos plazos sólo podrán ser prorrogados en una oportunidad por decisión del presidente de la Comisión, a solicitud de los jurados intervinientes y por motivos fundados. Dicha prórroga no podrá ser superior al 50 % del plazo previamente establecido. La falta de presentación de las calificaciones dentro del plazo fijado al efecto será sancionada con la reducción de los honorarios previstos en el artículo 26 del presente reglamento en un 2% por cada día hábil judicial de demora, hasta una quita máxima del 33%. Cuando la demora en la entrega de las calificaciones supere el término de 20 días hábiles judiciales o, el jurado haya sido sancionado anteriormente mediante el descuento de honorarios, podrá ser suspendido por el plazo de hasta cuatro (4) años o excluido definitivamente de la lista de jurados. Las sanciones serán propuestas por la Presidencia de la Comisión de Selección y Escuela Judicial y decididas por el pleno de la Comisión. Estas sanciones serán recurribles ante el Plenario. De todo ello serán notificados en la oportunidad correspondiente.



problemas que genera la “papelización” aún vigente en el proceso de selección, lo cual obliga a ser revisado de conformidad con uno de los enfoques transversales explicitados en el Capítulo II sintetizado bajo la idea de “agenda digital”. Revisar el proceso a la luz de este enfoque, no sólo implica receptar modalidades de carácter digital, sino también la necesidad de revalorizar la IA (inteligencia artificial) a los fines de optimizar y así acelerar la evaluación de los antecedentes, próxima etapa que se pasa a analizar.

En lo relativo a la evaluación de antecedentes (conf. art. 34 y ss de la Resolución 7/14), la Comisión designa por sorteo un Consejero Relator quien es el responsable de verificar los antecedentes de los inscriptos que se hubieran presentado al examen, informando en un plazo no mayor a quince (15) días hábiles judiciales a la Comisión, salvo concursos con más de 20 postulantes, donde el plazo será mayor. Los antecedentes se califican con un máximo de cien (100) puntos discriminados del siguiente modo:

**a) Antecedentes profesionales (máximo 70 puntos):
30 por trayectoria y 40 por especialidad**

**b) Antecedentes académicos (máximo 30 puntos):
10 por publicaciones, 10 por docencia y 10 por
posgrado**

En atención a la mencionada “agenda digital e innovación tecnológica”, es dable poner de resalto la siguiente información cuantitativa a los fines de observar el tiempo y los recursos que insume esta etapa. Así, en el 2018, la Comisión recibió 39 informes de evaluación de antecedentes, para cuya elaboración se analizaron 1231 legajos de los/as aspirantes que se presentaron a rendir la prueba escrita.

La Comisión labra acta que contiene el análisis de los antecedentes que, sumado al informe del jurado con las de las pruebas de oposición, se procede a establecer la correlación de las claves y labrar una nueva acta con los datos de los/as concursantes y la nota correspondiente. Con esta información se formula el orden de mérito. En caso de paridad, se otorga prioridad a los mayores puntajes obtenidos en la prueba de oposición (conf. art.37).



Confeccionado el orden de mérito, se corre vista a los concursantes, quienes pueden impugnar en el plazo de cinco (5) días hábiles judiciales en caso de error material, vicios de forma o procedimiento o en caso de arbitrariedad manifiesta. Cabe destacar que por Resolución 73/2020 se impuso que las impugnaciones deberán plantearse en soporte digital a través del módulo respectivo de su legajo personal, con escrito cuya extensión no podrá superar las 10 carillas A4 y según las pautas formales correspondientes. Las impugnaciones son evaluadas por la Subcomisión sorteada a los fines de presentar el informe correspondiente. De mediar observaciones a las calificaciones de las pruebas de oposición, la Subcomisión puede proponer que se designen cuatro (4) consultores técnicos de la especialidad para que emitan opinión al respecto. En la actualidad, los usuarios pueden acceder a la vista que contiene todas las actuaciones para poder impugnar tanto calificaciones obtenidas como el orden de mérito resultante. La plataforma SAU permite el registro del usuario previa carga de los formularios requeridos y acreditación de identidad, habilitando luego la carga de documentación e inscripción a los concursos convocados.

A los fines de dimensionar el caudal de trabajo de esta etapa, cabe señalar que, en 2019, la Comisión aprobó 16 informes sobre impugnaciones, resolviendo 273 cuestionamientos. En 2018 los informes fueron 49 en los que se resolvieron 862 impugnaciones que duplicaron las 421 de 2017 y casi cuadruplicaron las 273 de 2019.

Por último, en lo relativo a la entrevista personal en la Comisión (conf. art 44 y ss. de la Resolución 07/2014), la Comisión convoca a entrevista personal como mínimo, a los/as postulantes que obtienen los primeros seis (6) puntajes en el orden de mérito. Si entre ellos no se encuentra una mujer, se debe convocar a dos (2) postulantes mujeres que sigan en el orden, siempre que hayan obtenido los puntajes reglamentarios mínimos.

La situación sanitaria vivida en el año en curso llevó a que se incorporara la posibilidad de realizar entrevistas de manera telemática, mediante la plataforma que al efecto



se determine, en casos de circunstancias excepcionales que impidan la celebración por los medios habituales³²⁶.

El objeto de la entrevista consiste en valorar la motivación para el cargo, la forma en que el/la candidata/a desarrollará eventualmente su función, sus puntos de vista sobre temas básicos de su especialidad y el funcionamiento del Poder Judicial, su criterio respecto a la interpretación de la Constitución Nacional y la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos de control de Constitucionalidad, así como los principios generales del derecho. El/la postulante deberá ser entrevistado sobre la temática y la aplicación de perspectiva de género vinculadas con el ejercicio del cargo al que pretende acceder. Se valorarán los planes de trabajo, medios propuestos para una función eficiente, cambios sugeridos, valores éticos, vocación democrática y de derechos humanos y toda otra información que, a juicios de los miembros, fuera conveniente requerir. La falta de determinación de pautas objetivas para la entrevista ha sido ampliamente cuestionada por el margen de discrecionalidad que otorga para el resultado final, cuando la totalidad de los elementos objetivos ya fueron incorporados.

La subcomisión sorteada para el análisis de los planteos será la responsable de elaborar el dictamen correspondiente con el resultado de las entrevistas y el orden de mérito final propuesto, que remitirá para consideración de la Comisión en la sesión inmediata posterior a la celebración de las entrevistas.

El total de entrevistas celebradas en 2019 es de doscientos ochenta (280), que dieron lugar a trece (13) informes con sus resultados y propuestas de ternas y listas complementarias.

Aprobado en sesión de la Comisión el dictamen con la terna de candidatos/as a cubrir el cargo según el orden de prelación definido en función de las evaluaciones, es remitido al Plenario. En 2019 la Comisión aprobó trece (13) concursos y elevó al Plenario cuarenta y dos (42) propuestas de ternas.

³²⁶ Resolución 171/2020, B.O. del 5 de agosto de 2020.



Cabe destacar que la terna no puede contener postulantes que no alcancen un mínimo de 100 puntos -de los cuales un mínimo de cincuenta (50) debe surgir de la prueba escrita, debiéndose garantizar la integración de al menos una mujer, siempre que la entrevista haya sido satisfactoria.

El art. 39 del Reglamento autoriza a la Comisión a apartarse fundadamente del orden previamente propuesto, cuando el resultado de la entrevista personal lo justifique, debiendo elevar el dictamen junto con el expediente al Plenario.

4.2.3. Algunas cuestiones específicas

4.2. 3.a. Consideraciones generales

A) Concursos anticipados

Una de las tantas atribuciones que ostenta el Plenario se refiere a la posibilidad de realizar concursos anticipados, es decir, antes o de manera previa a que se genere una vacante. Así, el art. 7 en el inciso. 6 de la ley 24.937 expresa en su parte pertinente: *“El Consejo de la Magistratura reunido en sesión plenaria, tendrá las siguientes atribuciones (...) 6. Por mayoría absoluta de la totalidad de sus miembros podrá instruir a la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial que proceda a la convocatoria a concursos con anterioridad a la producción de vacantes, orientados por fuero e instancia judiciales. Entre quienes aprueben el concurso previo se confeccionará una nómina, cuya vigencia será de cinco (5) años. Dentro de dicho plazo, en función de las vacantes que se produzcan, el plenario establecerá la cantidad de ternas que deberán cubrirse con los postulantes incluidos en la nómina, por riguroso orden de mérito. Una vez conformadas dichas ternas, la vigencia de la nómina caducará”*.

Se trata de una atribución que no suele ser utilizada por el Plenario del Consejo, siendo esta una herramienta de suma utilidad para agilizar los procesos de selección de magistrados/as. De allí la necesidad analizar y profundizar sobre las bondades de un sistema hábil para acelerar las designaciones al no tener que esperar que se produzcan las vacantes a cubrir. Esta podría ser la regla y no la excepción al sistema de selección.



B) Concursos múltiples

La Comisión los tramita cuando existan hasta cuatro (4) vacantes para la misma función, sede y especialidad. Producidas las vacantes nuevas, con posterioridad al llamado a concurso, se resuelve la acumulación a uno en trámite.

En los casos de concursos destinados a cubrir más de un cargo, el número de participantes en la entrevista personal se ampliará en un mínimo de tres (3) por cada vacante adicional a cubrir. Si entre ellos no existe una postulante mujer, se deberá adicionar a las dos (2) mujeres que sigan en el orden de mérito, siempre que acrediten los puntajes reglamentarios mínimos.

La Comisión debe elaborar una propuesta para la conformación de las ternas, sobre la base del orden de mérito definitivo. Así, en el primer lugar de cada una se ubicará a aquellos que posean los mejores resultados, en segundo lugar, a quienes continúen y finalmente los que siguen, respetando el orden y la representación femenina.

El Poder Ejecutivo podrá apartarse de ellas únicamente, en razón de optar por designar a los/las candidatos/as que se encuentren ubicados en primer y segundo lugar de cualquiera de las ternas ya resueltas y que no hubiesen sido elegidos previamente.

C) Lista complementaria

Cuando el dictamen de la comisión incluye algún candidato/a propuesto/a para integrar una terna en otro procedimiento de selección, se debe agregar una lista complementaria compuesta por un número de postulantes igual al de quienes se encuentren en esta situación, incrementando en la misma medida la cantidad de aspirantes convocados a entrevista pública con el Plenario.

En caso de aprobación, se remite al Poder Ejecutivo Nacional, haciendo saber que solo podrá ser utilizada en caso de tornarse insuficiente la terna remitida. En caso de concursos múltiples, su utilización se habilita recién luego de considerar prioritariamente, a los/as postulantes que integran las ternas y no han sido seleccionados, por estar mejor posicionados.



D) Intervención del Plenario

Según se indica en el art. 45 del Reglamento de concursos, luego de recibir el dictamen de la Comisión y el expediente por el que tramita el concurso, el Plenario convoca a audiencia pública por lo menos a los integrantes de la nómina propuesta, para evaluar su idoneidad aptitud funcional, vocación democrática y real compromiso con una sociedad igualitaria.

La fecha de celebración del acto se debe dar a conocer, como mínimo, por los canales oficiales disponibles.

Nuevamente aquí se contempla la posibilidad de realizar el encuentro de forma telemática con los recaudos ya detallados.

Con sustento en el dictamen de la Comisión y los resultados de la audiencia pública, el Plenario decide sobre la aprobación del concurso, supuesto en el cual, debe remitir al Poder Ejecutivo Nacional la terna vinculante de candidatos al cargo concursado en el orden de prelación aprobado, acompañando los antecedentes.

Si el Plenario opta por no aprobar el proceso de selección, ordena su vuelta a la Comisión para que se sustancien nuevamente las etapas que disponga -conf. art. 46-.

4.2.3.b. Algunas apreciaciones críticas

La ley 24.937 otorga al Plenario la facultad de revisar de oficio las calificaciones de los exámenes, escritos, de los antecedentes, impugnaciones y dictámenes, requiriendo que toda modificación a las decisiones de la comisión deberá ser suficientemente fundada.

La modificación introducida por la ley 26.855 pretende que en esos casos las decisiones se adopten por mayoría absoluta de sus miembros, a diferencia de los 2/3 de los miembros presentes que dispone la 26.080. Sin perjuicio de ello, se debe considerar lo dispuesto en “Rizzo” respecto a las mayorías.



La posibilidad del Pleno de modificar el orden definido por la Comisión es un punto altamente cuestionado por el impacto que puede representar en el resultado final del concurso³²⁷.

Al respecto, es interesante destacar las conclusiones críticas arribadas en un estudio efectuado por la Asociación Civil Igualdad y Justicia (ACIJ) sobre “*Análisis de los procesos de selección de Juezas/ces en el ámbito del Consejo de la Magistratura de la Nación*”³²⁸, en el que se realiza un análisis sobre las evaluaciones a postulantes en 10 concursos de selección de juezas/ces del Consejo de la Magistratura de la Nación, con el objetivo de detectar las instancias que mayor riesgo poseen respecto a la utilización de criterios arbitrarios.

Se trata de los concursos nro. 324, 337, 357, 375, 376, 377, 381, 391, 393 y 399, en el que existió en todos al menos una impugnación a la evaluación de los antecedentes con resultado favorable. No ocurrió lo mismo en cuanto al puntaje del examen escrito, cuyos cuestionamientos se rechazaron en todos.

Son interesantes los datos obtenidos en la investigación atendiendo las distintas etapas del trámite: la mayor cantidad de puntos otorgados por la revisión de antecedentes fue de 18,25 puntos para un/a solo/a postulante, el promedio más alto de puntos otorgados gracias a las impugnaciones fue de 5,55 puntos; el promedio de la tasa de éxito de las impugnaciones -entendido como porcentaje de impugnaciones que modificaron positivamente el lugar en el orden de mérito- fue de 30,4%. La tasa de éxito más alta de impugnaciones en un concurso fue de 82,61% acontecido en el concurso el N° 375 que recibió veintitrés (23) impugnaciones.

En cuanto a los lugares que las impugnaciones permitieron avanzar en el orden de mérito de los concursos, la muestra compulsada arroja que fue de 4,8 y el máximo de puestos que la impugnación facilitó avanzar a un/a postulante fue de once (11) como sucedió en el

³²⁷ Ver al respecto Gelli, “*El Consejo de la Magistratura en contexto político institucional*”, AR/DOC/2845/2009. Sostiene allí que este mecanismo puede desalentar a candidatos “*que no aceptan padrinazgos de ningún tipo*”.

³²⁸ Investigación realizada sobre una muestra de 10 de los 45 concursos finalizados durante el año 2018 en <https://acij.org.ar/informe-analisis-de-los-procesos-de-seleccion-de-juezas-ces-en-el-ambito-del-consejo-de-la-magistratura-de-la-nacion/>



concurso el N° 393 -si bien se desplazó del puesto treinta y tres (33) al veintidós (22)-. En siete (7) de los diez (10) concursos quienes se beneficiaron por el avance en el orden de mérito ingresaron en la terna o lista complementaria.

Otro aspecto relevante, es que los/as ternados/as obtuvieron un promedio de puntos por impugnación de antecedentes mayor al promedio general. Así, en seis (6) de los diez (10) concursos que forman la muestra del análisis se verificaron modificaciones en los órdenes de mérito luego de las entrevistas ante la Comisión, beneficiándose siete (7) postulantes en el concurso que más casos presenció.

En este sentido, de los seis (6) concursos en los que existieron personas beneficiadas por la entrevista personal, en cinco (5) los/as favorecidos/as quedaron en la terna o lista complementaria enviada al Ejecutivo. En dos (2) las beneficiarias estaban fuera de los puestos de terna o lista complementaria y gracias a la nueva puntuación quedaron dentro. En uno de los concursos, la beneficiaria estaba en lista complementaria y pasó a posición de terna.

Una nueva etapa de modificación se advirtió en dos (2) de los concursos en la instancia del Plenario. Tanto el concurso Nro. 324 -seis (6) cargos en los Juzgados Nacionales de 1° CAF de CABA- como el concurso Nro. 337 -3 cargos TOPE CABA-, el Pleno modificó el orden de mérito propuesto por la Comisión. En este último, el candidato que más avanzó se benefició en cuatro (4) lugares, que le bastaron para dejar de ser segundo en la sexta terna y ubicarse segundo en la segunda terna.

Los fundamentos radicarón, en el primer caso, a propuesta de un consejero con base en las entrevistas personales y, en el segundo, en sanciones no declaradas por un postulante, que dio lugar a modificaciones “*realizadas en forma dispar, sin aclarar la regla utilizada*”, en términos de la investigación comentada.

Como se puede observar, este tipo de situaciones indica que esta cuestión debe ser observada de manera crítica y proponerse reformas al respecto para evitar este tipo de decisiones que acrecientan la discrecionalidad en la selección de magistrados/as o, en



palabras que utiliza el Decreto 635/2020, impiden u obstaculizan la transparencia de una de las funciones principales del Consejo de la Magistratura de la Nación.

Otro estudio realizado también por ACIJ profundiza sobre los tiempos en los procesos de selección, siendo este otro de los temas álgidos y críticos que rodea a los procesos de selección. En el plano del deber ser, de conformidad con lo previsto en el art. 13.c de la ley 24.937 y sus modificatorias, surge que el procedimiento para conformar la terna no debe exceder de 90 días hábiles contados a partir de la prueba de oposición, y si existieran impugnaciones podría alcanzar los 120 días. Más aún, como lo señala el Laboratorio de Estudios sobre Administración del Poder Judicial de la UNPAZ (Universidad Nacional de José C. Paz)³²⁹: *“desde que se realiza la última publicación del llamado a concurso hasta que se conforma la terna, el plazo máximo –incluyendo las prórrogas– debe ser de 165 días hábiles, lo que equivale –aproximadamente– a 203 corridos (entre siete y siete meses y medio)”*³³⁰. ¿Qué sucede en el plano del ser? Tal como se concluye en una investigación publicada en el 2017³³¹ se asevera que *“Las demoras en los concursos abiertos se observan en las etapas que no se encuentran con plazos previstos en el reglamento, y en las que se encuentran a cargo de los consejeros”*, en particular, que *“En la etapa previa al concurso, desde la producción de la vacante hasta el sorteo de jurados se producen las demoras más prolongadas. Si se tiene en cuenta el plazo resultante de la sumatoria de los promedios entre el llamado a concurso y la entrevista personal (635 días corridos) y se lo compara con el promedio entre la vacancia y el sorteo de jurados (519 días corridos), se puede concluir que la demora en este paso previo es casi la mitad del total de duración de los concursos abiertos”*.

Por lo tanto, la cuestión de los plazos en el proceso de selección de magistrados/as constituye otro eje crítico sobre el cual este Consejo Consultivo debe elaborar propuestas o

³²⁹ Disponible en <https://www.unpaz.edu.ar/sites/default/files/2019-03/Laboratorios%20Administracion%20Poder%20Judicial%203%20DIGITAL..pdf>.

³³⁰ Op. cit., p. 57.

³³¹ Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), “Demoras en el nombramiento de jueces”, marzo 2017 en <https://acij.org.ar/wp-content/uploads/2017/10/PolicyBrief-Concursos.pdf>



recomendaciones a los fines de remover y así agilizar esta función primordial del Consejo de la Magistratura de la Nación.

4.3. Participación de universidades nacionales y organizaciones no gubernamentales

Tal como surge de lo dispuesto en el Decreto 635/2020 en el art. 4.3.c), este Consejo Consultivo debe analizar la necesidad de *“brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule directamente con el servicio de administración de justicia”*.

Como se puede observar de la descripción normativa y valorativa del proceso de selección de magistrados/as, la participación de la sociedad civil es nula y la que corresponde a las universidades públicas solo está presente en dos consideraciones: 1) la integración de académicos y científicos en el que la composición actual del Consejo de la Magistratura de la Nación reserva un (1) solo lugar y 2) la integración del jurado en el que se admiten dos (2) profesores según el modo de elección ya descripto.

Por lo tanto, la participación de estos dos organismos hábiles para democratizar el proceso de selección de magistrados/as es nula en un caso, y de baja intensidad en el otro, por ende, de conformidad con uno de los enfoques transversales sobre los cuáles se edifica el presente dictamen explicitado en el Capítulo II como lo es la democratización del sistema, sería imperioso introducir modificaciones a dicho proceso que habilite la intervención y mayor presencia de las universidades nacionales y organizaciones de la sociedad civil directamente vinculados con el servicio de justicia. En esta dirección se dirigen algunas de las recomendaciones que se esgrimen más adelante, en absoluta consonancia con la indicación y sugerencia que se deriva de lo expresado en el mencionado Decreto 635/2020.

4.4. Perspectiva de géneros

De conformidad con otro de los enfoques transversales sobre los cuales se edifica el presente dictamen, la perspectiva de géneros en plural -no sólo comprometida con la desigualdad entre hombres y mujeres sino también con otras identidades diversas en



consonancia con el plexo nacional e internacional vigente- debe estar presente en el análisis que se lleve adelante tanto sobre la integración -como ya se ha expuesto- como así también en lo relativo al funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación tal como lo expresa el Decreto 635/2020 en el art. 4.3.d) referido a la *“Incorporación de perspectiva de género en la composición del Consejo y en los actos que hacen a su funcionamiento”*.

Como se podrá observar de las recomendaciones que se explicitan más adelante, gran parte de las propuestas de modificación en clave de géneros auspiciadas o en absoluta consonancia con la manda constitucional que surge de las acciones positivas previstas en el art. 75 inc. 23 de la Constitución Nacional, involucran al proceso de selección. Solo basta con compulsar varias de las últimas reformas receptadas por el Consejo de la Magistratura de la Nación en cuanto al Reglamento de Concursos Públicos de Oposición y Antecedentes para la Designación de Magistrados/as del Poder Judicial de la Nación -aprobado por Resolución N° 7/2014- en el que se introdujeron distintos aspectos que comprometen la perspectiva de género como ser:

- Resolución 266/2019, efectúa modificaciones a los artículos 40, 44 y 47 del reglamento para la incorporación de postulantes mujeres a la lista de convocados a la entrevista personal, siempre que hayan obtenido los puntajes reglamentarios mínimos³³². La misma metodología se utilizará, según el artículo 47, para el trámite de concursos múltiples. La actual redacción del artículo 44 da cuenta de la necesidad de incorporar a la terna al menos, una (1) mujer, siempre que la entrevista realizada haya sido satisfactoria.
- Resolución 269/2019: incorpora la necesidad de acreditar como paso previo y excluyente para la inscripción a futuros concursos, la capacitación obligatoria en perspectiva de género dictada por universidades, la Oficina de la Mujer de la Corte Suprema de Justicia y/o la Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura del poder Judicial de la Nación, con una antigüedad de finalización no mayor a los dos (2) años desde el último día del plazo de

³³² Cfr. Art. 40.



inscripción al concurso en cuestión, debiendo mantenerse vigente durante la tramitación del concurso o culminado antes de la entrevista. Se fija plazo de treinta y seis (36) meses.

- Resolución 271/2019 se instruyó a la Secretaría General del Consejo de la Magistratura de la Nación a adoptar las acciones necesarias para implementar una encuesta anónima en el Poder Judicial sobre percepción de la desigualdad de género.
- Resolución 289/2019: incorpora la perspectiva de género como pauta de evaluación de los aspirantes a ocupar cargos en la magistratura. Se les realizarán preguntas vinculadas incluso en la etapa de entrevistas, para “*verificar su real compromiso con una sociedad igualitaria*” y se valorará debidamente la formación académica y profesional en la temática de género de aquellos concursantes que la posean.

Se trata de medidas concretas que tienen impacto directo no sólo en la incorporación de más mujeres en el servicio de administración de justicia, es decir, el aspecto cuantitativo, sino también en la calidad de dicha prestación en clave de géneros.

Ahora bien, estas iniciativas o acciones positivas ya están planteadas. Lo cierto es que se debería indagar si pueden ser ampliadas y profundizadas y, en caso afirmativo, mediante qué tipo de acciones positivas. Esta es la inquietud que moviliza varias de las recomendaciones que se proponen más adelante y que se fundan en los principios, reglas y propósitos explicitados en el Capítulo II, siendo que la perspectiva de géneros constituye uno de los cimientos o pilares sobre los cuales se edifica el presente dictamen.

Más allá de esta consideración central, es dable destacar que en el seno del Consejo de la Magistratura de la Nación se han presentado propuestas para asignar puntaje por tareas de cuidado³³³.

³³³ Nos referimos a la propuesta de la ex consejera Vázquez o el ex consejero De Pedro y el actual consejero Molea. La primera propuso asignar “*hasta cinco puntos por tareas de cuidado o de género*” y los dos restantes, propusieron incorporar, dentro de la valoración de los antecedentes académicos, en el art. 35, un inc. d), según



4.5. Escuela Judicial

4.5.1. Consideraciones generales

La Escuela Judicial es creada por la ley 24.937 cuyo art. 7 en el inc. 8 establece como facultad del plenario del Consejo de la Magistratura de la Nación “*Organizar el funcionamiento de la Escuela Judicial, dictar su reglamento, aprobar sus programas de estudio, establecer el valor de los cursos realizados como antecedentes para los concursos previstos para designar magistrados y funcionarios de conformidad con lo establecido en el artículo 13 tercer párrafo de la presente ley, y planificar los cursos de capacitación para magistrados, funcionarios y empleados del Poder Judicial para la eficaz prestación del servicio de administración de justicia, todo ello en coordinación con la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial*”.

Se encuentra instituida dentro de la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial (art. 12 inc. 1) y el fin establecido en la ley es atender a la formación y perfeccionamiento de los/as funcionarios/as y aspirantes a la magistratura.

Funciona desde el 4/09/2002. En el año 2008 se aprobó el Plan de Reformulación Estratégica que estableció los siguientes cinco (5) Ejes:

- Formación y capacitación inicial obligatoria para magistrados/as designados pero que no han tomado posesión focalizada en gestión judicial.
- Formación y desarrollo de calidad continua basada en la satisfacción de demandas prácticas y puntuales de los destinatarios de la capacitación.
- Visión integral e integrada de la organización, incorporando a toda la estructura interna de la organización judicial porque a la justicia la conforman todos, con sus propias aportaciones y saberes.

el cual "Se podrán otorgar hasta cinco [5] puntos adicionales a aquellas postulantes que en razón de la maternidad no alcancen a completar el total de actividades académicas previstas para el otorgamiento de los treinta [30] puntos en este rubro. Se evaluará en ello, razonables pautas temporales asociadas a tal circunstancia, la idoneidad reflejada por su trayectoria, calificaciones y/o reconocimientos obtenidos en su formación y/o desempeño profesional, así como todo otro elemento de relevancia acreditado en su curriculum”.



- Orientación de la tarea formativa a la generación de anclajes y ponderación de resultados.
- Cobertura territorial adecuada mejorando la actual, garantizando acciones homogéneas adecuadas a las particularidades.

Composición (los primeros tres conforman las autoridades académicas de la EJ):

Consejo Académico se encuentra integrado por: Pte. Juan Carlos Maqueda (Corte Suprema de Justicia de la Nación) y cuatro (4) miembros: Jorge Del Azar (Abogado de la Mat. Federal), Oscar José Ameal (Académico del Derecho Privado), Héctor Recalde (Legislador Nacional), Homero Bibiloni (Académico de Derecho Público). Cuenta con una dirección académica a cargo de Sergio Palacio; una secretaría académica; una prosecretaria letrada y cuatro (4) integrantes que conforman el equipo de trabajo. Además, tiene las siguientes trece (13) delegaciones distribuidas por el país: dos (2) en CABA, una (1) La Plata, una (1) Mar del Plata, una (1) Bahía Blanca, una (1) Santa Fe, una (1) Córdoba, una (1) Mendoza, una (1) Tucumán, una (1) Salta, una (1) Corrientes, una (1) Posadas y una (1) Neuquén. Y hay cinco (5) subsedes: Ushuaia, Santa Rosa, Jujuy, Rosario y Quilmes. Cabe agregar que la Resolución N° 53/04 de la Comisión de Selección y Escuela Judicial establece las condiciones para la creación de una delegación:

- Proximidad a una Cámara Federal de Apelaciones.
- Que la iniciativa cuente con apoyo y colaboración de magistrados/as federales, colegios de abogados y una universidad pública con asiento en la zona.
- Recinto adecuado para las instalaciones administrativas.

De conformidad con su Reglamento aprobado por Resolución N° 237/01 y sus modificatorias, los objetivos de la Escuela Judicial son:

- Capacitación y perfeccionamiento continuo de magistrados/as, funcionarios/as y empleados/as para la eficaz prestación de los servicios de justicia, mediante nuevos instrumentos de gestión y técnicas de trabajo.



- Formación de los/as aspirantes a la magistratura.
- Incentivación de una reforma cultural de la administración de justicia, teniendo en cuenta las expectativas de los/as operadores del derecho y de la sociedad.
- Promover la conciencia de la responsabilidad ética inherente a la función judicial.
- Organizar cursos, talleres, seminarios o jornadas de capacitación jurídica a profesionales de la abogacía y auxiliares de la justicia.
- Promoción de actividades de investigación (especialmente relacionadas a evaluación de gestión y con incidencia en el desempeño profesional).
- Promoción de actividades de difusión a la comunidad de temas de interés social vinculados al sistema judicial.

El reglamento recepta tres (3) tipos de cursos según los/as destinatarios/as:

- Cursos para magistrados/as, funcionarios/as y empleados/as en actividad que no tienen carácter obligatorio; siendo que, para los dos primeros, los destinados al área jurisdiccional de competencia tienen como objeto la actualización de conceptos jurídicos trascendentes y novedosos y formación en gestión de calidad.
- Cursos para magistrados/as y funcionarios/as recién designados/as y aspirantes a la magistratura: especialmente, referidos a la redacción de sentencias, aspectos procesales, reglas de competencia, normas de superintendencia y sistema disciplinario. Para quienes son recién designados/as también se centran en conducción de audiencias, técnicas de conciliación y métodos de resolución alternativa de casos, como también en sociología organizacional y gestión de calidad.
- Cursos para empleados/as recién designados/as que sí tienen carácter obligatorio.

4.5.2. Análisis crítico



Se observa que el modelo educativo está destinado principalmente, a la mejora de la gestión administrativa, debiéndose ampliar y profundizar la oferta curricular a otras áreas en las que se aborden temáticas de género, acceso a la justicia, derechos humanos, entre otras, facilitándose la perspectiva transversal e interdisciplinaria no sólo dentro del ámbito jurídico, sino también en relación con otras disciplinas. Por otra parte, se observa una dinámica endogámica, con poca vinculación con las universidades nacionales y otros organismos directamente vinculados con el servicio de administración de justicia.

También se advierte la desproporción en el valor que se le otorga al Programa de capacitación de aspirantes; oferta al que se ingresa por cupo que en su mayoría es ocupado por personas que se encuentran dentro del Poder Judicial Federal y que no ingresan por concurso al cargo.

Es dable destacar la falta de obligatoriedad de cursos de actualización y formación permanente destinado a magistrados/as y funcionarios/as y en lo relativo a la paridad de género en la integración de los cargos dentro de la Escuela Judicial, como así también en el plantel de profesores/as.

A la luz de otra de los enfoques transversales como lo es el federalismo, se observa la burocracia existente en lo relativo a la aprobación de los cursos a realizar en las delegaciones que, de acuerdo a cómo está establecido en el reglamento: el Consejo Académico eleva consideración, la Comisión propone al Plenario y el Plenario aprueba. En esta línea, se advierte la poca revalorización de los recursos académicos locales existentes en los ámbitos territoriales en los que se encuentran las delegaciones regionales, lo cual obliga a que los/as profesores/as tengan que viajar para el dictado de cursos con las consecuencias negativas que se deriva de ello, tanto por el costo económico como el tiempo que insumen los traslados.

5. Facultades disciplinarias y el jurado de enjuiciamiento

5.1. Descripción valorativa

5.1.1. Introducción



La atribución del Consejo de la Magistratura de la Nación respecto a las facultades disciplinarias y apertura del procedimiento de remoción, requieren de la actuación previa por parte de una Comisión específica -conf. art. 14, ley 24.937-, que mediante el correspondiente dictamen aconseje al Plenario la aplicación de sanciones disciplinarias o, en los casos que así corresponda, la acusación a los fines de una eventual remoción.

La ley 26.080 en el año 2006 generó, respecto de la acusación de jueces, cambios sustanciales.

Así, en lo que respecta al trámite ante el Consejo de la Magistratura, fueron unidas la Comisión de Disciplina y Acusación siendo necesario recordar que previo a la entrada en vigencia de esta ley, funcionaba independiente una de la otra.

Esta Comisión conjunta está formada por 9 integrantes (1 abogado/a; 2 senadores/as; 2 diputados/as; 2 jueces/zas, 1 académico/a y el/la representante del Poder Ejecutivo); es decir, de un total de 13 integrantes que conforman el Consejo de la Magistratura de la Nación, esta comisión tiene mayoría.

Las reuniones son públicas, y la propia Comisión establece sus días de labor, además de elegir entre sus miembros un presidente por un (1) año, el que puede ser reelegido en una (1) oportunidad.

Durante el período 2018, la Comisión sesionó en dieciséis (16) ocasiones, durante 2019 en trece (13) oportunidades.

A partir de la observación de las estadísticas brindadas por el Consejo de la Magistratura de la Nación en el marco del informe elaborado por la Subsecretaría de Relaciones con el Poder Judicial y de la Comunidad Académica de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia de la Nación (conf. art. 7, Decreto 635/2020), se advierte que desde la unión de ambas comisiones hubo, por un lado, una disminución de las denuncias que se llevan ante el Jurado de Enjuiciamiento y por otro, un aumento de aquellas a las se les otorga trámite disciplinario.



Asimismo, se advierte que los procedimientos ante el Jurado de Enjuiciamiento también han disminuido notablemente a partir del 2006³³⁴.

El año 2019 se inició con doscientos once (211) expedientes en trámite a los que se le adicionaron doscientas (200) denuncias nuevas. La comisión resolvió y remitió al Plenario ciento cuarenta y ocho (148), se archivaron veintiséis (26), se acumularon quince (15), se desacumuló uno (1), quedando doscientas dieciséis (216) expedientes en trámite.

Entre los dictámenes remitidos al Plenario en ese año se observa:

| DICTAMEN | TOTAL | PORCENTAJE DE RESUELTOS |
|--|-------|-------------------------|
| Se declare abstracta la cuestión | 12 | 8,1% |
| Rechazo <i>in limine</i> | 72 | 48,65% |
| Desestimación | 63 | 42,57% |
| Mayoría: apercibimiento Minoría 1: multa 50% y exhortación a capacitarse en género. Minoría 2: multa 50% | 1 | 0,67% |

En los trámites en curso se dispusieron y adoptaron distintas medidas. Se notificó a 29 magistrados haciéndoles saber la posibilidad de ejercer su defensa, designar defensor, ofrecer prueba y expresar lo que corresponda a su derecho en el plazo de 20 días. Se convocó a una audiencia para oír al magistrado en los términos del artículo 20 del Reglamento Interno de la Comisión.

³³⁴ Denuncias tramitadas desde 1999: - Terminadas: 3771 (no se especifica cuál fue la incidencia de la unificación de las comisiones de disciplina a partir del 2006 por la modificación introducida por la ley 26.080/06); - En trámite: 188, quedando pendientes de cierre en el año 2017: 16 denuncias; 2018: 46 denuncias; 2019: 74 denuncias y 2020: 52 denuncias.

JURADO de ENJUICIAMIENTO desde 1999: Denuncias llevadas a Juicio: 36. Números totales 1999 a 2020: destituciones: 18; renuncias: 9; desestimación de remoción: 9. Se observa que antes de la reforma legislativa del 2006 que le quita el carácter de órgano permanente al Jurado de Enjuiciamiento y une las comisiones de Disciplina y Acusación, hubo 25 juicios y 13 remociones en un período de 8 años. Desde que operó la modificación legal hubo 11 juicios y 5 destituciones en 12 años, siendo necesario también señalar que en los años 2008; 2012; 2013; 2018 y 2019 no hubo ningún juicio.



Con relación a los datos disponibles respecto a los expedientes iniciados en el año 2020 al 27/08/2020, son un total de sesenta y dos (62).

Los antecedentes informados por el organismo respecto a las actuaciones en las que se aconsejó al Plenario la aplicación de sanciones entre los años 1998 y 2019 dan cuenta de un total de cincuenta y siete (57) solicitudes de las cuales: trece (13) finalizaron con apercibimiento; diecinueve (19) aplicaron multas de entre un 10 y un 50%; nueve (9) no lograron la mayoría necesaria; doce (12) con advertencias; una (1) exclusión de la lista de conjueces y tres (3) desestimaciones.

Entre los años 1999 y 2019 se aconsejó la acusación de magistrados ya sea por unanimidad como con dictamen dividido, en un total de cuarenta y siete (47) causas, en las que el Plenario tomó las siguientes determinaciones: treinta y tres (33) se aprobó el dictamen de la comisión; tres (3) se tornaron abstractas por renuncia; seis (6) no se aprobó el dictamen o no se aprobó y se remitieron a la Comisión de Disciplina; tres (3) se desestimaron; uno (1) se aprobó el dictamen de minoría que proponía la acusación y uno (1) sin resolver a finales de 2018.

5.1.2. Sobre los plazos en los procesos disciplinarios

Cabe destacar que uno de los organismos invitados por el Consejo Consultivo expuso algunas consideraciones críticas sobre los procesos disciplinarios. Nos referimos a la Federación Argentina de Magistrados (FAM) que al exponer -como en el correspondiente informe ampliatorio- puso de resalto en una reunión celebrada en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires los días 24 y 25 de junio de 2004: *“Que debe cuestionarse enfáticamente la generalizada e indebida activación de procesos de enjuiciamiento de magistrados y funcionarios y la actuación del jurado de enjuiciamiento, en varias provincias argentinas. No podemos permitir que estas instancias constitucionales, previstas para afianzar la independencia y buena marcha de la justicia, se conviertan en instrumentos ejercidos irresponsablemente, a través de los cuales se pretende atacar la independencia y serenidad de ánimo de los juzgadores, sometiéndolos por esta vía a un indebido control político mediante el examen de la doctrina o criterio de sus fallos. La custodia de la independencia*



judicial –si bien es responsabilidad principal de los magistrados y funcionarios– compromete también a los demás poderes del Estado, junto con los formadores de opinión y litigantes”. En esta misma línea crítica, la organización Justicia Legítima expresa: “(...) debemos pensar en algún diseño que impida que el Poder Ejecutivo de turno utilice a su antojo al Consejo de la Magistratura de la Nación, para perseguir a Magistradas/os, con aperturas de enjuiciamientos o con el mecanismo de desempolvar denuncias ‘cajoneadas’, para lograr rápidas renunciaciones, las que, de materializarse, son de dudosa legalidad, ya que son presentadas con vicio en el consentimiento”³³⁵.

El art. 7 en su inciso 15 de la ley 24.937 -tanto en su redacción según ley 26.080 como con la posterior ley 26.855- establece en su parte pertinente: “*La decisión de abrir un procedimiento de remoción no podrá extenderse por un plazo mayor de tres (3) años contados a partir del momento en que se presente la denuncia contra el magistrado*”; y en el inciso siguiente, el 16, se dispone -también en su parte pertinente- que “*La decisión de abrir un proceso disciplinario no podrá extenderse por un plazo mayor de tres (3) años contados a partir del momento en que se presente la denuncia contra el magistrado (...)*”. Por lo tanto, se prevé un plazo idéntico para decidir la apertura del proceso disciplinario como para el procedimiento de remoción.

Por su parte, el artículo 115 de la Constitución Nacional al regular el Jurado de Enjuiciamiento dispone: “*Corresponderá archivar las actuaciones y, en su caso, reponer al juez suspendido, si transcurrieren ciento ochenta días contados desde la decisión de abrir el procedimiento de remoción, sin que haya sido dictado el fallo*”. ¿Es necesario unificar criterio sobre ambos plazos? Se entiende que cada texto legal regula situaciones diferentes, por ende, no es necesario su unificación. Ello no es óbice para considerar que el plazo de tres (3) que establece la citada ley 24.937 debería ser revisado y modificado; máxime, si se tiene en cuenta las observaciones críticas que han esgrimido dos (2) de las organizaciones invitadas, en el que se destacan los efectos negativos que se derivan de permitir durante un

³³⁵ Los informes enviados por los/as expositores en el marco de la invitación cursada por el Consejo Consultivo se encuentran compilados en un anexo.



lapso temporal extenso la apertura de un proceso disciplinario en contra de un magistrado/a cuan “*espada de Damocles con la amenaza de sancionarlo, porque debilitaríamos al Poder Judicial a partir de las sentencias que se tienen que dictar todos los días (...)*” (conf. expresiones de la Diputada Romero en la Sesión del 22 de febrero de 2006 durante el debate de la ley 26.080)³³⁶.

En este contexto, se considera pertinente acortar el plazo a un (1) año.

5.1.3. Participación de las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales

De conformidad con lo dispuesto por el art. 4.3.c del Decreto 635/2020 en torno a la mayor participación de las universidades públicas y organizaciones no gubernamentales, a la luz de uno de los enfoques transversales explicitados en el Capítulo II como lo es la democratización del sistema, se considera pertinente incorporar una figura procesal que permita a ambas organizaciones participar de manera activa en los procesos de enjuiciamiento de magistrados/as, ya sea como denunciante adherente particular o como “amigos del tribunal”.

En este sentido, cabe destacar que el art. 2 del Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación establece que podrá ser denunciante toda persona “*que tenga conocimiento de un hecho u omisión imputable un magistrado del Poder Judicial de la Nación, que pudiere configurar una falta disciplinaria o una causal de remoción*”.

Sin embargo, la misma norma es categórica al disponer que: “*El denunciante no será parte de las actuaciones pero estará obligado a comparecer siempre que su presencia sea requerida*”. En sintonía con ello, el Reglamento Procesal del Jurado de Enjuiciamiento de los Magistrados (Resolución nro. 26/99), sólo prevé como sujetos procesales al magistrado/a acusado/a, su defensor/a y a los/as acusadores/as ante el representante del Consejo de la Magistratura designado para sostenerla (conf. art. 14).

³³⁶ Expresiones de la Diputada Rosario Margarita Romero, Diario de Sesiones, Cámara de Diputados de la Nación, Período 124, 44ª Reunión, 3ª sesión extraordinaria, 22/02/2006, pág. 107 en https://www.hcdn.gob.ar/secparl/dtaqui/diario_sesiones/acordeon.html



Por lo tanto, queda en evidencia que los/las representantes de las universidades públicas o de organizaciones no gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule directamente con el servicio de administración de justicia, aun cuando hubieran efectuado una denuncia contra un/a magistrado/a ante el Consejo de la Magistratura de la Nación y ésta prosperase, no podrían participar del procedimiento de enjuiciamiento posterior. Esta postura restrictiva no estaría acorde con la reiterada democratización del sistema, por lo cual, debería modificarse.

En lo atinente a los acusadores particulares, una posibilidad para canalizar su intervención podría ser mediante la incorporación de una figura legal que permitiese al/los representante/s de tales entidades tener voz a lo largo del procedimiento como sujetos legitimados, dotándolos así de facultades procesales.

La mayor participación de la sociedad a través de la regulación de la actuación de estas entidades implicaría una significativa muestra de transparencia y permitiría un mayor control de los actos correspondientes al procedimiento de remoción. Su funcionamiento podría regularse entonces a la manera de un “denunciante adhesivo”. Un ejemplo de esta postura de apertura en clave democrática es lo que acontece en el sistema normativo de enjuiciamiento de magistrados de la provincia de Buenos Aires (ley provincial 13.661) que prevé la posibilidad de que los particulares se constituyan como “acusadores”. Si bien los particulares no pueden por sí solos llevar la imputación a juicio, una vez promovida la acusación por alguno de los acusadores públicos naturales, podrán constituirse como “adjutores” de la misma; y ya en la etapa de debate, frente a un desistimiento del acusador público, “*el acusador particular podrá seguir adelante el proceso en el estado en que se encuentre*” (conf. art. 41 según modificación introducida por la ley 14.441).

Por lo tanto, una alternativa posible a los fines de revalorizar el rol de las universidades públicas y las organizaciones de la sociedad civil comprometidas con la administración de justicia podría ser habilitarlas a que se constituyan como “denunciantes adherentes” en el procedimiento de juicio político



En esta misma línea de apertura, se podría regular la figura de “amigos del tribunal” considerando especialmente a dichas entidades a los fines de participar en el procedimiento de remoción, pudiendo ser oídos y presentar los aportes que estimen indispensables para la resolución del juicio. El objetivo de esta institución sería la de “asistir al tribunal” y así ampliar el debate, incluyendo a las universidades y organizaciones no gubernamentales especializadas, brindando una mayor transparencia y control sobre la actuación del Jurado de Enjuiciamiento.

5.1.4. Sobre la integración del jurado de enjuiciamiento

En atención a lo dispuesto por el art. 115 de la Constitución Nacional, el jurado de enjuiciamiento debería estar integrado por legisladores/as, jueces/zas y abogados/as, de manera igualitaria o con igualdad de la representación de estos tres estamentos, en la misma lógica que se propone en el presente dictamen para la integración del Consejo de la Magistratura de la Nación, como así también para la conformación de sus comisiones.

Por otra parte, cabe agregar que de conformidad con lo previsto en el mencionado art. 115 de la Carta Magna, estarían excluidos los académicos y científicos. Esta limitación surge de manera precisa del texto constitucional.

6. Administración de los recursos y ejecución del presupuesto

6.1. Descripción valorativa

Tal como se ha adelantado, la relación compleja entre el Consejo de la Magistratura de la Nación y la Corte Suprema de Justicia de la Nación gira en torno a las facultades de administración que por manda constitucional está en cabeza del Consejo de la Magistratura de la Nación. Básicamente, si se analiza el texto constitucional se puede observar que con relación a esta cuestión se lo explicita en varias oportunidades y sobre diferentes aspectos que se vinculan como muestra el siguiente gráfico:



1) "La Corte Suprema dictará su propio reglamento interior y nombrará a sus empleados" (art. 113)

2) "tendrá a su cargo ... la administración del Poder Judicial" (art. 114, 1er párrafo)

3) "Administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigna a la administración de justicia" (inc. 3)

4) "Ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados" (inc. 4)

5) "Dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación del servicio de justicia" (inc. 6)

La relación compleja entre el Consejo de la Magistratura de la Nación y la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la administración de los recursos del Poder Judicial de la Nación es un conflicto que data de hace tiempo. Cabe recordar la Acordada 4/2000 por la cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró la invalidez de la resolución N° 6/2000 del Consejo de la Magistratura de la Nación que sostenía que esta *"posee facultades originarias de superintendencia sobre su propio personal y las de reglamentación"*. Por el contrario, mediante Acordada 4/2000, la Corte Suprema de Justicia de la Nación entendió *"sobre la base de considerar que a dicho órgano le asisten originariamente las facultades de superintendencia y las de reglamentación emanadas de la Constitución Nacional, declaró inaplicable la disposición que había invocado esta Corte en la acordada 16/99 para delegar al Consejo la superintendencia sobre su propio personal, e introdujo un artículo designando como 118 bis en el Reglamento para la Justicia Nacional"*. Estas idas y vueltas en materia de atribuciones y facultades de carácter administrativas entre ambos organismos se lo han observado en varias ocasiones sobre diferentes cuestiones tal como se sintetiza en el siguiente cuadro:

| Acordada | Fecha | Delegación de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN al Consejo de la Magistratura |
|----------|------------|---|
| 21/2003 | 14/10/2003 | Transferencia del Cuerpo de Auditores con sus recursos humanos y materiales al Consejo de la Magistratura de la Nación. |



| | | |
|----------------|------------|---|
| 23/2003 | 14/10/2003 | Transferencia de las Oficinas de Mandamientos y Notificaciones; y la de Subastas Judiciales al Consejo de la Magistratura de la Nación. |
| 25/2003 | 16/10/2003 | Transferir el Archivo General del Poder Judicial de la Nación, con sus recursos humanos y materiales al Consejo de la Magistratura. |
| 9/2004 | 25/03/2004 | Delegar en el Consejo de la Magistratura el ejercicio de las facultades de superintendencia correspondientes al Tribunal en los términos del convenio celebrado con la Policía Federal Argentina, y todas las concernientes a los servicios de seguridad y vigilancia para los tribunales federales con asiento en las provincias; con excepción de los servicios de custodia de los magistrados de este Tribunal y de sus respectivos despachos, así como de los edificios en que, como el Palacio de Justicia, tienen asiento las dependencias bajo la superintendencia directa de la Corte Suprema. |
| 10/2004 | 25/03/2004 | Delegar en el Consejo de la Magistratura el ejercicio las facultades atinentes a la autoridad de aplicación del régimen aprobado, para los tribunales inferiores, por acordada n° 22/90. Acordada 22/90: estableció un programa de colaboración con las universidades nacionales y privadas, consistente en permitir a los egresados con los más altos promedios de la carrera de abogacía desempeñarse en la Corte Suprema, para realizar tareas de investigación, en forma no remunerada y bajo una serie de condiciones y requisitos dirigidos a quienes se incorporarán a tal programa. |
| 11/2004 | 25/03/2004 | Deroga artículo 9 ³³⁷ del Reglamento para la Justicia Nacional. Y agrega: “La autorización para el ejercicio de la docencia será otorgada por la Corte Suprema, para los jueces que la integran y los secretarios con cargo asimilado al de los jueces; por el Consejo de la Magistratura para el resto de los magistrados judiciales y de los funcionarios con cargo equivalente al de aquéllos; por el Jurado de Enjuiciamiento para los funcionarios con cargo equivalente al de los jueces, dentro de su ámbito. Dichos organismos deberán ajustarse a lo dispuesto en el art. 9 del decreto ley 1285/58 (texto según ley 21.341, art. 1°), vale decir, conceder las autorizaciones en forma previa y expresa, y en cada caso. “En los demás casos y con respecto al resto de los funcionarios y empleados, resolverán en sus ámbitos respectivos las cámaras de |

³³⁷ Art. 9 del decreto-ley 1285/58 (texto según ley 21.341, art. 1°) dispone que “los magistrados de la Justicia Nacional podrán ejercer, exclusivamente, la docencia universitaria o de enseñanza superior equivalente, con la autorización previa y expresa, en cada caso, de la autoridad que ejerza la superintendencia”.



| | | |
|---------|------------|---|
| | | apelaciones, el Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación”. |
| 12/2004 | 25/03/2004 | <p>Autoridades de aplicación: Las autoridades que decidirán las solicitudes de licencia serán las siguientes:</p> <p>c) Las cámaras nacionales de apelaciones y la Cámara Nacional de Casación Penal: las de sus vocales, las que deberán ser comunicadas al Consejo de la Magistratura cuando excedan de noventa días en el año, excluyendo las que pudieran corresponder en virtud del artículo 14.</p> <p>d) Los presidentes de cámaras: las de los jueces de primera instancia, que deberán ser comunicadas al Consejo de la Magistratura en el supuesto previsto en el inciso anterior. También decidirán las solicitudes de licencia de los funcionarios y agentes dependientes de la Cámara, y las del personal de primera instancia cuando excedan de treinta días en el año y no se trate del caso del artículo 14.</p> <p>e) Los tribunales orales: las de los jueces que los integran, con comunicación al Consejo de la Magistratura cuando excedan de noventa días. En lo supuestos en los cuales deban ser sustituidos, y hasta que esté reglamentado el sistema de jueces subrogantes, las coordinarán con los demás tribunales cuyos integrantes deban subrogarlos, con el fin de no afectar la actividad jurisdiccional de cada uno de ellos. También decidirán las de los funcionarios y empleados bajo su dependencia.</p> <p>Art. 11. — El presidente de la Corte Suprema, en relación a sus integrantes y personal, y el Consejo de la Magistratura, respecto de los integrantes y personal de los tribunales inferiores, podrán conceder, en resolución fundada, beneficios en condiciones no previstas en el presente régimen de licencias y en el que resulta de aplicación supletoria en virtud de lo dispuesto en el art. 35, siempre que medien circunstancias excepcionales, debidamente comprobadas. La denegación podrá ser objeto de recurso ante la Corte o el Consejo de la Magistratura, según el caso que se trate, que deberá deducirse dentro del quinto día de notificada la pertinente resolución³³⁸.</p> <p>Art. 31 — Actividades científicas, culturales o deportivas: Los funcionarios y empleados que cuenten con una antigüedad en el Poder Judicial de la Nación, mayor de tres años podrán solicitar licencia extraordinaria a fin de desarrollar actividades científicas o culturales que resulten de interés para la función, por el término de un año con percepción de haberes y por un año más sin goce de los mismos, si a juicio de la autoridad competente no se afectara</p> |

³³⁸ El destacado nos pertenece.



| | | |
|---------|------------|---|
| | | <p>la debida prestación del servicio, Cuando esas actividades carezcan de dicho interés, el beneficio podrá otorgarse por un año, sin percepción de haberes con la misma reserva.</p> <p>También podrán pedir licencia extraordinaria con el objeto de participar en actividades deportivas, la que se acordará en los casos bajo las condiciones previstas para el personal de la administración pública.</p> <p>Los jueces de la Corte Suprema deberán solicitar esta licencia al Tribunal, y los de los tribunales inferiores al Consejo de la Magistratura.</p> <p>Art. 33 — Motivos particulares: Los beneficiarios comprendidos en el art. 1° que tengan más de un año de antigüedad en el desempeño de funciones en el Poder Judicial de la Nación podrán solicitar licencia extraordinaria por motivos particulares debidamente fundados, sin goce de haberes, quedando a criterio de la autoridad concedente la apreciación de dichos fundamentos. Esta solicitud podrá efectuarse por períodos no inferiores a dos meses y hasta un máximo de seis meses cada cinco años.</p> <p>Cuando las licencias por motivos particulares debidamente fundados excedan el plazo previsto, deberán ser concedidas por el presidente de la Corte Suprema para los integrantes y personal de ésta, y por el Consejo de la Magistratura para el resto del personal judicial.</p> |
| 24/2004 | 06/07/2004 | <p>Delegar en el Consejo de la Magistratura el ejercicio de las facultades atinentes al régimen de percepción de bonificaciones en concepto de títulos, con excepción de las relacionadas con los funcionarios y demás agentes dependientes del Tribunal.</p> |

Otro punto de contacto que ha tomado relevancia en los últimos meses en contexto de pandemia es el “Fondo” creado por Acordada 34/2008 con sustento en la ley 23.853³³⁹ y el Decreto 557/05³⁴⁰.

³³⁹ El art. 1 establece: “La Corte Suprema de Justicia de la Nación preparará el Presupuesto de Gastos y Recursos del Poder Judicial, debiendo observar los principios de transparencia en la gestión y eficiencia en el uso de los recursos, el que será remitido al Poder Ejecutivo nacional para su incorporación al proyecto de presupuesto general de la administración nacional que se presenta anualmente ante el Honorable Congreso. Todo ello de conformidad con lo establecido en el artículo 1° de la ley 24.937 y sus modificatorias”.

³⁴⁰ El decreto 557/2005 modifica el art. 2 de la ley 23.858 al disponer que “El presupuesto del Poder Judicial de la Nación será atendido con cargo al TESORO NACIONAL y con recursos específicos propios del citado poder. Los recursos del TESORO NACIONAL se conformarán con el equivalente del tres y medio por ciento (3,5%) de los recursos tributarios y no tributarios de la Administración Central. El cincuenta y siete centésimos por ciento (0,57%) corresponderá a la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION y el dos con noventa



Estos fondos dieron lugar a amplios cuestionamientos y a la presentación de proyectos que aspiran a la derogación del Decreto 557/05 (como es el caso del 612-D-2020 que reproduce el 5452-D-2018) o a la modificación del porcentaje establecido en el artículo 2° de la ley 23.853 (5005-D-2020).

Los fundamentos de esta última iniciativa -suscripta entre otros, por el consejero Pablo Tonelli- cuestionan que la administración del Poder Judicial sea encarada mediante dos estructuras con competencias independientes -Secretaría General de Administración de la Corte Suprema y Oficina de Administración y Financiera del Consejo de la Magistratura-, y bajo un esquema de distribución de recursos inadecuado y perjudicial para el servicio de justicia. Como síntesis de las críticas a este fondo, en los “Fundamentos” de uno de estos proyectos de ley se expone: *“(…) a partir del desequilibrio presupuestario introducido mediante el decreto de necesidad y urgencia 557/2005, la Corte Suprema pasó a administrar una masa superavitaria de fondos y a tener la libre disponibilidad tanto de recursos propios no ejecutados como de recursos específicos que no se hayan asignado, sumados a los excedentes existentes con anterioridad a 2005. En tal contexto, han quedado en cabeza de la administración de la Corte Suprema una ingente masa de recursos que no tienen aplicación al pago de haberes o a inversión en el Poder Judicial de la Nación y que se mantienen bajo la absoluta discrecionalidad del más alto tribunal. Tanto es así que la Corte Suprema, mediante las acordadas 32/08, 33/08 y 34/08 creó fondos específicos para aplicar recursos y establecer el denominado “fondo anticíclico”. Estos fondos, a su vez, fueron ampliados mediante las acordadas 24/11, 4/13, 6/13 y 21/18, dando lugar a una gran masa de dinero y colocaciones financieras compuesta por recursos propios del alto tribunal provenientes de*

y tres por ciento (2,93%) al CONSEJO DE LA MAGISTRATURA. Para el supuesto que los recursos que se asignan a la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION superen el crédito asignado por la Ley Anual de Presupuesto o el que se destine conforme la facultad indicada en el primer párrafo del Artículo 5° de la presente, podrán ser utilizados para financiar los restantes programas y actividades del presupuesto de la jurisdicción. A la alícuota del tres y medio por ciento (3,5%) se le adicionará el aporte que anualmente incluya el Poder Ejecutivo Nacional en el Presupuesto General de la Administración Nacional para el inciso 4 — Bienes de uso— de acuerdo al presupuesto preparado por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION”. Agregando el art. 4 de este mismo Decreto que “Los recursos de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION que temporariamente no se hallaren asignados a los gastos del PODER JUDICIAL DE LA NACION podrán ser invertidos en títulos o valores públicos de origen nacional”.



los saldos de libre disponibilidad y de los fondos específicos, más los rendimientos de la colocación del fondo que se realizara durante todos estos años. En síntesis, para el caso del presupuesto de 2019 del Poder Judicial, podemos observar, en lo que respecta a los créditos presupuestarios que administra el Consejo de la Magistratura que, como ya se ha dicho, el 95% se destina al pago de salarios y el 5% restante se dedica a servicios, insumos informáticos, software, hardware, obras, alquileres, automotores, subrogancias, etc. A lo cual se suma la necesidad de requerir asistencia permanente del Poder Ejecutivo a fin de cubrir el déficit operativo que se genera mes a mes. Frente a ello, de los créditos presupuestarios que administra la Corte Suprema de Justicia, el 86% corresponde al pago de salarios, pudiendo disponer del restante 14% para gastos corrientes y de capital, a lo que se suma el excedente de partidas específicas no ejecutadas y el insólito 'fondo anticíclico'".

Precisamente, la pandemia ha dejado al descubierto las falencias que observa el Poder Judicial de la Nación en materia digital; como ejemplo para mostrar la necesidad de mayor disponibilidad de recursos en el ámbito del Consejo de la Magistratura de la Nación cabe destacar los costos de provisión, adecuación, implementación y mantenimiento del sistema BA-SE 100- LEX 100 en todos los juzgados, tribunales y dependencias del Poder Judicial de la Nación, y a las demandas en materia de infraestructura edilicia y tecnológica.

Dentro de las facultades de administración también se encuentran las disciplinarias que, si bien ya han sido analizadas en el aspecto de fondo o contenido, lo cierto es que esta cuestión observa una faceta de carácter administrativa que debe ser destacada aquí.

El art. 7 de la ley 24.937, texto según ley 26.855, coloca a cargo del Consejo de la Magistratura de la Nación la potestad disciplinaria sobre los funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación de acuerdo a las leyes y reglamentos vigentes, dejando atrás la anterior redacción que establecía que “*La Corte Suprema y los tribunales inferiores mantienen la potestad disciplinaria sobre los funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación, de acuerdo a las leyes y reglamentos vigentes*”.

Por su parte, la ley 26.855 sustituye los artículos 1, 5, 7, 8 y 10 de la ley 23.853 y, en consecuencia, las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto al



presupuesto, a las reestructuraciones y compensaciones de partidas, fijación de remuneraciones, determinación de aranceles quedan directamente vinculadas a la observancia de lo dispuesto en el artículo 1º de la ley 24.937 y sus modificatorias.

Como se puede observar, los puntos de contacto entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el Consejo de la Magistratura de la Nación son varios y de trascendental relevancia³⁴¹, de allí la necesidad de elaborar propuestas o recomendaciones tendientes a “armonizar” el funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación con el de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf. art. 4.3.a del Decreto 635/2020) a la luz de una interpretación armónica entre los arts. 113 y 114 de la Constitución Nacional.

La factibilidad de lograr una armonización real mediante la reincorporación del presidente u otro miembro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación como presidente del Consejo de la Magistratura de la Nación o su integración en este órgano como se podría derivar de lo que sostiene Gelli al afirmar que la representación del Máximo Tribunal en la composición originaria del cuerpo en carácter de Presidente pudo ser un factor determinante para la desarticulación de estos primeros conflictos generados con la puesta en práctica de la nueva entidad³⁴², fue objeto de amplio debate en este Consejo.

La posición mayoritaria planteó la necesidad de mantener la redacción vigente del art. 2 de la ley 24.937 que no contempla la participación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la composición del Consejo de la Magistratura de la Nación con el objeto de que exista el equilibrio institucional que demanda el propio texto constitucional.

De conformidad al artículo 108 de la CN, el Poder Judicial de la Nación es ejercido por una Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales inferiores. Con independencia del carácter de cabeza del Poder Judicial asignado a la Corte, el artículo 114 establece el Consejo de la Magistratura como organismo encargado de la Selección de Magistrados y la Administración del Poder Judicial. El carácter de administrador del Poder Judicial otorgado

³⁴¹ Engrosan esta lista aspectos específicos de superintendencia cuyo análisis detenido excede el límite del presente dictamen.

³⁴² Ver Gelli, María Angélica Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada. La Ley, Bs. As., 4º Ed. Ampliada y actualizada, Tomo II, p.487.



al Consejo de la Magistratura de la Nación fue objeto de amplios debates en el seno de la Convención Constituyente. Independientemente de las distintas posiciones al respecto, primó la postura de no limitar la competencia del órgano a la selección de magistrados/as, tal como lo expresa el art. 114 y la normativa reglamentaria (ver art. 30 ley 24.937). Esta interpretación es la que se deriva de lo expresado por la Constitución Nacional en el primer párrafo del art. 114, como así también en sus incisos 3 y 6. De este modo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su carácter de cabeza del Poder Judicial representa el órgano de mayor jerarquía en el orden jurisdiccional y el Consejo de la Magistratura de la Nación detenta la administración del Poder Judicial en los términos constitucionales. Esta debería ser la base sobre la cual se edifique o diseñe cualquier política judicial.

Otras posturas, estuvieron por la necesaria incorporación de un representante del Máximo Tribunal, existiendo quienes propusieron que tal determinación debía ser tomada por el propio estamento.

7. Otras recomendaciones

En el presente capítulo dedicado a analizar y esgrimir recomendaciones para el mejoramiento del funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación, se considera pertinente destacar tres consideraciones que se traducen en recomendaciones concretas que encierran un gran aporte para la democratización y federalización del servicio de justicia.

La primera consiste en retomar una cuestión que suele generar debate y compromete, en definitiva, al rol y perfil de los/las jueces/zas. Como no involucra de manera precisa la cuestión del proceso de selección de magistrados/as, no se lo analiza en dicho apartado, sino que se lo analiza de manera autónoma. Nos referimos a la dedicación de los/las jueces/zas en el ámbito académico. ¿Acaso, es posible que un/a magistrado/a cumpla cabalmente con su función si ostenta una gran carga docente? La respuesta negativa se impone, de allí que se considere pertinente expresar alguna recomendación al respecto que se extiende también a los/as fiscales/as y defensores/ras.

La segunda gira en torno a la necesidad de receptar ciertas propuestas remitidas al presente Consejo Consultivo por parte de organismos de derechos humanos.



Al respecto, como punto de partida tal se explicita en el capítulo introductorio, el Consejo Consultivo ha invitado a exponer y acercar propuestas por parte de los órganos directamente comprometidos en el Decreto 635/2020, como así también a diferentes organismos de la sociedad civil involucrados con el fortalecimiento de la administración de justicia. Entre los diferentes expositores, se han recibido interesantes aportes que van en línea con la democratización que constituye uno de los enfoques transversales tal como surge de lo dispuesto en el capítulo II.

En este contexto y por el lugar central que ha tenido y tiene en nuestra identidad social la historia sintetizada bajo las palabras de “Memoria, Verdad y Justicia”; es que se han tomado algunas de las recomendaciones esgrimidas por el Comité Nacional para la Prevención contra la Tortura como así también por los organismos de derechos de humanos que involucran que comprometen de manera directa el funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación. Nos referimos a dos recomendaciones inspiradas en aportes provenientes del primero de los organismos citados.

La primera se funda en el importante rol administrativo que le cabe al Consejo de la Magistratura de la Nación y, en ese marco, la necesidad de que asegure el funcionamiento de una secretaría de Derechos Humanos en los juzgados y tribunales orales donde tramitan causas vinculadas con delitos de lesa humanidad y terrorismo de Estado a los fines de lograr una mejora en la resolución de causas de centrales en clave de reparación histórica para el país.

La segunda involucra la función disciplinaria que también le cabe a dicho órgano. Como bien lo expuso por escrito el mencionado Comité Nacional resulta pertinente establecer la *“Incorporación al régimen disciplinario de normas sustantivas tendientes al cumplimiento de obligaciones específicas en materia de prohibición de tortura, malos tratos y vulneraciones graves a los derechos humanos”*. En esta lógica se afirma que *“el art. 25 de la ley 24.937 (y modificatorias), operativizando los arts. 53 y 115 de la CN, establece una lista no taxativa de causales que se considerarán mal desempeño. Si bien el incumplimiento de normas de jerarquía constitucional – como lo constituye la prohibición y sanción de la*



tortura- se encontraría incluido en el inc. 2 (“el incumplimiento reiterado de la Constitución Nacional, normas legales o reglamentarias”), entendemos necesaria la alusión específica en dicha lista, o en la futura codificación que el Consejo decida adoptar, de normas que reflejen la importancia que reviste la prohibición de la tortura”. Por ello se considera necesario esgrimir alguna recomendación en la línea que aquí se propone.

La tercera consideración general que incentiva otra propuesta compromete a otro de los órganos invitados a exponer en el marco del presente Consejo Consultivo en el que la Federación Argentina de Magistrados entienden pertinente el establecimiento de un fondo compensador federal para la justicia argentina a efectos de superar las desigualdades existentes en la prestación del servicio de justicia. Se trata de una propuesta de carácter federal que debería llevar adelante el Consejo de la Magistratura como autoridad de aplicación para coordinar dicha distribución en cada jurisdicción provincial y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

8. Breves consideraciones complementarias

8.1. Introducción

En razón de que el consejero Omar Palermo ha realizado algunas propuestas complementarias, pasa a fundarlas del siguiente modo:

En lo general, coincido con el diagnóstico, consideraciones y recomendaciones formuladas por la mayoría de este Consejo sobre lo requerido en el art. 4 incisos 1 y 3 del Decreto 635/2020 del PEN. En particular, comparto la necesidad de esclarecer la situación actual en materia de competencias presupuestarias y de administración entre la Corte Suprema y el Consejo de la Magistratura, la evaluación crítica de las deficiencias funcionales que atraviesan al Consejo, de las demoras en la resolución de cuestiones de su competencia y de los problemas en el proceso de selección de Magistrados y Magistradas de la Nación.

Más allá de ello, existen algunos puntos sobre los que considero conveniente formular algunos aportes adicionales, a partir de la explicitación del ideal de justicia y de Consejo de la Magistratura con cuyo lente analizamos los problemas.



Ya se ha dicho que el Poder Judicial, como órgano de la democracia, debe construir diariamente la legitimidad necesaria para poder presentarse a la ciudadanía como una institución en la cual pueda verse reflejada. Esto merece ser destacado en un momento en que el Poder Judicial necesita restablecer lazos con la ciudadanía, abrirse a ella, tornarse más permeable y accesible. Esto implica, entre otras cosas, que su actuar debe verse fuertemente influenciado y controlado por ella. Pues bien, tanto las recomendaciones generales que han logrado consensuarse, como las que aquí específicamente se proponen, están claramente influenciadas por esa premisa. En tal sentido, así como en el capítulo referido a la Corte Suprema se hizo referencia a la necesidad de que ella abra su estructura y sea permeable a aportes externos, la misma mirada ha de orientar estas propuestas.

En particular, el diagnóstico ya formulado sobre el Consejo de la Magistratura refleja que su funcionamiento actual se encuentra regido, principalmente, por las lógicas e idiosincrasias de los actores que se encuentran dentro del propio sistema judicial. Si nos regimos por el ideal planteado, las reformas deberían apuntar a fortalecer el peso de las miradas externas al él, de modo de debilitar su endogamia y tornar a la estructura más permeable a lo que ocurre fuera de ella. Para ello, el punto de partida debe ser el reconocimiento expreso del valor que ostenta la participación ciudadana en la configuración democrática de los poderes del Estado y en los procesos de *construcción* de su legitimidad.

En consecuencia, el modelo de Consejo de la Magistratura que se propicia debe anclarse en una visión plural que proyecte e impacte tanto en su integración como en la definición de los procesos y responsabilidades que el órgano en cuestión lleva a cabo.

A este ideal es posible acercarse mediante la introducción de dos niveles diferentes de reformas:

(a) Mediante el fortalecimiento del equilibrio en su integración y funcionamiento entre los *actores judiciales clásicos* y los estamentos externos a él, y del diálogo con la comunidad. Esto podría resultar adecuado a los fines de incorporar en el diseño y la ejecución de las políticas del Consejo miradas que exceden al sistema judicial y a la endogamia que caracteriza su funcionamiento. Permitirá, en efecto, apreciar y dar cuenta de problemáticas y



circunstancias que trascienden a las que se concentran en la realidad del Poder Judicial, particularmente aquellas que impactan en materia de protección y goce de derechos de las personas que integran colectivos en situación de vulnerabilidad.

(b) Ampliando la actual mirada estrictamente jurídica desde la que se consideran y resuelven las cuestiones que se presentan en la órbita de administración de justicia -tanto en lo jurisdiccional como administrativo-. A tal fin la *interdisciplina* se muestra como una herramienta adecuada para atender a la necesidad expuesta.

Ambas ideas se encuentran tras cada propuesta y recomendación, tanto las compartidas con mis colegas como las que aquí individualmente formulo.

8.2. Sobre la integración y funcionamiento del Consejo de la Magistratura

Más allá de que encuentro adecuada la propuesta mayoritaria, se deja abierta aquí la posibilidad de analizar la siguiente integración alternativa del Cuerpo: (i) 3 Senadores; (ii) 3 Diputados; (iii) 3 representantes de las y los abogadas/os; (iv) 3 representantes del Poder Judicial; (v) 2 representantes del sector académico; y (vi) 2 representantes del sector científico.

(a) En la configuración actual el sector académico y científico se encuentra infra representado, con menos de un 10% del total de integrantes. Una forma de solucionar y fortalecer esta representación, que es fundamental para fortalecer la mirada externa al Poder Judicial, podría ser interpretar que la norma constitucional alude a un estamento pero compuesto por dos categorías independientes: la académica y la científica. Dicha interpretación encuentra respaldo en el hecho de que en la legislación actual el legislador ha interpretado que el estamento “*representación de los órganos políticos resultante de la elección popular*” es un solo estamento pero integrado por 3 categorías (Senado, Diputados y Ejecutivo Nacional). De esa manera, podría incrementarse la representación de esos sectores sin menoscabar la regla de equilibrio respectiva.

(b) El mantenimiento de la representación diferenciada de Senadores y Diputados se justifica en la medida en que representan distintos poderes soberanos. Si se apunta a



garantizar la representación federal, el Senado debe estar presente indefectiblemente, pues es allí donde está el poder de las provincias. Es posible criticar esto argumentando que el Senado ya interviene en otra etapa del proceso de selección de magistradas y magistrados. No obstante, si se piensa al Consejo de la Magistratura como un órgano que no solo designa jueces y juezas, sino que además administra, la mejor alternativa es incorporar al Senado a la gestión del Consejo de la Magistratura, pero disminuir su rol en el ámbito del proceso de selección. Y por su lado, la Cámara de Diputados refleja la soberanía popular de manera directa, por lo que también es importante que ella tenga su reflejo representativo en el consejo.

(c) En relación con la sugerencia de ejercicio rotativo de la Presidencia, se aclara que, en esta propuesta, la alternancia debe respetar la división de estamentos sin subdivisión interna. Esto permite asegurar la circulación igualitaria de la Presidencia que propone la sugerencia mayoritaria -a la cual, reitero, adhiero-.

8.3. Sobre el proceso de selección de magistrados y magistradas de la Nación

(a) Se sugiere la posibilidad de evaluar una modificación a la actual Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial. En tal sentido, es prudente recomendar la creación de una *Comisión de Selección de Magistradas y Magistrados y formación del Poder Judicial* con una nueva integración, en la que se incremente la representación del ámbito académico y científico. Ello atiende a la ya mencionada necesidad de reforzar la participación de los actores externos al sistema judicial, particularmente en aquellas instancias en los que su pertinencia resulta aún más evidente -como ser la participación de la academia y las y los científicos en el espacio institucional encargado de los procesos de evaluación y formación de personas vinculadas al ámbito judicial-.

(b) Como quedó dicho en las recomendaciones, no se comparte aquí la propuesta respecto de las posibles consecuencias que se pudieren endilgar al vencimiento del plazo otorgado al PEN para el envío de pliegos al Honorable Senado de la Nación. Se llega a esta conclusión en razón de que ello parece incompatible con la facultad presidencial de seleccionar al candidato o candidata. Por el contrario, las demoras en el propio Consejo sí ameritan



promover una solución que permita dar continuidad al trámite de designación de Jueces y Juezas de la Nación, por cuanto el ejercicio de la facultad presidencial depende necesariamente de la promoción de tal instancia anterior.

(c) Sobre las modificaciones propuestas para las listas de jurados -a saber: interdisciplina, pauta federal y límites de intervenciones anuales- cabe destacar que ellas apuntan a asegurar que en la integración de los cuerpos que evaluarán a las personas que aspiren a ejercer cargos de las Magistraturas exista una mirada interdisciplinaria tanto del problema que se plantee como de la solución que el concursante proponga, y que el resultado de los procesos de evaluación de candidatos sea producto de una mirada caracterizada precisamente por contar con aportes formulados desde diferentes áreas del conocimiento. También persiguen la finalidad de propiciar la participación como jurados de personas de diferentes puntos de país, aportando además miradas dotadas de enfoques propios de sus comunidades de origen; y asegurar la rotación de quienes se desempeñen en estas instancias evaluativas, fomentando la mayor participación de personas posible en calidad de jurados.

(d) En lo que refiere a la necesidad de introducir modificaciones en las pautas de valoración de antecedentes -recomendación que comparto con la consejera Herrera-, son dos los razonamientos que las fundan:

(i) En relación con la puntuación que se otorga a las instancias de formación dictadas por la Escuela Judicial, tal práctica amerita ser revisada porque se trata de una de las expresiones más claras de la forma endogámica en la que funciona el Poder Judicial: se reconoce un puntaje alto a una instancia de formación destinada principalmente a operadores/as judiciales, que supone un desequilibrio flagrante entre éstos y las y los profesionales externos; y a la vez otro desbalance entre el personal de CABA y el del interior, en razón de la cantidad de los cupos y cohortes que se dictan.

(ii) En relación con la recomendación sobre el reconocimiento de la formación en derechos humanos y género, no cabe ninguna duda que ello permite afianzar el perfil que debe, por mandato constitucional y convencional, tener un juez o jueza de la Nación: compromiso con los derechos humanos y perspectiva de género.



(e) La sugerencia destinada a que la instancia evaluativa se realice en la circunscripción a la que pertenece el cargo que se concursará se justifica en la necesidad de respetar criterios federales y de igualdad, eliminando el riesgo de que la disponibilidad de recursos económicos se transforme en un impedimento *de hecho* para concursar, con particular impacto en las personas originarias de las regiones más alejadas del lugar de funcionamiento del Consejo de la Magistratura.

8.4. Sobre la Escuela judicial

Las recomendaciones formuladas bajo el subtítulo “Escuela Judicial” (EJ) se fundan en la necesidad de propiciar un nuevo modelo a partir del cual la EJ asuma un rol protagónico en la formación y difusión del enfoque democrático y de derechos en la administración de justicia con criterios de igualdad y apertura ciudadana.

Además, a través de las mismas se pretende asegurar una composición interdisciplinaria en la integración de su Consejo Académico, no tan sólo mejorando la representación de personas formadas en otras ciencias sino eliminando los requisitos formales que actualmente lo dificultan -como lo es exigir que quienes lo integren satisfagan los requisitos para ser Ministro de la Corte Suprema, entre los que se encuentra ser abogado-. Esta recomendación, como puede advertirse, resulta en sintonía con aquellas que proponen mejorar la representación del estamento académico y científico tanto en la Comisión de Selección de Magistrados como, particularmente, en el pleno mismo del Consejo. Se trata de derivaciones particulares de la noción transversal que se expuso a título introductorio, y que viabilizan tanto el objetivo de lograr una institución dialógica con otros espacios de la sociedad como el de propiciar miradas interdisciplinarias para pensar el sistema de justicia y el perfil de operadores/as judiciales que se persiguen.

Sumado a ello, se recomiendan disminuir la representación en el Consejo de los actores judiciales clásicos -entre ellos la representación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación-. Y además se sugieren pautas de género y con perspectiva federal a los efectos de lograr un Consejo Académico que sea plural en su integración y con equidad de género, de manera tal



que académicos/as y profesores/as de todas partes del país puedan acceder a su integración y aportar pluralidad en las miradas que definan su funcionamiento.

Finalmente, se sugiere que el plantel de profesores con que cuenta la Escuela Judicial tenga equidad de géneros y, además, deberían establecerse pautas para asegurar la participación de la comunidad académica local cuando se trate de dictado de los cursos en las jurisdicciones del interior del país. Ello, no tan sólo por los beneficios que en términos económicos ofrece para el presupuesto del Consejo de la Magistratura, sino especialmente por cuanto supone un reconocimiento a los espacios académicos desconcentrados en el resto del país funcionando como una medida igualitaria.

8.5. Sobre los procesos disciplinarios

En el plano del ejercicio de las facultades disciplinarias existen circunstancias complejas a las que se debe atender. Al respecto, y de forma previa al análisis particular de las recomendaciones, debo decir que se comparte aquí la opinión mayoritaria en cuanto a la idea de propiciar mejores instancias de participación ciudadana en los procesos administrativos sancionatorios. Y considero que tal premisa, sumada a la de rendición de cuentas públicas y de garantía de acceso a la información deben argüirse como los ejes rectores que inspiren todas las propuestas superadoras que puedan sugerirse para el tema que nos ocupa. En ese marco general de coincidencias, agrego alternativas a evaluar ante una eventual reforma:

(a) Respecto de la participación y la aplicación de pautas de apertura ciudadana para estos procesos, sugiero además otorgar a la Comisión herramientas para que pueda contar con opiniones técnicas que no dependan del accionar de terceros -como por ejemplo la presentación espontánea de un dictamen de amigo del tribunal- sino que puedan ser solicitadas de manera oficiosa. Estos recursos, así como la posibilidad de admitir veedores, van de la mano con la premisa de apertura ciudadana.

(b) La apertura y control ciudadano que se han levantado como premisas tornan favorable el establecimiento del deber de informar a las personas denunciantes el destino de su queja, particularmente cuando se trata de rechazos *in limine* o desestimaciones; y el de llevar registros públicos actualizados que den cuenta de las denuncias y sus destinos.



(c) El deber de fundar las decisiones de rechazos *in limine* o desestimaciones de denuncias debería estar normado. Sucede que entre los rechazos, las desestimaciones y las renunciaciones de magistrados denunciados se aglutinan la gran cantidad de procesos iniciados. Cada denuncia tiene una razón, un motivo, posiblemente vinculado a la percepción de una persona, un colectivo o una organización respecto de la insatisfacción del servicio de justicia cuya no atención amerita algún tipo de explicación.

(d) Sumado a la anterior, que la gran mayoría de los procesos culminen en rechazo de la pretensión -aun cuando esto se encuentre justificado- puede implicar que aquello que motivó la denuncia no tendrá respuesta ni modificación en prácticas individuales, sociales o institucionales. Las herramientas con las que cuenta el Consejo no permiten pensar esto, sino que deben ser propuestas. Como ejemplo, si la dilación en los procesos es objeto de una denuncia que es desestimada por considerarse que un/a juez/a en particular no puede ser acusado/a por un problema estructural del servicio de justicia, de acuerdo a las herramientas actuales, tal problema queda sin respuesta. En este punto se entiende importante y sugiere brindar herramientas normativas para que el Consejo pueda generar recomendaciones, estándares, acciones, políticas públicas en *pos* de mejorar la administración de justicia, aún cuando desestime la denuncia.

(e) Es recomendable ampliar la nómina de causales de mal desempeño, y mantener una actualización constante de los supuestos que pueden resultar hoy como mala conducta, o lesivos de derechos u obstaculizadores de la justicia. La relevancia de temáticas como el *mobbing*, la discriminación, las violencias en sus múltiples facetas, la no incorporación de enfoque de género y derechos humanos a las prácticas, las acciones y las sentencias, entre otras, requieren de su enunciación expresa y taxativa dentro del catálogo enunciado. Es por ello que resulta necesario revisar la enumeración que realizan las normas y buscar su ampliación y categorización específica en tipos de faltas que se condigan con tipos de sanciones que posean tanto caracteres retributivos como reparadores.

(e) En línea con lo anterior, se sugiere la ampliación de las sanciones disciplinarias posibles, permitiendo sanciones no retributivas sino restaurativas, en las que puedan



participar las organizaciones sociales. Esto debería complementarse con evaluaciones de desempeño que aborden tanto dimensiones cuantitativas como cualitativas, abordando las aristas enunciadas en la recomendación y toda otra que pudiere resultar afin.

8.6. Sobre las facultades de administración

A pesar de que no existen diferencias con la postura mayoritaria, creo conveniente resaltar que las reformas en lo referido a las facultades de superintendencia, reglamentarias y de administración presupuestaria de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de la Magistratura están en línea con el diseño de Corte que se propone en el acápite pertinente. En efecto, ordenar las atribuciones institucionales reconociendo a la Corte de Justicia de la Nación como máxima autoridad judicial en materia jurisdiccional y la Consejo de la Magistratura de la Nación como el administrador del Poder Judicial permite redefinir el rol de ambas instituciones y, a la vez, pensar diseños institucionales superadores de los actuales, siempre desde una mirada democrática formulada en clave de derechos humanos.



B) Dictamen de las Consejeras Kogan y Weinberg

Consejo de la Magistratura

De acuerdo con lo establecido en el decreto del Poder Ejecutivo Nacional nro. 635/2020 se le encomendó a este Consejo efectuar una descripción valorativa con especial indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento del Consejo de la Magistratura.

Además, en particular, el artículo 4 inciso 3 del mencionado decreto, solicita un análisis que incluya: a) la conveniencia, o no, de modificar la estructura y composición del cuerpo y armonizar su funcionamiento con el de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; b) una evaluación acerca de los cargos de consejeros, y analizar si los mismos deben ser de dedicación exclusiva; c) análisis sobre la forma de dotar de una mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados, con posibilidad de brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule directamente con el servicio de administración de justicia; d) la incorporación de perspectiva de género en la composición del Consejo y en los actos que hacen a su funcionamiento; y e) el análisis de la inclusión de un criterio federal para la composición y funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación.

Con la finalidad de cumplir con la tarea encomendada por el Poder Ejecutivo, estructuraremos el presente dictamen de la siguiente manera: en una primera parte, expondremos nuestra visión sobre el Consejo de la Magistratura e identificaremos y consideraremos los problemas más importantes que advertimos para el correcto funcionamiento del mismo. En una segunda parte, analizaremos los puntos que especifica el inciso 3 del artículo 4 del Decreto y propondremos alternativas siguiendo los parámetros establecidos por dicha norma.



Primera parte: Descripción e indicación de problemas

I) El Consejo de la Magistratura

El Consejo de la Magistratura fue creado por el Convencional Constituyente de 1994 y se incorporó dentro de la sección que regula al Poder Judicial de la Nación (Sección Tercera de la Segunda Parte de la Constitución Nacional).

Conforme con las funciones que enumeran los 6 incisos del artículo 114, la Constitución le otorga al Consejo de la Magistratura un papel preponderante en el proceso de selección y remoción de jueces. La ley que rige actualmente su funcionamiento es la 24.937 (T.O. Dec 816/99), con las modificaciones de la ley 26.080.

II) La ubicación del Consejo de la Magistratura dentro de la estructura constitucional

El Consejo de la Magistratura es una repartición que integra el Poder Judicial de la Nación. La máxima autoridad de esa rama de gobierno es la Corte Suprema de Justicia de la Nación (art. 108 CN) y esta circunstancia no se vio alterada con la reforma constitucional de 1994. El Poder Judicial de la Nación mantiene como única cabeza a la Corte Suprema.

El Poder Judicial no es bicéfalo, al respecto, cabe citar lo expuesto por el Dr. Carlos Arslanian en el dictamen remitido en tanto arroja claridad a la posición que aquí exponemos, cuyos términos compartimos: *“La introducción del Consejo de la Magistratura en 1994 — órgano completamente ajeno a nuestra tradición jurídica— vino a colisionar con el rol que la Corte Suprema se había dado, desde 1863, como “cabeza del Poder Judicial”. El ejercicio por parte del Consejo de las facultades que hasta entonces eran privativas de la Corte no*



estuvo nunca exenta de dificultades, desde que comenzó a operar el Consejo en 1999 hasta la actualidad. Por ello, desde la doctrina se señaló que la creación y puesta en marcha del Consejo en nada modificaba la estructura del Poder Judicial cuya jefatura en manos de la Corte no era compartida, sino que ésta seguía ocupando el vértice de la pirámide (ver en ese sentido: Bidart Campos, Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, tomo V, p. 502)”.

III) La función disciplinaria y de superintendencia en el Poder Judicial

El art. 114 establece, en su primera parte, que el Consejo de la Magistratura tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial. Luego enumera las atribuciones específicas de este organismo en distintos incisos: 1) seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores; 2) emitir propuestas en ternas vinculantes para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores; 3) administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigne a la administración de justicia; 4) ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados; 5) decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados; y 6) dictar reglamentos relacionados con las organización judicial.

Conforme surge de la cita constitucional, el Consejo de la Magistratura de la Nación tiene facultades de selección y disciplinarias con relación a los magistrados no así con respecto a los demás empleados y funcionarios que integran el Poder Judicial. En efecto, es la Corte Suprema la que concentra la función de superintendencia y es quien decide cómo ejercerla. Muchas de esas funciones se encuentran delegadas en las Cámaras de Apelaciones.

En ese orden, art. 30 de la ley 24.937 estableció —al reglar el Consejo de la Magistratura— que: “las facultades concernientes a la superintendencia general sobre los distintos órganos judiciales continuarán siendo ejercidas por la Corte Suprema de Justicia de



la Nación y las cámaras nacionales de apelaciones, según lo dispuesto en las normas legales y reglamentarias vigentes”.

Fue en virtud de este artículo que la Corte Suprema de la Nación a través de las Acordadas 9/2004; 10/2004; 11/2004 y 12/2004 delegó en el Consejo de la Magistratura los Servicios de seguridad y vigilancia; Régimen de pasantías; Autorización a los magistrados para ejercer la docencia y las Licencias y modificación del régimen.

Surge de lo que venimos señalando que la ley reconoció desde el inicio las facultades de superintendencia como propias de la Corte y que fue ésta —a través de diferentes Acordadas— quien delegó en el Consejo de la Magistratura determinadas funciones. Ello así en tanto que —valga la redundancia— es propio de la Corte su ejercicio y sólo ésta, dentro del marco de sus potestades reglamentarias y de superintendencia, se encuentra facultada para delegarlas tal como ha venido sucediendo.

Por estos motivos, consideramos desaconsejable, en tanto no surge de la Constitución, que el legislador intervenga en la regulación sobre el ejercicio de estas funciones propias de otro poder del Estado.

IV) La administración del Poder Judicial

La facultad de administración del Poder Judicial ha dado lugar a distintos altercados e intercambios entre la Corte Suprema y el Consejo. Por ello, sería saludable, a los fines de armonizar su funcionamiento, que una ley estableciera los lineamientos generales de las funciones de administración que le corresponden a ambos.

Entrar en los detalles de aquella reglamentación excede el propósito para el cual nos han convocados y requiere de un amplio debate en el seno de cada una de la Cámaras a las que cabe encomendarles su tratamiento.

Una posible solución para lograr esta “armonía” entre la Corte y el Consejo —que recomendamos en el siguiente acápite— puede venir dada por la incorporación, dentro del



estamento de los jueces que integran el Consejo, de un juez de la Corte Suprema. Es probable que muchos de estos conflictos y reyertas se diluyan con su intervención en la toma de decisiones de este organismo.

Segunda parte: Análisis de las cuestiones enunciadas en el inciso 3 del artículo 4 del Decreto 635/2020

A. La conveniencia, o no, de modificar la estructura y composición del cuerpo y armonizar su funcionamiento con el de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN;

El art. 114 de la Constitución Nacional al referirse a la composición del Consejo de la Magistratura dispone 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 federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley”*.

A partir de la norma constitucional citada consideramos que, más allá del número de consejeros que se disponga, cuando el artículo 114 CN refiere a los representante de los “órganos políticos resultantes de la elección popular”, exige incluir todos aquellos elegidos mediante el sufragio popular, lo que incluye tanto a legisladores como al Poder Ejecutivo.

En ese orden, sostenemos que corresponde mantener dentro de la integración del Consejo a quien represente al Poder Ejecutivo.

Por otro lado, cuando el constituyente dispone que el Consejo de la Magistratura será integrado “por jueces de todas las instancias” incluye a la Corte Suprema de la Nación. Por lo que recomendamos que así se disponga por vía legal.



Partiendo de la base de que el Consejo debe actuar de manera coordinada con la Corte Suprema, es conveniente establecer un vínculo directo de comunicación entre ambos organismos.

Respecto al número ideal de consejeros que debieran integrar este organismo consideramos que se trata de una cuestión opinable y le corresponde al legislativo determinarlo. Desde nuestra posición dentro de este Consejo Consultivo, recomendamos tener en cuenta que, si la propuesta de 16 miembros fuera tenida en cuenta, no es aconsejable aumentar el número de representantes de personas del ámbito académico y científico en desmedro de la representación que debería tener el Poder Ejecutivo.

Asimismo, si se decidiera ampliar el número de estos representantes académicos y científicos debería precisarse de forma clara, teniendo en cuenta el criterio federal y de paridad de género, la forma de designar a estos Consejeros. Además, creemos que éstos no deberían ser considerados para la presidencia del Consejo pues no integran ninguno de los tres estamentos previstos en la Constitución.

B. Evaluación acerca de los cargos de consejeros, y analizar si los mismos deben ser de dedicación exclusiva;

Más allá de las diversas opiniones que pueda dar lugar la redacción del artículo 114 de la Constitución Nacional en relación al término “representación”, consideramos que la misma debe recaer directamente sobre las personas que constituyen el estamento que representan, debiendo ser ejercido por quienes son parte de aquél; esto es, por un representante del órgano que forme parte del mismo. Ello, en el entendimiento de que el equilibrio de fuerzas puede ser mejor garantizado por las personas que son parte de aquéllas y porque desde nuestro punto de vista agiliza el procedimiento evitando sumar más intermediaciones e intermediarios.

En este sentido, si lo que se tiene en consideración al postular la dedicación exclusiva es la posibilidad de que quienes integran el cuerpo le dediquen todo su tiempo y estén



presentes constantemente para evitar dilaciones en la labor, entendemos que el Consejo de la Magistratura cuenta con una planta de personal numerosa para llevar adelante sus tareas cotidianas, y que lo que debe estar garantizado es la presencia de quienes representan a los estamentos en las reuniones del cuerpo, pues es allí donde se toman las resoluciones de trascendencia.

Así, desde nuestra perspectiva, quienes representan los estamentos directamente son quienes mejor conocen las implicancias de lo que se decida por votación en las reuniones de las comisiones o en las reuniones plenarias, y quienes más pueden dotar de entidad tanto a esas decisiones como al cuerpo, por sus trayectorias y experiencias en sus funciones específicas. Creemos que la concurrencia a dichas reuniones es posible sin necesidad de que exista una dedicación exclusiva de quienes representan los órganos que enumera la Constitución Nacional, y que para el caso de que sus representantes no pudieran estar presentes existen las figuras de los suplentes, con cuyo uso no se perdería el plus que otorga contar con la presencia de alguien que represente directamente y no derivadamente a un estamento.

La figura del suplente existe por lo que sólo habría que brindarle mayor participación y nombrar a quienes suplen considerando la paridad de género y la representación federal, lo que además llevaría a tener un cumplimiento mayor de estos dos ejes que atraviesan todas las temáticas que debemos considerar.

Por otro lado, para asegurar el buen funcionamiento del Consejo, recomendamos establecer una cantidad mínima de reuniones periódicas, aun cuando no tengan dedicación exclusiva, y teniendo en cuenta el avance tecnológico en el que algunas reuniones podrían realizarse en modalidad virtual.

C. Análisis sobre la forma de dotar de una mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados, con posibilidad de brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no



gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule directamente con el servicio de administración de justicia;

I) Concursos anticipados

Teniendo en cuenta la necesidad de agilizar los trámites, sería conveniente priorizar el sistema de concursos anticipados, el que se encuentra expresamente previsto como atribución del Plenario del CMN (conf. art. 7 inc. 6 de la ley 24.937).

II) Establecimiento de plazos en las distintas etapas para la designación de jueces

Se deberían establecer plazos razonables para la duración de los procesos de selección incluyendo plazos para: a) la remisión de ternas por parte del CNM y b) el envío de pliegos por el PEN.

Sin embargo, consideramos que establecer consecuencias automáticas frente al incumplimiento del plazo es contrario a lo dispuesto por el artículo 99 inciso 4 de la CN el cual es categórico al establecer, como facultad exclusiva del Poder Ejecutivo, el nombramiento de “los demás jueces de los tribunales federales inferiores”. Se estaría alterando el mecanismo constitucional de designación de jueces, pues se le quita el papel preponderante que la misma Constitución le otorga a dicho poder del Estado.

III) Propuesta para dotar de mayor transparencia a los concursos: Participación de Universidades y sociedad civil

Para asegurar la transparencia respecto del Jurado, recomendamos que los temas motivo de examen sean establecidos y confeccionados previo a su conformación del tribunal examinador, permaneciendo hasta la fecha del examen en sobre cerrado y guardados para ser sorteados el día del examen. Esto es, que no sea el mismo Jurado que evaluará y corregirá la



prueba escrita el que confeccione los temas de los exámenes, sino que esos temas sean elaborados con anterioridad y previo al sorteo, por el cuerpo de académicos que compone la lista para integrar el Jurado según sus especializaciones.

A los fines de incorporar la participación de universidades nacionales y a la sociedad civil en el proceso de selección, se debería establecer que previo a la entrevista personal en la comisión de selección, se remitan preguntas para ser realizadas a los concursantes. Si fueran varias las organizaciones, se podrían seleccionar las preguntas relevantes para ser respondidas en el momento por los/las concursantes.

La incorporación de estas preguntas debería ser obligatoria y desinsacularse —previo a la entrevista personal de los concursantes— la universidad que va a participar en ella, teniendo además ese organismo voz para dar su evaluación con puntuación respecto del desempeño de quienes fueron entrevistados en esa oportunidad. Este es un modo específico y real de dar intervención a la ciudadanía en el proceso de selección de magistrados, teniendo una incidencia concreta en el mismo.

De darse este supuesto de intervención directa de Universidades nacionales en las entrevistas personales además se estaría cumpliendo con una mayor participación federal.

IV) Facultades disciplinarias y el jurado de enjuiciamiento

Los procesos disciplinarios deberían tener un plazo de un (1) año, entendiéndose que el plazo de tres (3) años que establece el inciso 15 del art. 7 de la ley 24.937 es demasiado extenso por las consecuencias negativas que se derivan de la existencia de un proceso disciplinario abierto durante tanto tiempo.

Asimismo, recomendamos que quien denuncia tenga alguna participación en el proceso administrativo sancionador.

Por otro lado, respecto del Jurado de Enjuiciamiento, aconsejamos evaluar la conveniencia de que el mismo vuelva a tener carácter de órgano permanente. Ello así, toda vez que advertimos que antes de la reforma legislativa del 2006 —la cual le quitó tal carácter



y unió las comisiones de Disciplina y Acusación—, la cantidad de juicios que se sustanciaron fue de 25 que dieron lugar a 13 remociones. Esto, en un período de 8 años. En cambio, desde que operó la modificación legal se realizaron 11 juicios y se resolvieron 5 destituciones en 12 años. Además cabe mencionar que en los años 2008; 2012; 2013; 2018 y 2019 no hubo juicio alguno.

D. Incorporación de perspectiva de género en la composición del Consejo y en los actos que hacen a su funcionamiento

Con relación al fortalecimiento del enfoque de género en el proceso de selección, se podría analizar la pertinencia o habilidad de ciertas acciones positivas (conf. art. 75 inciso 23, CN) tales como: que la diversidad de género aplique para la integración del Consejo, para la integración de los jurados en los concursos, para la presentación de ternas de candidatos, para la conformación del jurado de enjuiciamiento y para el manejo del personal que integra el Consejo.

I) Perspectiva de género en la planta del Consejo de la Magistratura

Para promover la toma de decisiones con perspectiva de género corresponde evaluar la composición del Consejo en tanto la integración de base tiene repercusión en el desenvolvimiento del cuerpo y en sus actos como tal.

Es preciso poner de resalto, teniendo en cuenta la información obtenida de la nómina del personal de planta del Consejo que figura en la página de la Presidencia de la Nación, que este organismo cuenta con 998 personas y, del análisis de los cargos que ocupan, arroja el siguiente estado de situación.



Del total de 998 personas en planta (es decir, que no se incluye al personal contratado por medio de locación de servicios), 578 (es decir el 58%) son varones y 420 (42%) son mujeres.

Esta disparidad se acrecienta al realizar una evaluación de los cargos jerárquicos o de mando teniendo en cuenta los siguientes datos:

- Secretarios letrados: total 44, de los cuales 28 (63,6%) son varones y 16 (36,3%) son mujeres (debe tenerse en cuenta que este cargo equivale a secretario de la Corte Suprema).
- Prosecretario letrado: total 41, varones 17 (41, 4%) y 24 son mujeres (58,6%).
- Prosecretario jefe: total 42, varones 23 (54,8%) y mujeres 19 (45,2%).
- Prosecretario administrativo: total 92, varones 44 (47,9) y mujeres 46 (51,1).
- Jefe de despacho: total 160, varones 87 (54,4%) y mujeres 73 (45,6%).
- Director general: total 21, varones 19 (90,5%) y 2 mujeres (9,5%).
- Subdirector general: total 10, varones 7 (70%) y mujeres 3 (30%).
- Jefe de departamento: total 3, varones 2 (66,6%) y mujeres 1 (33,3%).
- Subsecretario administrativo: total 20, varones 13 (65%) y mujeres 7 (35%).
- Jefe de sección: total 28, varones 26 (92,8%) y mujeres 2 (7,2%).
- Encargado de sección: total 41, varones 34 (82,9%) y mujeres 7 (17,1%).
- Supervisor: total 19, varones 19 (100%), mujeres 0 (0%).
- Escribiente: total 62, varones 23 (37,1%) y mujeres 39 (62,9%).



- Escribiente auxiliar: total 109, varones 48 (44,1%) y mujeres 61 (55,9%).
- Oficial mayor: total 66, varones 26 (39,4%) y mujeres 40 (60,6%).
- Oficial: total 92, varones 43 (46,7%) y 49 mujeres (53,3%).
- Medio oficial: total 41, varones 22 (53,6%) y mujeres 19 (46,4%).
- Oficial de servicio: total 109, varones 97 (89%) y mujeres 12 (11%).

Del desgajado realizado de cada cargo, se advierte que en los puestos letrados jerárquicos prevalecen en cantidad los varones y lo mismo sucede con los cargos administrativos, aunque con menor diferencia. Se evidencia una disparidad a favor de la composición masculina en lo atinente a los encargados y jefes de secciones, siendo notorio el caso del cargo del supervisor donde la totalidad son varones, sobre todo si se compara y se pone en consideración que existe prevalencia de mujeres en los cargos de escribiente, escribiente auxiliar, oficial mayor y oficial.

A partir de la evaluación de estos porcentajes entendemos que, para que exista diversidad de género al momento de seleccionar jueces y se tomen decisiones teniendo en cuenta esta perspectiva, se deben implementar acciones positivas para que la diversidad se dé también en el marco de su estructura funcional.

E. Análisis de la inclusión de un criterio federal para la composición y funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación

El criterio federal estará dado por la representación del Senado en el Consejo de la Magistratura.

A su vez, una medida que podría aportar a mejorar la influencia del criterio referido sería federalizar el funcionamiento de la Escuela Judicial con el objeto de revalorizar los recursos académicos existentes en las diferentes provincias.

En cuanto a los representantes del ámbito académico y científico, una forma de contemplar e implementar un criterio federal en su elección se presentaría mediante su



selección teniendo en cuenta a aquellos que integran las distintas universidades nacionales que existen en las distintas provincias y en la Ciudad de Buenos Aires.

I) Federalización en la planta del Consejo de la Magistratura

Si bien no se cuenta con los datos a este respecto, consideramos que la planta funcional del Consejo de la Magistratura también debiera estar compuesta con un criterio federal, con el fin de que ello se plasme en el funcionamiento de la institución. Por ello, deben tomarse medidas positivas a este respecto con relación a su planta.

Suscriben este dictamen:

Hilda Kogan

Inés M. Weinberg



C) Dictamen de la consejera Battaini³⁴³

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

DECRETO 635/2020

1. Decreto 635/2020, artículo 4.3

El Decreto 635/2020³⁴⁴ encomendó al Consejo Consultivo la elaboración de un dictamen con propuestas y recomendaciones sobre los ejes definidos en el artículo 4. Según el punto 1., este deberá contemplar una *“Descripción valorativa con especial indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, del CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA NACIÓN, del MINISTERIO PÚBLICO FISCAL y del MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA, ambos de la Nación”*.

Respecto al eje 4.3., se exige un estudio sobre el funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación que incluya: *“a) La conveniencia, o no, de modificar la estructura y composición del cuerpo y armonizar su funcionamiento con el de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN; b) Evaluación acerca de los cargos de consejeros, y analizar si los mismos deben ser de dedicación exclusiva; c) Análisis sobre la forma de dotar de una mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados, con posibilidad de brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule directamente con el servicio de administración de justicia; d) Incorporación de perspectiva de género en la composición del Consejo y en los actos que hacen a su funcionamiento; y e) Análisis de la inclusión de un criterio federal para la composición y funcionamiento del CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA NACIÓN”*.

³⁴³ Con colaboración de María Eugenia Echagüe.

³⁴⁴ B.O. 30 de julio de 2020.



En consecuencia, según el cronograma definido para llevar adelante la tarea encomendada, el presente pretenderá abordar aquellos aspectos relacionados con su funcionamiento, diseño institucional, estructura y composición, integración, equilibrio, vinculación con la Corte Suprema, criterio de composición federal y perspectiva de género y evaluación de los cargos de consejeros.

Por lo expuesto, no me adentraré en el análisis específico del proceso de selección y enjuiciamiento de magistrados/as, sin perjuicio de efectuar consideraciones puntuales al respecto.

2. Consideraciones generales

La figura examinada fue incorporada al texto constitucional por el artículo 114³⁴⁵, en los siguientes términos:

“El Consejo de la Magistratura, regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial.

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 federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley.

Serán sus atribuciones:

- 1. Seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores.*
- 2. Emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores.*

³⁴⁵ Se ubica así en la Segunda Parte “Autoridades de la Nación”, Título Primero “Gobierno Federal”, Sección Tercera “Del Poder Judicial”, Capítulo Primero “De su naturaleza y duración”.



3. Administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigne a la administración de justicia.

4. Ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados.

5. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente.

6. Dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia.”

El artículo en cuestión introduce el Consejo en nuestro sistema, pero transfiere al Poder Legislativo la responsabilidad de definir aspectos de fundamental relevancia para su correcto funcionamiento, como su integración, mediante una ley especial que requerirá el aval de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Por ello, para dar respuesta acabada a los interrogantes planteados, considero pertinente repasar previamente el proceso que precedió a la instauración de la institución en el art. 114 de la Constitución Nacional, así como los antecedentes existentes tanto en el derecho comparado como en el derecho público local.

El hecho de que no exista un único modelo de Consejo de la Magistratura confirma lo expuesto y da mayor relevancia a la necesidad de indagar en las bases que sustentaron su incorporación en la reforma constitucional de 1994.

3. Antecedentes

3.1. El Consejo para la consolidación de la Democracia

El informe del Dr. Genaro Carrió en el marco del Dictamen Preliminar del Consejo para la Consolidación de la Democracia da cuenta de que, analizado el tema en la Comisión N° 2, se definió aconsejar que el nombramiento de jueces continúe como en ese entonces, a cargo del Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado, incorporando sí el carácter público de las sesiones convocadas para prestar o denegar el acuerdo.



En materia de remoción, se recomendó conservar el juicio político para los ministros de la Corte Suprema, mientras que los jueces inferiores serían removidos por un *Jury* de enjuiciamiento compuesto por magistrados y abogados del foro, según lo determine la respectiva ley³⁴⁶.

Dicho estudio tuvo en consideración la opinión que ya por 1923 sostenía González Calderón respecto a la inconveniencia del sistema de selección entonces vigente, por la preponderancia que asigna al Poder Ejecutivo y las implicancias en relación a la independencia de los jueces y el papel del Senado, ante lo que proponía que fuera la propia Corte Suprema la que formule la lista de la cual el Poder Ejecutivo extrajera el nombre a considerar.

Se repasó incluso el análisis comparativo de los distintos sistemas previstos para la designación de los jueces en los países americanos y no americanos y el dictamen de la Academia de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba que preconizaba la creación de un Consejo Superior de la Magistratura (p. 120).

Se citó también la postura de Ramella que se inclinaba por el carácter de función política del nombramiento de los jueces y la situación en el Derecho Público interno.

Pese a lo cual, concluyeron en el sentido indicado.

3.2. El Decreto 1179/91³⁴⁷

Por Decreto del 20 de junio de 1991, el Presidente de la Nación creó en el ámbito del Ministerio de Justicia la Comisión Asesora de la Magistratura. Se le asignó como principal misión asesorar al primer mandatario sobre la designación y promoción de los magistrados del Poder Judicial de la Nación que requieran acuerdo del Senado, excluidos los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

³⁴⁶ Disponible en http://www.derecho.uba.ar/academica/catedras_libres/pdf/reforma-constitucional-dictamen-preliminar-para-la-consolidacion-de-la-democracia.pdf, p. 411.

³⁴⁷ B.O. 26 de junio de 1991.



Esta Comisión quedaría conformada con un representante del Ministerio de Justicia, un representante de la Secretaría General de la Presidencia y uno de la Secretaría Legal y Técnica, todos con jerarquía no inferior a Subsecretario.

Asimismo, se invitó a la Corte, a la Asociación de Magistrados y Funcionarios, al Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y a la Federación Argentina de Colegios de Abogados a designar un representante cada uno.

A la misión de asesoramiento se le adicionó la recepción y clasificación de antecedentes, la evaluación y la elaboración de los órdenes de mérito a remitir al Ejecutivo. Su funcionamiento fue reglamentado por Resolución N° 624/1991 del Ministerio de Justicia, quedando su actuación sujeta a convocatoria del titular del Poder Ejecutivo cuando se notifique la generación de vacantes, o de los propios miembros cuando así lo dispongan. El desempeño de la totalidad de sus miembros sería ad honorem.

3.3. La ley de necesidad de la reforma.

La ley 24.309³⁴⁸ declaró la necesidad de la reforma parcial de la Constitución Nacional de 1853 con las modificaciones de 1860, 1866, 1898 y 1957 (Cfr. art.1), estableciendo en su artículo 2º, entre las posibilidades de la Convención Constituyente, el tratamiento del Núcleo de Coincidencias Básicas, cuyo punto H se ocupó del Consejo de la Magistratura.

A su vez, el artículo 5º determinó la obligatoriedad del abordaje conjunto de los tópicos detallados en el artículo 2º, lo que tornaba imprescindible la evaluación del punto H con los restantes, entre los que se destacaban la atenuación del sistema presidencialista (A), la designación de los magistrados federales (I) y su remoción (J).

Los fundamentos del dictamen de mayoría en la Cámara de Diputados invocan como un tema de particular trascendencia la creación del Consejo de la Magistratura, instituto que

³⁴⁸ B.O. 31 de diciembre de 1993.



se presenta en respuesta de las aspiraciones de “robustecer y reforzar la imparcialidad, independencia y eficacia de la administración de justicia”³⁴⁹.

En el debate en Senadores se argumentó lo destacable de la creación y sus importantes funciones tanto en la selección de magistrados como en la administración de los fondos, reconociendo expresamente esta atribución como restrictiva de las facultades del Poder Judicial y su autarquía³⁵⁰.

4. La reforma constitucional

Los debates que se dieron en el seno de la Convención Constituyente confirman que la incorporación del texto dio lugar a variadas posturas. Basten de ejemplo los siguientes extractos:

18 Reunión, 3º sesión ordinaria, 27 de julio de 1994:

A fs. 2209 y siguientes el Convencional Paixao expresaba: “*La sociedad argentina apetece mayor transparencia en el nombramiento de sus jueces, mayor eficiencia en la remoción de magistrados respecto de los cuales se acrediten actos de inconducta y mayor confiabilidad en la administración de la cosa judicial mientras los jueces desempeñan su función específica, que es la de resolver casos contenciosos. A estos objetivos apunta la importante reforma judicial que contiene el proyecto en consideración.*”

El órgano central de esta reforma es el Consejo de la Magistratura (...)

Se asigna también a este Consejo importantes funciones, revirtiendo así una tendencia que a lo largo de este siglo -y particularmente en los últimos cincuenta años- ha llevado a concentrar en uno de los órganos que ejercen el Poder Judicial de la Nación -me refiero a la Corte Suprema de Justicia- la totalidad de los poderes de administración correspondientes a un conjunto de órganos descentralizados entre sí. (...)

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

³⁴⁹ Debate parlamentario, ley 24.309, p.4098.

³⁵⁰ Debate parlamentario, ley 24.309, p. 5300.



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 modelo 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.”

Conesa Mones Ruíz, a fs. 2235 manifestó: “Con referencia a otro tema muy importante, tal cual es el Consejo de la Magistratura, creo que el proyecto de mayoría directamente tiende a la desaparición del Poder Judicial. Esto no lo digo solamente yo sino que lo sostienen numerosos autores: la Federación Argentina de Magistrados y el congreso de miembros de tribunales superiores de provincia. Se pretende erigir a este Consejo de la Magistratura en un órgano o en otro poder del Estado que tendrá para sí el ejercicio del poder reglamentario de las leyes dentro del Poder Judicial, del poder de superintendencia y del poder de administración.

En realidad, el proyecto de mayoría, por encima del disenso, nos parece arbitrario y contrario al sistema republicano de gobierno y a los principios de la democracia. Creemos que hay que fortalecer el Poder Judicial.

Apoyamos la creación del Consejo de la Magistratura, que es una institución que deberá regularse por vía legislativa a los efectos de la designación, nominación, selección de magistrados futuros previo concurso de oposición, méritos y antecedentes, e inclusive dentro de su seno y por ley especial proveer a los fines de su remoción. Pero de ninguna manera podemos aceptar desde el bloque de Fuerza Republicana la sustitución de las facultades esenciales del Poder Judicial de la Nación. De allí nuestro dictamen en minoría.”



19 Reunión, 3º sesión ordinaria, 28 de julio de 1994:

Convencional Llano: *“Aplaudimos la creación del Consejo de la Magistratura, pero lamentamos que se quite al Poder Judicial el gobierno de su presupuesto porque esto le restará independencia y jerarquía como poder.”* (fs.2336).

Maeder, fs. 2357: *“Creemos en la necesidad de garantizar una fuerte independencia del Poder Judicial, pero también pensamos que esta reforma implica riesgos.”*

Nuevamente se acude al derecho comparado y se trae a cuento una institución que puede producir un efecto contrario al de la independencia que se quiere asegurar.

Voy a citar al doctor Néstor Sagües, que es un especialista en este tema, quien al referirse al Consejo de la Magistratura señaló: ‘La reforma importa una revolución copernicana en el sistema judicial nacional: de aprobarse la enmienda, el gobierno del Poder Judicial será remitido a un órgano extrapoder, como es el citado Consejo de la Magistratura. Obviamente, quien sale perdiendo es la Corte Suprema de Justicia de la Nación.’

Estamos frente a un Poder Judicial que habrá perdido uno de los atributos más importantes de su independencia: la facultad de gobernarse a sí mismo. (...)

Nos parece sumamente grave este vaciamiento que se proyecta para el Poder Judicial, el que queda librado a un consejo con una integración indefinida y, aun dentro de esa indefinición, altamente compleja, integrado por representantes de órganos políticos resultantes de la elección popular, personas del ámbito académico y científico, además de abogados y jueces.”

Saravia Toledo sienta postura en los siguientes términos: *“entiendo que tal cual está plasmado, se afecta la independencia del Poder Judicial, pues se le quita un resorte muy importante que garantiza dicha independencia como es el manejo y la administración presupuestaria. Además se establece, en una composición curiosa, una eventual integración muy poco definida del Consejo de la Magistratura que considero también puede afectar lo que quiere hacer. Lamento que el texto pueda contener estos defectos que empequeñecen la importancia del instituto.”* (2364).



20 Reunión, 3º sesión ordinaria, 29 de julio de 1994:

Sr. Pontussi: *“al Consejo de la Magistratura que aquí se propone se le atribuyen además funciones que desde ningún punto de vista pensamos que sean convenientes. Entendemos que la administración del presupuesto del Poder Judicial es una cuestión impracticable y significará una fuente de problemas futuros como muchos señores convencionales lo han señalado”* (p.2486).

21 Reunión, 3º sesión ordinaria, 1 de agosto de 1994.

Jandula: *“Quizá el punto más importante es el Consejo de la Magistratura, que estará conformado por representantes de los órganos políticos, jueces, abogados y personalidades independientes. Pero no se determina en qué proporción de poder se ejercerán esas representaciones pues ello quedará sujeto a la sanción de una futura ley. (...)*

El otro hecho grave que prácticamente le quita todo viso jurídico, es que este Consejo de la Magistratura manejará los fondos del Poder Judicial. Esto es muy grave. Si no funciona el Poder Judicial, hay que atacar sus causas y no sus efectos.” (2546).

Mestre, fs. 2604: *“Al plantear la necesidad del funcionamiento del Consejo de la Magistratura estamos tratando de terminar con ese poder absoluto a través del cual el presidente es el único que selecciona a los magistrados. El Consejo de la Magistratura representará en el futuro un organismo independiente para la selección de los más idóneos a efectos de ser promovidos como jueces de la Nación.*

A su vez, al manifestar la necesidad del jury de enjuiciamiento y de que sea el Consejo de la Magistratura quien abra el proceso, estamos intentando terminar con la ficción del juicio político a los magistrados, que está en el texto de la Constitución pero que no se materializa en los hechos. Así encontraremos la forma de resolver el problema que acucia a los argentinos cuando no hay Justicia en condiciones de resolver los cuestiones fundamentales de la sociedad”.



Álvarez, 2630: “Así es como llegamos al tema del Consejo de la Magistratura que, como órgano del gobierno del Poder Judicial, no puede definir quién elegirá a los jueces y en qué proporción se hará, porque todo también quedará librado a lo que disponga la ley.

La Constitución determina concreta y detalladamente cómo funciona la Cámara de Diputados. Cuando define los distintos poderes, se puede observar que se trata de una Constitución con un grado de rigidez importante. Ahora, cuando defina las aristas del gobierno del Poder Judicial, la Constitución se va a convertir en flexible, porque no existió acuerdo para determinar la conformación del Consejo de la Magistratura. Y si su conformación va a ser motivo de una ley a considerar en el Congreso, ya sabemos cómo se va a discutir quién lo compondrá y cuál será la cantidad de miembros que tendrá ese Consejo.”

Es interesante también recordar las intervenciones incorporadas a fs. 2757 y siguientes: “Sr. GARROTE (Federación Argentina de Colegios de Abogados): (...) *de allí que preocupa hondamente a la Federación que en este momento la comisión que está analizando el tema esté por sancionar o recomendar con su despacho la consagración de un Consejo de la Magistratura que le otorgue el gobierno del Poder Judicial en desmedro del Poder Judicial consagrado en nuestra Constitución.*

Nuestra Federación ha creído que si la ley de convocatoria no ha rediseñado el sistema de revisión de poderes consagrado en nuestra Constitución, otorgar el gobierno, a través del ejercicio del manejo presupuestario, de la ejecución del presupuesto, de otorgarle las potestades disciplinarias al Consejo de la Magistratura, como así también facultades legiferantes para reglamentar por vía de decisiones del Consejo, todos los reglamentos necesarios para el funcionamiento del servicio judicial, altera la división de poderes consagrados en nuestra Constitución.

Creemos que la recomendada independencia del Poder Judicial, no se cristaliza sustrayéndole potestades que le son exclusivas y excluyentes a este Poder. Creemos que no necesita ser gobernado por otro organismo, extra poder y sin control como es Consejo de la Magistratura que aquí se ha pergeñado. Este organismo no solo no garantiza la



independencia del Poder Judicial, sino que desequilibra las funciones que deben tener los otros poderes, por cuanto la presencia de los órganos políticos en la integración del Consejo, le da un plus de poderes a miembros del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo que lo van a integrar. “

Por las Cortes y Superiores Tribunales expuso el Sr. Chiara Díaz: *“En este sentido, la preocupación de quienes nos reunimos el 20 y el 21 de mayo, giro alrededor de fortalecer la independencia del Poder Judicial, para dar respuesta a una apetencia de conseguir una justicia más eficaz, más humana, más justa, valga la redundancia y la paradoja, por parte de quienes la vienen impartiendo, con grandes críticas, sobre todo en el orden federal y de las cuales, quizás, hemos concentrado aquí algunas expresiones por parte de la Asociación de Abogados. Esto no es aplicable enteramente a lo que sucede en nuestra Provincia y por eso insisto, es conveniente fijarse en los modelos provinciales, más allá de que tomemos ejemplos de otros países, porque muchas veces las experiencias de otros países, con ser muy valiosas y traer instituciones que parecen más progresistas, más adelantadas, quizás no se adecuen cabalmente a nuestra idiosincrasia y pueden fracasar, a pesar de esos anhelos de mejoramiento de la administración de justicia.*

Este es uno de los temas que nos preocupó cuando analizamos el Consejo de la Magistratura y nos preocupa. ¿Por qué? Porque, si bien uno de los aspectos que afecta la independencia del Poder Judicial es el mecanismo actual de selección de los magistrados, de promoción de los mismos, sin tener en cuenta requisitos de idoneidad técnica, sino en función de decisiones políticas que a veces ponen tan solo aspectos vinculados con el amiguismo, la identidad política u otras decisiones subalternas, que nada tienen que ver con el acto de administrar justicia, sin perjuicio de ello -vuelvo a insistir- que es motivo de especial preocupación para todos, fortalecer esa designación, no solo de los más idóneos, sino los más aptos en todo el sentido moral, política, técnico para administrar justicia, para lo cual, consideramos, hay que cambiar el sistema que tenemos actualmente de designación por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado.

Es evidente que el Consejo de la Magistratura es un intento válido en ese sentido,



pero a esto se le han agregado también facultades que aquí ustedes las han analizado como de tipo reglamentarias, disciplinarias, de control, y de inversión presupuestaria que hasta ahora eran del Poder Judicial.

Estas facultades anexas a las otras que se comparten, son las que ponen en tela de juicio el nuevo instituto y no sólo porque su composición es ambigua. (...)

Por más que se diga y se afirme por algunos doctrinarios y también por algunos señores convencionales, políticos y articulistas, que lo que interesa preservar es la independencia funcional de cada juez, entendemos que si eso no se hace en una estructura de gobierno tripartita de la República democrática, conservando las facultades de administración y control de su propio poder por parte del Poder Judicial, esa independencia va a ser subvertida en la práctica.

Nosotros creemos que hay que buscar mecanismos para fortalecer la independencia y no sólo en lo personal de cada juez sino del Poder Judicial en su conjunto. De allí también que se haya hablado en las deliberaciones de la necesidad de otorgar y de presuponer una independencia a nivel presupuestario de los Superiores Tribunales y Corte Suprema de Justicia, tanto de la Nación como de las provincias, dándoles los mecanismos para que puedan llevar adelante el plan de actividades o el programa de acción anual o bianual, conforme se establezca en el ejercicio presupuestario correspondiente.

Entonces creemos, en definitiva, que este mecanismo del Consejo de la Magistratura, como está proyectado en el Núcleo de Coincidencias Básicas, atenta contra el objetivo que se declama como pretendido para conseguir el fortalecimiento de la independencia. En primer lugar, porque esa independencia se menoscaba desde el momento en que hacemos desaparecer aspectos esenciales que hacen al gobierno del Poder Judicial y, en segundo lugar, porque se crea un órgano que en la práctica va a traer problemas insolubles.

Sabemos, por nuestra idiosincrasia, que cuando se crea un órgano que puede chocar con otro, dentro de la misma estructura de poder o colocado como un órgano extra poder, se produce una serie de problemas, pero a su vez con el tiempo ambos se neutralizan (...)



Sostenemos que si creamos el Consejo de la Magistratura con esta serie de facultades que son propias del Poder Judicial, más precisamente de la cabeza del Poder Judicial, lo que vamos a crear es un semillero de conflictos que van a neutralizar, en definitiva, el acto administrativo cotidiano de gobierno de ese Poder Judicial por enfrentamientos de incumbencias y de competencias entre la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de la Magistratura.

(...) Es evidente, entonces, que debemos buscar un mecanismo que permita la sanción de este instituto, pero dejando que su diagramación se determine mediante una ley, porque si hay que cambiarlo ante un posible fracaso táctico, se tendrá que modificar solamente una ley y no la Constitución.”

Sr. CULLEN, fs. 2762: “No voy a referirme al Consejo de la Magistratura en lo que hace a su función en la selección de magistrados porque esto tiene un amplísimo consenso. Todo el Derecho Público Provincial lo ha recogido y ha funcionado bien, con algunas dificultades -como señalaba la señora convencional- en algunas provincias, pero siempre mejor que el sistema político que tenemos hasta ahora (...)

Pero sí me voy a referir a esta insólita competencia que se le da a este órgano y reitero la palabra `insólita`, sin ningún antecedente en el mundo con esta composición de manejar el gobierno la administración del Poder Judicial, las potestades disciplinarias y, aun más, de tener la potestad de reglamentar el funcionamiento y las garantías necesarias para la independencia de los jueces y la eficaz prestación del servicio de justicia.

Ciento cuarenta años en la historia del país, desde 1853, que está en vigencia el artículo 99, con virtudes y con defectos. Ha sido señalado por los hombres de 1853, como un elemento fundamental para un Poder Judicial independiente que el mismo Poder Judicial tenga a su cargo el gobierno, la administración, el manejo de sus propios recursos, la potestad disciplinaria y de dictar leyes o reglamentos que sean necesarios para asegurar la independencia de la magistratura.

Ahora nos encontramos con esto, donde ese Consejo de la Magistratura aparece haciéndose cargo del gobierno y la administración del Poder Judicial. (...)



En esta composición, insisto y reitero señores convencionales, llamándolos a la reflexión, no hay ningún antecedente en el mundo y vamos a hacer una innovación sustancial. Vamos a crear este órgano con semejantes competencias, que las repito, administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la Nación le asigne, la administración de justicia, ejercer facultades disciplinarias. Un juez no va a poder sancionar a un empleado, porque las facultades disciplinarias las va a tener un órgano extraño...”

En la doctrina también se pueden percibir críticas al respecto:

Spota consideró su inclusión un grave desacierto³⁵¹ y calificó al artículo 114 como un verdadero injerto profundamente desatinado en el sistema político de nuestra Constitución Nacional³⁵².

Bianchi se manifestó crítico³⁵³ respecto a la incorporación de lo que consideró un órgano ajeno a nuestras instituciones constitucionales, que -a su entender- podría haber cumplido con mayor eficacia la misión de limitar la discrecionalidad ejecutiva en la selección de magistrados si sólo se le asignaba tal función³⁵⁴.

Lo cierto es que desde entonces el Consejo de la Magistratura está entre nosotros y es una realidad con la que debemos convivir.

5. La nueva figura

El origen de la figura suele ubicarse en las monarquías europeas que contaban con sistema de administración de justicia, a diferencia del modelo de los Estados Unidos en el que el Judicial es uno de los poderes que conforman el Estado.

Los primeros antecedentes en el derecho comparado se advierten en Francia a fines del 1800 y en Italia con la sanción en 1907 de la “Ley Orlando”. El período de recepción

³⁵¹ Spota, Alberto A., “Procedimiento de designación de los jueces en el Consejo de la Magistratura”, AR/DOC/3413/2001.

³⁵² Spota, Alberto A., “Consejo de la Magistratura- El artículo 114 de la Constitución Nacional y las incompatibilidades de los abogados”, AR/DOC/16111/2001.

³⁵³ Bianchi, Alberto. El Consejo de la Magistratura, primeras impresiones. La Ley, 1994-E,1274.

³⁵⁴ Bianchi, Alberto. El Consejo de la Magistratura emplazado a reformarse., IJ-DXXXV-758.



formal comienza con Portugal en 1912, incluyéndolo Francia en sus Constituciones de 1946 y 1958, Italia en la de 1947 y España en 1978.

Al margen de las características propias de cada sistema, que dificultarían una comparación acabada con el modelo definido por el Convencional local, un somero panorama de las notas principales de cada uno de ellos puede ser útil para el análisis posterior:

| PAÍS | DENOMINACIÓN | INTEGRACIÓN | PRINCIPALES ATRIBUCIONES |
|-----------------|--|---|---|
| PORTUGAL | Consejo Superior de la Magistratura | 17 miembros: Presidente del Tribunal Supremo, vocales designados por el Presidente, por el Parlamento y Jueces electos por sus pares. | Por estatuto del Juez, relacionadas al nombramiento, ascensos y potestad disciplinaria. |
| FRANCIA | Consejo Superior de la Magistratura. Depende del Presidente. | Dos Salas: De magistrados: el Presidente, 5 jueces, 1 fiscal, 1 consejero de Estado, 3 personalidades designadas por el Presidente. De fiscales: el Presidente, 5 fiscales, 1 juez, 1 Consejero de Estado, 3 personalidades designadas por el Presidente. | Asiste al Presidente para garantizar la independencia judicial. Dictamina en los procesos de designación y posee competencias disciplinarias. |
| ITALIA | Consejo Superior de la Magistratura. Autónomo e independiente. | Presidente de la República, Primer presidente y fiscal general del Tribunal Supremo. Se completa con 2/3 magistrados y | Admisiones, destinos y traslados, ascensos y medidas disciplinarias en relación con los magistrados. |



| | | | |
|---------------|-------------------------------------|---|---|
| | | 1/3 representantes del parlamento. | |
| ESPAÑA | Consejo General del Poder Judicial. | Presidente del Trib. Supremo, 20 nombrados por el Rey: 12 entre jueces y magistrados, 4 a propuesta de Diputados y 4 a propuesta del Senado. Con los requisitos establecidos. | Órgano de gobierno del Poder Judicial del Estado. |

En lo que hace a los países de la región, Colombia y Paraguay nos precedieron en el tiempo, incorporando el organismo en 1991 y 1992 respectivamente.

Comparativamente y al margen de la denominación en cada caso utilizada, entre los países del continente se advierten puntos de coincidencia y diferencias:

| PAÍS | DENOMINACIÓN | INTEGRACIÓN | PRINCIPALES ATRIBUCIONES |
|-----------------|--------------------------------|--|--|
| COLOMBIA | Consejo Superior de Judicatura | Seis magistrados, dos por la Corte Suprema de Justicia, uno por la Corte Constitucional y tres por el Consejo de Estado. | Variando en relación a: carrera judicial, listas de candidatos para la designación de funcionarios judiciales, proyecto de presupuesto, reglamentos necesarios para la administración de justicia. |
| PARAGUAY | Consejo de la Magistratura | 1 CSJN, 1 PE, 1 Senado, 1 Diputados, 2 abogados de la matrícula, | Proponer las ternas de candidatos para integrar la Corte Suprema de Justicia, previa selección basada en |



| | | | |
|---------------|----------------------------------|---|--|
| | | 1 profesor facultades de derecho nacionales y 1 de privadas. | la idoneidad, con consideración de méritos y aptitudes, y elevarlas a la Cámara de Senadores para que los designe, con acuerdo del Poder Ejecutivo; proponer en ternas a la Corte Suprema de Justicia, con igual criterio de selección y examen, los nombres de candidatos para los cargos de miembros de los tribunales inferiores, los de los jueces y los de los agentes fiscales; elaborar su propio reglamento. |
| MÉXICO | Consejo de la Judicatura Federal | Pte. Corte, 3 jueces designados por la Corte, 2 consejeros designados por el Senado y el Presidente de la República. Se les recalca que no representan al sector que los designa por lo que su actuación demanda independencia e imparcialidad. | Órgano del Poder Judicial de la Federación con independencia técnica de gestión y para emitir sus resoluciones. Nombra magistrados de circuito y jueces de distrito. La Suprema Corte de Justicia elaborará su propio presupuesto y el Consejo lo hará para el resto del Poder Judicial de la Federación. |



6. El cambio

Hasta la reforma, el texto del artículo 86 de la Constitución Nacional enumeraba entre las atribuciones del Presidente de la Nación la de nombrar los magistrados/as de la Corte Suprema y de los demás tribunales federales inferiores, con acuerdo del Senado.

Como consecuencia del cambio generado, en la actualidad este procedimiento quedó reservado a los miembros del Supremo Tribunal (art. 99.4), según el mecanismo establecido por Decreto 222/2003³⁵⁵.

Al respecto se expidió la Corte Suprema en diferentes precedentes. Entre ellos en “Rosza”, donde al analizar la constitucionalidad de la resolución 76/04 del Consejo de la Magistratura de la Nación en relación al régimen de subrogancias de magistrados, destacó el Tribunal que el procedimiento de designación de magistrados previsto en la Constitución constituye uno de los pilares esenciales del sistema de división de poderes sobre el que se asienta la República (Considerando 12).

En el conocido precedente “Rizzo” el Voto de la mayoría sintetiza: “...el nuevo mecanismo institucional de designación de magistrados de tribunales inferiores en grado a esta Corte, 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. Tal opción no puede sino entenderse como un modo de fortalecer el principio de independencia judicial, en tanto garantía prevista por la Constitución Federal” (Considerando 20).

El análisis del 114 permite verificar que los convencionales del 94 optaron un cambio rotundo, instituyendo el Consejo y asignándole competencias que exceden ampliamente la selección de magistrados/as, pero fijando sólo pautas básicas respecto a su integración, por lo que será el legislador el que las complemente sancionando la norma específica.

La primera parte del artículo elimina toda posible duda al asignar al Cuerpo la administración del Poder Judicial y, como único recaudo en cuanto a su reglamentación

³⁵⁵ B.O. 20 de junio de 2003.



determinó que la norma en cuestión debía contar con la mayoría absoluta de los avales de cada Cámara.

La cláusula transitoria decimotercera le asigna un marco temporario a esta incursión al determinar que, a partir de los trescientos sesenta días de la vigencia de la reforma, los magistrados/as inferiores sólo podrían ser designados/as por el procedimiento allí previsto, momento hasta el cual sería de aplicación el sistema anterior.

El párrafo segundo del artículo 114 es clave en este sentido y fija tres criterios que deberán servir de norte: 1. la integración periódica, 2. el equilibrio en la representación de los órganos políticos, jueces y abogados y 3. la participación de los sectores académico y científico.

La determinación del alcance de estos conceptos será fundamental para el devenir del organismo. Al respecto, sostuvo Vanossi³⁵⁶ al momento de debatir una de las reformas de la ley reglamentaria que la “infortunada redacción” dio lugar a la falta de consenso, y la indeterminación e imprecisión en el lenguaje a la demora de años para alcanzar un acuerdo en el alcance a asignar a los términos fundamentales.

Sin perjuicio de ello, bajo estas directrices, en la normativa reglamentaria se sucedieron reformas de diversa entidad.

7. Los principales fundamentos de la incorporación

Parece mediar acuerdo en que el objetivo invocado como sustento de la incorporación del Consejo de la Magistratura al texto constitucional, puede sintetizarse en la necesidad de atenuar la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la propuesta de magistrados/as y de dotar de mayor independencia e idoneidad al Poder Judicial.

En la inserción solicitada por el Convencional Alfonsín en el acta de la 21^o Reunión, 3^o sesión ordinaria, del 1^o de agosto de 1994, se evidencia que la propuesta pretendida para

³⁵⁶ Debate parlamentario ley 26.080. Cámara de Diputados, p.68.



el fortalecimiento del Poder Judicial venía de la mano de este Organismo a quien se le atribuía la responsabilidad de:

“a) La selección de los jueces inferiores, elevando ternas de candidatos a ocupar las magistraturas judiciales federales, con excepción de los jueces de la Corte Suprema de Justicia. A tal efecto, procederá a seleccionarlos a través de concursos públicos. Una vez realizadas las propuestas de designación, el Presidente sólo podrá elegir de esas ternas conformadas por el Consejo, al candidato cuyo pliego elevará a consideración del Senado para someterlo a su aprobación, el que en sesión pública decidirá el nombramiento.

b) La administración del Poder Judicial, cuidando el buen uso de los recursos presupuestarios asignados al Poder Judicial y garantizando que los jueces se limiten exclusivamente a impartir justicia, y no a resolver cuestiones administrativas.

c) Es el titular de la potestad disciplinaria de los jueces y funcionarios y empleados judiciales, y deberá encargarse de la emisión de los reglamentos relacionados con la organización del Poder Judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación del servicio de justicia.

d) Por último, decide la apertura del procedimiento de remoción de los magistrados que nomina.”³⁵⁷

Se concluyó en “Rizzo” que la inserción del Consejo como autoridad de la Nación tuvo “*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...*” (Considerando 20) y fortalecer la independencia judicial “*buscando reducir la gravitación político-partidaria en la designación de los jueces, previendo una integración equilibrada respecto al poder que ostentan, por un lado el sector político y, por el otro, el estamento técnico*” (Considerando 28).

8. Los debates posteriores

³⁵⁷ Página 2730.



Como bien lo destaca Gelli³⁵⁸, los problemas que se plantearon con la incorporación del artículo 114 versan en torno a la naturaleza del Consejo, a su ubicación institucional, a las relaciones con la Corte Suprema y al amplio margen que los Convencionales asignaron al Congreso para la determinación de aspectos claves.

De precisar estas cuestiones debía ocuparse la ley reglamentaria. El tiempo transcurrido entre la sanción de la Constitución reformada y la obtención de las mayorías para su ley reglamentaria 24.937³⁵⁹, da cuenta de lo dificultoso que fue alcanzar acuerdos al respecto, circunstancia que se confirma al detenernos en las modificaciones que se sucedieron con posterioridad.

No es casual entonces que muchos de estos puntos sean justamente los que se nos asignaran como objeto de estudio en el Decreto 635/20.

8.1 La normativa reglamentaria

Para simplificar la lectura del presente apartado, se adjunta como Anexo I cuadro comparativo de las principales reformas introducidas a la normativa reglamentaria a lo largo de los años.

Los recaudos establecidos para la sanción de la norma reglamentaria y la magnitud de los conceptos a definir dieron lugar a un período de más de tres años hasta la definitiva promulgación de la ley 24.937³⁶⁰.

Su texto originario contemplaba un Consejo de 19 miembros, presidido por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Sin embargo, escasos días después de su sanción se aprobó la ley correctiva 24.939 y ambas normas fueron publicadas en el Boletín Oficial en la misma fecha.

³⁵⁸ Gelli, María Angélica, Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada. La Ley, Bs. As., 4º Ed. Ampliada y actualizada, Tomo II, p. 484.

³⁵⁹ B.O. del 6 de enero de 1998.

³⁶⁰ B.O. del 6 de enero de 1998.



En términos generales, se incrementó a 20 el número total de miembros, incorporando un integrante más del ámbito científico y académico en consonancia con el texto constitucional que refiere en plural a los representantes de este sector.

En forma previa a la votación, el entonces Diputado Pichetto exponía: *“La modificación no quiebra el concepto de equilibrio. Por el contrario, mejora la calidad dentro de lo que pide la Constitución...”* -p.3-. Se dijo entonces que se pretendió mejorar la calidad de la norma sin modificar esencialmente el espíritu de su antecesora³⁶¹.

Por otro lado, se modifica el quórum exigido para sesionar, pasando de 13 a 12 miembros y reduciendo del 68,4% al 60% la presencia requerida para el funcionamiento.

En el debate parlamentario se invoca en diferentes oportunidades el criterio federal. Pichetto lo refleja el fundar la modificación al artículo 22 demandando que uno de los abogados integrante del jurado de enjuiciamiento provenga del interior del país. En el mismo sentido, González Cabañas pregonó la necesidad de perfeccionar la norma en el futuro a fin de garantizar la participación de partidos provinciales y favorecer una actuación del cuerpo que contemple las particulares situaciones de un país con diversas regiones -fs.8-.

Quedó entonces el Consejo conformado según el siguiente detalle:

1°.- El Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

2°.- Cuatro (4) jueces del Poder Judicial de la Nación.

3°.- Ocho (8) legisladores.

4°.- Cuatro (4) representantes de los abogados de la matrícula federal. 5°.- Un (1) representante del Poder Ejecutivo.

6°.- Dos (2) representantes del ámbito científico y académico.

La Selección de los representantes de los jueces estaba prevista según el sistema D'Hont, y se garantizaba la representación igualitaria de los jueces de cámara y de primera

³⁶¹ Ver debate parlamentario p. 3.



instancia, así como la presencia de magistrados/as con competencia federal del interior de la República.

Los legisladores serían designados por los presidentes de la Cámara de Senadores y de Diputados, a propuesta de los respectivos bloques. Los cuatro lugares que le correspondían a cada Cámara serían asignados en un 50% al bloque con mayor representación legislativa, y en un 25% a la primera y segunda minoría respectivamente.

Los abogados de la matrícula federal designarían a su representante por el voto directo de los profesionales de la matrícula, utilizando el sistema D'Hont. Este estamento debía garantizar la presencia de los profesionales del interior de la República.

El total se conformaba con los representantes del ámbito científico y académico. Se designaría un profesor titular de cátedra universitaria de facultades de derechos nacionales, elegido por sus pares en la elección que debía convocar el consejo Interuniversitario Nacional.

A su vez, el Consejo Interuniversitario Nacional, con el voto de los dos tercios de sus integrantes nombraría una persona de reconocida trayectoria y prestigio, con menciones especiales en ámbitos académicos y/o científicos.

Todos ellos debían acreditar que cumplimentaban las exigencias requeridas por el artículo 111 de la Constitución Nacional para ser juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: título de abogado, ocho años de ejercicio y demás calidades requeridas para ser Senador, remisión que adiciona los requisitos establecidos en el artículo 55.

La duración de los cargos era de cuatro años, con posibilidad de reelección inmediata por un mismo período. Se requería un quórum de 12 miembros para sesionar y las decisiones se adoptaban por mayoría absoluta de los miembros presentes, salvo en los casos en los que expresamente se contemplen mayorías especiales.

Con este diagrama, la presidencia quedaba a cargo del Presidente de la Corte Suprema de Justicia y ningún sector lograba por si mismo el quórum necesario para sesionar pese a que la representación política contaba con el 45% de los cargos en juego.



Con posterioridad, las leyes 25.669³⁶² y 25.876³⁶³ encararon modificaciones que no afectaron la composición del cuerpo. La primera redefinió el artículo 13, manteniendo que la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial debía integrarse por representantes de los ámbitos académicos y científicos y preferentemente por los representantes de los abogados³⁶⁴, entre otros aspectos.

La última, incorporando en las atribuciones del Plenario la potestad de dictar los reglamentos que establezcan el procedimiento y los requisitos para la designación de jueces subrogantes en los casos de licencia o suspensión de su titular y transitorios en los casos de vacancia para los tribunales inferiores y los reglamentos generales de superintendencia que sean necesarios para el funcionamiento del Poder Judicial de la Nación.

El marco de actuación sufre modificaciones de mayor relevancia en el año 2006, con la sanción de la ley 26.080³⁶⁵ que dio lugar a los conocidos debates que durante dicho período encararon los distintos sectores involucrados.

La sustitución del artículo 2º de la ley 24.937 que efectuó el artículo 1º de la norma en análisis implicó una reducción del número total de integrantes del Consejo que pasó de 20 a 13.

La nueva composición se conformaría desde entonces según el siguiente detalle:

1. Tres jueces del Poder Judicial de la Nación.
2. Seis legisladores.
3. Dos representantes de los abogados de la matrícula federal.
4. Un representante del Poder Ejecutivo.
5. Un representante del ámbito académico y científico.

³⁶² B.O. del 19 de noviembre de 2002.

³⁶³ B.O. del 22 de enero de 2004.

³⁶⁴ Dato de relevancia para el análisis que se efectuará.

³⁶⁵ B.O. del 27 de febrero de 2006.



Los cambios significaban la eliminación de la representación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la conformación del organismo, con el impacto en las relaciones institucionales que esta ausencia podría generar.

En el mismo sentido, representó la disminución en uno de los lugares antes reservados para los representantes de los Jueces del Poder Judicial de la Nación, cuya elección se mantenía por el sistema D'Hont, y garantizando la representación igualitaria de los magistrados/as de cámara y de primera instancia y la presencia de magistrados/as con competencia federal del interior de la República.

El total de legisladores pasó de 8 a 6, asignando cada cámara dos lugares a la mayoría y uno a la primera minoría, por lo que la segunda minoría perdió la representación de antaño.

La nueva participación prevista para los abogados de la matrícula federal representó un 50% de la anterior. La necesidad de que uno de ellos tenga domicilio real en cualquier punto del interior del país se mantuvo.

El ámbito académico también vio minimizada su influencia. Se regresó al número contemplado en la norma primigenia, se exigió que la designación que efectúe el Consejo Interuniversitario Nacional mediante el voto mayoría absoluta de sus integrantes, recayera sobre un profesor regular de cátedra universitaria de facultades de derecho nacionales que pueda acreditar reconocida trayectoria y prestigio.

La duración de los mandatos se mantuvo, pero se incorporó la necesidad de un intervalo de cuatro años para una nueva designación. La Presidencia ahora pasaba a ser una decisión de la mayoría absoluta del total de los miembros y el nuevo quórum se establecía en 7 miembros para sesionar. La adopción de decisiones requería mayoría absoluta de los presentes.

La reconfiguración de las plazas disponibles generó un desequilibrio mayor entre los sectores, otorgando al estamento político quórum propio en detrimento de las pautas básicas determinadas por los convencionales en el artículo 114.



En la inserción solicitada a las actas de debate de la ley 26.080, el Senador Morales manifestó en este aspecto que “*la atenuación del poder político sobre el Poder Judicial se expresa a partir de una integración plural del Consejo y del Jurado de Enjuiciamiento*”, a su entender, la propuesta que luego se sancionara alteraba el equilibrio que se requiere para lograr minimizar el poder político, lo aleja de la real participación, del pluralismo y llevaría la institución al fracaso³⁶⁶.

La última gran reforma de la ley 24.937 se materializó por intermedio de la ley 26.855. Al presentar el Dictamen de Comisión el Senador Fuentes³⁶⁷ resumió en cinco puntos los aspectos más significativos del nuevo texto:

1. Establecer mecanismos de elección de los miembros del Consejo de la Magistratura que expresen más fielmente la voluntad popular.

2. Garantizar y perfeccionar el equilibrio de los diferentes estamentos y su composición: Se invocaba en este punto la necesidad de subsanar el déficit de democratización mediante la participación a las minorías. Con este fundamento se pretendía ampliar el número a seis académicos e incorporar un abogado más, permitiendo la participación de dos abogados por la mayoría y uno por la minoría y cuatro académicos por la mayoría y dos académicos por la minoría.

3. Morigerar las exigencias para ser consejero, invocando la necesidad de evitar que por vía formal se limite la participación.

4. Garantizar mecanismos ágiles de toma de decisiones que eviten paralizaciones.

5. Establecer las condiciones que garanticen al Consejo de la Magistratura como administrador del Poder Judicial.

Independientemente de los fundamentos expuestos, el texto de la norma nos lleva a resaltar: la incorporación en su artículo 1º de un segundo párrafo con expresas atribuciones

³⁶⁶ Inserción efectuada por el Senador Morales en el debate de la ley 26.080.

³⁶⁷ Ver versión sesión especial del 14 de abril de 2013, p. 17.



a cargo del organismo y el nuevo esquema de integración del Cuerpo, que regresa al número originario de 19 miembros, con representación de:

1. Tres (3) jueces del Poder Judicial de la Nación.
2. Tres (3) representantes de los abogados de la matrícula federal.
3. Seis (6) representantes de los ámbitos académico o científico, de amplia y reconocida trayectoria en alguna de las disciplinas universitarias reconocidas oficialmente.
4. Seis (6) legisladores.
5. Un (1) representante del Poder Ejecutivo.

La innovación más cuestionada tiene que ver con el modo de selección previsto para la designación de los representantes del Poder Judicial, de los abogados de la matrícula y de los referentes de los ámbitos académico y científico, planteada por medio del sufragio universal en elecciones conjuntas y simultáneas con las elecciones nacionales en las cuales se elija presidente.

El mandato previsto respeta el plazo de cuatro años con posibilidad de reelección luego de un período de carencia y la presidencia sigue siendo atribución de la mayoría absoluta del total de los miembros.

El quórum se fija en 10 miembros para sesionar y las decisiones se adoptarán por mayoría absoluta de los miembros presentes.

Si bien en este esquema la mayoría que la ley asignaba al estamento político ya no es tal, la forma de selección planteada para el resto de los sectores lleva a una importante “*partidización*” al requerir que las postulaciones se canalicen por intermedio de agrupaciones políticas.

Estos aspectos fueron analizados por el Tribunal Címero en el comentado fallo “*Rizzo*³⁶⁸”, en el que se resolvió la inconstitucionalidad de los artículos 2º, 4º, 18 y 30 de la

³⁶⁸ CSJN, “*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)”.



ley 26.855, y del decreto 577/13³⁶⁹ y 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, manteniendo en esos casos la vigencia del régimen anterior.

Asimismo, dispuso el Tribunal que en los puntos regidos por las normas declaradas inconstitucionales e inaplicables, mantendría su vigencia el régimen anterior previsto en las leyes 24.937 y sus modificatorias 24.939 y 26.080³⁷⁰.

A modo de resumen entonces, esto implica que se mantienen los términos de la ley modificatoria 26.080 en lo que hace a la Conformación del Cuerpo -13 miembros-, selección por estamento, quórum requerido -7 miembros-, e integración de Comisiones. Ello, independientemente de aquello que con mayor detalle se advierte en el cuadro obrante como Anexo I.

9. Cuestiones recurrentes

9.1 Su ubicación

La Constitución reformada asignó al artículo 114 dentro de la Segunda Parte de su texto titulada “*Autoridades de la Nación*”, Título Primero “*Gobierno Federal*”, Sección Tercera “*Poder Judicial*”, Capítulo Primero “*De su naturaleza y duración*”, luego de los artículos dedicados a la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

De manera complementaria, el artículo 1º de la ley 24.937³⁷¹ lo definió como un órgano permanente del Poder Judicial de la Nación, recibiendo cuestionamientos diversos en cuanto a su legitimidad.

Spota fue uno de los que alzó su voz frente a lo que consideró la contradicción que

³⁶⁹ B.O. del 27 de mayo de 2013.

³⁷⁰ Respecto a la ley 26.080 se expidió la CCAF - SALA II, 29053/2006 “*Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires y Otro c/ EN-LEY 26080-DTO 816/99 y OTROS s/proceso de conocimiento*” y resolvió: hacer parcialmente lugar a la acción intentada y declarar inconstitucional el artículo 1º de la ley 26.080, con los alcances y en los términos establecidos en el Considerando XV. En la actualidad en trámite ante la CS.

³⁷¹ Boletín Oficial del 6 de enero de 1998.



representaría que un órgano administrativo integrado por senadores y diputados forme parte del Poder Judicial³⁷².

La Corte analizó este aspecto en el citado fallo “Rizzo”. En el considerando 27 del pronunciamiento se expuso al respecto que se trata de un órgano con competencias especiales, que se inserta dentro de la estructura del Poder Judicial, en la Sección Tercera, Capítulo Primero de la Constitución Nacional.

Con anterioridad, había tenido oportunidad de expresarse por Acordada 4/2000, considerándolo junto con el Jurado de Enjuiciamiento integrante del Poder Judicial del que el Tribunal es órgano supremo, su cabeza, sin que la Constitución reformada altere las responsabilidades que de la naturaleza de sus funciones derivan.

El Tribunal trajo incluso a colación el debate parlamentario que precedió a la ley reglamentaria, en el que se lo cataloga como “auxiliar” y garantía del normal desarrollo del rol del Tribunal (Acordada 4/2000, 12), motivo por el cual no se incorporó en el texto aprobado la exclusividad del Consejo en la competencia determinada por el artículo 114.

Otro antecedente se advierte en el cuarto considerando del Decreto 557/05³⁷³ en el que se lo señala como una institución que integra el Poder Judicial de la Nación.

Sin embargo, en doctrina no hay acuerdo unánime al respecto. Están quienes sostienen que la sola incorporación del artículo dentro de la Sección Tercera no permite concluir sin más su pertenencia a este poder del Estado. En este grupo Spota defiende que la simple ubicación del art. 114 en el Capítulo 1º del Poder Judicial, no hace a su naturaleza político jurídica³⁷⁴.

En distinto grupo, Bianchi reitera que se trata de un tema opinable y novedoso, pero se inclina por admitir que se trata de un órgano judicial no sólo por su ubicación sino también

³⁷² Spota, Alberto A. “Consejo de la Magistratura, el artículo 114 de la Constitución Nacional y las incompatibilidades de los abogados”, AR/DOC/1611/2001.

³⁷³ B.O. del 3 de junio de 2005.

³⁷⁴ Spota, Alberto A. Colisión de intereses jurídicos en el Consejo de la Magistratura y por su actuación, Análisis crítico del proyecto aprobado en el Senado en marzo de 1996, AR/DOC/20214/2001.



porque, a su criterio, sostener lo contrario afectaría aún más la separación de poderes³⁷⁵.

La Constitución de Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en cambio, sí determina expresamente en su artículo 107 que el Poder Judicial de la Ciudad se encuentra integrado por el Tribunal Superior de Justicia, el Consejo de la Magistratura, los demás tribunales que la ley establezca y el Ministerio Público, zanjando así toda posible discusión al respecto.

9.2 Su vínculo con la Corte Suprema de Justicia

En relación a este aspecto, la Acordada 4/2000 citada da cuenta de la relación compleja que, por momentos, existió entre ambos organismos. Por su intermedio se declaró inválida la resolución 6/00 del Consejo de la Magistratura, por la que *“sobre la base de considerar que a dicho órgano le asisten originariamente las facultades de superintendencia y las de reglamentación emanadas de la Constitución Nacional, declaró inaplicable la disposición que había invocado esta Corte en la acordada 16/99 para delegar al Consejo la superintendencia sobre su propio personal, e introdujo un artículo designando como 118 bis en el Reglamento para la Justicia Nacional”* (Acordada 4/2000, 6).

Otro punto de tensión que ha tomado relevancia en los últimos meses es el “Fondo Anticíclico” creado por Acordada 34/2008, a modo de herramienta financiera que permita equilibrar los recursos en el tiempo para garantizar adecuados niveles de prestación del servicio de justicia, con sustento en la ley 23.853³⁷⁶ y el Decreto 557/05.

Su composición inicial fue de \$500.000.000 provenientes de activos financieros del Tribunal, a los que se sumarían los rendimientos de las colocaciones a efectuar en entidades bancarias oficiales. Por Acordada 24/11 se incrementó en 355 millones, por Acordada 4/13 en 1300 millones y por su similar 6/2013 en 300 millones.

De manera análoga, por Acordada 32/08 se estableció un Fondo de Infraestructura, equipamiento y gestión del Poder Judicial de la Nación y por la N° 33/08 un Fondo Estímulo.

³⁷⁵ Bianchi, Alberto, El Consejo de la Magistratura (Primeras impresiones), AR/DOC/999/2001.

³⁷⁶ B.O. del 24 de octubre de 1990.



En el año 2018, considerando todos los actos referenciados, se reforzó por Acordada 21/18 el Fondo Anticíclico.

En el año en curso, ante la situación de emergencia generada por la pandemia de Covid-19, el Tribunal consideró que se encontraba presentes las circunstancias de excepción que habilitan el uso de los fondos allí afectados, disponiendo por Acordada 4/20, la afectación inicial de 40 millones de pesos para afrontar las medidas que demande la emergencia sanitaria. Se facultó allí a la Secretaría General de Administración a realizar las transferencias necesarias al Poder Judicial de la Nación.

Estos fondos dieron lugar a amplios cuestionamientos y a la presentación de proyectos que aspiran a la derogación del Decreto 557/05 (como es el caso del 612-D-2020 que reproduce el 5452-D-2018) o a la modificación del porcentaje establecido en el artículo 2º de la ley 23.853 (5005-D-2020).

Los fundamentos de esta última iniciativa -suscripta entre otros por el Consejero Pablo Tonelli- cuestionan que la administración del Poder Judicial sea encarada mediante dos estructuras con competencias independientes -Secretaría General de Administración de la Corte Suprema y Oficina de Administración y Financiera del Consejo de la Magistratura-, y bajo un esquema de distribución de recursos inadecuado y perjudicial para el servicio de justicia.

Como ejemplos de la necesidad de mayor disponibilidad de recursos en el ámbito del Consejo refiere la iniciativa a los costos de provisión, adecuación, implementación y mantenimiento del sistema BA-SE 100- LEX 100 en todos los juzgados, tribunales y dependencias del Poder Judicial de la Nación, y a las demandas en materia de infraestructura edilicia y tecnológica.

Dos aspectos más a destacar:

El artículo 7 de la ley 24.937, texto según ley 26.855, coloca a cargo del Consejo de la Magistratura la potestad disciplinaria sobre los funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación de acuerdo a las leyes y reglamentos vigentes, dejando atrás la anterior



redacción que establecía “*La Corte Suprema y los tribunales inferiores mantienen la potestad disciplinaria sobre los funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación, de acuerdo a las leyes y reglamentos vigentes*”.

Por último, la ley 26.855 sustituye los artículos 1, 5, 7, 8 y 10 de la ley 23.853 y, en consecuencia, las atribuciones de la Corte respecto al presupuesto, a las reestructuraciones y compensaciones de partidas, fijación de remuneraciones, determinación de aranceles quedan directamente vinculadas a la observancia de lo dispuesto en el artículo 1º de la ley 24.937 y sus modificatorias.

Los puntos de contacto entre la Corte y el Consejo son amplios y de trascendental relevancia³⁷⁷. El punto pasa por el alcance que corresponde asignar a las competencias del organismo incorporado y a la búsqueda de una interpretación que permita el juego armónico de los artículos 113 y 114.

Destaca Gelli que la representación del Máximo Tribunal en la composición originaria del cuerpo en carácter de Presidente pudo ser un factor determinante para la desarticulación de estos primeros conflictos generados con la puesta en práctica de la nueva entidad³⁷⁸.

Lo cierto es que en la actualidad artículo 2º de la Ley 24.937 no contempla la participación de la Corte en la composición del Consejo, existiendo el equilibrio institucional que demanda la coordinación necesaria para el cumplimiento de sus fines, tal como se verá a lo largo del presente al abordar diferentes aspectos.

Es claro que se trata de un factor clave para la efectiva prestación de un servicio de justicia eficiente y por eso la importancia de detenernos a analizar si es posible encontrar alternativas que permitan optimizar sus alcances.

³⁷⁷ Engrosan esta lista aspectos específicos de superintendencia cuyo análisis detenido excede el límite del presente informe.

³⁷⁸ Ver Gelli, María Angélica Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada. La Ley, Bs. As., 4º Ed. Ampliada y actualizada, Tomo II, p.487.



Nuevamente corresponde aclarar que no se abordarán específicamente las Acordadas 4/2018 y 7/2018 que serán estudiadas al analizar el proceso de transferencia de competencias en materia penal no federal a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, así como tampoco el proceso de selección al que se dedicará el próximo módulo.

9.3 Integración. Equilibrio

Una lectura literal del artículo 114 permite verificar que el Organismo incorporado deberá integrarse por representantes de los tres sectores referenciados: en primer lugar el político, representado por el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo, en segundo término, jueces y abogados de la matrícula federal y, por último, los provenientes del ámbito científico.

Sostuvo el Convencional Alfonsín que *“la garantía de su independencia estará dada por la pluralidad de los miembros que compondrán el cuerpo y su renovación periódica. Todo ello conforme la forma y el número que establezca la ley.”*³⁷⁹

Para esto, la composición del Consejo debía asegurar un equilibrio entre la representación de los órganos políticos, de los jueces, de los abogados y de personalidades académicas y científicas en tanto sectores de diverso origen, sin que medie dominación de alguno.

Para garantizar los objetivos propuestos no sería viable entonces que uno de esos grupos cuente *per se* con una cantidad de representantes que le permita ejercer una acción hegemónica respecto del resto o controlar la voluntad del cuerpo (Cfr. CSJN, Rizzo, Considerando 25).

No sorprende, en consecuencia, que el equilibrio en la integración fuera a lo largo de estos años uno de los puntos de mayor debate, fundamental para el funcionamiento del organismo y la obtención de los resultados tenidos en vista.

Ahora, qué alcance asignamos al vocablo será de directo impacto para todo lo demás.

³⁷⁹ Inserción solicitada por el Convencional Alfonsín, acta de la 21º Reunión, 3º sesión ordinaria, del 1º de agosto de 1994, p. 2730.



Conforme a la 4º acepción del término que brinda la Real Academia Española, equilibrio puede definirse como “*Contrapeso, contrarresto o armonía entre cosas diversas*”³⁸⁰.

Para Haro³⁸¹ no es la igualdad aritmética de la representación lo que se pretende, sino el equilibrio armónico en lo institucional, en vista a la mayor eficiencia en el ejercicio de las funciones del nuevo órgano.

Con distinto criterio, al discutir en el parlamento la ley correctiva, la Dra. Carrió sostenía que, a su juicio, el concepto de equilibrio que recepta la Constitución Nacional implica paridad³⁸².

La Corte en “*Monner Sans*” reiteró su postura en cuanto a 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*”. En base a dichos fundamentos descartó el planteo en tanto “*Desde esta premisa, la tesis de la recurrente -que postula una hermenéutica que solo admite como reglamentación legislativa válida la que exige una participación igualitaria de todos los estamentos es constitucionalmente objetable*”.³⁸³

El mentado equilibrio entre sectores no conlleva entonces sin más igualdad estricta. Esto habilitó que, como se analizara con anterioridad, las normas reglamentarias del artículo 114 efectuaran diversas interpretaciones del término, modificando en reiteradas oportunidades los incisos del artículo 2º de la ley 24.937 según se puede visualizar en el gráfico que sigue:

³⁸⁰ <https://dle.rae.es/>

³⁸¹ Exposición del Dr. RICARDO HARO en el "II Encuentro Hispano-Argentino sobre la Reforma de 1994 de la Constitución Argentina", del 27 al 30 de Noviembre de 1995, Centro de Estudios Constitucionales de Madrid.

³⁸² Debate parlamentario ley 24.309, p. 4.

³⁸³ CSJN, Monner Sans, Ricardo c/ EN – Secretaria General Presidencia y otros s/amparo ley 16.986.



| | 24.937 | 24.939 | 26.080 | 26.855 *Inconst.Rizzo |
|---------------------------------------|--------|--------|--------|--------------------------|
| POLÍTICO | 9 | 9 | 7 | 7 |
| NO POLÍTICO | 10 | 11 | 6 | 12 |
| QUORUM SECTOR POLÍTICO | NO | NO | SI | NO |

La mayoría de las reformas encaradas -tanto las que llegaron a término como las que no lograron sortear los trámites parlamentarios previos a la sanción-, invocaron -aunque no siempre con la misma intensidad- la demora en los procesos de selección de candidatos a ocupar cargos en la magistratura, el deficiente cumplimiento de las tareas asignadas al organismo, la burocracia de los trámites previstos, la ineficacia e ineficiencia del sistema, la interferencia de cuestiones políticas, por citar sólo alguna de las causales recurrentes, y los proyectos giraron sobre los mismos aspectos esenciales del funcionamiento. Pese a ello, el interés por la integración parece prevalecer.

9.4 Las atribuciones

Al debatir en el seno de la Convención Constituyente, se esbozaron argumentos tanto de franca oposición como de aval al proyecto de incorporación del artículo 114. Quienes lo apoyaban lo hacían con diferente alcance, existiendo un sector que promovía su limitación a la selección de postulantes y otro que propugnaba la asignación de amplias atribuciones.

El cúmulo de tareas que pretendían sustraerse a la Corte Suprema de Justicia de la Nación para traspasar al novel organismo sustentaron amplios intercambios de posiciones, tanto antes de la sanción como al momento de su interpretación, complejizando su funcionamiento. Ejemplos de esta afirmación se han referenciado a lo largo del presente análisis.

Al respecto Vanossi indicó que por el artículo 114 se creó un órgano con muchas potestades. Acorde a su criterio, *“esto también complicó la situación, porque ya no se trataba*



de un organismo para seleccionar candidatos a magistrados, sino que se lo dotó de poder de gobierno y administración, otorgándole facultades económicas y quitándole a la Corte la potestad reglamentaria que tenía por la Constitución de 1853³⁸⁴”.

Los seis incisos del artículo 114 detallan las atribuciones del cuerpo que podrían agruparse en: selección de postulantes a las magistraturas inferiores, de administración de los recursos de la administración de justicia, disciplinarias, de acusación y reglamentarias.

Específicamente, la actual redacción del artículo primero de la ley 24.937 coloca a su cargo las siguientes tareas:

“...seleccionar mediante concursos públicos postulantes a las magistraturas inferiores a través de la emisión de propuestas en ternas vinculantes, administrar los recursos que le corresponden de conformidad con la ley 11.672 permanente de presupuesto de la Nación, con la ley 24.156 de administración financiera y de los sistemas de control del sector público nacional y con la ley 23.853 de autarquía judicial; y sus leyes complementarias, modificatorias y vinculantes, y ejecutar el presupuesto que la ley le asigne a su servicio administrativo financiero, aplicar sanciones disciplinarias sobre magistrados, decidir la apertura del procedimiento de remoción, ordenar la suspensión y formular la acusación correspondiente y dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial.”

Ensayando una rápida sistematización de sus principales atribuciones diríamos:

a. Selección de postulantes a las magistraturas inferiores:

Corresponde al Consejo la elevación de las ternas vinculantes al Poder Ejecutivo, que deberá elegir fundadamente entre cualquiera de los integrantes y enviar el pliego respectivo al Senado para que preste el aval necesario o, en su caso, rechace al postulante seleccionado. Este último supuesto implicará la convocatoria automática a un nuevo concurso.

La norma reglamentaria -24.937- en el inciso 7. del artículo 7º coloca en cabeza del Plenario la aprobación del concurso y posterior remisión de las ternas vinculantes de

³⁸⁴ Debate parlamentario ley 26.080,p.68.



candidatos a magistrados/as y funcionarios/as.

El procedimiento no podrá exceder de noventa días hábiles desde la prueba de oposición, plazo que sólo puede prorrogarse por treinta días hábiles más mediante resolución fundada del plenario, en caso de existir impugnaciones.

Un aspecto fundamental en este sentido tiene relación directa con la posibilidad de revisar de oficio las calificaciones de los exámenes escritos, de los antecedentes, impugnaciones y dictámenes que mantiene el artículo 13, adecuando la decisión a la mayoría absoluta del total de los miembros y no ya a los dos tercios de los presentes como lo hacía con anterioridad.

b. De administración de los recursos de la justicia:

Tiene la función de administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigna a la administración de justicia.

La Oficina de Administración y Financiera elabora el anteproyecto de presupuesto anual del Poder Judicial de conformidad con lo dispuesto en la ley 23.853 de autarquía judicial y la ley 24.156 de administración financiera y lo eleva a consideración del presidente, ejecuta el presupuesto anual del Poder Judicial, liquida los haberes, inventario de bienes, entre otras funciones que hacen a su rol.

El presupuesto debe cumplir con los principios de transparencia y eficacia en la gestión de los recursos públicos y los pasos fijados por el inc. 10 del artículo 7° de la ley 24.937.

Cabe destacar que la Corte mantiene la Secretaría General de Administración - Acordada 9/2008-.

c. Disciplinarias:

Es atribución de la Comisión de Disciplina y Acusación, proponer al Plenario sanciones disciplinarias a los jueces titulares, subrogantes y jubilados convocados por faltas disciplinarias en la prestación del servicio según el detalle del artículo 14 de la norma - 24.937-.



Se definen allí como faltas disciplinarias las siguientes:

1. La infracción a las normas legales y reglamentarias vigentes en materia de incompatibilidades y prohibiciones, establecidas para la magistratura judicial.
2. Las faltas a la consideración y el respeto debido a otros magistrados, funcionarios y empleados judiciales.
3. El trato incorrecto a abogados, peritos, auxiliares de la justicia o litigantes.
4. Los actos ofensivos al decoro de la función judicial, el respeto a las instituciones democráticas y los derechos humanos o que comprometan la dignidad del cargo.
5. El incumplimiento reiterado de las normas procesales y reglamentarias.
6. La inasistencia reiterada a la sede del tribunal o el incumplimiento reiterado en su juzgado del horario de atención al público.
7. La falta o negligencia en el cumplimiento de sus deberes, así como de las obligaciones establecidas en el Reglamento para la Justicia Nacional.

La potestad se ejerce de oficio o ante denuncia, resguardando siempre la garantía de los jueces en materia del contenido de las sentencias. Las sanciones que aplica el Consejo son apelables ante la Corte Suprema de Justicia.

d. De acusación:

La Comisión de Disciplina y Acusación será la responsable de proponer al Pleno la acusación de los magistrados/as a los efectos de la remoción.

Luego de la incorporación del segundo párrafo del artículo 25 que efectuara la ley 26.080, está previsto un catálogo de “*causales de remoción*” compuesto, en consonancia con lo dispuesto en el art. 53 de la Constitución Nacional, por el mal desempeño, la comisión de delito en el ejercicio de sus funciones y los crímenes comunes. Detallando inmediatamente ocho incisos con supuestos específicos a considerar:

1. El desconocimiento inexcusable del derecho.



2. El incumplimiento reiterado de la Constitución Nacional, normas legales o reglamentarias.

3. La negligencia grave en el ejercicio del cargo.

4. La realización de actos de manifiesta arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones.

5. Los graves desórdenes de conducta personales.

6. El abandono de sus funciones.

7. La aplicación reiterada de sanciones disciplinarias.

8. La incapacidad física o psíquica sobreviniente para ejercer el cargo -caso en el que según se establece no se producirá la pérdida de beneficios provisionales establecida en el artículo 29 de la ley 24.018-.

e. Reglamentarias:

La potestad reglamentaria es cuestionada también en cuanto al impacto que puede tener su alcance en relación al vínculo con la Corte Suprema.

El artículo 7 asigna al Plenario la obligación de dictar su reglamento general y aquellos que sean necesarios para ejercer las facultades que le atribuye la Constitución Nacional y la norma reglamentaria del artículo 114 para garantizar una eficaz prestación del servicio de administración de justicia.

Se le indica que deberá garantizar a esos fines: celeridad en la convocatoria a nuevos concursos al producirse vacantes, agilidad y eficiencia en la tramitación de los concursos, contralor sobre el acceso igualitario y por concurso a la carrera judicial, tanto para empleados/as como para funcionarios/as, igualdad de trato y no discriminación en los procesos para acceder a cargos de magistrados/as entre quienes acrediten antecedentes relevantes en el ejercicio de la profesión o la actividad académica o científica y aquellos que provengan del ámbito judicial, capacitación permanente, entre otras condiciones de interés.

De igual manera, debe fijar el reglamento de la Escuela Judicial y establecer las reglas de funcionamiento de la Secretaría General, de la Oficina de Administración y Financiera,



del Cuerpo de Auditores del Poder y Judicial y de los demás organismos auxiliares cuya creación se disponga.

El texto de la norma da cuenta de las importantes atribuciones que ello conlleva.

Luego de efectuar una aproximación general al organismo, a sus antecedentes y principales características, en los párrafos siguientes se pretenderá constatar las opciones que, frente a los puntos destacados efectuó el Derecho Público Provincial.

9.5 La figura en el Derecho Público Provincial

En materia de Consejos de la Magistratura, el primer antecedente en el Derecho Público Provincial proviene de la Provincia de Chaco, que en 1957 lo incorporó en su Constitución.

Luego de esa fecha y hasta la jura del nuevo texto constitucional hicieron lo propio Santiago del Estero (1986), San Juan (1986), San Luis (1987), Río Negro (1988) y Tierra del Fuego que lo añadió en su Constitución que data de 1991. Santa Fe, por su parte, en el año 1990 dictó el Decreto N° 2952 por el que lo reguló.

Conocido ya el artículo 114, varias jurisdicciones avanzaron en este sentido: en los últimos meses de 1994 lo sumaron a sus normas la Provincia de Buenos Aires, La Pampa y Chubut.

Dos años después la Ciudad de Buenos Aires y Corrientes. En 1997 Mendoza. Salta, La Rioja y Santa Cruz en 1998, Córdoba en 1999, Formosa y Catamarca en el 2000 -esta última iniciando un ciclo que culminaría en 2020 con la sanción de la ley 5651³⁸⁵ por la que se deroga la anterior 5012 que lo instauró sumándose así a la Provincia de Jujuy que tampoco lo contempla-.

Las últimas Provincias fueron Misiones (2001), Entre Ríos (2003) y en el 2006 Neuquén y Tucumán.

³⁸⁵ B.O del 31 de julio de 2020.



La mayoría de las incorporaciones surgen directamente del texto Constitucional, sin embargo, en la actualidad no contemplan Consejo de la Magistratura las Constituciones de Catamarca, Córdoba y Santa Fe.

Entre los textos constitucionales que receptan la figura, prima la ubicación en el apartado correspondiente al Poder Judicial. Más aún, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires lo incluye taxativamente con el Superior Tribunal de Justicia, los demás tribunales y el Ministerio Público como integrantes del Poder Judicial (Artículo 107).

La Provincia de Neuquén, por su parte lo define en su artículo 249 directamente como un órgano extrapoder. A diferencia de ello, las Constituciones de Entre Ríos y Misiones lo alojan en la Sección del Poder Ejecutivo.

De acuerdo al detalle efectuado, la composición del cuerpo puede estar definido en la Carta magna provincial, en normas reglamentarias o en el respectivo Decreto. Ahora, dentro de los artículos constitucionales, algunos se limitan a definir estamento con representación y otros van más allá definiendo números totales y porcentajes por sector, minimizando los límites de discrecionalidad y cristalizando un sistema más exigente para cualquier posible modificación.

La Constitución de Ciudad Autónoma por ejemplo, en su artículo 115 enumera con detalle la procedencia de los miembros y cantidades por sector. Asigna 1/3 a los jueces, 1/3 al Poder Legislativo y la misma proporción a los abogados de la matrícula nucleados en el Colegio Público local. El dato a destacar es que no prevé la participación del Poder Ejecutivo.

Equilibrio representación política y no política:

| JURISDICCIÓN | TOTAL | POLÍTICO | NO POLÍTICO | PORCENTAJE POLÍTICO |
|-------------------------|--------------|-----------------|------------------------|--------------------------------|
| BUENOS AIRES | 18 | 10 | 8 | 55,5% |
| CABA | 9 | 3 | 6 | 33,33% |



| | | | | |
|-------------------|-------------------------------------|---|---|--------|
| CHACO | 7 | 3 | 4 | 43% |
| CHUBUT | 14 | 5 | 9 | 35,7% |
| CÓRDOBA | 9 | 2 | 7 | 22,2% |
| CORRIENTES | 5 | 0 | 5 | 0% |
| ENTRE RÍOS | 10 | 1 | 9 | 10% |
| FORMOSA | 9 | 4 | 5 | 44,44% |
| LA PAMPA | 4 | 2 | 2 | 50% |
| LA RIOJA | 8 | 5 | 3 | 62,5% |
| MENDOZA | 7 | 3 | 4 | 42,85% |
| MISIONES | 7 | 3 | 4 | 42,85% |
| NEUQUÉN | 7 | 4 | 3 | 57,14% |
| RÍO NEGRO | 8 | 3 | 5 | 37,5% |
| SALTA | 9 | 3 | 6 | 33,33% |
| SAN JUAN | 5 | 2 | 3 | 40% |
| SAN LUIS | 10 | 3 | 7 | 30% |
| SANTA CRUZ | 7 | 3 | 4 | 42,85% |
| SANTA FE | Cada concurso un único Cuerpo | 0 | 3 | 0% |



| | | | | |
|--------------------------------|---|---|---|--------|
| | Evaluador, integrado por tres miembros elegidos por sorteo público, de ser posible uno de cada lista (abogados, jueces y académicos). | | | |
| SANTIAGO DEL ESTERO | 9 | 3 | 6 | 33,33% |
| TIERRA DEL FUEGO | 7 | 3 | 4 | 42,85% |
| TUCUMÁN | 8 | 3 | 5 | 37,5% |

El cuadro permite concluir que tres de los consejos poseen integración mayoritariamente política y uno paridad absoluta. El promedio general de representación política sería del 36,16%.

Hay un pequeño número de jurisdicciones en las que los miembros del Consejo perciben remuneraciones por sus funciones: Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Chubut, Neuquén y Santa Cruz.

En cuanto a la elección de los representantes, en general son seleccionados por cada estamento, a excepción de los cargos específicos que asignan la calidad a su titular de manera directa.



De especial consideración se advierten los casos de Chubut y Santa Cruz que poseen representación de ciudadanos elegidos por elección directa y Entre Ríos que regula un mecanismo específico para la designación de los representantes de ONG.

La mayoría de los mandatos son de dos años, llegando a 4 en el mayor de los casos. La posibilidad de reelección está prevista. En algunos supuestos de manera indefinida y en otros con tope. Se encuentran casos que la facultan de manera directa y otros que requieren un período de carencia.

Otro dato importante a considerar es que casi la totalidad de las integraciones contemplan representación del Superior Tribunal de la jurisdicción. El siguiente cuadro permite verificarlo:

| REPRESENTANTE STJ | PRESIDE REPRESENTANTE STJ | SIN REPRESENTACIÓN STJ |
|-------------------------------------|---|---|
| Chaco, Chubut, Misiones y San Juan. | Buenos Aires, Catamarca (hoy derogada), Córdoba, Corrientes, Formosa, La Pampa, La Rioja, Mendoza, Neuquén, Río Negro, Salta, San Luis, Santa Cruz, Santiago del Estero, Tierra del Fuego, Tucumán. | Ciudad Autónoma de Bs.AS., Entre Ríos y Santa Fe. |

La mayoría de los Consejos tienen como principal función la selección de magistrados/as inferiores. Para la designación definitiva, luego de su intervención existen alternativas: Consejo propone, PE designa con acuerdo del PL; Consejo propone y PL designa; Consejo propone, PE designa sin otra intervención; Consejo propone y designa el Superior Tribunal; Consejo designa previo acuerdo del PL o Consejo designa unilateralmente.

Si bien representan supuestos muy puntuales, existen Consejos que intervienen en la designación de los miembros de los Tribunales Superiores: Chaco (art. 158), San Juan (art. 206) y Tierra del Fuego (art. 142).



Algunos, también poseen obligaciones respecto a la remoción -como el caso de Tierra del Fuego-. Las potestades disciplinarias quedan generalmente en cabeza de los máximos tribunales.

En el caso de Chubut se le atribuye la potestad de evaluar el desempeño de los magistrados pasados tres años de la designación con obligación de informar cualquier incumplimiento detectado al Jurado de Enjuiciamiento. Neuquén le exige evaluaciones periódicas con la debida comunicación en caso de ser necesario.

La mayoría de los Consejos provinciales no gozan de atribuciones para dictar reglamentos internos del Poder Judicial, extremo que, en general, es cubierto por los Tribunales Superiores. Una de las excepciones es el de la Ciudad Autónoma al que por el artículo 116 le asiste tal función, así como la de proyectar el presupuesto y administrar los recursos que la ley le asigne al Poder Judicial, ausente en la mayoría de los casos contemplados.

10. El funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación

En “Uriarte”, el Máximo Tribunal concluyó que, al momento de resolver la cuestión, se encontraban vacantes en forma permanente aproximadamente el 25% de los cargos de los tribunales nacionales y federales, realidad que, en sus palabras, se debía a la demora en los procesos de selección y designación de magistrados que tiene a su cargo el Consejo, sin perjuicio de los roles asignados al Poder Ejecutivo y al Senado de la Nación.

Cuestionó también que las demoras verificadas en los procedimientos de selección repercuten en el mantenimiento en esos cargos por plazo indefinido de jueces subrogantes, circunstancia que desnaturaliza la esencia y razón de ser de esta figura.

Conclusiones similares elabora Bianchi al sostener que a las razones teóricas que lo llevaron a cuestionar la incorporación de la figura corresponde adosar la experiencia práctica negativa de la que da cuenta el funcionamiento del Consejo y sus permanentes conflictos con



la Corte Suprema que, a su entender, hablan de la innecesariedad de “*semejante superestructura política*”³⁸⁶.

Como se indicara en los capítulos anteriores, los cuestionamientos al organismo son importantes y contemplan diferentes aristas de su actuación. Ahora bien, para cumplimentar la labor encomendada será necesario verificar o refutar los puntos destacados, previo exhaustivo análisis de la información disponible.

En el apartado siguiente se efectuará entonces un detalle más bien cuantitativo del funcionamiento del organismo, basado en los datos que el mismo brinda en sus “Memorias Anuales”.

Cabe destacar que se tomó como base las Memorias Anuales correspondientes a los años 2018 y 2019, esta última tratada como punto 10º entre los asuntos incluidos al Orden del día de la reunión del Plenario desarrollada el día 27 de agosto del corriente y aprobada por Resolución N° 200/20.

La información utilizada como complemento será aquella disponible en el sitio oficial del Consejo <http://www.consejomagistratura.gov.ar> y del Poder Judicial de la Nación <https://www.pjn.gov.ar>.

Como dato que plasma la magnitud del organismo, el Digesto Jurídico al que allí se puede acceder consta de 5125 páginas.

10.1 Estructura

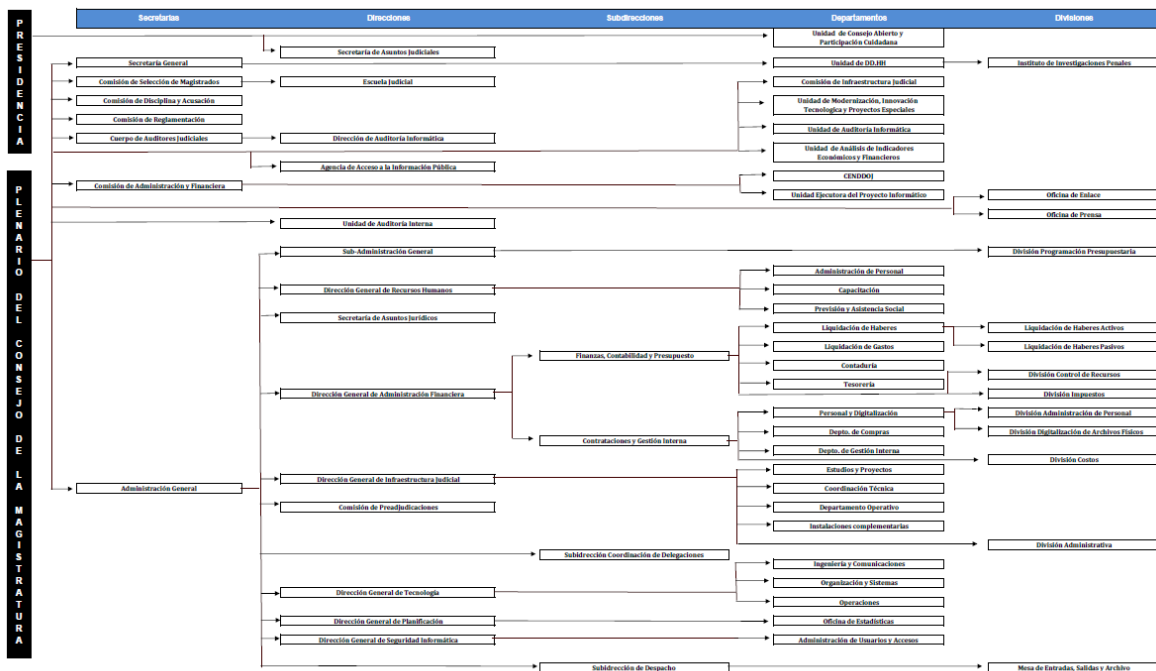
Para cumplimentar sus funciones la Ley 24.937 contempla la actuación del Consejo en sesiones plenarias, por la actividad de sus comisiones y por medio de una Secretaría del Cuerpo, de una Oficina de Administración Financiera y de los organismos auxiliares cuya creación se disponga, en los términos dispuestos por su Reglamento General³⁸⁷.

³⁸⁶ Bianchi, Alberto. “El Consejo de la Magistratura emplazado a reformarse”, IJ-DXXXV-758.

³⁸⁷ Aprobado por Resolución CM 97/07 y sus modificatorias: 145/07, 639/07, 255/10, 29/11, 182/12, 107/19, 47/20, 72/20.



La información institucional da cuenta de que, en el marco de la normativa vigente, la estructura se complementa con:



388

De su lectura surgen: 7 Secretarías, 14 Direcciones, 4 Subdirecciones, 27 Departamentos y 13 Divisiones.

La nómina de Consejeros y Funcionarios disponible en <https://old.pjn.gov.ar/> permite efectuar la siguiente clasificación³⁸⁹:

CONSEJEROS Y FUNCIONARIOS DEL CM AL MES DE ABRIL 2019:

| CATEGORÍA | TOTAL | SITUACIÓN DE REVISTA |
|------------------|-------------------|----------------------|
| CONSEJERO | 13 (13) | |

³⁸⁸ Para una mejor visualización se incorpora en formato pdf como Anexo II

³⁸⁹ Resaltados los cargos identificados como asignados de manera directa a Consejeros.



| | | |
|---|-------------|---|
| SECRETARIO DE LA CORTE SUPREMA | 11 (1) | 7 EFECTIVOS 2 CONTRATADOS 2 LOCACIONES DE SS |
| SECRETARIO LETRADO DE LA CORTE SUPREMA | 41 (21) | 20 EFECTIVOS 16 CONTRATADOS 2 INTERINOS 3 LOCACIONES DE SS |
| DIRECTOR GENERAL | 20 (2) | 10 EFECTIVOS 8 CONTRATADOS 2 ADSCRIPTOS |
| SUBDIRECTOR GENERAL | 11 (3) | 4 EFECTIVOS 7 CONTRATADO |
| PROSECRETARIO LETRADO | 43 (20) | 13 EFECTIVOS 22 CONTRATADOS 4 INTERINOS 4 LOCACIONES DE SS |
| SUBSECRETARIO ADMINISTRATIVO | 26 (14) | 9 EFECTIVOS 13 CONTRATADOS 1 INTERINO 3 LOCACIONES DE SS |
| PROSECRETARIO JEFE | 50 (13) | 27 EFECTIVOS 2 CONTRATADOS 10 INTERINOS 1 SUPLENTE 10 LOCACIONES DE SS |
| JEFE DE DEPARTAMENTO | 2 | EFECTIVO |
| PROSECRETARIO ADMINISTRATIVO | 100 (15) | 67 EFECTIVOS 12 CONTRATADOS 12 INTERINOS 1 SUPLENTE 1 ADSCRIPTO 7 LOCACIONES DE SS |
| TOTAL | 317 | |

PERSONAL ADMINISTRATIVO TÉCNICO Y DE ORDENANZA Y MAESTRANZA
DEL CM AL MES DE ABRIL 2019:

| CATEGORÍA | TOTAL | SITUACIÓN DE REVISTA |
|-------------------------|-------|----------------------|
| JEFE DE DESPACHO | 169 | 99 EFECTIVOS |



| | | |
|-----------------------------|-------------|--|
| | (19) | 54 CONTRATADOS 8 INTERINOS 4 ADSCRIPTOS 2 SUPLENTE 2 LOCACIONES DE SS |
| OFICIAL MAYOR | 70 (9) | 43 EFECTIVO 10 CONTRATADOS 10 INTERINOS 1 ADSCRIPTO 1 SUPLENTE 5 LOCACIONES DE SS |
| OFICIAL | 96 (10) | 56 EFECTIVOS 11 CONTRATADOS 23 INTERINATOS 2 ADSCRIPTOS 2 SUPLENTE 2 LOCACIONES DE SS |
| ESCRIBIENTE | 63 (9) | 32 EFECTIVOS 14 CONTRATADOS 15 INTERINOS 2 LOCACIONES DE SS |
| ESCRIBIENTE AUXILIAR | 114 (17) | 56 EFECTIVOS 28 CONTRATADOS 25 INTERINOS 2 ADSCRIPTOS 3 LOCACIONES DE SS |
| AUXILIAR | 5 (5) | 1 CONTRATADO 4 LOCACIONES DE SS |
| SUPERVISOR | 20 (1) | 19 EFECTIVOS 1 CONTRATADO |
| JEFE DE SECCIÓN | 27 | 27 EFECTIVOS |
| ENCARGADO DE SECCIÓN | 39 (1) | 37 EFECTIVOS 1 CONTRATADO 1 INTERINO |
| OFICIAL DE SERVICIO | 96 | 93 EFECTIVOS 1 CONTRATADO 2 INTERINOS |
| MEDIO OFICIAL | 30 (1) | 21 EFECTIVOS 5 CONTRATADOS 4 INTERINOS |
| TOTAL | 729 | |



10.2. Panorama cuantitativo

Partiendo fundamentalmente de la información contenida en las Memorias Anuales de los períodos 2018³⁹⁰ y 2019, se verifica que en dicho lapso:

El plenario aprobó concursos y remitió al Poder Ejecutivo ternas vinculantes de candidatos/as a magistrados/as según el siguiente detalle:

| 2018 Resol N° | Concurso Número | Vacantes | Localidad | 2019 Resol N° | Concurso Número | Vacantes | Localidad |
|---------------------|--------------------|----------|-----------------|------------------|--------------------|----------|---------------------------|
| 1 | 371 | 1 | Orán | 1 | 383 | 1 | Hurlingham |
| 47 | 281 | 4 | Caba | 66 | 348 | 1 | La Plata |
| 48 | 327 | 1 | General Roca | 133 | 398 | 1 | Formosa |
| 50 | 373 | 2 | Rosario | 134 | 288 | 5 | Caba |
| 52 | 357 | 2 | Tucumán | 135 | 388 | 8 | Caba |
| 105 | 285 | 3 | Caba | 203 | 396 | 4 | Caba |
| 148 | 315 | 1 | Mendoza | 204 | 400 | 3 | Caba |
| 174 | 376 | 1 | Caba | 292 | 286 | 1 | San Luis |
| 195 | 369 | 6 | Caba | 293 | 406 | 1 | Concepción del Uruguay |
| 196 | 381 | 1 | San Justo | | | | |
| 245 | 341 | 1 | Victoria | | | | |
| 246 | 284 | 2 | La Rioja | | | | |
| 247 | 313 | 5 | Córdoba | | | | |
| 250 | 249 | 1 | Azul | | | | |
| 251 | 370 | 3 | Caba | | | | |
| 252 | 369 | 6 | Caba | | | | |
| 253 | 289 | 6 | Caba | | | | |
| 267 | 337 | 3 | Caba | | | | |
| 268 | 374 | 3 | Caba | | | | |
| 269 | 344 | 1 | Santa Rosa | | | | |
| 270 | 330 | 8 | Caba | | | | |
| 276 | 382 | 1 | Catamarca | | | | |
| 277 | 326 | 1 | Neuquén | | | | |
| 278 | 387 | 1 | Rosario | | | | |
| 279 | 328 | 1 | Concordia | | | | |

³⁹⁰ Resolución CM 84/19.



| | | | |
|-----|-----|---|-----------------------|
| 306 | 306 | 8 | Caba |
| 307 | 317 | 8 | Caba |
| 308 | 402 | 1 | Mercedes |
| 309 | 355 | 2 | San Juan |
| 310 | 394 | 1 | Comodoro Rivadavia |
| 348 | 385 | 1 | Río Grande |
| 349 | 324 | 6 | Caba |
| 354 | 375 | 1 | Caba |
| 398 | 333 | 3 | Bahía Blanca |
| 399 | 395 | 1 | Resistencia |
| 400 | 361 | 1 | Pte. Roque Saenz Peña |
| 401 | 345 | 2 | Resistencia |
| 402 | 384 | 1 | General Pico |
| 403 | 378 | 1 | Mar del Plata |
| 404 | 342 | 1 | Pehuajó |
| 417 | 386 | 4 | Caba |
| 418 | 358 | 1 | Lomas de Zamora |
| 419 | 338 | 5 | Caba |
| 420 | 332 | 1 | Posadas |
| 435 | 401 | 1 | San Nicolás |
| 436 | 391 | 4 | Caba |
| 473 | 393 | 3 | La Plata |
| 474 | 399 | 2 | San Martín |
| 476 | 397 | 2 | Caba |
| 520 | 404 | 1 | Mendoza |
| 521 | 334 | 1 | Tierra del Fuego |
| 522 | 350 | 8 | Caba |
| 523 | 366 | 7 | La Plata |
| 524 | 379 | 1 | Río Gallegos |
| 525 | 367 | 8 | Caba |
| 526 | 365 | 8 | Caba |



Esto representa para 2018 un total de 160 cargos a cubrir con los candidatos que resultaron ternados en los 56 concursos aprobados y para 2019 un total de 25 cargos a cubrir con los ternados en los 9 procedimientos de selección ratificados por el Plenario.

El detalle de decisiones vinculadas a sanciones y procesos de apertura de remociones es el siguiente:

| Año | Resolución | Expediente | Decisión |
|-------------|-------------------|--------------------|--|
| 2018 | 49/2018 | 30/15 y acumulados | Desestimación in limine. Desestimación. Sanción de multa 50% |
| 2018 | 176/2018 | 69/15 | Multa 30% |
| 2019 | 132/2019 | 226/16 | Multa 35% |

En lo atinente al presupuesto anual del Poder Judicial, por Resolución N° 350 se tomó conocimiento sin formular observaciones a la composición y monto de las erogaciones del anteproyecto de presupuesto para el año 2019 del Poder Judicial de la Nación por un monto de \$35.848.618.549 millones de pesos.

Los cargos de planta fijados en 24.311 tampoco merecieron observaciones, al igual que el plan de obras presentado, por lo que fue remitido a la Corte Suprema para su consideración.

Si comparamos estos números con los indicados en la Resolución 323/17 -por la que se tomara conocimiento del anteproyecto 2018-, que fijaba un total de \$30.831.134.511, representa un incremento del 16,3%.

Por Acordada 26/2018, el Máximo Tribunal fijó su presupuesto en la suma de \$10.118.765.831, su planta de personal en 4.732 cargos y aprobó su plan de obras para el período 2019.

En consecuencia, mediante Acordada 28/2018, invocando la atribución establecida por el artículo 1° de la ley 23.853, se fijaron los montos previamente establecidos, remitiendo



el detalle al Poder Ejecutivo Nacional junto con la Resolución 358/18 del Plenario previamente recepcionada.

Los números detallados concluyen que el 16,29 % de los cargos totales pertenecen a la estructura de la Corte al igual que el 22% del presupuesto total.

Idéntico tratamiento se asignó al Presupuesto 2020, del que se tomó conocimiento por Resolución 201/2019, sin formular observaciones a la composición ni al monto proyectado: \$61.142.305.779. El total de cargos se fijó en 24.440.

Como es de práctica, se requirió asimismo la incorporación de los recursos remanentes de ejercicios anteriores correspondientes al SAF 320, y de los aportes correspondientes al artículo 2º *in fine* de la ley 23.853.

Como punto 4 B) del Anexo I del Informe elaborado por la Subsecretaría de Relaciones con el Poder Judicial y la Comunidad, de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 7 del Decreto 635/2020, se observa el detalle remitido por la Dirección General de Administración Financiera del Consejo de la Magistratura respecto a las partidas presupuestarias afectadas a su funcionamiento, según tipo de gasto y participación porcentual en la Jurisdicción 5, Poder Judicial³⁹¹ al día 9 de agosto de 2020.

Para el ejercicio 2021, el monto Proyectado por el Consejo es de \$70.995.195.964 según Resolución 191/20 por la que se dispuso su remisión a la Corte para su consideración y continuidad del trámite de elevación al Poder Ejecutivo, oportunidad en la que se informará también el monto aprobado por Acordada 32/20 por ese Tribunal: \$ 24.468.617.231, que representa el 25,63% del total de lo proyectado para el servicio de justicia.

En materia presupuestaria se observa asimismo el Decreto 557/2005³⁹².

³⁹¹ Como dato se indica que, por Decreto del Poder Ejecutivo 4/2020, se determinó que regirían a partir del 1º de enero de 2020, las disposiciones de la ley 27.467 de presupuesto general de la Administración para el año 2019 y sus modificatorias. En consecuencia, por Disposición 1/2020, el Jefe de Gabinete determinó los recursos y créditos pertinentes.

³⁹² B.O. del 3 de junio de 2005.



Las memorias incluyen un detallado informe de la actividad de las Comisiones con información respecto a sus principales competencias:

I. Comisión de Disciplina y Acusación:

La atribución del Consejo respecto a las facultades disciplinarias y apertura del procedimiento de remoción, requieren la actuación previa de la Comisión específica -artículo 14 ley 24.937-, que mediante el dictamen correspondiente aconseje al Plenario la aplicación de sanciones disciplinarias o, en los casos que así corresponda, la acusación a los fines de una eventual remoción.

Su integración obedece al siguiente esquema: un representante de los abogados de la matrícula federal, dos senadores, dos diputados, dos jueces, el representante del ámbito académico y científico, y el representante del Poder Ejecutivo. Más de la mitad de los miembros deben estar presentes -el presidente de la Comisión será considerado como un integrante más- para lograr el quórum que habilite la sesión³⁹³.

Las reuniones son públicas, y la propia Comisión fijará sus días de labor y elegirá entre sus miembros un presidente que durará un año en sus funciones y podrá ser reelegido en una oportunidad.

Durante el período 2018, sesionó en 16 ocasiones, durante 2019 en 13 oportunidades.

Los expedientes se asignan a los consejeros informantes por medio de sorteo. En caso de conexidad subjetiva que lo amerite o identidad de hecho, tramitarán de forma conjunta.

Al iniciar el período 2018 se contaban 261 expedientes en trámite en la Comisión. Durante el año ingresaron 229 denuncias nuevas. La Comisión resolvió y remitió al Plenario 251, se acumularon 23, quedando 216 expedientes en trámite.

Entre los dictámenes remitidos al Plenario en ese año se observa:

³⁹³ Considerar lo dispuesto por la Corte en Rizzo, en relación a la composición de las Comisiones.



| DICTAMEN | TOTAL | PORCENTAJE DE RESUELTOS |
|--|-------|-------------------------|
| Se declare abstracta la cuestión | 19 | 7,57 % |
| Rechazo <i>in limine</i> | 145 | 57,77% |
| Desestimación | 75 | 29,88% |
| Mayoría: acusación Minoría: multa 30% | 1 | 0,4% |
| Archivo por vencimiento plazo 3 años | 11 | 4,38% |

El rechazo *in limine* previsto en el Reglamento de la Comisión se aconsejó en casi el 60% de los expedientes resueltos. Lo mismo ocurrió en el período anterior, en el que el mayor porcentaje de los dictámenes aprobados propusieron al Plenario el rechazo *in limine*, secundado por las propuestas de desestimación.

En los trámites en curso se dispusieron y adoptaron distintas medidas. Se notificó a 20 magistrados haciéndoles saber la posibilidad de ejercer su defensa, designar defensor, ofrecer prueba y expresar lo que corresponda a su derecho en el plazo de 20 días. Se convocaron 5 audiencias para oír a magistrados en los términos del artículo 20 del Reglamento Interno de la Comisión.

En el período 2017 las notificaciones alcanzaron a 39 magistrados y se fijaron 3 audiencias en los términos del artículo 20.

Se inició el 2019 con 211 expedientes en trámite a los que se adicionan las 200 denuncias nuevas ingresadas. La Comisión resolvió y remitió al Plenario 148, se archivaron 26, se acumularon 15, se desacumuló uno, quedando 216 expedientes en trámite.



Entre los dictámenes remitidos al Plenario en ese año se observa:

| DICTAMEN | TOTAL | PORCENTAJE DE RESUELTOS |
|--|-------|-------------------------|
| Se declare abstracta la cuestión | 12 | 8,1% |
| Rechazo <i>in limine</i> | 72 | 48,65% |
| Desestimación | 63 | 42,57% |
| Mayoría: apercibimiento Minoría 1: multa 50% y exhortación a capacitarse en género. Minoría 2: multa 50% | 1 | 0,67% |

En los trámites en curso se dispusieron y adoptaron distintas medidas. Se notificó a 29 magistrados haciéndoles saber la posibilidad de ejercer su defensa, designar defensor, ofrecer prueba y expresar lo que corresponda a su derecho en el plazo de 20 días. Se convocó asimismo 1 audiencia para oír al magistrado en los términos del artículo 20 del Reglamento Interno de la Comisión.

Los datos disponibles respecto a los expedientes iniciados en el año en curso pendientes al 27 de agosto del corriente equivalen a 62.

Los antecedentes informados por el organismo respecto a las actuaciones en las que se aconsejó al plenario la aplicación de sanciones entre los años 1998 y 2019 dan cuenta de un total de 57 solicitudes de las cuales:

- 13 finalizaron con apercibimiento,
- 19 aplicaron multas de entre un 10 y un 50%,
- 9 no lograron la mayoría necesaria,
- 12 con advertencia,
- 1 exclusión de la lista de conjueces,
- 3 desestimaciones.



Se Aconsejaron recomendaciones en dicho período en dos supuestos. En ambos casos, en el año 2003 se instó a extremar los recaudos en la custodia de documentos y extremar las medidas para evitar la reiteración de situaciones como la que originara el trámite.

Entre los años 1999 y 2019 se aconsejó la acusación de magistrados ya sea por unanimidad como con dictamen dividido, en 47 causas, en las que el Plenario tomó las siguientes determinaciones:

33 se aprobó el dictamen de la comisión,

3 se tornaron abstractas por renuncia,

6 no se aprobó el dictamen o no se aprobó y se remitieron a la Comisión de Disciplina.

3 se desestimó

1 se aprobó el dictamen de minoría que proponía acusación,

1 sin resolver a finales de 2018.

La integración de esta Comisión para el período 2020 es la siguiente: Dr. Molea, Diego – Presidente, Dra. Sánchez Herrero, Marina – Vicepresidente, Dr. Culotta, Juan Manuel, Dra. Giacoppo, Silvia del Rosario, Dr. Lugones, Alberto Agustín, Dra. Pilatti Vergara, María Inés, Dra. Siley, Vanesa, Dr. Tonelli, Pablo, Dr. Ustarroz, Gerónimo³⁹⁴.

II. Comisión de Administración y Financiera.

Su competencia apunta a fiscalizar y aprobar la gestión de la Oficina de Administración y Financiera del Poder Judicial, realizar auditorías, efectuar control de legalidad e informar periódicamente sobre ello al Plenario del Consejo.

Está integrada por siete miembros: dos jueces, un senador, dos diputados, un representante de los abogados y un representante del Poder Ejecutivo³⁹⁵.

En 2018 recibió 785 actuaciones -10 menos que en el año anterior- y sesionó desde el 8 de febrero al 18 de diciembre, emitiendo 98 Resoluciones y 79 Dictámenes -sin superar

³⁹⁴ Según detalla el sitio oficial.

³⁹⁵ Ver al respecto art. 12 ley 24.937 en su redacción actual y considerar lo dispuesto en Rizzo.



los 83 Dictámenes y 127 Resoluciones del año anterior-. En tal período trabajaron redistribuyendo las zonas del mapa judicial entre los integrantes de la Comisión para garantizar un mayor conocimiento de las distintas necesidades de los Tribunales y Dependencias.

Siguiendo el mecanismo de sorteo³⁹⁶ para asignar a los Consejeros que integran la Comisión la elaboración de informes preliminares en el marco de la tramitación de recursos jerárquicos y demás actuaciones complejas permitiendo la agilización del tratamiento de los expedientes y la equidad, se asignaron 83 expedientes. En el período previo las actuaciones asignadas fueron 100.

En 2019 el ingreso fue de menor, con un total de 278 actuaciones. Aquí, la Comisión sesionó desde el 7 de febrero al 28 de diciembre emitiendo 107 Resoluciones y 114 Dictámenes. En tal período se distribuyeron 143 expedientes.

Se fiscalizó el rubro desarraigo, se emitieron numerosos Dictámenes y Resoluciones en materia de recursos humanos, se tomó la intervención correspondiente en los casos relacionados con la delegación efectuada por el Consejo en lo que hace a las solicitudes de autorizaciones para participar en asociaciones profesionales -con excepción de las mutualistas- y en comisiones directivas de asociaciones.

Se efectuaron los análisis de factibilidad y justificación para la creación de nuevos juzgados y se analizó la división de competencias para garantizar una eficaz administración de justicia. Se emitió opinión favorable en 2018 para la creación o modificación de tribunales en la Provincia de Santa Fe y en 2019 para General Pico, Córdoba, Chilecito y San Martín. Cabe destacar que en el año anterior no se expidió al respecto en ningún trámite.

La Comisión cumplió en estos dos años con la tarea asumida de gestionar las liquidaciones de pasajes, viáticos y compensaciones que se abonan a los miembros de los jurados que intervinieron en 80 -56 y 24 respectivamente- concursos públicos de

³⁹⁶ Resolución CAF 1/05.



antecedentes y oposición para la designación de magistrados/as, superando los 32 en los que tomó parte en el año previo.

De similar manera procedió en relación a las capacitaciones de la Escuela Judicial, con la intervención de la Dirección general de Administración Financiera, encargada de proseguir el trámite.

Se fiscalizó a la oficina de Administración. Se verificaron las licitaciones públicas tramitadas en el ámbito del Poder Judicial y aquellas de carácter privado cuyas particularidades demanden un control especial. Asimismo, se brindó aval al proyecto de modificación del Reglamento de Contrataciones.

Especial consideración merece la intervención de la comisión en el anteproyecto de presupuesto para el ejercicio 2019 y 2020:

El circuito comienza con la elaboración del proyecto por la Oficina de Administración y financiera, que lo remite luego al seno de esta Comisión. El documento es evaluado en ejercicio de sus facultades por el Administrador General del Poder Judicial, en función de los requerimientos efectuados por los Tribunales del País.

Aprobado por la Comisión se remite al Plenario. En el período 2018, el monto total proyectado de \$35.848.618.549,00 para 2019 se desglosó en:

| INCISO | MONTO |
|----------------------------------|----------------|
| 1-GASTOS EN PERSONAL | 33.414.853.195 |
| 2-BIENES DE CONSUMO | 226.832.872 |
| 3-SERVICIOS NO PERSONALES | 1.273.721.904 |
| 4-BIENES DE USO | 756.372.581 |
| 5-TRANSFERENCIAS | 176.837.997 |



| | |
|--------------|-----------------------|
| TOTAL | 35.848.618.549 |
|--------------|-----------------------|

Como se comentara al analizar las actuaciones del Plenario en 2018, por Resolución CM 317/2018 se elevó el anteproyecto 2019 a la Corte Suprema “*para su ratificación y posterior remisión al Congreso de la Nación*”³⁹⁷.

El monto total proyectado para 2020 fue de \$61.142.305.779,00:

| INCISO | MONTO |
|----------------------------------|--------------------------|
| 1-GASTOS EN PERSONAL | 57.225.905.154 |
| 2-BIENES DE CONSUMO | 317.966.815 |
| 3-SERVICIOS NO PERSONALES | 1.785.535.428 |
| 4-BIENES DE USO | 1.580.531.882 |
| 5-TRANSFERENCIAS | 232.366.501 |
| TOTAL | 61.142.305.779,00 |

La composición actual de la Comisión es la siguiente: Dr. Mas Vélez, Juan Pablo – Presidente, Dr. Recalde, Mariano – Vicepresidente, Dr. Culotta, Juan Manuel, Dr. Lugones, Alberto Agustín, Dra. Siley, Vanesa, Dr. Tonelli, Pablo y Dr. Ustarroz, Gerónimo.

III. Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial.

La Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial tiene como competencia llamar a concurso público de oposición y antecedentes para cubrir las vacantes de

³⁹⁷ En este sentido Memoria anual 2018, p. 84. Disponible en el sitio oficial del Consejo de la Magistratura.



magistrados judiciales, sustanciar los concursos, designar jurados, evaluar antecedentes de aspirantes, confeccionar las propuestas de ternas elevándolas al plenario del Consejo y ejercer las demás funciones que le establecen la ley y el reglamento que se dicte en consecuencia.

Es también la encargada de dirigir la Escuela Judicial a fin de atender la formación y el perfeccionamiento de los funcionarios y los aspirantes a la magistratura.

Está integrada por ocho miembros: tres jueces, tres diputados, el representante del ámbito académico y científico, y el representante del Poder Ejecutivo Nacional. Más de la mitad de los miembros deben estar presentes -el presidente de la Comisión será considerado como un integrante más- para lograr el quórum que habilite la sesión³⁹⁸.

El procedimiento de los concursos lo reglamenta el Pleno del Consejo. El trámite deberá sustanciarse en los términos de la Resolución 7/14 y sus modificatorias³⁹⁹.

El Consejo, a propuesta de la Comisión, elabora periódicamente listas de jurados para cada especialidad, integradas por profesores de cada área específica y áreas generales de la formación jurídica designados por concurso en universidades nacionales públicas. El jurado se conformará en cada caso por los 4 integrantes de dichas listas que resulten sorteados por la comisión.

Se llevaron a cabo en 2018 17 sorteos y 5 resorteos para definir aquellos que participarían en los procesos destinados a cubrir las vacantes en juego. En el año siguiente los sorteos fueron 18 para 22 vacantes.

Se convocaron en el primer ciclo analizado 26 nuevos concursos para cubrir 55 vacantes y se presentaron 1961 solicitudes de inscripción. Los números del año anterior rondan en los 18 concursos para cubrir 29 vacantes, para las que se recepcionaron 1351 inscripciones.

³⁹⁸ Al respecto tener en cuenta "Rizzo".

³⁹⁹ Durante el año en curso sufrió una cantidad de modificaciones que refieren fundamentalmente a lo operativo, permitiendo garantizar la tramitación durante el período de emergencia sanitaria.



La estadística de 2019 da cuenta de 18 concursos convocados para cubrir 39 vacantes a las que aspiraron 1631 inscriptos.

El proceso involucra tres etapas previas a la decisión del Plenario: una prueba de oposición escrita, una evaluación de antecedentes y una entrevista personal, luego de la realización de un examen psicológico y psicotécnico -30, 40 y 42 del Reglamento-.

Se desarrollaron en 2018 32 pruebas de oposición en la jurisdicción de la vacante concursada, de las que participaron 1231 postulantes. Se superó así la estadística anterior de 27 pruebas de oposición con 918 postulantes.

Si tomamos también los datos que surgen del reporte 2016, tenemos que decir que se convocaron 36 nuevos concursos para 82 vacantes, para los que se tramitaron 2194 solicitudes. Sin embargo, a las 23 pruebas de oposición efectuadas se presentaron finalmente 686 aspirantes.

Esto indica que el porcentaje de inscriptos que finalmente rinde osciló según el período entre un 31,27% en 2016, un 67,9% en 2017 y el 62,77% del último de los años vistos.

Para las 16 Pruebas de oposición celebradas en 2019, sólo 959 de los 1631 inscriptos formalizaron su participación.

La Memoria Anual 2018 indica que los 1231 exámenes se procesan en papel, efectuando copias para cada uno de los integrantes del jurado que son remitidas con reemplazo de las claves numéricas por una combinación alfabética.

Los antecedentes son evaluados por medio de un Consejero Relator designado por sorteo. En el año 2018 la Comisión recibió 39 informes de evaluación de antecedentes, para cuya elaboración fue necesario analizar los 1231 legajos de los aspirantes que se presentaron a rendir la prueba escrita.

Estos aspectos deben ser considerados en las propuestas a realizar atento el tiempo y los recursos que insumen.



Evaluated los antecedentes por la Comisión y presentado el informe del Jurado, el Presidente y el Secretario aperturan el sobre de claves numéricas y lo confrontan con las claves alfabéticas, labrando nueva acta en la que se identifican los postulantes con las calificaciones. En caso de empate se da prioridad a quien haya obtenido mayor puntaje en la prueba de oposición. Del orden de mérito se corre vista a los interesados, quienes pueden impugnarlo en el plazo establecido, por vicios de forma o de procedimiento o arbitrariedad manifiesta.

Por Resolución 344/18 se dispuso instaurar un módulo dentro del sistema SAU - Sistema de Administración de Usuarios-, que permita el acceso digital a la vista que contiene la totalidad de las actuaciones en el expediente de trámite concursal, permitiendo la formulación de las impugnaciones por esa vía.

Mediante Resolución 73/2020 se resolvió que las impugnaciones deben plantearse directamente en soporte digital, respetando ciertas pautas formales, cuyo incumplimiento las tornará inadmisibles.

Resueltas las impugnaciones por una subcomisión sorteada al efecto, se convoca a quienes obtuvieron los primeros puntajes en el orden de mérito a una entrevista personal. En este sentido, las reformas reglamentarias efectuadas en el año 2019 contemplan medidas de acción positiva para superar las desigualdades históricas de las mujeres.

Se aprobaron en 2018 49 informes sobre impugnaciones en los que se resolvieron 862 cuestionamientos -duplicando los 421 de 2017 y casi cuadruplicando los 273 de 2019-. Se celebraron en ese período 677 entrevistas personales, se elaboraron 58 informes sobre las mismas y se propusieron al Plenario 155 ternas -doblando a las 75 elevadas el año previo-.

Las entrevistas personales celebradas en 2019 fueron solo 280, de las que se elaboraron 13 informes que sustentaron las 42 ternas propuestas al Plenario.

Se indica también que hasta fines de 2019 el Consejo de la Magistratura remitió al Poder Ejecutivo 955 ternas, correspondiendo 154 al año 2018 y 25 a 2019.



El cuadro que sigue se complementó con la información que surge del punto 7 del Anexo I del Informe elaborado por la Subsecretaría de Relaciones con el Poder Judicial y la Comunidad, de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 7 del Decreto 635/2020.

Se exterioriza allí que en el transcurso del 2020 se remitieron 17 ternas al Poder Ejecutivo.

| AÑO | Ternas remitidas- Vacantes a Cubrir | Designaciones PEN *se suman las residuales |
|-------------|--|---|
| 2000 | 10 | - |
| 2001 | 49 | 33 |
| 2002 | 30 | 46 |
| 2003 | 38 | 10 |
| 2004 | 82 | 41 |
| 2005 | 30 | 71 |
| 2006 | 56 | 43 |
| 2007 | 52 | 13 |
| 2008 | 58 | 94 |
| 2009 | 55 | 46 |
| 2010 | 119 | 6 |
| 2011 | 6 | 107 |



| | | |
|--------------|-----|-----|
| 2012 | 17 | 33 |
| 2013 | 7 | 11 |
| 2014 | 15 | 38 |
| 2015 | 21 | 33 |
| 2016 | 38 | 22 |
| 2017 | 93 | 50 |
| 2018 | 154 | 81 |
| 2019 | 25 | 38 |
| 2020 | 17 | - |
| TOTAL | 972 | 816 |

El número de pliegos enviados confrontado con las designaciones efectuadas es un dato de necesario análisis para cualquier conclusión que pretenda efectuarse respecto al organismo.

El mapa dinámico de concursos disponible en www.consejoabierto.pjn.gov.ar, no se encuentra actualizado. A la fecha de su última actualización acaecida el 15 de mayo de 2019 se contabilizaban 58 concursos en trámite, se encontraban en marcha ante el Consejo los trámites de 136 vacantes, 153 en curso ante el Poder Ejecutivo y 0 en el Senado.

Es necesario tener en cuenta que por expediente PE-483-2019 del Registro del Senado, tramita el Mensaje 19-2020, por el cual el Poder Ejecutivo solicitó en fecha 10 de febrero del corriente año el retiro de 198 mensajes por los que se solicitara, entre los años 2017 y 2019, acuerdo para la designación de funcionarios del Poder Judicial de la Nación, del Ministerio Público Fiscal y Ministerio Público de la Defensa.



El 20 de febrero se prestó anuencia al requerimiento y en fecha 10 de marzo se remitieron a archivo las actuaciones involucradas, algunas con casi tres años de análisis en la Cámara.

Los informes que integran el punto 7 del Anexo I del Informe elaborado por la Subsecretaría de Relaciones con el Poder Judicial y la Comunidad, me llevan a destacar -sin perjuicio de que será abordada en el próximo módulo- la siguiente información al 10 de agosto del presente año:

| VACANTES CONCURSADAS | |
|--|-------------------------------|
| CON CONCURSO CONCLUÍDO | 950 (901 HABIL+ 79 NO HABIL) |
| CON CONCURSO EN TRÁMITE | 134 (124 HABIL + 10 NO HABIL) |
| TOTAL | 1114 |
| VACANTES CON CONCURSO CONCLUÍDO | |
| CON TERNA REMITIDA PE | 972 (893 HABIL + 79 NO HABIL) |
| CUBIERTA POR TRASLADO | 2 |
| DECLARADO DESIERTO | 6 |
| TOTAL | 980 |
| VACANTES | |
| EN SENADO | 0 |
| EN PE | 153 |
| EN CM | CON TRÁMITE 136 |



| | | |
|--------------|-------------|---|
| | SIN TRÁMITE | 4 |
| TOTAL | 293 | |

Por último:

| VACANTES | |
|---------------------------------------|-----|
| TOTAL CARGOS JN Y F (HAB Y NO) | 988 |
| CARGOS VACANTES TRIB. HABIL | 271 |
| CARGOS VACANTES TRIB. NO HAB | 22 |

Otro punto importante, en tanto ha recibido numerosas críticas, es la atribución del pleno del consejo de modificar el orden entre los postulantes establecido por la comisión de selección. Según el Informe “*Análisis de los procesos de selección de Juezas/ces en el ámbito del Consejo de la Magistratura de la Nación*”⁴⁰⁰, en 6 de los 10 concursos analizados se verificaron modificaciones en los órdenes de mérito luego de las entrevistas ante la Comisión.

De los seis concursos en los que existieron personas beneficiadas por la entrevista personal, en cinco las favorecidas quedaron en la terna o lista complementaria enviada al Ejecutivo. En dos las beneficiarias estaban fuera de los puestos de terna o lista complementaria y gracias a la nueva puntuación quedaron dentro. En uno de los concursos, la beneficiaria estaba en lista complementaria y pasó a posición de terna.

No es posible concluir este apartado sin hacer una somera referencia a la atribución que posee la Comisión de proponer la designación de magistrados/as subrogantes nacionales

⁴⁰⁰ Efectuado por ACIJ sobre una muestra de 10 de los 45 concursos finalizados durante el año 2018 que se encontraban con designaciones pendientes: N° 324, 337, 357, 376, 377, 381, 391, 393 y 399. Disponible en: <https://acij.org.ar>



y federales, de acuerdo a la normativa legal vigente y elevar dicha propuesta al plenario para su consideración -art.13 E) según redacción ley 26.855-.

En virtud de dichas atribuciones, se sucedieron la Resolución 8/14 “*Reglamento de Subrogaciones de los Tribunales Inferiores de la Nación*”, la ley 27.145 que estableció nuevos procedimientos y criterios para el nombramiento de magistrados en esa función, el fallo “Uriarte”⁴⁰¹, la anterior ley 26.376 y la posterior ley 27.439⁴⁰².

Esta última instituyó a las Cámaras respectivas como organismos con competencia para la designación de los magistrados/as subrogantes en las vacantes generadas en la justicia nacional y federal ya sea por licencia, suspensión, vacancia, remoción u otro impedimento de sus titulares, estableciendo un orden de prelación: Juez con idéntica competencia/conjuez, según las posibilidades de cada jurisdicción.

El Consejo será quien deba elaborar y aprobar en Plenario la nómina por cada Cámara, fijando los requisitos -art. 8 y 9 ley 27.439-.

La integración de esta Comisión para el año 2020 quedó definida: Dra. Camaño, Graciela – Presidente, Dr. Culotta, Juan Manuel – Vicepresidente, Dr. Lugones, Alberto Agustín, Dr. Molea, Diego, Dr. Recondo, Ricardo Gustavo, Dra. Siley, Vanesa, Dr. Tonelli, Pablo y Dr. Ustarroz, Gerónimo.

IV. Comisión de Reglamentación.

Sin perjuicio de lo ya expuesto al analizar las atribuciones del Consejo, la Comisión en cuestión se encuentra regulada por el artículo 15 de la ley 24.937 que le asigna su competencia originaria. Además, le cabe la competencia derivada que surge del Reglamento Interno del Cuerpo en relación a los reglamentos de las Comisiones.

Tiene la obligación de:

⁴⁰¹ Los estándares allí fijados fueron analizados al evaluar el proceso de transferencia de competencias en materia penal no federal a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

⁴⁰² B.O. 6 de junio de 2018.



1-Analizar y emitir dictamen sobre los proyectos de reglamentos que le sean remitidos por la presidencia del Consejo, el Plenario, las otras Comisiones o cualquier integrante del Consejo.

2-Elaborar los proyectos de reglamentos que le sean encomendados por los órganos enunciados en el inciso precedente.

3-Propiciar ante el Plenario, mediante dictamen y a través de la presidencia, las modificaciones que requieran las normas reglamentarias vigentes, para su perfeccionamiento, actualización, refundición y reordenamiento.

4-Emitir dictámenes a requerimiento de la presidencia, del Plenario, de las otras comisiones o de cualquiera de sus miembros, en los casos en que se planteen conflictos de interpretación derivados de la aplicación de reglamentos.

Está integrada por seis miembros: dos jueces, un diputado, un senador, un abogado y el representante del ámbito académico y científico. Más de la mitad de los miembros deben estar presentes -el presidente de la Comisión será considerado como un integrante más- para lograr el quórum que habilite la sesión.⁴⁰³

Funciona en reuniones ordinarias y especiales de las que participaron, en este lapso temporal, Asesores de los Consejeros para abordar temas específicos.

Los expedientes del período, dictámenes en vista y actuaciones administrativas llevadas a estudio obedecieron a cuestiones de diversa índole. Se elevaron al Plenario en 2018 4 dictámenes relativos a: Reglamento de Concursos, Reclamos relacionados con el acceso a la información pública, Modificaciones al Reglamento de Contrataciones y Modificaciones al Reglamento de la Escuela Judicial.

Como temas de interés tratados se enuncia el módulo de confirmación de participación en los exámenes de oposición bajo apercibimiento de ser excluido del procedimiento de selección.

⁴⁰³ Atento lo dispuesto en “Rizzo”. Ver sin embargo artículo 12 ley 24.937 en su redacción según ley 26.855.



En el ciclo 2019 se elevaron a Plenario 7 dictámenes relacionados con Impuesto a las Ganancias, adecuación de los formularios del Poder Judicial de la Nación contemplando el Lenguaje Inclusivo, y las modificaciones efectuadas a la Reglamentación de Concursos incorporando la perspectiva de género, todos temas de notable relevancia para el presente diagnóstico.

Su composición para el año 2020 es la siguiente: Dra. Siley, Vanesa – Presidente, Dra. Giacoppo, Silvia del Rosario – Vicepresidente, Dr. Culotta, Juan Manuel, Dr. Lugones, Alberto Agustín, Dr. Molea, Diego, Dra. Sánchez Herrero, Marina.

Se reportaron las actividades de la Administración General del poder Judicial. Bajo las pautas de la Oficina de Administración y Financiera se proporcionaron los gastos anuales devengados por apertura programática, su proyección anual para los ejercicios analizados y el estimado para el próximo año, en cada caso.

En cuanto a los montos percibidos por el Consejo para financiar el total devengado en el ejercicio 2018 y sus fuentes de financiamiento se expuso el siguiente detalle:

La recaudación propia representó un 71% contra un 57,1% del ejercicio 2017 y un 85% en 2019.

El Tesoro Nacional implicó un 29 % contra un 42,9% del ejercicio 2017 y un 15% del último.

En lo que respecta a la ejecución del gasto en 2018, equivale a un 99,5% respecto del crédito vigente al cierre al igual que en 2019.

La ejecución presupuestaria se informa mensualmente por informes, sin perjuicio de los reportes a demanda según las necesidades de los usuarios.

El total ejecutado en gastos de personal representa un 95,1% del presupuesto total del Poder Judicial, al mes de diciembre se liquidaron haberes de 19.458 agentes. El porcentaje ejecutado por el mismo concepto en el año 2017 es similar y llega al 95, 25%, liquidándose haberes de 19.425 agentes.



En 2019 se verifica algo semejante, el porcentaje trepa al 95,6 % por este inciso, liquidando haberes a un total de personal activo de 19.720.

El total de bienes de consumo impacta en un 0,5% del total y el Inciso 3, servicios no personales equivale al 3,1 %. El total se complementa con los incisos 4 “Bienes de Uso” con un 0,7% y 5 “Trasferencias” 0,5%.

Un dato a destacar es que en 2018 se retuvieron 30,9 millones en concepto de impuesto a las ganancias de un total de 1.837 magistrados/as, funcionario/as y agentes alcanzados.

En 2019 el total retenido fue de \$53 millones y por Resolución 8/19 se aprobó el *“Protocolo de Procedimiento para la Retención del Impuesto a las Ganancias sobre las Remuneraciones de los magistrados, funcionarios y empleados del Poder Judicial de Nación nombrados a partir del año 2017”*.

Se liquidaron 22,5 millones en viáticos para Consejo de la Magistratura y Tribunales Nacionales y Federales, equivalentes a 3.798 días según el primer informe. En la Memoria 2019 se dio cuenta de un monto de 29 millones, equivalente a 3.729 días.

Se redactaron los procedimientos de digitalización de expedientes administrativos y judiciales y se dio inicio al proceso de validación con el objetivo de tramitar durante el período 2018 su aprobación.

En materia de Infraestructura Judicial: el reporte 2018 da cuenta de 237 inmuebles administrados por el Poder Judicial. El 70% afectados con destino a Tribunales, el 10,6% a futuros tribunales, un 9,7% para archivo, un 3,7% viviendas, 2,3% con destino a terceros, un 1,4% sin destino y una idéntica cantidad funcionando como estacionamiento.

Durante 2019 se declaró por Resolución 217/19 la emergencia en materia de infraestructura edilicia en las dependencias del Poder Judicial de Nación cuya ejecución de recursos se encuentra a cargo del Consejo de la Magistratura. Lo mismo ocurrió en relación a la materia tecnológica, con la finalidad de efectuar acciones que permitan el funcionamiento



adecuado de los sistemas y equipos informáticos y la modernización del servicio de justicia en lo que hace a las competencias del organismo.

Previo a concluir el Informe 2018 se indica en la Memoria que el entonces Presidente del organismo participó del debate organizado por la Comisión de Asuntos Constitucionales de la Cámara de Diputados para abordar el proyecto PE-26-2017⁴⁰⁴. Su exposición demandó la fijación de los siguientes criterios: pluralismo, representación de las minorías, composición federal en todos los estamentos y perspectiva de género⁴⁰⁵.

11. Perspectiva de género

11.1 Integración CM según género

Los cuadros disponibles en la Oficina de Género de la Corte Suprema permiten advertir que, para el período 2019, la representación femenina en los Consejos de la Magistratura tanto Nacional como provinciales no superaba en promedio el 32,97%⁴⁰⁶.

De manera particular, sólo en la Provincia de Corrientes y La Rioja los cuerpos reflejaban una mayoría femenina con porcentajes del 60 y 62,5 respectivamente por sobre los varones.

Ahora bien, si comparamos esos datos con los brindados para el año 2018, el porcentaje promedio desciende al 28,33%, ninguna provincia muestra mayoría femenina y, paradigmáticamente La Rioja pasa del 62,5% indicado a 0%.

Para el año en curso, el Consejo se encuentra integrado por 8 consejeros y 5 consejeras, lo que representa un 38,46% de los cargos disponibles. Este porcentaje es equivalente al del año 2019, achicando mínimamente la brecha de los períodos anteriores - 69/31% en 2018 y 85/15% en 2017-.

⁴⁰⁴ Incorporado en el cuadro comparativo obrante como Anexo III.

⁴⁰⁵ <http://www.consejomagistratura.gov.ar/index.php/reglamentacion/45-informacion-general/4135-piedecadas-en-el-congreso-por-proyecto-de-modificacion-del-consejo>.

⁴⁰⁶ El análisis no computa datos de las Provincias de Río Negro y Neuquén.

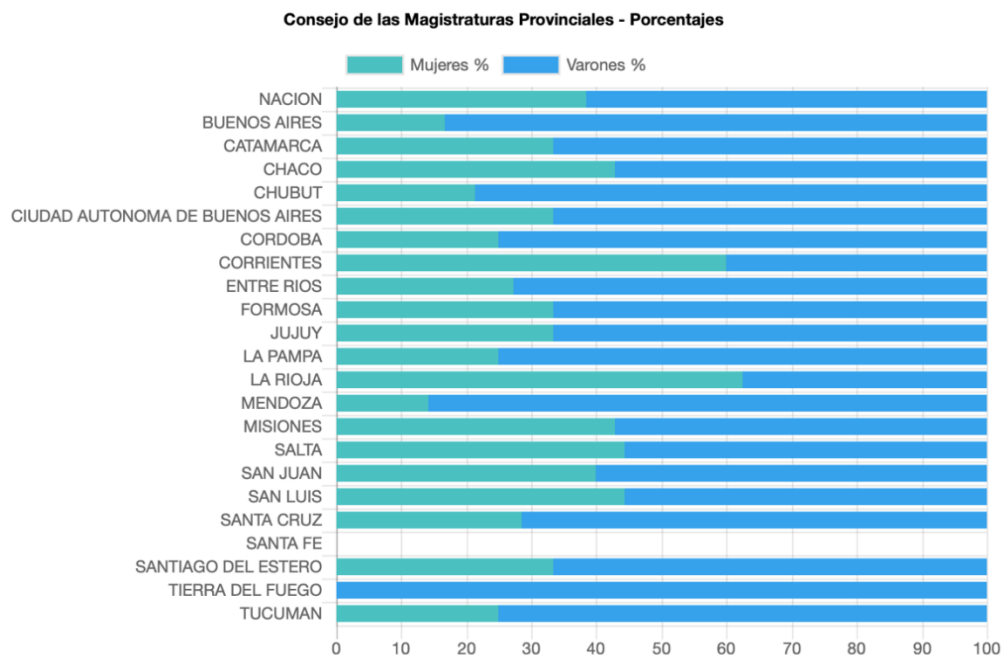


Diversa es la situación de las Comisiones en las que se divide el organismo, donde se respeta para la actual composición una igualdad de género en la cobertura de los cargos de Presidente y Vicepresidente de cada una.

Las comisiones de Administración Financiera y Disciplina y Acusación son presididas por consejeros hombres y las de Selección y Escuela Judicial y Reglamentación por consejeras mujeres.

Por su parte, los cargos de Vicepresidente de las dos primeras los cubren un hombre y una mujer respectivamente, esquema que se replica en las mencionadas en segundo lugar.

| CONSEJEROS/AS | TOTAL | MUJERES | VARONES | MUJERES | VARONES |
|--|-------|---------|---------|---------|---------|
| NACION | 13 | 5 | 8 | 38.46 % | 61.54 % |
| BUENOS AIRES | 18 | 3 | 15 | 16.67 % | 83.33 % |
| CATAMARCA | 9 | 3 | 6 | 33.33 % | 66.67 % |
| CHACO | 7 | 3 | 4 | 42.86 % | 57.14 % |
| CHUBUT | 14 | 3 | 11 | 21.43 % | 78.57 % |
| CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES | 9 | 3 | 6 | 33.33 % | 66.67 % |
| CORDOBA | 8 | 2 | 6 | 25.0 % | 75.0 % |
| CORRIENTES | 5 | 3 | 2 | 60.0 % | 40.0 % |
| ENTRE RIOS | 11 | 3 | 8 | 27.27 % | 72.73 % |
| FORMOSA | 9 | 3 | 6 | 33.33 % | 66.67 % |
| JUJUY | 9 | 3 | 6 | 33.33 % | 66.67 % |
| LA PAMPA | 4 | 1 | 3 | 25.0 % | 75.0 % |
| LA RIOJA | 8 | 5 | 3 | 62.5 % | 37.5 % |
| MENDOZA | 7 | 1 | 6 | 14.29 % | 85.71 % |
| MISIONES | 7 | 3 | 4 | 42.86 % | 57.14 % |
| SALTA | 9 | 4 | 5 | 44.44 % | 55.56 % |
| SAN JUAN | 5 | 2 | 3 | 40.0 % | 60.0 % |
| SAN LUIS | 9 | 4 | 5 | 44.44 % | 55.56 % |
| SANTA CRUZ | 7 | 2 | 5 | 28.57 % | 71.43 % |
| SANTA FE | 0 | 0 | 0 | 0 % | 0 % |
| SANTIAGO DEL ESTERO | 9 | 3 | 6 | 33.33 % | 66.67 % |
| TIERRA DEL FUEGO | 7 | 0 | 7 | 0.0 % | 100.0 % |
| TUCUMAN | 8 | 2 | 6 | 25.0 % | 75.0 % |



407

11.2. Acciones positivas concursos

Respecto a las acciones positivas encaradas por el Consejo de la Magistratura para fortalecer la búsqueda de la igualdad real entre mujeres y hombres, como se ha destacado por ejemplo en el informe presentado por la Dra. Herrera al exponer sobre Ministerio Público de la Defensa, el Consejo efectuó diversas reformas al Reglamento de Concursos Públicos de Oposición y Antecedentes para la Designación de Magistrados/as del Poder Judicial de la Nación -aprobado por Resolución N° 7/2014- introduciendo distintos aspectos de la cuestión.

En primer lugar, por Resolución 266/2019⁴⁰⁸, se efectúan modificaciones a los artículos 40, 44 y 47 del reglamento. La nueva redacción implica que, en caso de no

⁴⁰⁷<https://om.csjn.gob.ar/mapagenero/consultaMapa/inicioConsejoMagAutomatico.html?idJurisdiccion=&queListar=&anio=2019&mujeres=&hombres=&titulo=null&totalmujeres=&totalhombres=&mujeresD=&hombresD=&mujeresF=&hombresF=&totalmujeresD=&totalhombresD=&totalmujeresF=&totalhombresF=>

⁴⁰⁸ Como antecedente el propio acto invoca el proyecto presentado por la Consejera Brizuela y Doria propiciando la modificación de los artículos 44 y 47 del Reglamento de Concursos y demás propuestas que dieran origen a la “Ronda de exposiciones sobre la participación de la mujer en la integración de tems de magistrados celebradas el 28 de marzo de 2019 según Acta de Reunión Especial N° 3/2019.



computarse mujeres entre los seis primeros puntajes del orden de mérito, deberá convocarse a la entrevista personal a las dos postulantes mujeres que sigan en el listado, siempre que hayan obtenido los puntajes reglamentarios mínimos⁴⁰⁹.

La misma metodología se utilizará, según el artículo 47, para el trámite de concursos múltiples. En dicho supuesto, de no existir mujeres entre los tres candidatos a los que corresponde entrevistar por la ampliación allí contemplada, se deberá convocar a las dos postulantes mujeres que sigan en el orden de mérito, siempre que, nuevamente, alcancen los puntajes reglamentarios mínimos.

En idéntico sentido, se adicionó al artículo 44 la necesidad de incorporar a la terna al menos una mujer, siempre que la entrevista realizada haya sido satisfactoria.

La Resolución transcribe los fundamentos del proyecto alternativo que la antecede, entre los que se menciona la Resolución del 19 de diciembre de 2011 de la Asamblea General de las Naciones Unidas⁴¹⁰ y el “*Mapa de Género de la Justicia Argentina*” que “*ha permitido visibilizar el impacto de la segregación vertical o `techo de cristal` en el ámbito del poder judicial*”, revelando el informe de 2018 que el porcentaje de presencia de mujeres en este Poder del Estado desciende 30 puntos si se observa únicamente los cargos superiores.

Se atribuye tal circunstancia a la existencia de barreras ocultas que operan desalentando a las mujeres a competir para ocupar los cargos de mayor decisión y jerarquía en el Poder Judicial y se destaca la necesidad de intervenir con acciones positivas que reviertan la desigualdad real de acceso de las mujeres.

En segundo lugar, por Resolución 269/2019⁴¹¹ se incorpora la necesidad de acreditar como paso previo y excluyente para la inscripción a futuros concursos, la capacitación obligatoria en perspectiva de género dictada por universidades, la Oficina de la Mujer de la Corte Suprema de Justicia y/o la Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura del poder Judicial de la Nación, con una antigüedad de finalización no mayor a los dos años desde el

⁴⁰⁹ Cfr. Art. 40.

⁴¹⁰ A/RES/66/130.

⁴¹¹ A instancia del proyecto presentado por la Consejera Marina Sánchez Herrero.



último día del plazo de inscripción al concurso en cuestión, debiendo mantenerse vigente durante la tramitación del concurso o culminado antes de la entrevista.

Se incorporó también una cláusula transitoria que fija como plazo temporal para la exigibilidad de los requisitos expuestos los 36 meses de la entrada en vigencia y se requirió la intervención de la Escuela Judicial a fin de la elaboración de un Programa específico de capacitación a ser realizado por la totalidad de los aspirantes a magistrados y magistradas designadas.

En la misma fecha que las anteriores, se emitió la Resolución 289/2019⁴¹² que incorporó otra reforma a destacar en tanto apunta a incorporar la perspectiva de género como pauta de evaluación de los aspirantes a ocupar cargos en la magistratura.

La iniciativa se proyecta en dos direcciones, por un lado, apunta a asegurar que los postulantes sean evaluados en temáticas de género, pretendiendo un profundo conocimiento de las herramientas procedimentales que permiten la protección de los derechos de las mujeres y un serio compromiso con la temática. A estos fines se les realizarán preguntas vinculadas incluso en la etapa de entrevistas, para “*verificar su real compromiso con una sociedad igualitaria*”.

Por otro lado, busca valorar debidamente la formación académica y profesional en la temática de género de aquellos concursantes que la posean.

En último lugar, por medio de la Resolución 271/2019 se instruyó a la Secretaría General del Consejo de la Magistratura de la Nación a adoptar las acciones necesarias para implementar una encuesta anónima en el Poder Judicial sobre percepción de la desigualdad de género.

La medida apunta a recabar la información que permita la elaboración de un diagnóstico sobre la percepción que tienen los operadores del Poder Judicial de la Nación en materia. El objetivo principal es permitir la identificación de los sesgos de género en el

⁴¹² Con sustento en el Proyecto presentado por la Consejera Camaño. B.O. 10 de octubre de 2019.



sistema de justicia y, principalmente, vislumbrar las barreras que deben sortear las mujeres para desarrollar la carrera judicial y alcanzar posiciones jerárquicas (Considerando 4º).

Si bien las propuestas aquí detalladas hacen más al proceso de selección de magistrados/as -que como se indicó previamente excede el objeto del presente informe- que a la composición y funcionamiento del cuerpo, no pueden dejar de resaltarse en tanto medidas tendientes a disminuir la brecha existente entre hombres y mujeres.

Sin embargo, tampoco debería pasarse por alto que la totalidad de las resoluciones citadas se suscribieron por iniciativa de consejeras mujeres, dato relevante en cuanto a la necesidad de profundizar estos conceptos en los distintos ámbitos del Estado.

Otro punto a resaltar es la intervención solicitada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación ante la necesidad de contar con el aval del Plenario respecto al proyecto de “Solución Amistosa a suscribir entre el Estado Nacional y la señora Olga del Rosario Díaz” ante el Comité para la eliminación de la Discriminación contra la Mujer.

En ese marco, como parte de las medidas de no repetición se fijó que el Consejo incluiría la evaluación de conocimientos sobre cuestiones de género y violencia contra las mujeres en todos los concursos para cubrir vacantes en el Poder Judicial de la Nación, para lo cual la conformidad del Plenario es requisito ineludible.

En otro orden de ideas, por Resolución N° 123/2020 se aprobó el Plan de Trabajo diseñado por la Unidad de Derechos Humanos, Género, Trata de Personas y Narcotráfico para el año 2020.

En ese contexto se mencionan como actividades del área:

-Colaboración con la Secretaría General en la implementación de la encuesta sobre percepción de desigualdad de género indicada por Resolución del Plenario N° 271/19.

-Talleres de capacitación “Ley Micaela” en el marco del Convenio suscripto con la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el Instituto Nacional de las Mujeres, tendiente a incorporar la perspectiva de género en las dependencias bajo la jurisdicción del Consejo mediante la implementación de acciones conjuntas con la Oficina de la Mujer.



Los talleres se dictan bajo la modalidad virtual y presencial, alcanzando en 2019 a 518 agentes y entre febrero y mayo del presente a 349 personas.

-Cooperación con la Oficina de la Mujer de la Corte Suprema en la capacitación de funcionarios y agentes que en razón del ejercicio de su cargo tienen contacto con causas de Género y Trata de Personas coordinando los respectivos talleres.

-Análisis de suscripción de Convenio para ampliar el estudio de casos de femicidio.

-Colaboración con la Oficina de la Mujer en el Registro Nacional de Femicidios.

-Difusión del lactario y control de sus condiciones y funcionamiento.

12. Ética

Atento que el proyecto remitido por el Poder Ejecutivo al Congreso en fecha 30 de julio del corriente, registrado como Asunto PE-104-20 PL, incorpora dentro del Captítulo IV “Reglas de actuación”, en su Artículo 72, la invitación a la Corte Suprema y el Consejo de la Magistratura de la Nación, para que en el marco de sus respectivas competencias dicten códigos de ética de conformidad con los lineamientos que se establecen en los “*Principios de Bangalore sobre la conducta judicial*” adoptados por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ONU) y en el Código Iberoamericano de Ética Judicial, así como también a establecer instancias que permitan evaluar su cumplimiento en el marco de audiencias públicas, me permito detenerme brevemente en este aspecto.

A nivel Nacional no se ha dictado un Código de Ética judicial. En el ámbito de los Poderes Judiciales provinciales, Córdoba y Santa Fe son ejemplos de Superiores Tribunales que adoptaron un Código de ética para magistrados/as y funcionarios/as y para magistrados/as y jueces respectivamente. En similar sentido procedieron Corrientes y Formosa.

Por otro lado, provincias como La Pampa, Salta y Tierra del Fuego⁴¹³ -que lo extendió tanto a magistrados/as como a funcionarios/as- optaron por adherir al Código Modelo

⁴¹³ Resolución STJ N° 3/19 del 6 de febrero de 2019.



Iberoamericano de Ética Judicial, que promueve un Poder Judicial con una especial mirada a la ciudadanía, que garantice a los justiciables su derecho fundamental a una justicia “*independiente, imparcial, transparente, responsable, eficiente, eficaz y equitativa*” (cfr. Carta de los Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Iberoamericano).

Río Negro, en cambio, incorporó como Anexo III a la Ley Orgánica del Poder Judicial N° 5190, los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial.

La necesidad de contar con este tipo de plexos no es de aceptación unánime. Entre quienes objetan la sanción de los Códigos y la estandarización de las conductas éticas, prima acuerdo en considerarlos peligrosos para la independencia del Poder Judicial.

Quienes los avalan suelen invocar que aportarían a dilucidar dudas respecto al comportamiento judicial, clarificando situaciones que podrían considerarse confusas y potenciando la legitimidad del Poder Judicial al exigir comportamientos que la sociedad reclama⁴¹⁴.

Como indica Andruet, “(...) *no se trata el Código de Ética, de un instrumento que per se, resulte suficiente para ayudar a revertir un momento de fuerte descreimiento social en los jueces, pero sin embargo en la proyección y junto a otros elementos de contexto de la jurisdicción, pueden tener un efecto combinatorio muy positivo (...) Con ello queremos dejar en claro la total conciencia acerca de que los códigos deontológicos no son realmente quienes transforman a las magistraturas que se encuentren sometidas al mismo; sino que siempre son los propios valores y atributos morales que los jueces, fiscales y funcionarios tienen, los que al final de cuentas definen el suelo moral de la magistratura de que se trate.*”⁴¹⁵

Dicho ello, la incorporación de estándares objetivos y pautas como el observador razonable tiende a propiciar una mayor confianza en las instituciones y a garantizar el

⁴¹⁴ Ivanega, Miriam. “El Consejo de la Magistratura y la Ética Pública”, El Consejo de la Magistratura, abordaje crítico y sistémico desde diversas perspectivas, Petrella, Alejandra (coord.), JUSBAIRES, p. 112.

⁴¹⁵ Andruet, Armando S. (h), Comentarios a la práctica de la ética judicial en Córdoba, disponible en www.justiciacordoba.gob.ar.



derecho fundamental de la población a acceder a una justicia independiente, imparcial, transparente, responsable, eficaz, eficiente y equitativa -como lo destaca el instrumento iberoamericano-.

Independientemente de la ausencia de un Código específico aplicable, por Resolución 237/14 se derogó la anterior 734/07, reglamentando la ley 25.188 y su modificatoria en lo que hace a la presentación de declaraciones juradas patrimoniales en el ámbito del Poder Judicial de la Nación.

Quedan exceptuados de este mecanismo aquellos que cumplen funciones en el ámbito de la Corte Suprema de Justicia de la Nación comprendidos en las Acordadas 9/14 y su modificatoria 10/17.

La acreditación de tal obligación -o su falta- se publica en el listado correspondiente en la página del organismo que dispone también del enlace pertinente para la consulta de declaraciones juradas en los términos allí dispuestos.

Por Resolución 606/16 se reglamentó el régimen de consultas de las Declaraciones, habilitando un sistema de consultas web que permite el acceso al anexo público del Funcionario o Magistrado requerido.

En lo que respecta a los Consejeros, el Reglamento Interno les impone la obligación de presentar dentro de los treinta días desde su incorporación una declaración jurada de su patrimonio ante el Presidente del Consejo (art.47).

13. Transparencia y gobierno abierto

La información disponible da cuenta de diferentes iniciativas encaradas por el Consejo en materia de Acceso a la Información Pública según parámetros de la ley 27.275⁴¹⁶.

El organismo posee una Agencia de Acceso a la Información Pública y una Unidad de Consejo Abierto y Participación Ciudadana.

⁴¹⁶ Boletín Oficial del 29 de septiembre de 2016.



Brinda información por medio del Portal de Transparencia y Participación Ciudadana, desde el que se puede acceder a datos públicos generados por el organismo de manera clasificada y organizada para su visualización.

14. Resumen y Proyectos de reforma existentes

A modo de resumen de lo hasta aquí expuesto:

La incorporación del artículo 114 obedeció a la necesidad de atenuar la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la propuesta de magistrados/as federales y nacionales y de dotar de mayor independencia e idoneidad al Poder Judicial de la Nación.

El Organismo tiene a su cargo la selección de los magistrados/as y la administración del Poder Judicial, contando con atribuciones de acusación y reglamentarias.

Se trata de un Órgano con competencias especiales, que se inserta dentro de la estructura del Poder Judicial (“Rizzo”). Está reglamentado por la ley 24.937 que sufrió diversas modificaciones durante el lapso de su vigencia, pasando el Consejo por diferentes etapas.

Hasta el año 2006 su integración contaba con representación de la Corte Suprema de Justicia, tal como ocurre en la mayoría de las Provincias que integran sus Consejos con un representante del Poder Judicial. Desde entonces, los numerosos y trascendentes puntos de contacto entre ambos organismos corren por cuerda del vínculo institucional que demanda la interpretación armónica de los artículos 113 y 114 de la Norma Fundamental.

A los cuestionamientos que de allí se desprenden, se suman como aspectos recurrentes sobre los que versaron la mayoría de las iniciativas existentes los relativos a la demora en los procesos de selección de candidatos a magistrados/as, el deficiente cumplimiento de las tareas endilgado al organismo, la burocracia de los trámites previstos, la ineficacia e ineficiencia del sistema existente, la interferencia de cuestiones políticas.

Sin embargo, el interés por la integración del Consejo y por la definición de una fórmula que, salvaguardando la integración periódica, garantice el equilibrio en la



representación de los órganos políticos, jueces y abogados, con participación de sectores académico y científico, parece prevalecer.

En la actualidad el cuerpo se integra por: 3 jueces, 6 legisladores (mayoría y primer minoría de cada Cámara), 2 representantes de los abogados de la matrícula federal, 1 representante del Poder Ejecutivo y 1 del ámbito académico y científico (cfr. lo dispuesto en “Rizzo”). Para los estamentos Jueces y Abogados se mantiene la necesidad de presencia de representantes del interior del país.

Sesiona en Plenario y en las 4 Comisiones en las que se divide, sin que exista uniformidad en su composición.

La participación femenina actual en el Organismo equivale a un 38,46%, superando el promedio provincial, sin perjuicio de no advertirse expresamente la presencia del criterio de género como pauta para su conformación.

Según la normativa vigente, los Consejeros Abogados deberán suspender su matrícula federal por el tiempo que dure el desempeño efectivo de sus cargos -4 años pudiendo ser reelectos con intervalo de un período, siempre que se mantengan las calidades en función de las cuales fueron seleccionados-, otorgando a los Jueces la potestad de solicitar licencia si median motivos fundados que le impidan ejercer ambas tareas de forma simultánea.

Los servicios de los Consejeros son considerados honorarios, salvo para abogados y representantes del ámbito académico y científico que percibirán a modo de compensación, el equivalente a la remuneración de un Juez de la Cámara Nacional de Casación Penal.

Por último, el análisis de los datos cuantitativos informados en las memorias anuales del Cuerpo permite verificar actividad en todos los campos asignados, con las particularidades en cada caso detalladas.

Se acompaña como Anexo III cuadro comparativo de los Proyectos presentados en el Congreso en los últimos años.

Independientemente de su estado parlamentario, se advierte interesante detenernos en las principales reformas propuestas por cada uno de ellos, destacando:



- En general se plantea una composición mas numerosa que la actual, incluso hay propuestas que sobrepasan el máximo histórico (035-D-2019).

-Existe una iniciativa que propone derogar las leyes 26.080 y 26.855 regresando a la redacción anterior de la ley 24.937.

-La necesidad de garantizar el equilibrio entre los distintos estamentos se invoca de manera recurrente.

-Un importante número de proyectos propone una conformación con representación de la Corte Suprema ya sea presidiendo el organismo o sólo integrando. En algunos casos se exige además que el designado sea el Presidente del Tribunal.

-Entre los nuevos cupos disponibles se advierte un incremento en la representación de los abogados de la matrícula.

-El proyecto presentado por el Poder Ejecutivo en 2017 plantea la posibilidad de que los representantes del Poder Legislativo no sean legisladores.

-Es notoria la presencia del criterio de representación federal en las propuestas.

-Se llega incluso a contemplar representantes de las jurisdicciones que motiven la actuación del Consejo (1686-2-2020), o la selección dividiendo el país en zonas: centro, centro norte y centro sur (035-D-2019).

- En determinadas iniciativas se pretende recuperar el lugar de la segunda minoría.

- Los requisitos para integrar el Consejo coinciden con la redacción original que exigía los necesarios para ser miembro de la Corte.

- La periodicidad, la alternancia y la publicidad de los actos posee su espacio.

- Se definen mecanismos participativos para la selección de los representantes del ámbito académico y científico y del Poder Ejecutivo Nacional.

-La mayoría de las iniciativas promueve la incorporación de la perspectiva de género: promoviendo el número igual de mujeres y varones en la integración del Consejo -con tolerancia no mayor a uno tanto en general como por estamento-, exigiendo de presencia de



ambos géneros sin fijar números, reclamando paridad en el jurado mediante listas diferenciadas de las que se sortearía un integrante por cada una, alternando las designaciones de mujeres y hombres por períodos en los casos en los que se cuenta con un solo representante.

-Hay también propuestas en consonancia con las modificaciones efectuadas en el reglamento de concurso por Resolución 266/2019 respecto a la presencia femenina en las ternas.

-Asimismo, se propone incorporar como faltas disciplinarias el ejercicio o la promoción de violencia laboral y de género.

-Y se promueven cambios en la composición de las Comisiones, sumando por ejemplo representantes de los abogados en la de Selección (3532-D-2020).

15. Propuestas y comentarios finales

A continuación, se efectuarán una serie de consideraciones finales para debatir con las esbozadas a lo largo del presente, por ser complementarias de los problemas a los que se pretende proponer alternativas de superación.

1. Los cuestionamientos en relación al Consejo de la Magistratura mantienen como centro los aspectos que se discutieron al momento de su incorporación en el texto Constitucional.

Evidentemente la redacción final terminó resolviendo algunos de ellos, como la asignación de competencias en cúmulo mayor a la selección de magistrados/as, pero dejó persistentes otros que siguen en pie de debate -integración, vínculo con la Corte, etc.

Para minimizarlos, en términos de normativa reglamentaria sería recomendable una redacción clara y comprensiva de los puntos centrales, adoptada garantizando la participación y el análisis efectivo de los aportes efectuados por la totalidad de los sectores involucrados.

Es de justicia reconocer también que muchas de las falencias acusadas al Cuerpo exceden su exclusiva órbita de resolución. Esto es, su participación en el trámite de designación de magistrados/as llega hasta la elevación de la terna al Poder Ejecutivo,



trasladándose a los organismos políticos por excelencia la responsabilidad posterior en la continuidad del trámite.

Sirve como ejemplo el mensaje del Poder Ejecutivo 19-2020, y el trámite otorgado al expediente PE-483-19, pudiendo verificar que entre los 198 mensajes retirados, un total de 3 llevaban casi tres años en el Congreso, 58 un período de dos y 137 entre 3 y 12 meses.

Los datos reclaman la búsqueda de soluciones integrales, comprensivas de todas las instancias involucradas, con el objetivo común de un servicio de justicia eficiente y eficaz que garantice el acceso de la comunidad y la satisfacción de sus demandas en tiempo y forma.

Como consideración adicional, las sugerencias o puntos de partida para el debate que aquí se planteen tendrán diverso alcance ya que, dentro de la temática abordada, existen aspectos cuyo análisis y definición corresponde al Poder Legislativo y otros que, por el contrario, quedan comprendidos en la órbita del propio Consejo de la Magistratura.

1. Funcionamiento y diseño institucional:

Los antecedentes reflejados en los Informes Anuales que sirvieran de base al detalle cuantitativo intentado no permiten por sí mismos concluir en falencias severas.

Con los matices que se fueron destacando se evidencia actividad en todos los grupos de competencias asignadas, que por supuesto serán perfectibles y por ello aspiro al intercambio en la búsqueda de alternativas que permitan optimizar los resultados.

Aunque relacionado directamente con los concursos, retomo aquí otro tema que puede ser analizado de manera complementaria. Se propuso en reiteradas oportunidades la selección previa, por ternas que se mantienen sin necesidad de esperar la vacante, optimizando los plazos que demandan los procedimientos. Ello, claro está, con estricto apego a los parámetros definidos en este sentido por la Jurisprudencia, tal como fuera analizado a lo largo del presente y al abordar las temáticas relacionadas.

En este sentido, la definición de plazos breves, la implementación de mecanismos informáticos que permitan -por ejemplo- mayor celeridad en la verificación de los



antecedentes de la gran cantidad de inscriptos que participan en cada concurso presentando, en general, legajos abultados, podrían ser considerados en lo inmediato.

Con el mismo fin, la evaluación de los exámenes escritos evitando la cantidad de juegos de copias que ello implica, puede ser debatido.

2. Estructura y Composición/ Integración:

Bajo las pautas fijadas en el artículo 114 debería definirse un esquema que garantice un equilibrio real entre los estamentos representados.

En el análisis comparativo se encuentra que en el Derecho Público Provincial hay cuerpos de entre 4 y 18 miembros. A nivel Nacional se varió en estos 25 años entre los 13 y los 20; los proyectos en el Congreso llegan a plantear incluso cifras mayores.

Considero que por sí sólo el número no es indicativo de efectividad. Las alternativas son tantas como exponentes de las mismas encontremos. Bianchi por ejemplo propone un representante de cada uno de los Poderes del Estado, un representante de los abogados de la matrícula y otro del ámbito académico y científico, entendiendo que el número de 5 coincidente con el de los miembros de la Corte Suprema da cuenta de la posibilidad de afrontar las funciones a su cargo con esa cantidad notoriamente menor a la vigente. Por otro lado, destaca que ello eliminaría la necesidad de trabajar en comisiones⁴¹⁷.

Respecto a estas, será importante verificar la composición de cada una. En este sentido, entiendo que corresponde evaluar la representación de todos los estamentos en el conjunto de los espacios de actuación, para que el equilibrio se mantenga en toda la labor encomendada.

En la actualidad, los abogados/as no integran la Comisión de Selección de Magistrados/as y Escuela Judicial, los representantes del ámbito científico no forman parte de la de Administración y Financiera, ni el Poder Ejecutivo de la de Reglamentación.

⁴¹⁷ Bianchi, El Consejo de la Magistratura emplazado a reformarse, IJ-DXXXV-758.



Garantizar la representación de los sectores determinados constitucionalmente sólo en la actuación del plenario podría llevar a vaciar de contenido la normativa, desvirtuando su finalidad.

Como se reiteró en diversas oportunidades, central es la determinación del alcance a asignar al equilibrio que el texto constitucional garantiza, el que no podrá estar exento del componente político en tanto así lo planteó el Constituyente.

Para ello, se comparten como fundamentales los criterios de Pluralidad, Representación de las minorías, Composición Federal y Perspectiva de Género propuestos por el entonces Presidente del Consejo.

Nuevamente sería posible plantear una gran cantidad de alternativas. Muchas surgen de los proyectos existentes y otras han sido planteadas por la doctrina o los propios Consejeros.

Por citar algunas, Spota promueve el sorteo de los representantes de los magistrados/as⁴¹⁸ para evitar consecuencias disvaliosas para el servicio de justicia, Piedecosas el padrón único para la elección de abogados.

Gelli aventuró que la agilidad del Consejo podría encontrarse disminuyendo la representación de los legisladores, en especial los representantes del Senado, que poseen una intervención posterior en el proceso de selección de magistrados/as, al analizar en su ámbito los pliegos del candidato que el Poder Ejecutivo finalmente proponga⁴¹⁹.

La actual composición de las Comisiones del Consejo aplica, de hecho, una representación diferenciada de Senadores y Diputados, exigiendo la presencia de dos Diputados y un Senador en la de Administración Financiera y tres Diputados en la de Selección de Magistrados/as y Escuela Judicial, que no cuenta con Senadores entre sus integrantes, lo que parece coincidir con el planteo del párrafo precedente.

⁴¹⁸ Ver Spota, Procedimiento de designación de los jueces en el Consejo de la Magistratura, AR/DOC/3413/2001.

⁴¹⁹ Gelli, María Angélica. El Consejo de la Magistratura a la palestra. Las razones, el método y la subjetividad política de su enmienda. AR/DOC/628/2006.



La redacción del artículo 114 permite un espectro amplio de variantes, siempre que respeten como premisa fundamental el equilibrio en la representación de los órganos políticos resultantes de la elección popular -sin demandar expresamente la presencia de ambas Cámaras ni exigir un número exacto-, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula federal, a los que se suman las personas del ámbito académico y científico.

El sistema de mayorías a adoptar en cada caso tampoco puede quedar fuera del análisis en tanto posee entidad para quebrar en cualquier instancia la proporción garantizada.

Serían trasladables las apreciaciones efectuadas en “Uriarte” en cuanto la importancia de las mayorías calificadas en tanto salvaguarda para reforzar los procedimientos de selección de magistrados/as, evitando las mayorías partidarias e incrementando la transparencia, el equilibrio y el consenso.

En el ámbito provincial las construcciones de cada jurisdicción presentan particularidades propias. Sólo tres de los Consejos poseen integración mayoritariamente política (considerando por tal a los cargos electivos y los de gabinete del Poder Ejecutivo), en un caso se verifica paridad absoluta y en los restantes la mayoría la reúne la suma del resto de los estamentos representados.

Otro es el planteo de la Constitución de la Ciudad Autónoma que optó por una asignación igualitaria de 1/3 por sector representado. Su artículo 115 promueve una integración de 9 miembros, 3 elegidos por la Legislatura, con el voto de las dos terceras partes del total de sus miembros, 3 jueces del Poder Judicial de la Ciudad excluidos los del Tribunal Superior, elegidos por el voto directo de sus pares y 3 abogados o abogadas, elegidos por sus pares.

La normativa de Ciudad Autónoma posee como característica adicional la ausencia de representación del Poder Ejecutivo, quedando la representación política restringida al tercio correspondiente al Poder Legislativo.

La participación de la sociedad civil también deberá estar atendida. Si bien sin representación directa establecida en la Constitución -circunstancia que si contemplan por



ejemplo las Provincias de Chubut y Santa Cruz-, son muchas las alternativas que permiten garantizar la escucha y evaluación real de sus aportes a lo largo de los diferentes procedimientos encarados por el Cuerpo.

3. Vinculación con la Corte Suprema de Justicia de la Nación:

Se trata de un aspecto directamente vinculado con el abordado en el punto anterior. A partir de la modificación efectuada por la Ley 26.080 el Máximo Tribunal deja de tener representación en el Consejo.

El transcurso de estos 25 años parece indicar una coexistencia por momentos superadora de los episodios que sucedieron su puesta en práctica, aún así, la participación de la cabeza del Poder Judicial en el Organismo puede presentar ventajas en cuanto a la coordinación institucional.

Por otra parte, se advierte como la solución que prima en el ámbito provincial donde, a excepción de Ciudad Autónoma de Bs.AS., Entre Ríos y Santa Fe, los Tribunales Superiores participan del Organismo de selección de Magistrados, presidiéndolo en la mayoría de los casos.

Ello así incluso, cuando en el ámbito provincial -en general- no realiza el Consejo el manejo de los fondos asignados al Poder Judicial.

Como se exhibió, justamente el esquema de distribución de los recursos presupuestarios asignados a la prestación del servicio de justicia continúa demandando atención, sobre todo en lo que respecta al aparente contraste entre los porcentajes que, luego de la cancelación de los haberes, quedan disponibles en el Consejo de la Magistratura para hacer frente a las necesidades de las distintas jurisdicciones y los fondos específicos generados con los remanentes de la Corte.

¿Sería mejor diseñar mecanismos de coordinación específicos comprensivos de toda la actividad no jurisdiccional del Poder Judicial de la Nación en su conjunto?

En su caso, esta coordinación debería contemplar los vínculos con las distintas jurisdicciones en las que se encuentra organizado el Poder Judicial de la Nación y con la



totalidad de los Superiores Tribunales de las provincias, pretendiendo un trabajo articulado tendiente al fortalecimiento institucional del Poder Judicial.

En lo atinente al enlace con la totalidad de las jurisdicciones del Poder Judicial de la Nación, será importante la definición de sistemas que permitan agilizar la administración de los recursos y la atención de las necesidades específicas de cada una.

No se desconoce que en la actualidad se aplica la distribución de jurisdicciones entre los Consejeros para ciertos asuntos, pero la realidad demanda una mayor celeridad en la respuesta y efectiva solución de temas puntuales. La situación de emergencia generada por la pandemia de Covid-19 dejó en evidencia muchas de estas demandas.

Si bien, como se concluyera con anterioridad, parece primar un cauce de actuación que permite la coexistencia de ambas instituciones, los puntos de contacto son muchos y de relevancia, generando cíclicamente escaladas de tensión que un diseño acorde evitaría. En el año 2015 fue el Régimen de Subrogaciones, en 2018 la habilitación de Tribunales y el traslado de magistrados/as, y en el presente la utilización del Fondo Anticíclico.

Sería importante también analizar la presentación y publicación del proyecto de presupuesto anual remitido por el Consejo, a efectos de permitir que la comunidad pueda tener conocimiento en forma previa a su elevación a la Corte Suprema de Justicia de la Nación para su posterior remisión al Poder Ejecutivo.

4. Criterio de Composición Federal:

Las modificaciones a la norma reglamentaria alteraron en diversas oportunidades los recaudos federales.

Reitero que la Composición Federal debe ser un principio presente en toda actuación del Consejo de la Magistratura.

Los proyectos de ley existentes promueven iniciativas variadas al respecto. Nuevamente, no creo que exista una única válida. Lo que a mi entender es impostergable es la necesidad de regresar el federalismo al lugar preeminente que le corresponde.



Esta consideración será analizada con mayor detenimiento al estudiar el Eje 1, Corte Suprema. Sin embargo, respecto al Consejo, se debería proyectar la garantía en todos los estamentos contemplados por el artículo 114.

Según datos brindados por el entonces Presidente del Consejo en debate de Comisión en el Congreso previamente citado, si bien el 70% de las dependencias sobre las que posee injerencia el Consejo de la Magistratura se concentran en la ciudad de Buenos Aires, en las últimas elecciones para elegir a los representantes de los abogados efectuadas hasta entonces, participaron un total de 9.200 profesionales en la Capital y 22.300 en el interior del País. Allí la importancia de conjugar este criterio en todos los estamentos que deben estar presentes.

5. Sobre la incorporación de perspectiva de género:

Sin perjuicio de las medidas ya destacadas se reiteran en lo pertinente las consideraciones efectuadas al analizar la situación de los Ministerios Públicos.

Recomiendo entonces su implementación de modo transversal, en todos los tópicos relacionados a la composición y el funcionamiento del organismo, entre otras acciones, mediante:

- Planificación Institucional;
- Diseño de acciones positivas -normativas y reglamentarias- que aseguren la participación activa e igualitaria de la mujer en los ámbitos de decisión y planificación del Consejo y el Poder Judicial de la Nación.
- Implementación acciones que aseguren la participación activa e igualitaria de la mujer en la integración de los jurados de los concursos que se lleven a cabo para la selección de magistrados/as.
- Profundización de la evaluación obligatoria de aspectos relacionados con la perspectiva de género en los concursos que se realicen según la incorporación efectuada en el año 2019 al Reglamento pertinente.
- Continuación de los cursos de capacitación obligatoria sobre perspectiva de género en todos los niveles, jerarquías y funciones.



En lo estrictamente relativo a la integración del Consejo, en los proyectos obrantes en el Congreso previamente citados se contemplan distintas alternativas. Otro ejemplo a considerar puede ser el artículo Artículo 12 de la ley 31 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que al respecto regula: “12.- REPRESENTACION DE GÉNERO. Los miembros de cada estamento del Consejo de la Magistratura no pueden, en ningún caso, ser todos/as del mismo sexo. Los dos primeros/as candidatos/as de cada lista, tanto de jueces y juezas, como de abogados y abogadas no pueden ser del mismo sexo.”

De la misma manera, deberían analizarse los plazos fijados al adoptar medidas como las relevadas, pretendiendo evitar que la fijación de términos extensos que se contraponen al objeto pretendido -ver por ejemplo el plazo de 36 meses fijado por Resolución 269/19-.

6. En cuanto a los cargos de Consejeros:

La redacción actual de los artículos 28 y 29 de la ley 24.937 determinan la incompatibilidad solo para los abogados de la matrícula, que deberán suspender la habilitación federal por el tiempo que dure el desempeño efectivo de sus cargos.

Los jueces, en cambio, tienen la atribución de solicitar licencia en sus cargos durante el lapso en el que se desempeñen en el Consejo, cuando existan motivos fundados que les impidan ejercer ambas tareas de manera simultánea.

¿La incompatibilidad con el ejercicio de la profesión podría ser analizada a la luz de las causales de recusación?⁴²⁰. Podrían considerarse, por ejemplo, las previstas por el artículo 22 de la Resolución 7/2014 “Reglamento de Concursos Públicos de oposición y antecedentes para la designación de magistrados del Poder Judicial de la Nación” para los Jurados designados, a los que se les impone la obligación de excusarse en caso de hallarse comprendido en el siguiente detalle:

“a- El matrimonio o el parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado y del segundo por afinidad entre uno de los miembros del Jurado y algún aspirante.

⁴²⁰ Propuesta de Spota en Consejo de la Magistratura- El artículo 114 de la Constitución Nacional y las incompatibilidades de los abogados, AR/DOC/1611/2001.



b- Tener o haber tenido un integrante del Jurado o sus consanguíneos o afines, dentro de los grados referidos, sociedad o vinculación comercial o profesional con algún aspirante.

c- Tener un integrante del Jurado causa judicial pendiente con algún aspirante.

d- Ser un integrante del jurado, acreedor, deudor o fiador de algún aspirante, o viceversa.

e- Ser o haber sido un integrante del Jurado autor de denuncia o querrela contra algún aspirante, o denunciado o querrellado por éste, ante los tribunales de justicia, o denunciado ante un tribunal académico o ante una autoridad administrativa, con anterioridad a la designación del jurado.

f- Haber emitido un integrante del Jurado dictamen o recomendación que pueda ser considerado como adelanto de opinión acerca del resultado del concurso que se tramita.

g- Haber recibido un integrante del Jurado beneficios de algún aspirante.

h- Haber sido sancionado un miembro del Jurado por transgresiones a la ética profesional.

i- Cualquier otra circunstancia que a juicio del Consejo justifique fundadamente y por su gravedad, la separación de alguno de los miembros del Jurado en el caso concreto, por aplicación de las normas pertinentes del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Nación o del Código Procesal Penal de la Nación”.

De esa forma se evitaría imponer pautas diferenciadas a los estamentos representados. Otro ejemplo de ello es el siguiente:

El carácter de los servicios de los consejeros magistrados/as y legisladores será honorario, debiendo percibir las remuneraciones que les correspondan por sus respectivos cargos, sin importar la instancia a la que pertenezca.

Los representantes de los demás estamentos percibirán sin distinción una compensación equivalente a la remuneración de un juez de la Cámara Nacional de Casación Penal. Se presentan entonces nuevos supuestos de trato disímil.



En los diseños provinciales, sólo un pequeño número de jurisdicciones regulan que los miembros del Consejo perciban remuneraciones por sus funciones: Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Chubut, Neuquén y Santa Cruz.

Los sistemas son diversos, pero por ejemplo en Caba los representantes de la Legislatura no pueden ser legisladores y se les abona junto con los representantes de los abogados.

En Chubut, se reconoce un día de salario por cada día en el que se prestan funciones.

Dedicación exclusiva y retribución deberían ser parte de una misma lógica. De lo contrario, existen también los mecanismos de compensación por medio de viáticos y gastos de traslado.

Otro aspecto a repensar es la posibilidad real de compatibilizar la demanda de la tarea en el Consejo con la función que ocupa la persona designada en su organismo de base.

Traigo a colación la Resolución 147/99 del Consejo de la Magistratura. Considerando que el sinnúmero de actividades propias de la labor encomendada por la ciudadanía a los Legisladores y aquellas propias de las funciones primigenias de los Jueces y representantes del Poder Ejecutivo llevaría a permanentes solicitudes de justificación de inasistencias, se optó en ese entonces por definir un sistema en el que bastaba la sola manifestación del Legislador, Juez o representante del Ejecutivo, invocando la imposibilidad de concurrir en razón de compromisos laborales, para dar por acreditada la ausencia y evitar así quedar incursos en la causal de mal desempeño del cargo de Consejero que contempla el Reglamento.

Respecto a la dedicación exclusiva se cuestionó también el impacto que puede generar la ausencia en sus funciones normales y habituales de un profesional de la matrícula o de un Juez por el lapso del mandato de Consejero.

¿Considerando las características de las tareas asignadas al Consejo podrían fijarse plazos más breves?. De ser así, ¿sería necesario quizás adoptar medidas



complementarias que tiendan a evitar el dispendio que representaría por ejemplo la elección bienal de representantes?.

Como elemento a destacar, las últimas incorporaciones al Reglamento Interno del organismo permiten la implementación de medios digitales para la participación en las reuniones y entrevistas, aspecto que debe ser contemplado al analizar las alternativas para este punto, poniendo en discusión metodologías que superan antiguas dificultades.

7. Otros aspectos.

Pese a no estar expresamente incluidos en la nómina de temas para el análisis me permito incorporar:

-Necesidad de aplicar sistemas informáticos homogéneos.

-Avance en la suscripción de Convenios para la participación del Consejo en la “*Nube Judicial*” implementada por la Junta Federal de Cortes y Superiores Tribunales de las Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tendiente a garantizar procesos más ágiles e integrados y fomentar la intercomunicación y gestión colaborativa de los servicios tecnológicos de los distintos Poderes Judiciales, acciones estas que en contextos como el actual cobran especial relevancia.

-Maximizar el uso de las tecnologías de la información y la comunicación en los procesos de gestión, registro y archivo.

-Diseñar e implementar una política informática amplia, con foco en el desarrollo dinámico y eficiente de los procesos de selección. Se recomienda la participación del Laboratorio de Inteligencia Artificial de la Universidad de Buenos Aires por los antecedentes en la materia con los que cuenta.

-Implementación permanente de medios digitales para reuniones de Comisión, reuniones plenarias y entrevistas, considerando el impacto que esto genera en la Representación Federal y el ahorro significativo de costos.

-Profundizar los alcances de los Convenios existentes con el Ministerio de Justicia y las áreas de innovación correspondientes.



-Coordinación de la Escuela Judicial del Poder Judicial de la Nación con sus pares de las distintas provincias, verificando incluso la posibilidad de designar un representante de las provincias con voz y voto en la RIAEJ.

-Rediseñar los mecanismos de participación ciudadana garantizando que los actos administrativos que se dicten con posterioridad contemplen el análisis de las presentaciones efectuadas en la instancia participativa.

-Profundizar la necesidad de fundamentación de aquellos actos que se emitan en el marco de la actividad discrecional.

-Fijar topes y pautas para las entrevistas

-Así como toda otra medida tendiente a dotar al organismo de mayor legitimidad social, siempre en el marco de un amplio debate.

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

DECRETO 635/2020-II MÓDULO

María del Carmen Battaini⁴²¹

5. Decreto 635/2020

Continuando con el análisis necesario para la elaboración del dictamen encomendado por el Decreto 635/2020⁴²² a este Consejo Consultivo, corresponde ahora abordar el II Módulo definido para el estudio del Consejo de la Magistratura.

En consecuencia, según el cronograma previamente fijado, el presente pretenderá abordar aquellos aspectos relacionados los Procesos de Selección de Magistrados/as, perfil, mayor participación de las Universidades Públicas y ONG.

6. Consideraciones generales

⁴²¹ Con colaboración de María Eugenia Echagüe.

⁴²² B.O. 30 de julio de 2020.



Como se visualizara en el Módulo anterior, el Consejo de la Magistratura incorporado por el artículo 114 de la Constitución Nacional tiene a su cargo la selección de los magistrados/as y la administración del Poder Judicial -114 1° p-.

La misma norma detalla en 6 incisos sus atribuciones:

“1. Seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores.

2. Emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores.

3. Administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigne a la administración de justicia.

4. Ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados.

5. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente.

6. Dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia.”

Como complemento, la norma reglamentaria 24.937 contempla en su artículo 1° *“tiene a su cargo seleccionar mediante concursos públicos postulantes a las magistraturas inferiores a través de la emisión de propuestas de ternas vinculantes...”*

Las atribuciones del Cuerpo pueden sistematizarse entonces en 4 grandes grupos:

- a. Selección de postulantes a las magistraturas inferiores.
- b. De administración de los recursos de la justicia.
- c. Disciplinarias.
- d. De acusación.



Si bien el alcance de las competencias a asignar al organismo fue uno de los puntos de arduo debate en el seno de la Convención Constituyente, el acuerdo en cuanto a la potestad de selección de postulantes a la magistratura era general. Este dato no llama la atención ya que ese -y no otro- fue el principal objetivo de la incorporación de la figura.

Lo afirmado se confirma si se atiende que la conclusión generalizada de su adopción podría resumirse en la necesidad de atenuar la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la propuesta de magistrados/as y de dotar de mayor independencia e idoneidad al Poder Judicial.

Como se recordará, hasta la reforma del 94, el texto del artículo 86 de la Constitución Nacional enumeraba como atribución del Presidente de la Nación la de nombrar los magistrados/as de la Corte Suprema y de los demás tribunales federales inferiores, con acuerdo del Senado, mecanismo que según la Cláusula transitoria decimotercera se dejaría de aplicar para los magistrados inferiores a partir de los 360 días de la vigencia de la reforma.

Como consecuencia del cambio generado, en la actualidad este procedimiento quedó reservado a los miembros del Supremo Tribunal (art. 99.4 según el mecanismo establecido por Decreto 222/2003⁴²³), cayendo bajo la órbita de actuación del Consejo el resto de las tramitaciones.

La relevancia del nuevo mecanismo fue destacada por la Corte Suprema en diversas oportunidades:

En “*Rosza*”, destacó el Tribunal que el procedimiento de designación de magistrados previsto en la Constitución constituye uno de los pilares esenciales del sistema de división de poderes sobre el que se asienta la República (Considerando 12).

En “*Rizzo*” el Voto de la mayoría sintetizó: “...*el nuevo mecanismo institucional de designación de magistrados de tribunales inferiores en grado a esta Corte, 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. Tal opción no puede sino entenderse como un modo de fortalecer el principio de*

⁴²³ B.O. 20 de junio de 2003.



independencia judicial, en tanto garantía prevista por la Constitución Federal”
(Considerando 20).

Se resaltó también la finalidad de despolitizar parcialmente el procedimiento vigente en la Constitución Histórica para la designación de jueces, priorizando ahora la ponderación objetiva de la idoneidad científica y profesional de los candidatos y la búsqueda de minimizar la gravitación político partidaria en la designación de jueces mediante una integración equilibrada de los distintos poderes (Considerando 28).

7. El mecanismo de selección en la norma reglamentaria

El cuadro que sigue presenta comparativamente los artículos de la normativa reglamentaria involucrados en el presente análisis, según la redacción originaria y la incorporada por las sucesivas modificaciones de la ley 24.937.

| AR T | 24937 | 24939 | 25669 | 25876 | 26080 | 26855 |
|---------|---|-------|-------|---|---|---|
| 7 | Pleno: aprobar los concursos y remitir al PE las ternas vinculantes de candidatos a magistrados. Funcionamiento Escuela Judicial, reglamento, programas de estudio y valor de los cursos como antecedentes. | | | 15: Dictar los reglamentos que establezcan el procedimiento y los requisitos para la designación de jueces subrogantes en los casos de licencia o suspensión de su titular y transitorios en los casos de vacancia para los tribunales inferiores. El juez designado deberá cumplir con los requisitos previstos en el artículo 13 b) 1º p. | Aprobar los concursos y remitir las ternas. | Celeridad en la convocatoria a nuevos concursos, agilidad y eficiencia en la tramitación. Acceso igualitario, igualdad de trato. Aprobar y remitir ternas: May. |



| | | | | | | |
|----|--|---|--|---|--|---|
| | | | | Remuneración equivalente. Vacancia: plazo máx. 12 m + 6 por decisión fundada. No se consideran como antecedente para los concursos públicos que convoque el Consejo de la Magistratura. | | Absoluta del total. |
| 12 | | | | | Integración: 3J, 3D, 1PE, 1AYC. | 2J,3L,2A,1PE,3AYC. |
| 13 | Reglamento Plenario por mayoría Lista de jurados anual. El jurado evaluaba antecedentes. Posibilidad de preselección de postulantes a jueces. | 1 y 2 p. Com. De Selección y Escuela Judicial: llamar a concurso público de oposición y antecedentes, sustanciar los concursos designando el jurado que tomará intervención, confeccionar las propuestas de ternas elevándolas al plenario del Consejo y demás funciones que le atribuye esta ley y el reglamento que se dicte. Será la encargada de dirigir la Escuela Judicial, para formación y | Incorpora Eval. Antec. -antes Jurado- Incluye vacantes que se produzcan durante su tramitación, misma competencia territorial, materia y grado. Lista de jurados periódica. J,A,PROF. Elimina 15 años matric abogados. Plazos de impugnación: según reglamentación. El Pleno puede revisar calificaciones de examen escrito, antecedentes, impugnaciones y dictámenes. | | E. J. Será considerada como antecedente especialmente relevante. Bases prueba de oposición escrita. Periodicidad listas. J Y PROF. Tit., asoc y adj. Regulares, eméritos y consultos D.,U. Nacionales, públicas o priv +requisitos CM Se sortean 4 miembros. 90+30 si existen impugn. Modificaciones a la Comisión. Fundada. 2/3. | Amplía antecedentes. Alternativa: convocatoria previa a la vacante. Requisitos: unifica con CM. Incorporar a ejercicio durante dictadura y condiciones éticas. Jurado: listas de profesor |



perfeccionamiento de los funcionarios y los aspirantes a la magistratura. La concurrencia a la Escuela Judicial no será obligatoria para aspirar o ser promovido pero podrá ser evaluada a tales fines.
Integración: ámbitos académicos y científicos, y preferentemente representantes de los abogados, sin perjuicio de la representación de los otros estamentos.

Mantiene los 2/3 ptes. 90+60. Publicidad.

es U. pcas. Plenario revisa con May. Ausol. del total. Propone subrogantes.

En este aspecto, es importante reiterar que en el mes de Junio del año 2013, en oportunidad de dictar sentencia en la causa “Rizzo”, el Cívero Tribunal declaró la inconstitucionalidad de los artículos 2º -sustituye el art.2 24.937-, 4º -incorpora 3º bis a la 24.937-, 18 -sustituye art. 33 24937- y 30 de la ley 26.855 y la inaplicabilidad de las modificaciones introducidas por dicha ley con relación al quórum previsto en el artículo 7, 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.

Se dispuso también que en los puntos regidos por las normas declaradas inconstitucionales e inaplicables, mantendría su vigencia el régimen anterior previsto en las leyes 24.937 y sus modificatorias 24.939 y 26.080.

Con estas consideraciones nos introduciremos a un análisis de los datos disponibles.



8. Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial.

Dijimos que el Consejo actúa, según sea el caso, en Pleno o mediante las 4 Comisiones establecidas en la norma reglamentaria, cuya integración, a la fecha, se mantiene en los términos de la ley 26.080 por disposición judicial.

Según indica el Reglamento Interno, todo asunto requiere despacho de Comisión para ser tratado en el Plenario, salvo que medie resolución adoptada por las dos terceras partes de los miembros presentes -art.14 Resolución CM 97/07 y sus modificatorias-.

Cada Comisión posee un Presidente y un Vicepresidente elegidos por mayoría absoluta en la Sesión Constitutiva del Plenario, con mandato por un año, pudiendo ser reelegidos en una oportunidad -art. 24 Reglamento Interno-.

Asimismo, cada una de ellas propone y elabora las normas reglamentarias que fueren menester para el cumplimiento de las funciones asignadas por la ley 24.937, que con vista previa a la Comisión de Reglamentación tendrán vigencia desde la aprobación del Plenario -art. 28 Reglamento Interno-.

Repasamos también las principales tareas asignadas a cada una y su composición. Sin perjuicio de ello, insistiremos en las que específicamente competen a la de Selección de Magistrados y Escuela Judicial -art.13-, centrándonos en vinculadas a la selección de jueces.

Esta Comisión tiene como competencia principal o característica llamar a concurso público de oposición y antecedentes para cubrir las vacantes de magistrados judiciales, sustanciar los concursos, designar jurados, evaluar antecedentes de aspirantes, confeccionar las propuestas de ternas elevándolas al plenario del Consejo y ejercer las demás funciones que le establecen la ley y el reglamento que se dicte en consecuencia.

Es también la encargada de dirigir la Escuela Judicial⁴²⁴ atendiendo a la formación y el perfeccionamiento de los funcionarios y los aspirantes a la magistratura.

⁴²⁴ Cuyo análisis excede el objeto del presente.



Originariamente la ley reglamentaria no establecía detalladamente la composición de ninguna de las Comisiones, regulando -desde la ley correctora 24.939- respecto a la que nos convoca que debía estar integrada por representantes del ámbito académico y científico y preferentemente por los representantes de los abogados de la matrícula federal, sin perjuicio de la presencia de los otros estamentos.

En la actualidad está integrada por ocho miembros, según el siguiente detalle: tres jueces, tres diputados, el representante del ámbito académico y científico, y el representante del Poder Ejecutivo Nacional. Más de la mitad de los miembros deben estar presentes para su funcionamiento y el presidente de la Comisión será considerado como un integrante más para lograr el quórum que habilite la sesión⁴²⁵.

La integración prevista pone de resalto:

1. Los representantes de los abogados no se encuentran representados.
2. La representación del Poder Legislativo se canaliza por medio de los Diputados⁴²⁶.
3. La integración es 50% política, 50% no política.
4. Los estamentos mencionados integran en pleno por lo cual no es necesario que el Plenario desine por mayoría absoluta de los presentes a los miembros de la Comisión.

La integración de esta Comisión para el año 2020 quedó definida: Dra. Camaño, Graciela – Presidente, Dr. Culotta, Juan Manuel – Vicepresidente, Dr. Lugones, Alberto Agustín, Dr. Molea, Diego, Dr. Recondo, Ricardo Gustavo, Dra. Siley, Vanesa, Dr. Tonelli, Pablo y Dr. Ustarroz, Gerónimo⁴²⁷.

⁴²⁵ Al respecto tener en cuenta "Rizzo".

⁴²⁶ Circunstancia que podría encontrar sustento en la posterior participación de la Cámara de Senadores en el estudio de los Pliegos del candidato que el Poder Ejecutivo proponga. Esta intervención posterior incluso lleva a Gelli a proponer el análisis de una reducción del número de integrantes del Cuerpo -ver Gelli, María Angélica. El Consejo de la Magistratura a la palestra. Las razones, el método y la subjetividad política de su enmienda. AR/DOC/628/2006.-

⁴²⁷ Información disponible en la página oficial del Consejo.



Sin duda, el análisis a efectuar respecto a la actual composición demandará tomar postura previa en cuanto al alcance a asignar a la representación equilibrada que demanda la Constitución que, tal como lo expresé en el Informe anterior, entiendo debe extenderse a toda actuación del Consejo y no quedar limitada al Plenario.

El Reglamento de la Comisión fue aprobado por Resolución 5/99 y modificado la posterior CM 267/2019 que dispuso que la convocatoria a reuniones debía realizarse con un mínimo de dos días hábiles de antelación y brindando el material correspondiente a los puntos a tratar, bajo apercibimiento de considerar automáticamente postergado el tema del Orden del día correspondiente⁴²⁸.

9. Los cuestionamientos. Análisis previo

Como se viene sosteniendo, parte de los cuestionamientos que históricamente se formulan al Consejo de la Magistratura, giran en torno a los procesos de selección, dato no menor si, como dijimos, se trata de la función que puso en agenda la institución.

Incluso el Máximo Tribunal en “Uriarte” destacó que la cantidad de cargos vacantes en forma permanente -que en dicha oportunidad rondaba el 25% de los cargos de los tribunales nacionales y federales-, se debía a la demora en los procesos de selección y designación de magistrados que tiene a su cargo el Consejo, sin perjuicio de los roles asignados al Poder Ejecutivo y al Senado de la Nación.

Se cuestionó también allí el impacto de las demoras verificadas en los procedimientos de selección sobre el mantenimiento en esos cargos por plazo indefinido de jueces subrogantes, desnaturalizando la esencia y razón de ser de esta figura.

Conclusiones similares elabora Bianchi al sostener que a las razones teóricas que lo llevaron a cuestionar la incorporación de la figura corresponde adosar la experiencia práctica negativa de la que da cuenta el funcionamiento del Consejo y sus permanentes conflictos con

⁴²⁸ B.O 9 de octubre de 2019.



la Corte Suprema que, a su entender, hablan de la innecesariedad de “*semejante superestructura política*”⁴²⁹.

Siguiendo la metodología utilizada en el Informe que antecede, en los apartados siguientes se efectuará un detalle preponderantemente cuantitativo del funcionamiento de la Comisión de Selección y el Plenario del Consejo, basado en los datos que el mismo brinda en sus “Memorias Anuales”, previo detalle de las principales características del proceso de selección.

Destaco nuevamente que se tomaron como base las Memorias correspondientes a los años 2018 y 2019, esta última tratada como punto 10º entre los asuntos incluidos al Orden del día de la reunión del Plenario desarrollada el día 27 de agosto del corriente y aprobada por Resolución N° 200/20.

La información utilizada como complemento será aquella disponible en el sitio oficial del Consejo <http://www.consejomagistratura.gov.ar> y del Poder Judicial de la Nación <https://www.pjn.gov.ar>.

10. El Procedimiento de Selección. Detalle y análisis cuantitativo⁴³⁰

6.1 Normativa reglamentaria:

El procedimiento de los concursos lo reglamenta el Pleno del Consejo, que a su vez los aprueba y remite al Poder Ejecutivo las ternas vinculantes de candidatos a magistrados.

El trámite deberá sustanciarse en los términos de la Resolución 7/14 y sus modificatorias⁴³¹, a la que precedieron las siguientes:

-Resolución 78/99 con sus reformas parciales.

⁴²⁹ Bianchi, Alberto. “El Consejo de la Magistratura emplazado a reformarse”, IJ-DXXXV-758.

⁴³⁰ En este punto se optó por seguir el esquema de exposición de las memorias anuales en tanto simplifica el análisis.

⁴³¹ Durante el año en curso sufrió una cantidad de modificaciones que refieren fundamentalmente a lo operativo, permitiendo garantizar la tramitación durante el período de emergencia sanitaria.



-Resolución 288/02, y sus posteriores modificaciones como la Resolución 580/06, que adaptan el reglamento a las modificaciones de las leyes 25.669 y 26.080.

-Resolución 614/09, aprueba un nuevo reglamento incorporando a la etapa de oposición una instancia oral que se suma así a la escrita.

-Resolución 7/14, que regresa al sistema de oposición únicamente escrito.

Este último sufrió diversas modificaciones en el año en curso como en el anterior. En 2019, se verifican las innovaciones ya comentadas en materia de perspectiva de género - Resoluciones 266, 269 y 289/19- y, en el presente año, las necesarias para la adecuación de ciertos trámites a la situación de pandemia por el brote de Covid-19 decretada por la OMS en el mes de marzo.

En octubre el plenario aprobó una nueva redacción del artículo 2º garantizando una mayor publicidad y transparencia en los sorteos de Jurados, integración con mujeres, posibilidad de participar de quienes reúnen la condición de Juez Provincial y prohibición de integrar en concursos para cubrir vacantes en el mismo Tribunal, entre otras⁴³².

6.2 1º Etapa preparatoria: listas de Jurados

El Consejo, a propuesta de la Comisión, elabora periódicamente listas de jurados para cada especialidad, según los términos de la normativa reglamentaria que registra modificaciones en este aspecto.

Previo al año 2006, se elaboraban las listas por especialidad de jueces, abogados de la matrícula federal y profesores titulares, asociados y adjuntos regulares, eméritos y consultos de derecho de Universidades nacionales, públicas o privadas, que accedieran a su cargo por concurso y acreditaran los requisitos para ser miembro del Consejo. A esos fines se requería a los Colegios, Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional y Facultades de Derechos quienes remitían sus propuestas.

⁴³² Según votación efectuada en el Plenario del día 6 de octubre de 2020.



De esas listas salían los 3 titulares -un abogado, un juez y un profesor de derecho- y los 3 suplentes, en sorteo público que se realizaba al momento de producirse la vacante.

Con la sanción de la ley 26.080⁴³³, la composición de los jurados quedó limitada a dos jueces y dos profesores de derecho, composición que se replicaba en los suplentes.

Se mantuvo la participación de profesores pertenecientes a Universidades Nacionales, públicas o privadas y se excluyó a los miembros, funcionarios y empleados del Consejo.

La ley 26.855 varía nuevamente la estructura, optando por un número de 4 titulares y 4 suplentes, sorteados de las listas que, a propuesta de la Comisión, deberá elaborar periódicamente el Consejo. Esta nómina se integra por profesores de derecho de cada especialidad y áreas generales de la formación jurídica, designados por concurso en Universidades públicas nacionales⁴³⁴.

En forma previa se oficia a todas las Casas de Estudios para que propongan los candidatos que luego de la verificación pertinente pasarán a formar parte de los listados⁴³⁵.

⁴³³ B.O. del 27 de febrero de 2006.

⁴³⁴ Por Resolución CM 210/2020 se modificó el art. 2 de la R 7/2014, disponiendo que “Cada vez que se produzca una vacante, o cuando lo decida el Plenario en función del artículo 7° inciso 6 de la Ley 24.937 y sus modificatorias, la Comisión deberá disponer el sorteo de jurados, en acto público, ante la presencia del Presidente y Secretario, en días y horas prefijados -que serán publicados en la página web del Poder Judicial de la Nación y del Consejo de la Magistratura y notificados a todas las vocalías, con al menos tres (3) días hábiles de antelación-, de cuatro (4) titulares y -al menos- cuatro (4) suplentes de la lista aprobada por el Consejo. El jurado quedará conformado con dos (2) docentes de la especialidad de la vacante -al menos- uno de los cuales deberá, además, ser juez federal, nacional o provincial, un (1) docente de la especialidad Derecho Constitucional y una (1) docente mujer de las áreas generales de la formación jurídica. No podrán participar como jurados los magistrados del mismo tribunal cuya vacante se concursó. La lista de suplentes se integrará de igual manera. Si la vacante tuviera competencia múltiple, el jurado deberá ser integrado por docentes especialistas en las distintas materias de su competencia. En el caso de que la vacante concursada tuviere competencia penal o electoral, deberán integrarlo docentes especialistas en dichas materias. El acto de sorteo será filmado y se labrará un acta con los asistentes. Si la vacante a cubrir fuera de juez de tribunal oral, de cámara de apelaciones o de cámara de casación, solo los profesores titulares, asociados, eméritos y consultos podrán ser jurados. Excepcionalmente, y solo en caso de no lograrse la integración con jurados docentes que revistan en dicha categoría, la Comisión dispondrá que intervengan en los sorteos profesores adjuntos. No podrán integrar el Jurado los miembros, funcionarios y empleados del Consejo.”

⁴³⁵ Por Resolución CM 186/2020 se incorporaron precisiones respecto a la elaboración de las listas y aceptación de los cargos, tendientes a agilizar la conformación del Jurado.



Por Resolución 131/2019 se aprobó la lista de jurados para intervenir en los concursos que se sustancien en el período y se definieron los parámetros de agrupamiento de las especialidades a las que se adecuó el sistema de sorteos -Resolución 188/2019-. Con posterioridad se incorporó la categoría “Derecho Constitucional” y se modificó el Anexo II, criterios de sorteo -Resolución CM 218/2019-.

Por Resolución 268 se dio de baja por fallecimiento a Piaggio y Lloveras y por jubilación a Cechini de la lista de jurados aprobada por la Resolución citada.

En dichos términos, se llevaron a cabo en 2018 17 sorteos y 5 resorteos para definir aquellos jurados que participarían en los procesos destinados a cubrir las vacantes en juego. En el año siguiente los sorteos de jurados fueron 18 para 22 vacantes.

| CONCURSO | CARGOS |
|--------------------------|---------------------------|
| 421 | 1 |
| 423 | 1 |
| 424 | 1 |
| 425 | 1 |
| 426 | 1 |
| 427 | 1 |
| 428 | 1 |
| 429 | 1 |
| 430 | 1 |
| 431 | 1 |
| 432 | 4 |
| 433 | 1 |
| 434 | 1 |
| 435 | 1 |
| 436 | 1 |
| 437 | 2 |
| 438 | 1 |
| 439 | 1 |
| TOTAL SORTEOS: 18 | TOTAL VACANTES: 22 |

Según se desprende del Acta 5/2020 de la Comisión, con fecha 3 de julio del corriente la Consejera Camaño solicitó al Presidente del Cuerpo una auditoria sobre el funcionamiento del Sistema de Jurados. Sus resultados pueden ser interesantes para los fines aquí pretendidos.



Otro dato destacable es que durante el año 2019 se generaron 36 vacantes. Según da cuenta la Memoria del período, en cada caso se procede de manera inmediata a efectuar los sorteos de jurados y a la respectiva comunicación a los favorecidos y, en caso de corresponder, nuevos sorteos hasta completar el plantel.

En el período analizado se da cuenta de 7 presentaciones de excusación o renuncia de jurados.

Con la finalidad de evitar un dispendio de recursos y tiempo en la cobertura de vacantes se dispuso la acumulación en los concursos 389, 390, 405, 413, 416, 417, 418, 420, 421, 422, 423, 432 y 435.

6.3 2º Etapas ante la Comisión:

En esta instancia, el proceso de selección puede dividirse en tres- art. 30 Resolución CM 7/14-:

1. Prueba de oposición escrita,
2. Evaluación de antecedentes,
3. Entrevista personal.

Entre las etapas 2 y 3 los postulantes convocados para la entrevista personal deberán enfrentar el examen psicológico y psicotécnico -art. 42-, con el objeto de determinar la aptitud para el desempeño del cargo concursado. El resultado de los estudios posee carácter reservado, sin perjuicio que, en caso de solicitarlo el postulante, podrá conocer aquellos que le conciernan personalmente.

Quienes posean informes de este tipo con una vigencia menor a tres años, podrán ser exceptuados por la Comisión de realizarlos nuevamente.

En el presente año, se resolvió que, excepcionalmente y por resolución fundada, la Comisión podría disponer la realización de los estudios por profesionales pertenecientes a Hospitales Públicos Nacionales, Provinciales o Municipales o prestadores de la Obra Social



del Poder Judicial de la Nación, de acuerdo con lo establecido en la Resolución CM 500/2004 y conforme a las pautas previstas por Resolución 432/2004 de la Comisión de Selección⁴³⁶.

6.4 La prueba de oposición escrita⁴³⁷:

La reglamentación exige que los postulantes confirmen por vía electrónica, utilizando la página web del Poder Judicial de la Nación, su participación al examen de oposición escrito con una antelación de 10 días a la fecha fijada para la evaluación.

Para cumplimentar este requisito existe un módulo de confirmación del sistema de concursos. Quienes así no lo hicieran quedarán automáticamente excluidos de dicho trámite.

Quienes superen ese primer filtro estarán en condiciones de participar de la prueba de oposición escrita, que consistirá en el planteo de uno o más casos reales o no, que versen sobre los temas más representativos de la competencia del tribunal cuya vacante se concursara, sobre los que deberá proyectar una resolución o sentencia.

La evaluación se toma de manera simultánea, otorgando un máximo de 8 horas para su elaboración.

El Jurado debe presentar al Presidente de la Comisión un temario indicando institutos procesales y de fondo sobre los que versarán los casos, que será puesto en conocimiento de los candidatos por medio de la web oficial, con la antelación correspondiente y al menos 4 casos diferentes -con las pautas de la norma- en sobre cerrado. Tanto el temario como los casos deben incluir cuestiones vinculadas a la competencia material de los tribunales que permitan evaluar la perspectiva de género de los postulantes.

En sorteo frente a los concursantes se procederá a desinsacular el caso a evaluar, con tiempo necesario para realizar las copias necesarias para distribuir entre los inscriptos.

Las pruebas tienen lugar en la jurisdicción de la vacante a concursar, lo que demanda una logística importante de locaciones adecuadas, equipos informáticos, etc.

⁴³⁶ Según Resolución 171/2020, B.O. del 5 de agosto de 2020.

⁴³⁷ Art. 31 y siguientes Resolución 7/2014.



Los exámenes se rinden en computadores, con el procesador de texto dispuesto, que son provistas por la Comisión. Se asigna a cada concursante un número clave, única identificación que podrá tener la prueba. El resto de los datos los completa en la ficha digital que contiene el mismo número clave, quedando prohibida la inserción de todo signo que permita descubrir la identidad del concursante, lo que determinaría su automática exclusión del procedimiento.

Luego del examen, la Comisión hace entrega de las copias al Jurado para su evaluación, reemplazando el número clave por un código alfabético, labrando acta de la correlación.

Las pruebas son calificadas por el Jurado con hasta 100 puntos, según los parámetros que a estos fines establece el artículo 33 del reglamento de concursos. El plazo máximo del que disponen para presentar las calificaciones es de 15 días hábiles judiciales, salvo que el número de postulantes fuera mayor a 20, en cuyo caso el Presidente de la Comisión fijará el plazo correspondiente⁴³⁸.

Si no existe unanimidad entre los miembros del Jurado respecto al puntaje de los aspirantes o de alguno de ellos en particular, la determinación se adopta por mayoría, dejando constancia de la opinión de la minoría.

⁴³⁸ Por Resolución 186/2020 el Jurado deberá presentar las calificaciones de la prueba escrita en un plazo máximo de 10 días hábiles judiciales en concursos con un número de hasta 20 postulantes. Si el número de estos fuere superior a 20 y menor o igual a 50, el plazo será de hasta 20 días hábiles judiciales. Si su número fuere superior a 50 y menor o igual a 80, el plazo será de hasta 30 días hábiles judiciales. Si su número fuere superior a 80 y menor o igual a 120, el plazo será de hasta 40 días hábiles judiciales. Si su número fuere mayor a 120, el Presidente de la Comisión fijará el plazo dentro del cual el Jurado deberá presentar las calificaciones de las pruebas de oposición, el que nunca será superior a los 55 días hábiles judiciales. Dichos plazos sólo podrán ser prorrogados en una oportunidad por decisión del Presidente de la Comisión, a solicitud de los jurados intervinientes y por motivos fundados. Dicha prórroga no podrá ser superior al 50 % del plazo previamente establecido. La falta de presentación de las calificaciones dentro del plazo fijado al efecto será sancionada con la reducción de los honorarios previstos en el artículo 26 del presente reglamento en un 2% por cada día hábil judicial de demora, hasta una quita máxima del 33%. Cuando la demora en la entrega de las calificaciones supere el término de 20 días hábiles judiciales o, el jurado haya sido sancionado anteriormente mediante el descuento de honorarios, podrá ser suspendido por el plazo de hasta cuatro (4) años o excluido definitivamente de la lista de jurados. Las sanciones serán propuestas por la Presidencia de la Comisión de Selección y Escuela Judicial y decididas por el pleno de la Comisión. Estas sanciones serán recurribles ante el Plenario. De todo ello serán notificados en la oportunidad correspondiente.



Según se indica en la Memoria, durante el año 2019 se llevaron a cabo 16 pruebas de oposición en los Concursos: 417, 418, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 430, 432, 433, 434 y 435, a las que concurrieron 959 postulantes.

Esto demandó que se procesen y efectúen copias en papel para remitir a cada uno de los integrantes del Jurado de 959 exámenes. Según datos de la Memoria Anual 2018 los exámenes a procesar y copiar fueron 1231.

6.5 La evaluación de antecedentes⁴³⁹:

Para la evaluación de los antecedentes la Comisión designa por sorteo un Consejero Relator, que será el responsable de verificar los antecedentes de los inscriptos que se hubieran presentado al examen, informando en un plazo no mayor a 15 días hábiles judiciales a la Comisión, salvo concursos con más de 20 postulantes, donde el plazo será mayor.

Los antecedentes se califican hasta con 100 puntos, discriminados entre antecedentes profesionales -máximo 70: trayectoria 30 y especialidad 40-, y académicos -máximo 30: 10 publicaciones, 10 docencia, 10 posgrado-. Las pautas para el análisis de los puntos finales a otorgar por estos conceptos surgen del artículo 35 del reglamento de concursos.

El número de informes que fueron agregados a los respectivos expedientes durante 2019 es de 11, en los que se examinaron 338 legajos de aspirantes⁴⁴⁰.

Oportunamente pusimos de resalto que la evaluación de los antecedentes constituye un dato a considerar al momento de formular las propuestas atento el tiempo y los recursos que insume, circunstancia que aquí reiteramos, recordando que en 2018 la Comisión recibió 39 informes de evaluación de antecedentes, para cuya elaboración se analizaron 1231 legajos de los aspirantes que se presentaron a rendir la prueba escrita.

La Comisión labrará acta del análisis de antecedentes. Evaluados estos y recepcionado el informe del Jurado con las calificaciones de las pruebas, se procede a

⁴³⁹ Artículo 34 y siguientes de la Resolución 7/2014.

⁴⁴⁰ Cabe destacar que la discrepancia con los números ya informados surge de considerar aquí únicamente los informes realizados en el período e incorporados al expediente respectivo y no por ejemplo los reservados hasta la oportunidad correspondiente.



establecer la correlación de las claves y labrar nueva acta en la que se indican los datos de los participantes y la nota correspondiente.

La suma de las calificaciones y el puntaje asignado a los antecedentes permite formular el orden de mérito. En caso de paridad, se dará prioridad a los mayores puntajes en la oposición -art.37-. Para garantizar la publicidad de las tareas de la Comisión, por Resolución 116/2018 se fijaron pautas básicas para la celebración del acto.

Confeccionado el orden de mérito, se corre vista a los concursantes, con las calificaciones y evaluaciones, quienes podrán impugnar en el plazo de 5 días hábiles judiciales en caso de error material, vicios de forma o procedimiento o en caso de arbitrariedad manifiesta.

Por Resolución 73/2020 se impuso que las impugnaciones deberán plantearse en soporte digital a través del módulo respectivo de su legajo personal, con escrito cuya extensión no podrá superar las 10 carillas A4 y según las pautas formales correspondientes.

Las impugnaciones son evaluadas por la Subcomisión sorteada, que presentará el informe correspondiente. Radica aquí uno de los puntos controvertidos por la posibilidad de efectuar apreciaciones arbitrarias. De mediar observaciones a las calificaciones de las pruebas de oposición, la Subcomisión podrá proponer que se designen 4 consultores técnicos de la especialidad para que emitan opinión al respecto.

En la actualidad, los usuarios pueden acceder a la vista que contiene todas las actuaciones para poder impugnar tanto calificaciones obtenidas como el orden de mérito resultante.

La plataforma SAU permite el registro del usuario previa carga de los formularios requeridos y acreditación de identidad, habilitando luego la carga de documentación e inscripción a los concursos convocados.

En 2019 la Comisión aprobó 16 informes sobre impugnaciones, resolviendo 273 cuestionamientos. En 2018 los informes fueron 49 en los que se resolvieron 862 impugnaciones que duplicaron las 421 de 2017 y casi cuadruplicaron las 273 de 2019.



6.6 Entrevista personal en la Comisión⁴⁴¹:

La Comisión deberá convocar a entrevista personal como mínimo a los postulantes que obtienen los primeros 6 puntajes en el orden de mérito. Si entre ellos no se encuentra una mujer, se convocará además a las 2 postulantes mujeres que sigan en el orden, siempre que hayan obtenido los puntajes reglamentarios mínimos.

La situación sanitaria vivida en el año en curso llevó a que se incorporara la posibilidad de realizar entrevistas de manera telemática, mediante la plataforma que al efecto se determine, en casos de circunstancias excepcionales que impidan la celebración por los medios habituales⁴⁴².

En esos casos, se deberá acreditar identidad en la sede más próxima al domicilio de los concursantes. Las entrevistas deberán registrarse por los medios técnicos que la Comisión disponga y se procurará su difusión pública.

El objeto de la entrevista es valorar la motivación para el cargo, la forma en que el candidato desarrollará eventualmente su función, sus puntos de vista sobre temas básicos de su especialidad y el funcionamiento del Poder Judicial, su criterio respecto a la interpretación de la Constitución Nacional y la Jurisprudencia de la CSJN en los casos de control de Constitucionalidad, así como los principios generales del derecho.

El postulante deberá ser entrevistado sobre la temática y la aplicación de perspectiva de género vinculadas con el ejercicio del cargo al que pretende acceder. Se valorarán los planes de trabajo, medios propuestos para una función eficiente, cambios sugeridos, valores éticos, vocación democrática y de derechos humanos y toda otra información que, a juicios de los miembros, fuera conveniente requerir.

La falta de determinación de pautas objetivas para la entrevista ha sido ampliamente cuestionada por el margen de discrecionalidad que otorga para el resultado final, cuando la totalidad de los elementos objetivos ya fueron incorporados.

⁴⁴¹ Art. 40 y siguientes, Resolución 7/2014.

⁴⁴² Resolución 171/2020, B.O. del 5 de agosto de 2020.



La subcomisión⁴⁴³ sorteada para el análisis de los planteos será la responsable de elaborar el dictamen correspondiente con el resultado de las entrevistas y el orden de mérito final propuesto, que remitirá para consideración de la Comisión en la sesión inmediata posterior a la celebración de las entrevistas.

El total de entrevistas celebradas en 2019 es de 280, que dieron lugar a 13 informes con sus resultados y propuestas de ternas y listas complementarias.

Aprobado en sesión de la Comisión el dictamen con la terna de candidatos a cubrir el cargo, según el orden de prelación definido en función de las evaluaciones, es remitido al Plenario. En 2019 la Comisión aprobó 13 concursos y elevó al Plenario 42 propuestas de ternas.

Cabe destacar que la terna no podrá contener postulantes que no alcancen un mínimo de 100 puntos -de los cuales un mínimo de 50 debe surgir de la prueba escrita-, y deberá garantizar la presencia de al menos una mujer, siempre que la entrevista haya sido satisfactoria.

La norma -art.39- autoriza a la Comisión a apartarse fundadamente del orden previamente propuesto, cuando el resultado de la entrevista personal lo justifique, debiendo elevar el dictamen junto con el expediente al Plenario.

6.7 Supuestos específicos:

Previo a considerar el papel que le compete al Plenario, corresponde hacer alusión a tres supuestos específicos:

Los concursos múltiples: la Comisión los tramitará cuando existan hasta cuatro vacantes para la misma función, sede y especialidad. Producidas las vacantes nuevas, con posterioridad al llamado a concurso, se resolverá la acumulación a uno en trámite.

En los casos de concursos destinados a cubrir mas de un cargo, el número de participantes en la entrevista personal se ampliará en un mínimo de 3 por cada vacante

⁴⁴³ Al respecto JCAF N° 3, Causa N° 11579/2020, “TONELLI, PABLO GABRIEL c/EN-CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA NACIÓN s/AMPARO LEY 16.986”.



adicional a cubrir. Si entre ellos no existe una postulante mujer, se deberá adicionar a las dos mujeres que sigan en el orden de mérito, siempre que acrediten los puntajes reglamentarios mínimos.

La Comisión deberá elaborar una propuesta para la conformación de las ternas, sobre la base del orden de mérito definitivo. Así, en el primer lugar de cada una se ubicará a aquellos que posean los mejores resultados, en segundo lugar a quienes continúen y finalmente los que siguen, respetando el orden y la representación femenina.

El Poder Ejecutivo podrá apartarse de ellas únicamente en razón de optar por designar a los candidatos que se encuentren ubicados en primer y segundo lugar de cualquiera de las ternas ya resueltas, que no hubiesen sido elegidos previamente.

Lista complementaria: Cuando el dictamen de la comisión incluye algún candidato propuesto para integrar una terna en otro procedimiento de selección, se deberá agregar una lista complementaria compuesta por un número de postulantes igual al de quienes se encuentren en esta situación, incrementando en la misma medida la cantidad de aspirantes convocados a entrevista pública con el Plenario.

En caso de aprobación, se remitirá al PE, haciendo saber que solo podrá ser utilizada en caso de tornarse insuficiente la terna remitida. En caso de concursos múltiples, su utilización se habilita recién luego de considerar prioritariamente a los postulantes que integran las ternas y no han sido seleccionados, por estar mejor posicionados.

El último supuesto es el de los Concursos previos a la producción de vacantes: se trata del supuesto previsto en el inc. 6 del art. 7 de la ley 24.937.

Si el Plenario aprueba este concurso -previo efectuar audiencia pública en los términos del 45 del reglamento de concursos-, la nómina de postulantes que integran la lista tendrá una validez de 5 años a partir de la Resolución respectiva. Desde ese momento el expediente queda a disposición del Plenario y, dentro de dicho lapso, a medida que se produzcan vacantes, el Plenario establecerá las ternas con los postulantes incluidos según



orden de mérito, para su remisión al PE. Agotada o vencido el plazo de caducidad se dispondrá el archivo de las actuaciones.

11. El turno del Plenario

Según se indica en el artículo 45 del reglamento de concursos, luego de recibir el dictamen de la Comisión y el expediente por el que tramita el concurso, el Plenario convoca a audiencia pública por lo menos a los integrantes de la nómina propuesta, para evaluar su idoneidad aptitud funcional, vocación democrática y real compromiso con una sociedad igualitaria.

La fecha de celebración del acto se debe dar a conocer, como mínimo, por los canales oficiales disponibles.

Nuevamente aquí se contempla la posibilidad de realizar el encuentro de forma telemática con los recaudos ya detallados.

Con sustento en el dictamen de la Comisión y los resultados de la audiencia pública, el Plenario decide sobre la aprobación del concurso, supuesto en el cual, remitirá al PE la terna vinculante de candidatos al cargo concursado en el orden de prelación aprobado, acompañando los antecedentes.

Si el Plenario opta por no aprobar el proceso de selección, ordenará su vuelta a Comisión para que se sustancien nuevamente las etapas que disponga -art. 46-.

A modo de disposición general, el reglamento de concursos dispone que la designación de un candidato para ocupar el cargo de magistrado importa la desvinculación a continuar participando en otros procesos de selección en trámite, a partir de la asunción en el cargo en que fue designado. Para inscribirse en otro concurso, deberá transcurrir como mínimo un plazo de 3 años desde la toma de posesión del anterior.

La tramitación del concurso no podrá ser interrumpida y el procedimiento no podrá exceder de 90 días hábiles judiciales, contados a partir de la prueba de oposición. Plazo que podrá prorrogarse por 30 días mediante resolución fundada del Plenario.



Durante el año 2019, se prorrogaron por 30 días hábiles los procedimientos de selección de los siguientes concursos:

| NÚMERO DEL CONCURSO | CARGOS CONCURSADOS |
|---------------------|--------------------|
| 329 | 1 |
| 340 | 1 NO HABILITADO |
| 356 | 1 |
| 360 | 1 NO HABILITADO |
| 389 | 5 |
| 390 | 2 |
| 392 | 8 |
| 405 | 2 |
| 409 | 1 |
| 410 | 1 |
| 412 | 2 |
| 413 | 1 |
| 414 | 1 |
| 415 | 3 NO HABILITADO |
| 416 | 5 |

7.1 Principales cuestionamiento respecto a su intervención

La ley 24.937, otorga al Plenario la facultad de revisar de oficio las calificaciones de los exámenes, escritos, de los antecedentes, impugnaciones y dictámenes, requiriendo que toda modificación a las decisiones de la comisión deberá ser suficientemente fundada.

La modificación introducida por la ley 26.855 pretende que en esos casos las decisiones se adopten por mayoría absoluta de sus miembros, a diferencia de los 2/3 de los miembros presentes que dispone la 26.080. Sin perjuicio de ello, se debe considerar lo dispuesto en “Rizzo” respecto a las mayorías.

La posibilidad del Pleno de modificar el orden definido por la Comisión es un punto altamente cuestionado por el impacto que puede representar en el resultado final del concurso⁴⁴⁴.

⁴⁴⁴ Ver al respecto Gelli, “*El Consejo de la Magistratura en contexto político institucional*”, AR/DOC/2845/2009. Sostiene allí que este mecanismo puede desalentar a candidatos “*que no aceptan padrinazgos de ningún tipo*”.



Señalamos en el Informe anterior el estudio efectuado por ACIJ “*Análisis de los procesos de selección de Juezas/ces en el ámbito del Consejo de la Magistratura de la Nación*”⁴⁴⁵, por el que se realiza un análisis de las evaluaciones a postulantes en 10 concursos de selección de juezas/ces del Consejo de la Magistratura de la Nación, con el objetivo de detectar las instancias que mayor riesgo poseen respecto a la utilización de criterios arbitrarios.

Los concursos seleccionados como muestra fueron los 324, 337, 357, 375, 376, 377, 381, 391, 393 y 399, existiendo en todos al menos una impugnación a la evaluación de los antecedentes con resultado favorable. No ocurrió lo mismo en cuanto al puntaje del examen escrito, cuyos cuestionamientos se rechazaron en todos.

Son interesantes los datos obtenidos en la investigación atendiendo las distintas etapas del trámite: la mayor cantidad de puntos otorgados por la revisión de antecedentes fue de 18,25 puntos para un/a solo/a postulante, el promedio mas alto de puntos otorgados gracias a impugnaciones fue de 5,55 puntos, el promedio de la tasa de éxito de las impugnaciones - entendido como porcentaje de impugnaciones que modificaron positivamente el lugar en el orden de mérito fue de 30,4%. La tasa de éxito mas alta de impugnaciones en un concurso fue de 82,61% en el N° 375, que recibió 23 impugnaciones.

En cuanto a los lugares que las impugnaciones permitieron avanzar en el orden de mérito de los concursos integrantes de la muestra fue de 4,8 y el máximo de puestos que la impugnación facilitó avanzar a un/a postulante fue de 11 en el N° 393 -si bien se desplazó del puesto 33 al 22-. En 7 de los 10 concursos, quienes se beneficiaron por el avance en el orden de mérito ingresaron en la terna o lista complementaria.

Como aspecto relevante, se indica que los ternados obtuvieron un promedio de puntos por impugnación de antecedentes mayor al promedio general.

⁴⁴⁵ Efectuado por ACIJ sobre una muestra de 10 de los 45 concursos finalizados durante el año 2018 que se encontraban con designaciones pendientes: N° 324, 337, 357, 376, 377, 381, 391, 393 y 399. Disponible en: <https://acij.org.ar>



En 6 de los 10 concursos que forman la muestra del análisis se verificaron modificaciones en los órdenes de mérito luego de las entrevistas ante la Comisión, beneficiándose 7 postulantes en el concurso que mas casos presenció.

En este sentido, de los 6 concursos en los que existieron personas beneficiadas por la entrevista personal, en cinco las favorecidas quedaron en la terna o lista complementaria enviada al Ejecutivo. En dos las beneficiarias estaban fuera de los puestos de terna o lista complementaria y gracias a la nueva puntuación quedaron dentro. En uno de los concursos, la beneficiaria estaba en lista complementaria y pasó a posición de terna.

Una nueva etapa de modificación se advirtió en dos de los concursos en la instancia del Plenario. Tanto el concurso 324 -6 cargos en los Juzgados Nacionales de 1º CAF de CABA- como 337 -3 cargos TOPE CABA-, el Pleno modificó el orden de mérito propuesto por la Comisión. En este último, el candidato que mas avanzó se benefició en 4 lugares, que le bastaron para dejar de ser segundo en la sexta terna y ubicarse segundo en la segunda terna.

Los fundamentos radicarón en el primer caso en la propuesta de un Consejero con base en las entrevistas personales y en el segundo, en sanciones no declaradas por un postulante, que dio lugar a modificaciones “realizadas en forma dispar, sin aclarar la regla utilizada”, en términos de la investigación comentada.

Los datos indican que se trata de un aspecto que amerita ser observado.

12. Recapitulando

Si bien parte de los datos que siguen se pusieron de resalto en el Informe anterior, serán necesarios para arribar a las pertinentes conclusiones y cobran quizás otro sentido luego del repaso expuesto.

8.1 Los últimos años en números

Se convocaron en 2016 36 nuevos concursos para 82 vacantes, para los que se tramitaron 2194 solicitudes.

En 2017 el llamado fue de 18 concursos para cubrir 29 vacantes, para las que se recibieron 1351 inscripciones.



En 2018 fueron 26 los nuevos concursos para cubrir 55 vacantes. Se presentaron 1961 solicitudes de inscripción.

La estadística de 2019 da cuenta de 18 concursos convocados para cubrir 39 vacantes a las que aspiraron 1631 inscriptos.

Se desarrollaron en 2016 23 pruebas de oposición a las que se presentaron finalmente 686 aspirantes.

En 2017 las pruebas de oposición fueron 27 con 918 postulantes.

En 2018 en 32 pruebas de oposición celebradas en la jurisdicción de la vacante concursada, participaron 1231 postulantes.

Esto indica que el porcentaje de inscriptos que finalmente rinde osciló según el período entre un 31,27% en 2016, un 67,9% en 2017 y el 62,77% del último de los años vistos.

Para las 16 Pruebas de oposición celebradas en 2019, sólo 959 de los 1631 inscriptos formalizaron su participación.

13. Datos remitidos en el Informe del art. 7 Decreto 635/2020.

A continuación, se destacan los principales datos que surgen del punto 7 del Anexo I del Informe elaborado por la Subsecretaría de Relaciones con el Poder Judicial y la Comunidad, de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 7 del Decreto 635/2020.

En el documento identificado como “*concursos concluidos al 10 de agosto de 2020*” se efectúa un reporte de los Concursos 1⁴⁴⁶ a 419⁴⁴⁷, identificando cargo concursado, Jurado, integrantes de la Terna y fecha de remisión al Poder Ejecutivo.

Se advierte allí que:

⁴⁴⁶ Juzgado Federal de 1° de Concepción del Uruguay. Designación del Dr. Quadrini el 18 de diciembre de 2001.

⁴⁴⁷ Juzgado Federal de 1° de San Francisco, terna remitida al PE el 27 de mayo de 2020. Jurado: Rafecas - docente magistrado-, Politis -docente Facultad de Derecho-, Barbitta y Mas -docentes competencia general-.



| CON C | DESIG N | RECHAZO S | ACUMULADA P. S | DECL.NULA S | DESIGN.PEN D |
|---------------|------------|------------------|-------------------|----------------|-----------------|
| SENADO | | | | | |
| 398 | 816 | 2 ⁴⁴⁸ | 54 | 6 | 153 |

El detalle de Magistrados/as designados se informó indicando concurso/vacante y fechas de: remisión al PE, Mensaje y Decreto, permitiendo verificar diversos plazos para la culminación del trámite. Las opciones son diversas: hay excepciones de tramitaciones de meses y otras de más de 4 años, pareciendo existir un promedio general que supera el año.

Se indica también que hasta fines de 2020 el Consejo de la Magistratura remitió al Poder Ejecutivo 972 ternas, correspondiendo 154 al año 2018 y 25 a 2019⁴⁴⁹, en lo que va de 2020 sumaron 17 ternas enviadas al Poder Ejecutivo.

La estadística completa se sintetiza en el cuadro que sigue:

| AÑO | Ternas remitidas- Vacantes a Cubrir | Designaciones PEN *se suman las residuales |
|-------------|--|---|
| 2000 | 10 | - |
| 2001 | 49 | 33 |
| 2002 | 30 | 46 |
| 2003 | 38 | 10 |
| 2004 | 82 | 41 |
| 2005 | 30 | 71 |
| 2006 | 56 | 43 |
| 2007 | 52 | 13 |
| 2008 | 58 | 94 |
| 2009 | 55 | 46 |
| 2010 | 119 | 6 |
| 2011 | 6 | 107 |
| 2012 | 17 | 33 |
| 2013 | 7 | 11 |
| 2014 | 15 | 38 |
| 2015 | 21 | 33 |
| 2016 | 38 | 22 |

⁴⁴⁸ En el año 2012 el Pliego correspondiente al Concurso 223 y en 2017 el del 278.

⁴⁴⁹ Datos incluidos en el informe anterior.



| | | |
|--------------|-----|-----|
| 2017 | 93 | 50 |
| 2018 | 154 | 81 |
| 2019 | 25 | 38 |
| 2020 | 17 | - |
| TOTAL | 972 | 816 |

Vuelvo a destacar que el número de pliegos enviados confrontado con las designaciones efectuadas es un dato de necesario análisis para cualquier conclusión que pretenda efectuarse respecto al organismo.

Otro dato a resaltar es que si bien existe en www.consejoabierto.pjn.gov.ar un mapa dinámico de concursos, la fecha de su última actualización es el 15 de mayo de 2019⁴⁵⁰.

Para el presente, esa falencia se suple con la información oportunamente requerida por Decreto 635/2020, pero no parece un buen registro en lo que hace a publicidad y acceso a la información (independientemente de la posibilidad o no de acceder por otros medios).

El documento titulado “*Concursos en trámite*” reporta lo siguiente:

| VACANTES CONCURSADAS | |
|--|-------------------------------|
| CON CONCURSO CONCLUIDO | 950 (901 HABIL+ 79 NO HABIL) |
| CON CONCURSO EN TRÁMITE | 134 (124 HABIL + 10 NO HABIL) |
| TOTAL | 1114 |
| VACANTES CON CONCURSO CONCLUIDO | |
| CON TERNA REMITIDA PE | 972 (893 HABIL + 79 NO HABIL) |
| CUBIERTA POR TRASLADO | 2 |
| DECLARADO DESIERTO | 6 |
| TOTAL | 980 |
| TRÁMITE POSTERIOR | |
| NOMBRAMIENTOS PE | 816 (764 HABIL+70 NO HABIL) |
| PLIEGO RECHAZADO SEN | 2 (1 HABIL+1 NO HABIL) |
| DESIERTO | 1 (HABIL) |
| PEDIDO DE ACUERDO SENADO | 0 |
| SIN PEDIDO DE ACUERDO AL S | 153 |
| TOTAL | 972 |
| VACANTES | |
| EN SENADO | 0 |
| EN PE | 153 |

⁴⁵⁰ En dicha oportunidad se contabilizaban 58 concursos en trámite, se encontraban en marcha ante el Consejo los trámites de 136 vacantes, 153 en curso ante el Poder Ejecutivo y 0 en el Senado.



| | | |
|--------------|--------------------|------------|
| EN CM | CON TRÁMITE | 136 |
| | SIN TRÁMITE | 4 |
| TOTAL | 293 | |

Por último:

| VACANTES | |
|---------------------------------------|------------|
| TOTAL CARGOS JN Y F (HAB Y NO) | 988 |
| CARGOS VACANTES TRIB. HABIL | 271 |
| CARGOS VACANTES TRIB. NO HAB | 22 |

Se indican 58 concursos en trámite para cubrir 136 vacantes, algunos con plazo de vencimiento operado recientemente y otros con una notoria antelación, al igual que sus prórrogas; 1 a consideración de la Comisión desde el mes de febrero, 3 en instancia de evaluación de las entrevistas personales, 2 para realizar entrevistas postergadas, 12 en etapa de evaluación de impugnaciones, 3 para sorteo de la subcomisión encargada de analizar impugnaciones, 4 para realizar orden de mérito provisorio, 7 para presentar evaluación de antecedentes, 2 para calificar prueba escrita, 8 para evaluar -2 sin fecha fija y 6 con fecha postergada-, 3 con listado de inscriptos en publicación y plazos suspendidos, 17 para sorteo de Jurados, 3 para resorteo, por solo citar algunos de los datos.

Se elaboró también un detalle del estado de avance de los Concursos activos, que permite arribar a la misma conclusión ya expuesta respecto a la gran variedad de plazos observables.

14. Otros aspectos de interés

10.1 Subrogaciones

Otro aspecto directamente relacionado y que dio lugar a constantes debates es el Régimen de Subrogancias de Magistrados/as.



De acuerdo con la normativa legal vigente, la Comisión tiene la atribución de proponer la designación de magistrados/as subrogantes nacionales y federales y elevar dicha propuesta al plenario para su consideración -art.13 E) según redacción ley 26.855-.

En ese contexto se sucedieron la Resolución 8/14 “*Reglamento de Subrogaciones de los Tribunales Inferiores de la Nación*”, la ley 27.145 que estableció nuevos procedimientos y criterios para el nombramiento de magistrados/as en esa función, el fallo “Uriarte”⁴⁵¹, la anterior ley 26.376 y la posterior ley 27.439⁴⁵².

Con los fundamentos expuestos en el precedente, la CSJN declaró la inconstitucionalidad del artículo 7 de la Resolución 8/14 y del Régimen de subrogaciones establecido por la ley 27.145; la invalidez de las listas de conjueces aprobadas sin la debida intervención del Consejo con las mayorías calificadas y determinó pautas tanto para el nuevo régimen a sancionar por el Poder Legislativo como para los subrogantes que correspondiera designar hasta entonces.

Con la vigencia de la ley 27.439, se instituyó a las Cámaras respectivas como organismos con competencia para la designación de los magistrados/as subrogantes en las vacantes generadas en la justicia nacional y federal ya sea por licencia, suspensión, vacancia, remoción u otro impedimento de sus titulares, estableciendo un orden de prelación: Juez con idéntica competencia/conjuez, según las posibilidades de cada jurisdicción.

El Consejo será quien deba elaborar y aprobar en Plenario -2/3 de los miembros presentes- la nómina por cada Cámara, fijando los requisitos -art. 8 y 9 ley 27.439⁴⁵³-.

Al respecto, durante el año 2019 el Plenario emitió las siguientes resoluciones de ampliación de listas de conjueces según ley 27.439:

| RESOLUCIÓN N° | JURISDICCIÓN |
|---------------|----------------|
| 67 | CFA SAN MARTÍN |

⁴⁵¹ Los estándares allí fijados fueron analizados al evaluar el proceso de transferencia de competencias en materia penal no federal a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

⁴⁵² B.O. 6 de junio de 2018.

⁴⁵³ La Resolución 169/2020 estableció los criterios y pautas interpretativas para la elaboración de las listas de conjueces.



| | |
|-----|-----------------|
| 68 | CFA MZA |
| 109 | FUERO CYC CABA |
| 110 | CFA LA PLATA |
| 111 | FUERO CP CABA |
| 136 | TOCYC CABA |
| 137 | TOCF CABA |
| 138 | TOCF CDOBA |
| 139 | TOCF CTES |
| 140 | TOCF CDORO. RIV |
| 141 | TOCF GRAL. ROCA |
| 142 | TOCF LA PLATA |
| 143 | TOCF MZA |

10.2 Traslado de Jueces

Según datos expuestos en la Memoria Anual 2018, se remitieron al Poder Ejecutivo sendas Resoluciones recomendando al Poder Ejecutivo Nacional la emisión de los Decretos de traslado -art. 5 del Reglamento de Traslados-:

| RESOLUCIÓN | ORIGEN | DESTINO | MAGISTRADO |
|------------|-------------------------|---------------|------------|
| 357 | JF LIB. GRAL SAN MARTIN | JF JUJUY | HANSEN |
| 358 | TOCF 4 CABA | CNACYCF | BERTUZZI |
| 527 | TOCYC 30 CABA | TOCYC 8 CABA | RIZZI |
| 545 | JFCYC MORENO | JFCYC LOMAS Z | VILLENA |

Por otro lado, por Resolución 359 se rechazó la solicitud de la Dra. PÉREZ, Titular del Juzgado Federal de 1º Instancia N° 1 de San Justo -no habilitado- y por Resolución N° 360 a la solicitud del Dr. Bruno Dos Santos, Titular del Juzgado Federal de 1º Instancia N° 2 de San Justo -art. 1 y 4 del Reglamento de Traslado de Jueces-.

Durante el año 2019, el Plenario aprobó por Resolución 270/2019⁴⁵⁴ una modificación al Reglamento de traslado de jueces -Resolución 155/2000-, incorporando la previa opinión del Poder Ejecutivo Nacional y el Acuerdo del Senado para los casos en que la vacante a la

⁴⁵⁴ B.O. del 9 de octubre de 2019.



que se pretende el traspaso posea una competencia mas amplia que la de origen o no se cumplimente la antigüedad ya exigida por la normativa.

En el mismo período, por Resolución 78 se remitieron copias del Expediente AAD 24/19 al PEN, con la recomendación de que se emita un Decreto, previo acuerdo del Senado, disponiendo el traslado del Dr. Fresneda, Titular del Juzgado Federal de 1° de Paso de los Libres al Juzgado Federal de 1° de la Provincia de Corrientes.

Cuando median solicitudes de traslado de jueces, es la Comisión quien debe recomendar en primera instancia al Plenario sobre el punto.

En el mes de julio del corriente, el CM emitió la Resolución 183/2020 en la que, con sustento en la presentación del Consejero Representante del PE, definió tres categorías de traslados de magistrados:

- a) Traslados propiciados por el Consejo de la Magistratura de la Nación en los que se han observado la totalidad de los requisitos exigidos por el Reglamento de Traslados de Jueces entonces vigente (Res. 155/00), la ley 24.937 y modificatorias y la Constitución Nacional, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación así como a las Acordadas nros. 4/2018 y 7/2018.
- b) Traslados propiciados por el Consejo de la Magistratura de la Nación en los que no se han abastecido la totalidad de los recaudos formales exigidos en los arts. 1 inc. “c”, 2, 3 y 4 del Reglamento de Traslados aprobado por la Resolución nro. 155/00 del Consejo de la Magistratura de la Nación, pero no ha existido vulneración alguna al procedimiento constitucional de designación de jueces inferiores de la Nación consagrado en los arts. 99 inc. 4 y 114 de la Constitución Nacional, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y a las Acordadas nros. 4/2018 y 7/2018.
- c) Traslados propiciados por el Consejo de la Magistratura de la Nación en colisión con los arts. 99 inc. 4 y 114 de la Constitución Nacional conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación así como a las



Acordadas nros. 4/2018 y 7/2018. En estos casos, tampoco se ha dado cumplimiento al art. 1 inc. b del Reglamento de Traslados aprobado por la Resolución 155/00 del Consejo de la Magistratura.

Identificó a los comprendidos en cada categoría y declaró que en los traslados identificados dentro del grupo c) no se ha completado el procedimiento Constitucional previsto en el art. 99 inc. 4 de la CN, conforme Acordadas N° 4/2018 y 7/2018, tema que será abordado en otro de los Ejes definidos.

15. Más allá de la intervención del Consejo

Como expuse en las conclusiones del módulo anterior, no toda demora en los trámites de selección y designación depende exclusivamente del funcionamiento de este organismo.

Insisto en la necesidad de tener en cuenta aspectos que hacen a la intervención tanto del Poder Ejecutivo⁴⁵⁵ como del Poder Legislativo, representado en este aspecto por el Senado.

Recordemos que por expediente PE-483-2019 del Registro del Senado, tramita el Mensaje 19-2020, por el cual el Poder Ejecutivo solicitó en fecha 10 de febrero del corriente año el retiro de 198 mensajes por los que se solicitara, entre los años 2017 y 2019, acuerdo para la designación de funcionarios del Poder Judicial de la Nación, del Ministerio Público Fiscal y Ministerio Público de la Defensa.

La anuencia al requerimiento se obtuvo el 20 de febrero y en fecha 10 de marzo se remitieron a archivo las actuaciones involucradas, algunas con casi tres años de análisis en la Cámara.

Entre los 198 mensajes retirados existían 3 que llevaban casi tres años en el Congreso, 58 que permanecieron en estudio por un período de dos y 137 que llegaron a permanecer entre 3 y 12 meses.

⁴⁵⁵ Por D 588/2003 se estableció un mecanismo que permite a los particulares, colegios profesionales y asociaciones que nuclean a sectores vinculados con el quehacer judicial, de los derechos humanos y organizaciones con interés en el tema, dar a conocer sus observaciones fundadas, puntos de vista y objeciones respecto de las personas incluidas en las ternas de candidatos sometidas a consideración del PEN.



16. Perspectiva de género

Las medidas adoptadas por el Consejo de la Magistratura en materia de perspectiva de género ya han sido abordadas e incluso citadas como indicador a observar al estudiar otros institutos.

El avance que efectuó el organismo en este sentido es notorio, sobre todo en cuanto al Reglamento de Concursos Públicos de Oposición y Antecedentes para la Designación de Magistrados/as del Poder Judicial de la Nación -aprobado por Resolución N° 7/2014- al que se introdujeron distintos aspectos de la cuestión.

Podemos citar nuevamente las siguientes Resoluciones:

-Resolución 266/2019, efectúa modificaciones a los artículos 40, 44 y 47 del reglamento para la incorporación de postulantes mujeres a la lista de convocados a la entrevista personal, siempre que hayan obtenido los puntajes reglamentarios mínimos⁴⁵⁶. La misma metodología se utilizará, según el artículo 47, para el trámite de concursos múltiples. La actual redacción del artículo 44 da cuenta de la necesidad de incorporar a la terna al menos una mujer, siempre que la entrevista realizada haya sido satisfactoria.

-Resolución 269/2019⁴⁵⁷: incorpora la necesidad de acreditar como paso previo y excluyente para la inscripción a futuros concursos, la capacitación obligatoria en perspectiva de género dictada por universidades, la Oficina de la Mujer de la Corte Suprema de Justicia y/o la Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura del poder Judicial de la Nación, con una antigüedad de finalización no mayor a los dos años desde el último día del plazo de inscripción al concurso en cuestión, debiendo mantenerse vigente durante la tramitación del concurso o culminado antes de la entrevista. Se fija plazo de 36 meses.

-Resolución 289/2019⁴⁵⁸: incorpora la perspectiva de género como pauta de evaluación de los aspirantes a ocupar cargos en la magistratura. Se les realizarán preguntas vinculadas incluso en la etapa de entrevistas, para “*verificar su real compromiso con una*

⁴⁵⁶ Cfr. Art. 40.

⁴⁵⁷ A instancia del proyecto presentado por la Consejera Marina Sánchez Herrero.

⁴⁵⁸ Con sustento en el Proyecto presentado por la Consejera Camaño. B.O. 10 de octubre de 2019.



sociedad igualitaria” y se valorará debidamente la formación académica y profesional en la temática de género de aquellos concursantes que la posean.

- Resolución 271/2019 se instruyó a la Secretaría General del Consejo de la Magistratura de la Nación a adoptar las acciones necesarias para implementar una encuesta anónima en el Poder Judicial sobre percepción de la desigualdad de género.

Se trata de medidas concretas que tendrán impacto directo en los resultados de los Cursos.

Pese a ello, destaco nuevamente que todas se sustentan en iniciativas de Consejeras mujeres y que, teniendo en cuenta el impacto de las determinaciones, los plazos definidos para su total implementación podrían ser extensos.

Como dato, en la actualidad la Comisión es Presidida por una mujer y cuenta con la asistencia de una Secretaria.

17. A modo de cierre

Luego de analizar los puntos centrales del procedimiento de selección de magistrados considero necesario efectuar una serie de consideraciones finales vinculadas con los puntos encomendados.

El repaso efectuado evidencia actividad en lo que a la específica competencia abordada refiere, sin perjuicio de observarse dificultad en la adecuación a los plazos establecidos y discrepancias en las instancias en las que prima la discrecionalidad, punto que como se destacara parece ser el punto clave de este Módulo y que demanda un análisis de fondo en tanto se trata de una atribución que surge de la propia ley reglamentaria.

Respecto al perfil de los aspirantes, la redacción actual del Reglamento de Concursos permite analizar aspectos relevantes como perspectiva de género, vocación democrática, valores éticos, interpretación de la Jurisprudencia y normativa vigente, aunque cierto es que sin definir pautas objetivas para considerarlas en el marco del resultado final del concurso. Esto nos lleva a cuestionarnos si es suficiente una incorporación en los términos descriptos.



Respecto a la mayor participación de las Universidades Públicas, parecería estar satisfecha la integración en las listas de Jurados, pero los resultados de la auditoría requerida por la Consejera Camaño podrían ser provechosos para una conclusión adecuada.

La participación de las ONG se estima relevante, tanto en los procesos de selección como en todo trámite que emprenda el Consejo de la Magistratura en tanto organismo tendiente a garantizar un servicio de justicia adecuado. El detalle efectuado verifica atención a la participación a la que ayudará, sin duda, el incremento de los medios tecnológicos y la correcta utilización de datos abiertos.

Dicho ello, considero que, específicamente en cuanto refiere a la selección de Magistrados/as, sería posible implementar -por lo menos como primera medida- modificaciones que sin demandar mayor complejidad generen efectos relevantes en el trámite.

Muchos de los aspectos aquí analizados fueron previamente abordados, sin embargo, a riesgo de ser reiterativa, entiendo que un estudio integral de la cuestión debería mínimamente contemplar el debate de los siguientes aspectos:

- En primer lugar, luego de analizar la integración del Consejo de la Magistratura y definir la postura a seguir, se deberá hacer lo propio con la composición de la Comisión.

- Planteo de alternativas para reducir los plazos que demandan los concursos de selección de Magistrados/as.

- Análisis de la representatividad y del equilibrio demandado por el artículo 114 en el seno de la Comisión.

- Importancia de las mayorías.

- Reducción de la discrecionalidad en las intervenciones.

- Definición de mecanismos de coordinación con el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, en tanto actores con rol relevante en la emisión del acto de designación del Magistrado. Nuevamente aquí, si la solución no se da de manera integral será ineficaz para



conseguir el objetivo de garantizar las designaciones en tiempo y forma, para dotar al Poder Judicial del recurso humano necesario para la correcta prestación del servicio de justicia.

- Redacción clara de la normativa reglamentaria, comprensiva de los puntos centrales que generan discusión.

- Participación con el consecuente análisis de los aportes recepcionados en cada instancia.

- Revisión de las prácticas implementando medidas que garanticen la celeridad en todos los trámites. En esta línea la confirmación de presencia al examen se evidencia una alternativa interesante, en tanto permite contar con datos ciertos para la logística que todo concurso conlleva.

- Con un rol central advierto la necesidad de profundizar la implementación de mecanismos informáticos que permitan -por ejemplo- mayor celeridad en la verificación de los antecedentes de la gran cantidad de inscriptos que participan en cada concurso.

Recomiendo nuevamente la intervención del Laboratorio de inteligencia artificial de la UBA para la evaluación de la propuesta que mejor garantice un mecanismo simple y ágil de verificación de los antecedentes presentados por los concursantes.

Si tenemos en cuenta que un alto porcentaje de los inscriptos a los concursos pertenece al Poder Judicial o ya participó con anterioridad en otro proceso, capitalizar la información ya disponible puede ser de gran relevancia.

- Idénticas apreciaciones corresponde efectuar en relación con los exámenes escritos y la cantidad de juegos que corresponde efectuar en cada caso para remitir al Jurado al momento de la corrección.

- Retomo el debate de la selección y ternas previas, como alternativa a estudiar con estricto apego a los parámetros definidos por la Jurisprudencia.

- Reitero asimismo que la Composición Federal debe ser un principio presente en toda actuación del Consejo de la Magistratura, inclusive



-En materia de perspectiva de género, se destacaron los avances, al margen de lo indicado respecto a los plazos.

-La necesidad de aplicar sistemas informáticos homogéneos también se traslada a estos puntos, así como la necesidad de maximizar el uso de las tecnologías de la información y la comunicación en los procesos de gestión, registro y archivo, como parte de una política informática amplia.

-La implementación de medios digitales para reuniones de Comisión, reuniones plenarias y entrevistas cobró mayor presencia sobre todo en los últimos meses⁴⁵⁹. Considerando el impacto que esto genera en la Representación Federal y el ahorro significativo de costos se estima pertinente recomendar su implementación constante en aquellas prácticas que así lo permitan⁴⁶⁰.

- En cuanto al tema central de los cuestionamientos:

-Sería suficiente con incrementar los recaudos de fundamentación de aquellos actos que se emitan en el marco de la actividad discrecional? Sería preferible incrementar los trámites reglados?

-La discrecionalidad en determinadas etapas hace peligrar la idoneidad?

-Correspondería fijar topes y pautas para las entrevistas de la Comisión que permiten la modificación del listado previamente propuesto?

-Correspondería determinar pautas objetivas para el análisis de las impugnaciones y la elaboración de los informes por las Subcomisiones?

-Correspondería proponer se delimite la facultad de revisar de oficio las calificaciones de los exámenes escritos, de los antecedentes, impugnaciones y dictámenes?

⁴⁵⁹ A modo de ejemplo, el 24 de septiembre pasado la Comisión de Selección sesionó digitalmente permitiendo seguir en vivo la reunión: <http://www.consejomagistratura.gov.ar/index.php/45-informacion-general/5054-seleccion24-09>

⁴⁶⁰ En este aspecto cabe considerar también la necesidad de garantizar el acceso a soportes filmicos de registro de audiencias que permitan verificar las causas de cambios en las ternas u órdenes de merito, como demanda ACIJ en el Informe citado.



-Corresponde adoptar otro tipo de medidas para dotar de legitimidad los procesos de selección de Magistrados/as.

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

DECRETO 635/2020-III MÓDULO

María del Carmen Battaini⁴⁶¹

18. Decreto 635/2020

Continuando con el análisis necesario para la elaboración del dictamen encomendado por el Decreto 635/2020⁴⁶² a este Consejo Consultivo, corresponde ahora abordar el III Módulo definido para el estudio del Consejo de la Magistratura.

En consecuencia, según el cronograma previamente fijado, en el presente se analizarán aquellos aspectos relacionados a: Proceso de Enjuiciamiento de Magistrados/as.

Por razones de homogeneidad metodológica y a los fines de simplificar su abordaje se optó por replicar el esquema utilizado para el Módulo I del presente Eje.

19. Consideraciones generales

2.1 El inciso 5 del artículo 114 de la Constitución Nacional

En el análisis efectuado en el I Módulo mencionamos entre las principales potestades del Organismo incorporado por el art. 114 de la Constitución Nacional aquellas relacionadas con la acusación de magistrados/as.

En términos del inciso 5º, es atribución del Consejo: “*Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente*”.

El correlato en la norma reglamentaria se encuentra en el artículo 7, que clarifica que

⁴⁶¹ Con colaboración de María Eugenia Echagüe.

⁴⁶² B.O. 30 de julio de 2020.



la suspensión se dará previa acusación, requiriendo a tales fines una mayoría de dos tercios de los miembros presentes en la reunión citada a ese efecto.

Dijimos allí que la Comisión de Disciplina y Acusación será la responsable de proponer al Pleno la acusación de los magistrados/as a los fines de la remoción.

Luego de la incorporación que efectuara la ley 26.080 al segundo párrafo del artículo 25, disponemos de un catálogo de “*causales de remoción*” compuesto, en consonancia con lo dispuesto en el art. 53 de la Constitución Nacional, por el mal desempeño, la comisión de delito en el ejercicio de sus funciones y los crímenes comunes. Se detallan inmediatamente ocho incisos con supuestos específicos a considerar:

1. El desconocimiento inexcusable del derecho.
2. El incumplimiento reiterado de la Constitución Nacional, normas legales o reglamentarias.
3. La negligencia grave en el ejercicio del cargo.
4. La realización de actos de manifiesta arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones.
5. Los graves desórdenes de conducta personales.
6. El abandono de sus funciones.
7. La aplicación reiterada de sanciones disciplinarias.
8. La incapacidad física o psíquica sobreviniente para ejercer el cargo -caso en el que según se establece no se producirá la pérdida de beneficios provisionales establecida en el artículo 29 de la ley 24.018-.

Reiterando lo ya expuesto, la atribución del Consejo respecto a la apertura del procedimiento de remoción, requiere la actuación previa de la Comisión de Disciplina y Acusación -artículo 14 ley 24.937-, que mediante el dictamen correspondiente aconseje al Plenario la acusación a los fines de una eventual remoción.

En consecuencia, será la Comisión específica, compuesta por un representante de los abogados de la matrícula federal, dos senadores, dos diputados, dos jueces, el representante



del ámbito académico y científico, y el representante del Poder Ejecutivo, quien actúe en un primer momento, según los parámetros de su Reglamento Interno, Resolución 98/07⁴⁶³.

Como vimos, durante el período 2018, esta Comisión sesionó en 16 ocasiones y durante 2019 en 13.

Un breve repaso del mecanismo del trámite intra Comisión puede ser de utilidad para el abordaje de los puntos posteriores.

Está previsto que toda persona que tenga conocimiento de un hecho u omisión imputable un magistrado del Poder Judicial de la Nación, que pudiere configurar una falta disciplinaria o una causal de remoción, pueda denunciarlo ante el Consejo de la Magistratura. Quien así lo hiciera, no será considerado parte en las actuaciones pero estará obligado a comparecer siempre que su presencia fuera requerida.

Asimismo, cuando los Tribunales de Superintendencia tomaren conocimiento de tales supuestos, deberán notificar al Consejo de la Magistratura todos los antecedentes en un plazo máximo de tres (3) días. A estos fines podrán practicar una información sumaria -notificando tal circunstancia al CM- con el único objeto de recolectar elementos de prueba en un plazo que no puede extenderse por más de quince (15) días, vencido el cual, todo lo actuado será remitido al organismo.

En cualquier momento, el Consejo de la Magistratura, de oficio o a pedido del denunciado, podrá avocarse al conocimiento de la investigación.

Las denuncias recepcionadas se remiten a la Comisión junto con el detalle de las actuaciones que pudieran existir respecto del mismo magistrado/a. La Comisión cuenta con la potestad de proponer al Plenario el rechazo *in limine* de la denuncia cuando fuere manifiestamente improcedente o cuando, a su exclusivo criterio, sólo manifieste una mera disconformidad con el contenido de una resolución judicial o no cumpla los requisitos de forma.

⁴⁶³ B.O. 28 de marzo de 2007.



De no mediar rechazo *in limine* o acumulación a trámite existente, se define por sorteo el/ los consejeros informantes, que podrá proponer la desestimación *in limine* de la denuncia en oportunidad de la primera reunión posterior a que se le adjudique el expediente.

De lo contrario, observará el trámite previsto en el Reglamento de Funcionamiento, que finalizará con el dictamen que proponga al Plenario:

- a. Desestimar la denuncia,
- b. Imponer sanción disciplinaria,
- c. Abrir el Procedimiento de remoción ante el Jurado de Enjuiciamiento y, en su caso, ordenar la suspensión del magistrado, designando los encargados de llevar el caso ante el Jurado de Enjuiciamiento.

El dictamen deberá pronunciarse sobre cada uno de los cargos y acompañar los anexos con todos los antecedentes.

El Reglamento de la Comisión contempla otro supuesto a considerar. En caso que a un magistrado denunciado se le acepte la renuncia al cargo, tanto en condición de juez titular como de subrogante, convocado o como juez ad hoc, mediante dictamen circunstanciado declarará abstractas las actuaciones y recomendará su archivo.

Previo a ello, ante la eventual responsabilidad disciplinaria que pudiera existir, con las limitaciones establecidas en el art. 114 de la Constitución Nacional y en el art. 7, incs. 7 y 12 de la ley 24.937 y sus modificatorias, deberá evaluar el caso particular y resolver si corresponde dejar constancia acerca de la imputación formulada y de las medidas, que se podrían haber tomado en el trámite del expediente de haber continuado en su cargo el juez denunciado, asentando la existencia de las actuaciones en el registro de la Comisión de Selección, sin que ello signifique una valoración definitiva de los hechos denunciados.

Se comunicará lo resuelto, según corresponda, a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a la Cámara Federal de Casación Penal y a la Cámara de Apelaciones de la jurisdicción respectiva, y se remitirá una copia certificada de las actuaciones al Poder Ejecutivo de la Nación, a sus efectos -art.23 Reglamento-.



De así procederse, cuando se trate de un abogado de la matrícula o de un funcionario judicial, el dictamen también propondrá al Plenario la comunicación de las actuaciones al tribunal de superintendencia que corresponda, para que se evalúe la eventual responsabilidad y/o, en su caso, exclusión del denunciado del listado de conjuces o subrogantes, como así también al colegio profesional respectivo a sus efectos -art. 23 último párrafo-.

Al iniciar el período 2018 se contaban 261 expedientes en trámite en la Comisión. Durante el año ingresaron 229 denuncias nuevas. La Comisión resolvió y remitió al Plenario 251, se acumularon 23, quedando 216 expedientes en trámite⁴⁶⁴.

Entre los dictámenes remitidos al Plenario en ese año se observa:

| DICTAMEN | TOTAL | PORCENTAJE DE RESUELTOS |
|--|--------------|--------------------------------|
| Se declare abstracta la cuestión | 19 | 7,57 % |
| Rechazo <i>in limine</i> | 145 | 57,77% |
| Desestimación | 75 | 29,88% |
| Mayoría: acusación Minoría: multa 30% | 1 | 0,4% |
| Archivo por vencimiento plazo 3 años | 11 | 4,38% |

El rechazo *in limine* previsto en el Reglamento de la Comisión se aconsejó en casi el 60% de los expedientes resueltos. Lo mismo ocurrió en el período anterior, en el que el mayor porcentaje de los dictámenes aprobados propusieron al Plenario el rechazo *in limine*, secundado por las propuestas de desestimación.

El 2019 se inició con 211 expedientes en trámite a los que se adicionan las 200 denuncias nuevas ingresadas. La Comisión resolvió y remitió al Plenario 148, se archivaron 26, se acumularon 15, se desacumuló uno, quedando 216 expedientes en trámite.

Entre los dictámenes remitidos al Plenario en ese año se observa:

⁴⁶⁴ Los datos que se referencian a continuación fueron extraídos de las Memorias Anuales del Organismo y, en parte, destacados en el Informe del Módulo I.



| DICTAMEN | TOTAL | PORCENTAJE DE RESUELTOS |
|--|-------|-------------------------|
| Se declare abstracta la cuestión | 12 | 8,1% |
| Rechazo <i>in limine</i> | 72 | 48,65% |
| Desestimación | 63 | 42,57% |
| Mayoría: apercibimiento Minoría 1: multa 50% y exhortación a capacitarse en género. Minoría 2: multa 50% | 1 | 0,67% |

Los datos disponibles respecto a los expedientes iniciados en el año en curso pendientes al 27 de agosto del corriente equivalen a 62.

Específicamente en lo que hace a la acusación de magistrados/as:

Entre los años 1999 y 2019 se aconsejó la acusación de magistrados/as ya sea por unanimidad como con dictamen dividido, en 47 causas, en las que el Plenario tomó las siguientes determinaciones:

33 se aprobó el dictamen de la comisión,

3 se tornaron abstractas por renuncia,

6 no se aprobó el dictamen o no se aprobó y se remitieron a la Comisión de Disciplina.

3 se desestimó

1 se aprobó el dictamen de minoría que proponía acusación,

1 sin resolver a finales de 2018.

2.2 El artículo 115 de la Constitución Nacional

La figura examinada fue incorporada al texto constitucional por el artículo 115⁴⁶⁵, en los siguientes términos:

⁴⁶⁵ Se ubica así en la Segunda Parte “Autoridades de la Nación”, Título Primero “Gobierno Federal”, Sección Tercera “Del Poder Judicial”, Capítulo Primero “De su naturaleza y duración”.



“Los jueces de los tribunales inferiores de la Nación serán removidos por las causales expresadas en el Artículo 53, por un jurado de enjuiciamiento integrado por legisladores, magistrados y abogados de la matrícula federal.

Su fallo, que será irrecurrible, no tendrá más efecto que destituir al acusado. Pero la parte condenada quedará no obstante sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios.

Corresponderá archivar las actuaciones y, en su caso, reponer al juez suspendido, si transcurrieren ciento ochenta días contados desde la decisión de abrir el procedimiento de remoción, sin que haya sido dictado el fallo.

En la ley especial a que se refiere el Artículo 114, se determinará la integración y procedimiento de este jurado.”

Se observa entonces que el artículo 115 introduce el Jurado de Enjuiciamiento de magistrados/as replicando, en parte, la técnica utilizada en el artículo anterior que deja librado a la misma ley posterior, aspectos de relevancia para su funcionamiento.

20. Antecedentes

3.1 La ley 13644⁴⁶⁶ y el Decreto- Ley 6621 de 1957⁴⁶⁷

Detenernos en un análisis de estas normas excedería por mucho el fin del presente Informe pero, a modo de antecedente, la ley 13.644 -de enjuiciamiento de magistrados- sancionada en 1949 luego de la reforma de ese mismo año, fue dejada sin efecto por el Decreto-Ley 6621/1957 que establecía un Tribunal compuesto por tres miembros del Poder Judicial y dos abogados de la matrícula.

3.1. El Consejo para la consolidación de la Democracia

⁴⁶⁶ B.O. del 4 de noviembre de 1949.

⁴⁶⁷ B.O. del 21 de junio de 1957.



El informe del Dr. Genaro Carrió en el marco del Dictamen Preliminar del Consejo para la Consolidación de la Democracia⁴⁶⁸ da cuenta de que, en materia de remoción de magistrados judiciales, decidió conservar el juicio político para los ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, recomendando que los jueces inferiores fueran removidos por un Jury de enjuiciamiento compuesto por magistrados y abogados del Foro, en la forma que determine la ley.

3.3. La ley de necesidad de la reforma.

La ley 24.309⁴⁶⁹ declaró la necesidad de la reforma parcial de la Constitución Nacional de 1853 con las modificaciones de 1860, 1866, 1898 y 1957 -art.1-, estableciendo en su artículo 2º la posibilidad de abordar el tratamiento conjunto del Núcleo de Coincidencias Básicas, cuyo punto J se refiere a la Remoción de Magistrados.

El referido punto expresamente regulaba: “*J.-REMOCION DE MAGISTRADOS FEDERALES.*”

1. Los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación serán removidos únicamente por juicio político, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones, o por crímenes comunes.

2. Los demás jueces serán removidos, por las mismas causales, por un Jurado de Enjuiciamiento integrado por legisladores, magistrados, abogados y personalidades independientes, designados de la forma que establezca la ley.

La remoción de los magistrados de la ciudad de Buenos Aires se regirá por las mismas reglas, hasta tanto las normas organizativas pertinentes establezcan el sistema aplicable.

** Por reforma al artículo 45 de la Constitución Nacional.”*

⁴⁶⁸ Disponible en http://www.derecho.uba.ar/academica/catedras_libres/pdf/reforma-constitucional-dictamen-preliminar-para-la-consolidacion-de-la-democracia.pdf, p. 411.

⁴⁶⁹ B.O. 31 de diciembre de 1993.



Los fundamentos del proyecto que obtuvo dictamen de mayoría en la Cámara de Diputados resaltan, respecto a las modificaciones propuestas al régimen de enjuiciamiento de magistrados, las mismas virtudes que al propiciar la incorporación del Consejo de la Magistratura, en tanto herramienta para *“robustecer y reforzar la imparcialidad, independencia y eficacia en la administración de justicia”*.⁴⁷⁰

En el debate en Senadores argumentó sobre el tema el miembro informante del despacho de la mayoría, indicando: *“La remoción de los magistrados queda tal como se había elaborado anteriormente: los miembros de la Corte serán sometidos a juicio político por el procedimiento actual, mientras los demás jueces serán removidos por un jurado de enjuiciamiento integrado por legisladores, magistrados, abogados y personalidades independientes”*.⁴⁷¹

21. La reforma constitucional

Tal como ocurriera con el artículo 114, los debates que se dieron en el seno de la Convención Constituyente confirman que la incorporación del texto dio lugar a variadas posturas. Basten de ejemplo los siguientes extractos:

18 Reunión, 3º sesión ordinaria, 27 de julio de 1994:

Se reiteró ya lo expuesto a fs. 2209 por el Convencional Paixao en cuanto a la demanda de la sociedad argentina de mayor transparencia en el nombramiento y remoción de los magistrados respecto de los cuales se acrediten actos de inconducta, objetivos a los que según sostuvo apuntaba la importante reforma judicial que contenía el proyecto en consideración.

En sus palabras, el órgano central de esa reforma tendría entre sus funciones la apertura del procedimiento de remoción de los jueces y la acusación ante el Jurado de Enjuiciamiento, *“órgano este que pasa a ser el mecanismo de remoción en casos de*

⁴⁷⁰ Debate parlamentario, ley 24.309, p. 4098, fundamentos del proyecto con dictamen de mayoría.

⁴⁷¹ Debate parlamentario, ley 24.309, p. 5300, discurso del Senador Juárez.



inconducta para los jueces nacionales, exclusión hecha de quienes integran la Corte Suprema”.

Su intervención concluye indicando: “...debo señalar que el proceso de remoción de los jueces de la Corte Suprema de Justicia queda a cargo del mismo órgano que hoy lo ejerce, es decir, el Congreso de la Nación, mediante el procedimiento de juicio político actualmente vigente. En lo que se refiere al resto de los jueces nacionales y para los de la ciudad de Buenos Aires -mientras ésta no tenga su estatuto de autonomía- el procedimiento de remoción quedará radicado ante un jurado de enjuiciamiento, mecanismo que ha dado excelentes resultados en el derecho público provincial y que goza de importantes antecedentes en el derecho comparado. Reitero que el Consejo de la Magistratura jugará el rol de apertura y de acusación en este procedimiento de remoción”.

El Convencional Castillo Odena, a su turno expuso: “El séptimo tema se refiere al Consejo de la Magistratura, designación de magistrados, remoción de los mismos. Nuestro rechazo se extiende a la propuesta vertida en los incisos h), i) y j) de la ley 24.309 por las razones que paso a exponer. (...) La sujeción de la conducta de los jueces federales a la tarea de un jurado de enjuiciamiento conformado con el mismo criterio corporativo que hemos denunciado anteriormente, debilita la independencia de los magistrados y los vuelve temerosos de impartir justicia porque su tarea será valorada por aquellas personas que se benefician o perjudican diariamente con sus sentencias, en la práctica profesional.

El juicio político, en cambio, otorga verdadera independencia al Poder Judicial, situación que se vería seriamente afectada si la conducta de los jueces, en lugar de ser examinada por el Poder Legislativo, representante del pueblo de la Nación, fuese juzgada por un órgano extraño conformado por representantes de distintas corporaciones mediante un procedimiento expeditivo. Por ello rechazamos la propuesta.”

19 Reunión, 3º sesión ordinaria, 28 de julio de 1994:

Convencional Maeder, fs. 2358, “El Consejo de la Magistratura, como órgano apto para efectuar la elección y propuestas de designación de funcionarios y magistrados y, a la vez, como jurado de enjuiciamiento, habría merecido nuestra adhesión y habría traído como



referencia el organismo que funciona en nuestra provincia desde 1958. Pero parece que no ha sido tenida en cuenta la rica experiencia del derecho público provincial.”

En la misma reunión el Convencional Cullen se preguntó: “¿Cuál es el perfil que se le da a este Poder Judicial en el Pacto de Olivos? Por un lado, se genera algo en lo que todos estamos de acuerdo: hay que mejorar la designación de los magistrados, y también es necesario cambiar el sistema de enjuiciamiento, porque resulta evidente que el juicio político no es una institución que haya funcionado en el país, ya que en ciento cuarenta años de vida institucional apenas se han realizado una docena”, cuestionando luego el organismo y su composición.

20 Reunión, 3º sesión ordinaria, 29 de julio de 1994:

Ferreira de las Casas manifestó reservas con relación al sistema de remoción de magistrados en los siguientes términos: “En el artículo 99 ter se establece que el fallo del tribunal de enjuiciamiento es irrecurrible. Entiendo que esto implica continuar con una metodología permanente en cuanto a las leyes en donde se ha establecido esa falta de posibilidad de recurrir. Creo que se va a plantear una colisión con el Pacto de San José de Costa Rica, en cuyo Apartado I, artículo 8º, creo que inciso j), establece el derecho a la doble instancia. Y desde hace poco tiempo ésta es también la posición de la Corte Suprema, que ha revisado su doctrina tradicional, admitiendo los recursos extraordinarios planteados contra decisiones del tribunal de enjuiciamiento.”

21 Reunión, 3º sesión ordinaria, 1º de agosto de 1994:

Mestre, a fs. 2604 y siguientes sostuvo respecto al tema que ahora nos convoca: “A su vez, al manifestar la necesidad del jury de enjuiciamiento y de que sea el Consejo de la Magistratura quien abra el proceso, estamos intentando terminar con la ficción del juicio político a los magistrados, que está en el texto de la Constitución pero que no se materializa en los hechos. Así encontraremos la forma de resolver el problema que acucia a los argentinos cuando no hay Justicia en condiciones de resolver las cuestiones fundamentales de la sociedad.”



El debate que encararon los Convencionales fue incluso citado por la Corte al llegar a su estudio el primer fallo emitido por el Jurado de Enjuiciamiento. Así, en “Brusa”, citó el Tribunal: *“En efecto, como resulta claramente de la exposición hecha en el seno de la Convención Constituyente de 1994 por el convencional Armagnague (informante del despacho mayoritario que resultó aprobado) ‘la naturaleza del jurado de enjuiciamiento va a ser mixta. Su composición, desde luego, será política -a través de los legisladores- pero también de naturaleza normativa -si vale la expresión- porque van a estar los abogados de la matrícula y los propios jueces, quienes indudablemente se van a preocupar por garantizar el derecho de defensa’. Más adelante agregó que ‘hemos dicho que el jurado de enjuiciamiento no es un tribunal, sino un jurado de naturaleza distinta’ (Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994, Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, Ministerio de Justicia de la Nación, Tomo V, página 5066, correspondiente a la 20° reunión, tercera sesión ordinaria (cont.) del 29 de julio de 1994)”⁴⁷².*

Por último, destacar parte del informe incorporado por el Convencional Alfonsín, cuyos términos se reproducen: *“Así, la nueva Constitución se coloca entre las más modernas respecto al tema de la designación de los jueces de la Corte y del resto del Poder Judicial.*

La remoción de los magistrados inferiores se hará por Tribunales de Enjuiciamiento especialmente constituidos al efecto. Este mecanismo ha dado buenos resultados en el derecho público provincial. El sistema de remoción actual, a través del mecanismo de juicio político, se ha mostrado incapaz de enjuiciar eficazmente la judicatura federal, como consecuencia de las exigencias mayoritarias que impiden abrir procesos contra magistrados vinculados estrechamente al poder de turno.

La formulación de la acusación por mal desempeño será atribución del Consejo de la Magistratura, un órgano que combina la dosis precisa de legitimidad democrática y de profesionalismo técnico, con lo que se generará un mecanismo de remoción de jueces

⁴⁷² “Brusa”, Considerando 8.



imparcial, apropiado para la nueva legalidad que la nueva Constitución se propone inaugurar.”

22. La figura en el Derecho Público Provincial

El funcionamiento de la figura en el ámbito de la provincias -que data de largo plazo- fue señalado durante el debate previo a su incorporación en la Carta Magna.

Con el objeto de verificar la forma de recepción en las distintas jurisdicciones locales, cito a modo de ejemplo las siguientes:

Constitución de Buenos Aires, art. 182: Jurado de once miembros que podrá funcionar con número no inferior a seis, integrado por el presidente de la Suprema Corte de Justicia que lo presidirá, cinco abogados inscriptos en la matrícula que reúnan las condiciones para ser miembro de dicho tribunal, y hasta cinco legisladores abogados.

Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, art. 121: Jurado de Enjuiciamiento integrado por nueve miembros de los cuales tres son legisladores, tres abogados y tres jueces, siendo uno de ellos miembro del Tribunal Superior y Presidente del Jurado. Son seleccionados por sorteo de una lista de veinticuatro miembros: Seis jueces, dos miembros del Tribunal Superior, ocho abogados y ocho legisladores, según el procedimiento dispuesto.

Constitución de Tierra del Fuego, art. 162: Todos los magistrados del Poder Judicial y los funcionarios de los ministerios públicos podrán ser removidos previo enjuiciamiento ante el Consejo de la Magistratura -recordemos que se compone por: Un miembro del Superior Tribunal de Justicia, un ministro del Poder Ejecutivo, el Fiscal de Estado de la Provincia, dos legisladores y dos abogados de la matrícula residentes en la Provincia, que reúnan las condiciones para ser miembros del Superior Tribunal de Justicia.

Constitución de Entre Ríos, art. 169: Jurado de Enjuiciamiento integrado por tres miembros del Superior Tribunal, dos Legisladores y dos Abogados inscriptos en la matrícula de la Provincia y domiciliados en la misma, que reúnan las cualidades requeridas para ser



miembros del Superior Tribunal de Justicia. Todos ellos, sorteados o designados con la antelación suficiente para que el Tribunal esté constituido el primero de enero de cada año.

Constitución de La Pampa, art. 113: Jurado de Enjuiciamiento compuesto por el Presidente del Superior Tribunal de Justicia, dos abogados de la matrícula que se designarán por sorteo en cada caso y por dos diputados designados por la Cámara.

Constitución de Mendoza, art. 164: Jury de Enjuiciamiento compuesto de los miembros de la Suprema Corte y un número igual de senadores y un número también igual de diputados que serán nombrados anualmente por votación nominal en la primera sesión que celebren las respectivas Cámaras.

Constitución de Salta, art. 160: Jurado de enjuiciamiento integrado por el Presidente de la Corte que lo preside, un Juez de Corte elegido por sus pares, dos diputados y dos senadores, el Fiscal de Estado, un abogado de la matrícula designado por la Cámara de Diputados y un abogado de la matrícula designado por la Cámara de Senadores.

Como puede observarse, las alternativas son variadas.

6. El cambio

Hasta la reforma del 94, los magistrados judiciales de las instancias inferiores quedaban sujetos al mismo mecanismo de remoción que los miembros de la Corte Suprema de Justicia, a cargo del Congreso de la Nación. La Cámara de Diputados era la responsable de acusar ante el Senado.

Indica Gelli que este esquema se mantuvo hasta 1994 cuando, siguiendo las enmiendas de 1949 y 1972 que quedaron sin efecto, se eliminó el enjuiciamiento de los magistrados inferiores de la órbita del Congreso, sometiéndolos a un proceso de remoción en el que actuaría el Consejo de la Magistratura como órgano acusador y el Jurado de Enjuiciamiento como Tribunal⁴⁷³.

⁴⁷³ Gelli, María Angélica, Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada. La Ley, Bs. As., 4º Ed. Ampliada y actualizada, Tomo II, p.33 y sgtes.



El 19 de junio del año 1997, al emitir su voto en autos: “*Marder, José c/ Marquevich, Roberto y otros s/beneficio de litigar sin gastos*”, expresó la CSJN respecto al texto incorporado:

“Que el nuevo texto del art. 115 de la Ley Fundamental sólo modifica el procedimiento de remoción de los jueces de los tribunales inferiores de la Nación -al atribuir su juzgamiento a un jurado especial- pero al remitir al art. 53 mantiene las causales e inmunidades allí previstas que son reiteración de las ya contempladas en el hoy reformado art. 45 de la Constitución.” (Considerando 8°).

El artículo 115, en los términos en que fue incorporado replica la metodología utilizada en el artículo 114, identificando los sectores que deberán estar representados en el Jurado -Legisladores, Magistrados y Abogados de la matrícula federal-, sin definir un número determinado.

Se advierte así que no contempla a los académicos y científicos como el artículo específico del Consejo de la Magistratura y se señala a los Legisladores expresamente, en lugar de referir a los órganos políticos resultantes de la elección popular, que implicaría -en principio- incluir representación del Poder Ejecutivo.

No exige tampoco garantizar el equilibrio entre los sectores con representación, ampliando así aún más la discrecionalidad del legislador al momento de su reglamentación, que corre asimismo para el modo de selección y el funcionamiento del Jurado.

En lo que sí es tajante la norma Constitucional es en el plazo máximo de 180 días -a contar desde la decisión de abrir el procedimiento- vencido el cual, si no fue dictado el fallo correspondiente se deberá proceder al archivo de las actuaciones y, en su caso, reponer al Juez/a suspendido -3° párrafo-.

Como se dijo y se confirma en el último párrafo del artículo 115, su implementación se encuentra directamente ligada al artículo que la precede, teniendo incluso el Consejo de la Magistratura un papel fundamental como acusador en el trámite del procedimiento.



Con igual relevancia, la Disposición transitoria decimocuarta puso un coto temporario, indicando que las causas en trámite ante la Cámara de Diputados al momento de instalarse el Consejo de la Magistratura debían ser remitidas a efectos del inc. 5 del art. 114. Por el contrario, las ingresadas en el Senado continuarían allí hasta su terminación.

7. Los principales fundamentos de la incorporación

Parece mediar acuerdo en que el objetivo invocado como sustento de la incorporación del Consejo de la Magistratura al texto constitucional, que puede sintetizarse en la necesidad de atenuar la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la propuesta de magistrados/as y de dotar de mayor independencia e idoneidad al Poder Judicial, alcanza a la figura del Jurado de Enjuiciamiento, lógica consecuencia del vínculo directo existente entre ambos.

El objetivo entonces es la protección del servicio de justicia.

8. El efecto de la incorporación

Señala Midón⁴⁷⁴ que un análisis estadístico de la incorporación del Jurado como órgano tendiente a efectivizar la responsabilidad política de los magistrados/as inferiores da cuenta, en términos de resultado funcional, de un impacto superior al antiguo modelo a cargo de las Cámaras del Congreso que, en un período de 141 años de vigencia concretó la remoción de quince magistrados, número superado ya por el nuevo sistema en menos del 15 % de ese período.

Por supuesto que el expuesto no es un número que pueda ser considerado de manera aislada ya que, como bien señala la doctrina, los juicios públicos de responsabilidad de magistrados deberían constituir la excepción y no la regla⁴⁷⁵.

Otro aspecto interesante destacado por Midón es el marco de mayor juridicidad que el 115 de la Constitución Nacional otorgó al procedimiento de remoción de magistrados, restringiendo el margen de discrecionalidad en relación a sus precedentes⁴⁷⁶.

⁴⁷⁴ Midón, Mario, AR/DOC/4516/2014, p. 8.

⁴⁷⁵ Ver: Gelli, María Angélica, Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada. La Ley, Bs. As., 4º Ed. Ampliada y actualizada. Tomo II, p. 512.

⁴⁷⁶ Midón, Mario, op.cit.



9. Los debates posteriores

Los principales debates o cuestionamientos respecto al Jurado suelen girar en torno a:

-La composición del Jurado, que en su redacción actual otorga mayoría notoria al sector político.

-El plazo de tres años previsto para decidir la apertura de un procedimiento de remoción, contado a partir del momento en que se presenta la denuncia contra el magistrado.

-La omisión de replicar para el caso de la acusación de magistrados la garantía de independencia de los jueces en relación al contenido de sus sentencias que sí recepciona expresamente al abordar la potestad disciplinaria⁴⁷⁷.

-La irrecurribilidad del fallo⁴⁷⁸: Si bien este punto fue abordado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al sentenciar en la causa “Brusa”, postulando que una interpretación rígida y literal del artículo 115 resultaría incompatible con la normativa internacional incorporada por la reforma constitucional⁴⁷⁹.

-Las mayorías necesarias tanto para la acusación como para la destitución.

Caben aquí las mismas consideraciones ya efectuadas respecto a lo dificultoso que fue alcanzar los acuerdos necesarios para la sanción de la norma reglamentaria, circunstancia que se confirma al detenernos en las modificaciones que se sucedieron con posterioridad también respecto a los artículos centrales.

9.1 La normativa reglamentaria

⁴⁷⁷ Al respecto establece el artículo 14 de la ley 24.937: “Queda asegurada la garantía de independencia de los jueces en materia del contenido de las sentencias”.

⁴⁷⁸ Especie de *capitis diminutio* en materia de garantías, en términos de Midón.

⁴⁷⁹ Sigue así la doctrina “Nicosia” e indica: “Desde esta perspectiva, la mentada “irrecurribilidad” del art. 115 de la Constitución Nacional sólo puede tener el alcance señalado en la doctrina del caso “Nicosia” (Fallos: 316:2940) que resulta aplicable *mutatis mutandis*. En efecto, no podrá la Corte sustituir el criterio del jurado en cuanto a lo sustancial del enjuiciamiento, esto es, el juicio sobre la conducta de los jueces. En cambio, sí será propio de su competencia, por vía del recurso extraordinario, considerar las eventuales violaciones -nítidas y graves- a las reglas del debido proceso y a la garantía de la defensa en juicio. (Considerando 9º).



Para simplificar la lectura del presente apartado, se adjunta como Anexo I cuadro comparativo de las principales reformas introducidas a los artículos pertinentes de la normativa reglamentaria a lo largo de los años.

Tal como lo dispone el propio artículo de la Constitución, la integración y el funcionamiento del Jurado debía definirse en la ley especial a la que refiere el artículo 114 - 2º párrafo-. En consecuencia, corresponde remitirnos al Título II de la norma reglamentaria ya analizada en los módulos anteriores y sus sucesivas modificaciones.

La ley 24.937 en su redacción original asignó al Jurado de Enjuiciamiento competencia para el juzgamiento de los jueces inferiores de la Nación, según lo prescripto por el artículo 115 de la Constitución Nacional -art.21-. La ley 26.080⁴⁸⁰ modifica la redacción y refiere a los jueces de tribunales inferiores, texto al que la ley 26.855 incorpora los jueces subrogantes y los jubilados convocados.

En relación a la integración, la ley 24.937⁴⁸¹ previó un Jurado de 9 miembros:

-3 Jueces -1 integrante de la CSJN elegido por sus pares que actuaría como Presidente del Jurado y 2 Jueces de Cámara elegidos por sus pares-.

- 3 Legisladores -2 por la Cámara de Senadores, elegidos uno por la mayoría y otro por la primera minoría y 1 legislador perteneciente a la Cámara de Diputados de la Nación, elegido por mayoría de votos-.

-3 Abogados de la matrícula federal -elegidos 2 en representación de la Federación Argentina de Colegios de Abogados y 1 por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, por el mismo sistema utilizado para seleccionar los miembros del Consejo-.

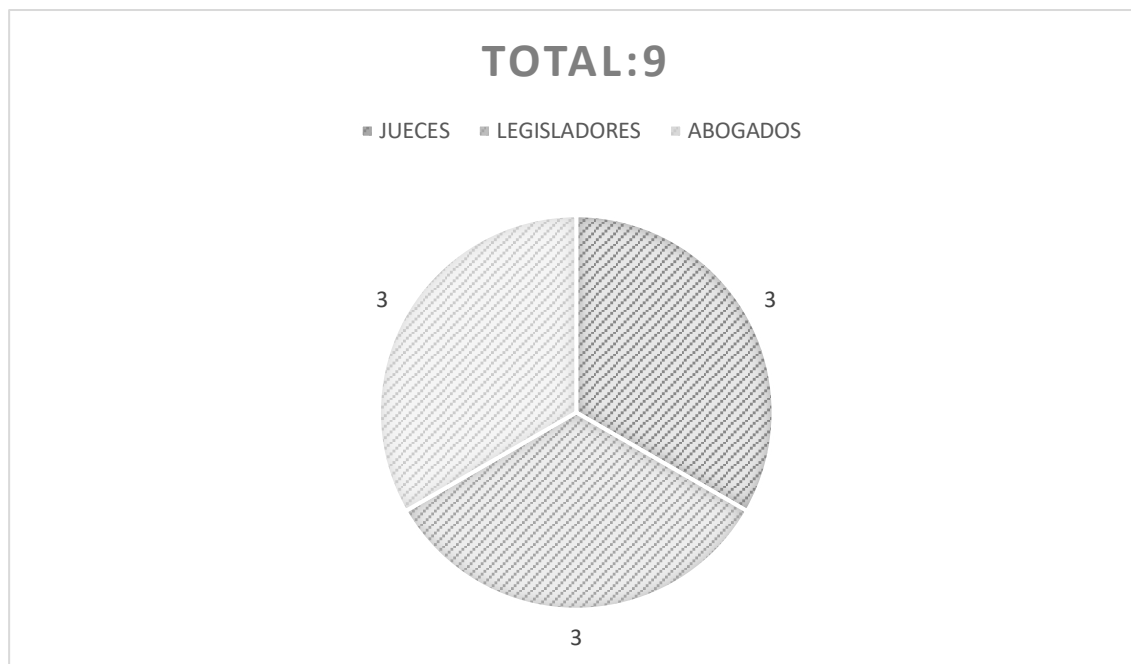
Por cada titular se elegiría de la misma forma un suplente para reemplazarlo en caso de renuncia, remoción o fallecimiento.

⁴⁸⁰ B.O. del 27 de febrero de 2006.

⁴⁸¹ B.O. del 6 de enero de 1998.



Esta primera integración optaba por distribuir el total de cargos en tercios entre los sectores que indefectiblemente debían participar.



En la ley correctiva 24.939⁴⁸², se incorporó el criterio federal, determinando que al menos 1 de los Abogados de la matrícula federal electos en representación de la Federación Argentina de Colegios de Abogados debía pertenecer a la matrícula del interior.

La integración así planteada varía con la sanción de la ley 26.080 que disminuye la composición del Jurado, restringiendo la representación originaria de Jueces -eliminando el representante de la CSJN en línea con lo efectuado por la misma norma en la integración del CM- y Abogados y ampliando, por el contrario, la de los Legisladores.

Así entonces, dispuso un total de 7 miembros distribuidos de la siguiente manera:

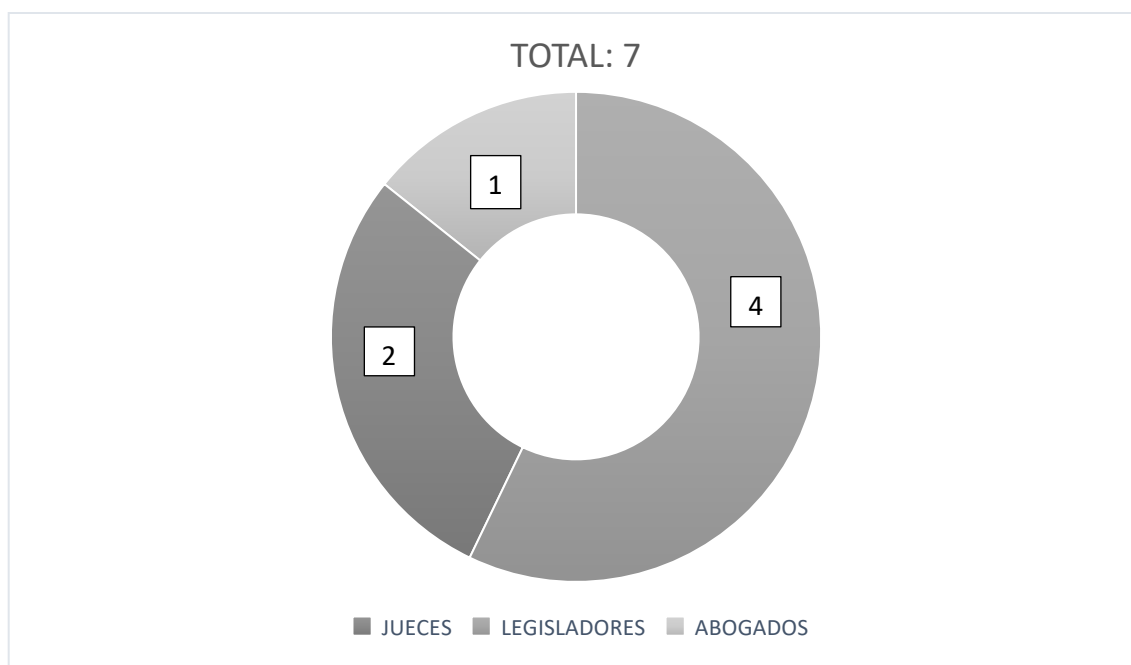
-2 Jueces de Cámara -1 en representación del Interior y otro de la Capital. A tal efecto se confeccionarán dos listas, una con los Camaristas Federales del interior del País y otra con los de la Capital Federal-.

⁴⁸² B.O. del 6 de enero de 1998.



-4 Legisladores -2 por el Senado y 2 por Diputados. A esos fines se formulan dos listas por Cámara, una por la mayoría y otra por la primera minoría-.

-1 Abogado de la matrícula federal -debiendo confeccionarse una lista con todos los abogados matriculados en el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y en las Cámaras Federales del interior del País que reúnan los requisitos para ser Jueces de la CSJN-



En este esquema, el Presidente pasa a ser elegido por los propios integrantes del Jurado.

Como se resaltó en los apartados previos, el art. 115 se diferencia del 114 al no exigir que se procure un equilibrio entre los sectores integrantes. Si bien esto parecería acotar la profunda discusión en relación a qué alcance corresponde asignar a dicho término, parte de la doctrina sostiene que el propio objetivo de limitar la participación política en la remoción de jueces que sustentara la incorporación del Jurado a la norma constitucional demandaría un “*cierto y razonable equilibrio entre los sectores*”⁴⁸³.

⁴⁸³ Al respecto Gelli, María Angélica, op. Cit. P. 512.



Cabría aquí debatir nuevamente los aspectos ya abordados en los módulos anteriores respecto a las ventajas del equilibrio entre las fuerzas con presencia en el organismo y la inconveniencia de hegemonía propia o peso relevante en las decisiones, temática abordada incluso por la propia Corte en los precedentes ya analizados a los que me remito.

En este sentido, al cumplirse 20 años de la Reforma Constitucional, Antonio María Hernández, con cita al Dictamen de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba indicó respecto a la ley 26.080 que “(...) *no se adecua a los arts. 114 y 115 de la Constitución Nacional, que establecen que el equilibrio entre los sectores en el Consejo de la Magistratura y en el Jurado de Enjuiciamiento, es el principio fundamental para la integración de ambas instituciones. Que la inconstitucionalidad de la nueva ley resulta evidente puesto que se ha otorgado a la representación de los órganos políticos la mayoría de los cargos tanto en el Consejo como en el Jurado de Enjuiciamiento. Que esta ley inconstitucional significa no sólo una grave lesión al principio de la independencia del Poder Judicial, que es esencial para el funcionamiento de nuestro sistema republicano y del Estado constitucional y democrático de derecho, sino además una violación a los principios que surgen de la Constitución Nacional*”.⁴⁸⁴

Por supuesto que el aspecto de las mayorías demandará el mismo análisis ya que, si bien se mantiene el número de los 2/3 originariamente previsto para la remoción, sin duda en la nueva composición los 5 votos requeridos cobran un sentido distinto.

Otra innovación de la nueva redacción fue que la totalidad de los miembros serían elegidos por sorteo semestral público a realizarse en los meses de diciembre y julio de cada año, entre las listas de representantes de cada estamento.

En la página oficial <https://old.pjn.gov.ar> es posible acceder desde el apartado “Integraciones anteriores” a la totalidad de las composiciones desde 2007 a la actualidad - 28° integración-, así como en el apartado “sorteo” a las respectivas nóminas de los favorecidos.

⁴⁸⁴ Hernández, Antonio María. AR/DOC/5452/2014.



Previo a dicho período, funcionaron según el texto original de la 24.937 el Primer Jurado (1999-2003), integrado por los Jueces: Moliné O'Connor en su carácter de Presidente de la CSJN, Billoch Caride y Pérez Delgado -luego Chauvovsky-, los Legisladores Agúndez, Soria y Pardo -luego Baladrón- y los Abogados Ameal, Nano y Penchansky.

El Segundo Jurado (2003-2007) lo integraron: Moliné O'Connor -luego Belluscio, Highton y Zaffaroni-, Billoch Caride -luego Puyol- y Dugo -luego Vázquez Villar-, los Legisladores Agúndez -luego Zavalía-, Gallia y Baladrón y los Abogados Basla, Roca y Sagués.

Todos los miembros del Jurado están sujetos a las mismas inmunidades e incompatibilidades que rigen para sus calidades funcionales. En el caso del miembro representante de los Abogados, se lo asimila a estos fines a los Jueces -art.22-.

La remoción de los miembros del Jurado sufrió modificaciones en relación con el tratamiento a dispensar -remoción primero y propuesta o recomendación a las Cámaras luego- a los representantes del Poder Legislativo, pero no en relación a la mayoría requerida que se mantuvo en 3/4 del total del cuerpo.

La duración y la forma de constitución del Jurado prevista en el artículo 23 original con selección cada 4 años, inicio coincidente con el Período de Sesiones del Congreso y posibilidad de reelección por un por un período inmediato se mantuvo hasta la ley 26.080.

Esta última optó por un sistema de actuación ante la convocatoria del Plenario, con funciones que no serían incompatibles con el ejercicio del cargo o profesión por el que se lo nombró y manteniendo la designación mientras dure el trámite de los asuntos encomendados -y sólo en relación a ellos-, salvo cese por pérdida de la calidad en función de la cual se los seleccionara.

Esta modificación tiene su correlato en la compensación a la que dará derecho en los casos correspondientes, que se percibirá desde la plena y efectiva constitución del jurado, definida como la puesta en funcionamiento para la puesta en funcionamiento para el



juzgamiento de un caso en concreto y hasta el dictado de la sentencia o, en su caso, de la aclaratoria.

Se aclaró allí también que no es posible integrar el Jurado en más de una oportunidad, situación que en el caso de los Jueces cede cuando ya integraron el circuito la totalidad de sus pares.

El procedimiento establecido deberá ser oral, público y respetar el derecho de defensa, exigiendo una mayoría especial de 2/3 de los miembros para la destitución.

10. El Jurado de Enjuiciamiento

10.1. Funcionamiento

La normativa ya citada se complementa con los Reglamentos a los que deberá ceñirse toda actuación del Jurado.

En primer lugar, corresponde indicar que, como se menciona en las normas reglamentarias que se citarán a continuación, en lo que hace a las facultades de este órgano constitucional para reglamentar, el Jurado de Enjuiciamiento, al dictar en 1999 su primera Resolución expresó que *“por la naturaleza de las funciones que la CN y la ley le han concedido, el Cuerpo cuenta con plenas facultades sobre el ejercicio de la función reglamentaria, las que son racionalmente necesarias para el ejercicio de la función que debe cumplir por expreso mandato constitucional.”*

Dicho ello, tenemos que referirnos al Reglamento para el Funcionamiento del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación, Resolución JE N° 4/2007⁴⁸⁵.

Según sus términos, el Jurado tiene su sede en la Capital Federal y será presidido por uno de sus miembros designado por sus pares, que también optarán por un Vicepresidente Primero y uno Segundo que lo reemplacen en caso de ausencia, renuncia, impedimento o muerte. Sus miembros deberán prestar juramento al asumir.

⁴⁸⁵ B.O. del 4 de abril de 2007.



De fundamental importancia será su artículo 2º, que regula el régimen de mayorías aplicable. Como regla general, establece que la adopción de decisiones requerirá una mayoría de 4 votos concurrentes.

Las excepciones las detalla en tres incisos:

- a) La aprobación o reforma parcial de los reglamentos demandará 5 votos concurrentes.
- b) La destitución de un magistrado requerirá 5 votos concurrentes.
- c) La remoción de un miembro del Jurado Juez o Abogado o la recomendación formulada a la respectiva Cámara para la remoción de los Senadores o Diputados, requerirá 6 votos concurrentes

En atención a lo dispuesto en el inciso b), cabe recordar que el artículo 115 de la Constitución no exige una mayoría determinada para la destitución de un Magistrado.

Se aparta así de la línea seguida por el art. 59 que, al investir al Senado de su rol de juzgador de los acusados por la Cámara de Diputados, específicamente detalla que ninguno podrá ser declarado culpable sino a mayoría de 2/3 de los miembros presentes.

Como recordáramos previamente, la ley reglamentaria 24.937 sí contempla en su artículo 25 una mayoría de 2/3 de los miembros para el fallo que decida la destitución, esquema que por supuesto replica el Reglamento, reflejándolo en números.

En el caso del supuesto contemplado en el inciso c), el Jurado se integrará con tantos suplentes como miembros denunciados existan, hasta completar la integración.

Los miembros del Jurado y demás funcionarios del cuerpo deberán presentar en el plazo de 30 días de su asunción, declaración jurada de bienes o, en su caso, indicar por escrito al Presidente del Cuerpo que solicita se contemple la oportunamente acreditada en el organismo de procedencia.



El Reglamento Procesal del Jurado de Enjuiciamiento se adoptó por Resolución JE N° 5/2007⁴⁸⁶, que contempla un procedimiento que inicia ante la presentación de la acusación formulada por el Plenario del Consejo de la Magistratura.

El quórum para sesionar es de 4 miembros, excepto para la audiencia de debate que se incrementará a 5.

Se contempla que la renuncia del magistrado/a durante la sustanciación del proceso concluye el procedimiento originando el archivo de las actuaciones, una vez que la dimisión es aceptada por el Presidente. Idéntica resolución se deberá adoptar en caso de fallecimiento.

Las comunicaciones a los medios de prensa se encuentran también contempladas, siendo responsabilidad del Presidente o el Secretario previa indicación de aquél.

El artículo 8 indica que, presentada la acusación, se notificará a las partes la constitución del Jurado y al magistrado/a acusado se le hará saber además los nombres de los representantes del Consejo de la Magistratura designados como acusadores. La primera notificación se efectuará a la sede del tribunal donde se desempeñe. Si se encuentra suspendido se diligenciará al domicilio real.

Recordemos que desde la 26.080, la plena y efectiva constitución del Jurado se da al momento de su puesta en funcionamiento para el juzgamiento de un caso concreto.

Los miembros del Jurado podrán ser recusados y deberán excusarse en los casos del art. 55 del CPPN. Los representantes del CM podrán ser recusados por causal sobreviniente a la acusación si median los motivos detallados en los incisos del art. 10⁴⁸⁷. Al Secretario le serán trasladables estos mismos requisitos.

En caso de que proceda la excusación o recusación, el integrante será reemplazado por su primer suplente y así sucesivamente hasta completar la lista.

⁴⁸⁶ B.O. del 4 de abril de 2007.

⁴⁸⁷ Parentesco, acreedor o deudor, amistad íntima o enemistad manifiesta, proceso o pleito.



La acusación deberá cumplimentar los recaudos formales del art. 15: acompañar copia autenticada de la decisión del Plenario y del dictamen de la Comisión de Disciplina y Acusación, datos del magistrado y ofrecimiento de prueba, entre otros.

La providencia que notifica al magistrado/a la constitución del Jurado le hará saber que dentro de los 2 días -plazo que se amplía hasta un máximo de 6 en caso de notificación fuera del asiento del Jurado- deberá constituir domicilio y proveer a su defensa: por sí, designando hasta 2 abogados de la matrícula o requerir intervención de Defensor Oficial. En caso de silencio se entenderá que optó por esta última alternativa.

La no comparecencia del Juez/a no suspende el trámite. En todos los casos un Defensor Oficial designado por la DGN deberá seguir las alternativas del proceso a efectos de hacerse cargo de la defensa si fuera necesario.

Cumplido aquel plazo, el Presidente del Jurado correrá traslado de la acusación por 10 días. Las partes en los escritos de acusación y defensa podrán ofrecer todos los medios de prueba previstos por el CPPN.

El Jurado podrá rechazar las inconducentes o dilatorias mediante resolución fundada y disponer de oficio la recepción de aquellas que estime pertinentes.

La apertura a prueba será por el plazo de 30 días, con posibilidad de ampliación por un plazo máximo de 15 si media petición expresa y fundada y disposición de la mayoría absoluta del Jurado.

Las providencias quedarán notificadas los días martes y viernes, circunstancia que se indicará en la oportunidad pertinente.

El Presidente del Jurado fijará la audiencia de debate, en la que se recibirá la prueba, ordenando la citación de las partes, Defensor Oficial y Auxiliares que correspondan. Dicho acto se llevará a cabo en la Sala de Audiencias de la CSJN, según Convenio correspondiente, salvo resolución fundada que disponga su realización en otro lugar de la República.

Las audiencias son orales, públicas y continuas salvo razones fundadas. La asistencia del magistrado/a no es obligatoria, sí la de al menos un representante del CM, de un Defensor



del magistrado/a y la del Defensor Oficial -bajo apercibimiento de comunicar la inasistencia o de ser sancionado si corresponde-.

Abierto el debate, en primer lugar los acusadores expondrán los hechos que se imputan al magistrado y luego a la defensa. Con posterioridad se recibirá la declaración sin juramento del magistrado que podrá abstenerse.

Luego de recepcionada la prueba o transcurrido el plazo, los representantes del CM y el magistrado/a acusado o su defensa producirán el informe final oral, en ese orden. Luego de la réplica pertinente si median argumentos no discutidos con anterioridad, se preguntará al magistrado/a si desea agregar algo, previo a clausurar definitivamente el debate. Hasta este momento el Jurado puede disponer las medidas que considere necesarias para mejor proveer. En los casos pertinentes se dará intervención a la Dirección Pericial de la CSJN.

Finalizado el debate los miembros que intervinieron en el pasan inmediatamente a deliberar en sesión secreta, a la que sólo podrá asistir el Secretario, bajo pena de nulidad.

El Jurado deberá pronunciarse sobre las cuestiones conducentes alegadas por las partes “y apreciará las pruebas conforme con la naturaleza del proceso de remoción (artículos 54 y 115 de la Constitución Nacional)” -art. 33-.

La decisión final que se emitirá en un plazo no superior a 20 días será impersonal - toda ampliación o voto en disidencia se emitirá por separado-, fundada y requerirá contar con 5 votos concurrentes para disponer la remoción.

Se deberá fijar audiencia para la lectura de las conclusiones y su parte dispositiva, la que servirá como notificación para quienes intervinieron en el debate. La parte dispositiva del fallo del Jurado se publica en el Boletín Oficial.

Si la remoción se funda en hechos que, prima facie, pudieran constituir delitos de acción pública, se dará intervención a la Justicia Penal, remitiendo copia de las constancias respectivas.



En caso de no hacer lugar a la remoción, el magistrado/a acusado deberá ser reintegrado en sus funciones. Contra el fallo del Jurado sólo procede el pedido de aclaratoria, en el plazo de 3 días desde la notificación.

Se aplican supletoriamente al trámite las disposiciones del CPPN, en tanto no contradigan las disposiciones de la ley reglamentaria o los Reglamentos pertinentes.

10.2 La naturaleza del Procedimiento de Remoción de Magistrados/as

El propio artículo 115 es terminante al indicar que el fallo con el que concluya el trámite “*no tendrá mas efecto que destituir al acusado*”. En consecuencia, el fin pretendido debería limitarse a garantizar el adecuado servicio de justicia, bregando por no tolerar en sus filas la presencia de jueces que no ajustan su actuación a los parámetros constitucionales.

Por supuesto que ello no implica desconocer que debe garantizarse el derecho de defensa y ajustarse a las normas mencionadas, tal como lo ha puesto de resalto el Tribunal Címero en “Brusa⁴⁸⁸”.

El propio jurado abordó también la cuestión al fallar por primera vez en el marco de un procedimiento de este tipo, concluyendo que representa un juicio de responsabilidad política de los magistrados -cfr. Causa N° 2, Brusa, Victor Hermes, fallo del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados Nacionales de fecha 30 de marzo de 2003-.

10.3 Las causales que dan lugar al Procedimiento

Si bien ya fueron enunciadas a lo largo del presente, se sistematizarán en este apartado una serie de consideraciones respecto a las causales en las que podrá sustentarse el Procedimiento.

-El artículo 115: Remite directamente a las causales del artículo 53 -mal desempeño, la comisión de delito en el ejercicio de sus funciones y los crímenes comunes-

⁴⁸⁸ Sentencia del 11 de diciembre de 2003.



-El artículo 110: En tanto exige buena conducta a los Magistrados/as como contrapartida de las garantías funcionales. Entonces...¿Se suma? Su consideración no goza de acuerdo unánime.

- El artículo 25 de la ley 24.937: Que incorpora una serie de causales de mal desempeño, aclarando que no se trata de una enumeración taxativa. 1. El desconocimiento inexcusable del derecho, 2. El incumplimiento reiterado de la Constitución Nacional, normas legales o reglamentarias, 3. La negligencia grave en el ejercicio del cargo, 4. La realización de actos de manifiesta arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones, 5. Los graves desórdenes de conducta personales, 6. El abandono de sus funciones, 7. La aplicación reiterada de sanciones disciplinarias, 8. La incapacidad física o psíquica sobreviniente para ejercer el cargo -caso en el que según se establece no se producirá la pérdida de beneficios provisionales establecida en el artículo 29 de la ley 24.018.

Entre los incisos incorporados se advierten situaciones con mayor tinte objetivo y otras que, por el contrario, dieron lugar a debate y discusión.

La amplitud del mal desempeño ha dado lugar a persistentes debates:

Como se destacara al señalar los principales cuestionamientos en torno al Jurado de Enjuiciamiento, el legislador omitió dejar expresamente a resguardo la garantía de los Jueces por el contenido de sus sentencias.

El error es otros de los aspectos que sobrevuela los incisos detallados. Este aspecto fue abordado por el propio Jurado en “Bustos Fierro”⁴⁸⁹, oportunidad en la que lo dejó fuera del juzgamiento del Jurado.

Al analizar estos temas, Alfonso Santiago⁴⁹⁰ identifica tres situaciones diferentes:

El error aislado, respecto al cual el Consejo en Dictamen 10/99 de la Comisión de Acusación expresó que no puede constituir por si mismo mal desempeño.

⁴⁸⁹ Causa N° 3 JEMN.

⁴⁹⁰ Santiago, Alfonso, AR/DOC/3008/2015. Puede ampliarse también en la obra del mismo autor, La responsabilidad de los jueces por el contenido de sus decisiones jurisdiccionales. Ed. La Ley, 1° Ed., 2016.



El error que da lugar a un daño gravísimo.

El error reiterado, o error como patrón de conducta del magistrado/a.

Por su parte, la causal prevista en el artículo 8 lleva a prestar atención a lo indicado por Gelli en relación al impacto de los estudios psicológicos y de aptitud psicotécnica exigidos durante los procesos de selección de Magistrados que, en caso de no ser superados, podrían dar lugar no sólo a la exclusión de la instancia de selección sino también al inicio del juicio político al magistrado/a en cuestión⁴⁹¹.

Otro aspecto a destacar: La posibilidad de analizar conductas anteriores a la designación en el cargo ha sido rechazada por el Jurado en “Lona”⁴⁹².

10.4 Cuestiones no resueltas por la norma

La norma no resuelve qué alcance tiene la suspensión del magistrado. En consecuencia, será el Consejo quien determine al momento de analizar la suspensión si corresponde adoptar alguna medida complementaria durante el tiempo que demande el proceso de remoción.

11. Estructura

11.1 Integración. Sorteo

Para el período comprendido entre el 1 de septiembre 2020 y el 28 de febrero de 2021, el Jurado quedó conformado según el detalle efectuado en el cuadro que sigue.

El Sorteo de los representantes de los Magistrados y Abogados se realizó el 16 de julio pasado por medio de plataformas digitales y se encuentra disponible en la pág. del organismo:⁴⁹³

| SECTOR | APELLIDO Y NOMBRE |
|----------------------|--------------------|
| JUEZ CÁMARA CAPITAL | Dr. GORINI, JORGE |
| JUEZ CÁMARA INTERIOR | Dr. PINEDA, ANIBAL |

⁴⁹¹ Gelli, María Angélica. Op. cit. p. 520.

⁴⁹² Causa N° 9.

⁴⁹³ <http://www.consejomagistratura.gov.ar/index.php/45-informacion-general/4949-sorteo-de-integrantes-del-jurado-de-enjuiciamiento-transmision-en-vivo>



| | |
|----------|------------------------------|
| SENADOR | SNOPEK, GUILLERMO E |
| SENADOR | BRAILLAR POCARD, ERNESTO P |
| DIPUTADO | PÉREZ ARAUJO, HERNÁN |
| DIPUTADO | JOURY, MA. DE LAS MERCEDES |
| ABOGADO | Dra. LALOMIA, PATRICIA LUCÍA |

Las Reglas para los sorteos de Jueces de Cámara y del Abogado que han de integrar el Jurado surgen de la Resolución JE N° 8/2007⁴⁹⁴, modificatorias y “Reglas Complementarias” del 27 de noviembre de 2006.

A estos fines se requiere la colaboración del Consejo de la Magistratura por intermedio de su Dirección General de Tecnología, para la preparación del pertinente programa informático que deberá ajustarse a las pautas allí descriptas, para la conformación de las listas de:

- a. Jueces/zas de Cámara “titulares” de la Capital Federal,
- b. Jueces/as de Cámara “titulares” del interior,
- c. Abogadas/os de la matrícula federal que reúnan los requisitos para ser elegidos Jueces de la Corte.

Luego de resueltas las correcciones e impugnaciones se publicarán y se definirá fecha de sorteo, que se comunicará con anticipación suficiente para garantizar la concurrencia.

Desinsaculados los nombres, se notificará a los favorecidos, debiendo el representante de los Abogados acreditar las condiciones exigidas.

11.2 Funcionarios y empleados

El Jurado de Enjuiciamiento cuenta además, según se puede observar en el apartado pertinente en <https://old.pjn.gov.ar>, con dos Secretarios y dos Prosecretarios:

1. Secretario Dr. Bova, Ángel Marcelo, Secretario de la Corte Suprema.

⁴⁹⁴ B.O. del 10 de agosto de 2007.



2. Secretario Dr. Rodríguez Araya, Fernando Pedro, Secretario Letrado de la Corte Suprema.
3. Prosecretaria Dra. Funes, María Laura, Prosecretario Letrado.
4. Prosecretario, Dr. Sanabria, Luis Ovidio, Prosecretario Letrado.

Ahora bien, observando la nómina de Consejeros y Funcionarios del Consejo de la Magistratura al mes de abril de 2019 también publicada en la página del organismo, es posible identificar otros funcionarios y empleados:

1. Idoyaga Molina, Rodrigo, Prosecretario Letrado, efectivo.
2. Ampudia de Vega, Javier, Prosecretario Jefe, efectivo.
3. Reto, Daniel Hernán, Prosecretario Administrativo, contratado.
4. Bergés, Alfredo, Oficial de Servicio, efectivo.
5. Federico, Alberto Daniel, Oficial de Servicio, efectivo.
6. Fernández Da Silva, Oficial de Servicio, efectivo.
7. Filloy, Miguel Ángel, Medio Oficial, contratado.
8. Ramírez, Claudia Beatriz, Medio Oficial, efectivo.

El Capítulo IV del Reglamento para el Funcionamiento del Jurado de Enjuiciamiento aprobado por la Resolución JE 4/2007 ya analizada, permite verificar que el Jurado tiene prevista una Secretaría General, a cargo de un Secretario con rango de Secretario de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a quien se le asignan las funciones específicas del art. 15.

En caso de ausencia, estas serán cumplidas por el Secretario Letrado de la Secretaría General, quien a su vez será reemplazado por el Prosecretario Letrado.

Por su parte, el Capítulo III se refiere a la planta de funcionarios y empleados del Jurado, indicando que aquellos que, perteneciendo al Poder Judicial de la Nación fueran designados para desempeñarse en ante el Jurado, mantendrían las categorías alcanzadas y los derechos inherentes a su condición de integrantes de aquél Poder del Estado.



Se regula también que los funcionarios, empleados y auxiliares de maestranza designados en el área de la Secretaría General integrarán la planta permanente del Jurado, y aquellos nombrados para colaborar directamente con un miembro del Jurado permanecerán en el cargo mientras quien lo propuso integre el Cuerpo, salvo que este disponga la rescisión del contrato con anterioridad. En este caso, las tareas a desempeñar por quienes fueran designados en estos términos deberán realizarse en la sede del Jurado, salvo excepción por razones graves y tiempo limitado que impidan el desplazamiento.

Todo asunto tendiente a determinar y hacer efectiva la responsabilidad administrativa de los funcionarios, empleados y auxiliares de planta permanente o contratados del Jurado de Enjuiciamiento deberá tramitar según las pautas que a tal fin establece el Reglamento de Sumarios Administrativos Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación⁴⁹⁵.

11.3 La remoción de los miembros jueces y abogados del Jurado de Enjuiciamiento

La responsabilidad funcional de los miembros del Jurado que reúnan la calidad de Juez/a de Cámara o Abogado, se hará efectiva, en los términos del artículo 24 de la ley 24.937 y según el Reglamento específico⁴⁹⁶.

Haciendo un somero repaso del trámite, el procedimiento podrá iniciar de oficio o por denuncia con los requisitos de forma correspondientes. En caso de procesamiento del miembro es obligatorio el inicio del trámite, del que en ningún caso participará el miembro denunciado.

El Jurado será quien determine si corresponde desestimar o admitir la denuncia. En este último caso, se iniciará el procedimiento de remoción, incorporando los reemplazantes que fueran necesarios para completar la integración del Cuerpo y sortear de allí al que actuará como instructor.

⁴⁹⁵ Disponible en el apartado reglamentos del sitio oficial.

⁴⁹⁶ Disponible en el apartado reglamentos del sitio oficial.



Las actuaciones serán secretas hasta la vista del denunciado y se garantizará lógicamente el derecho de defensa. Se contemplan causales de inhibición y recusación y el plazo para invocarlas y resolverlas.

El acusado formulará su descargo y ofrecerá toda la prueba de que intente valerse, producida la cual, se emitirá dictamen fundado proponiendo la remoción -caso en el que deberá concretar los cargos y la causal configurada- o exención de responsabilidad del miembro, del que se dará traslado para formular descargo en el plazo de 10 días.

Transcurrido dicho plazo, se fijará acuerdo extraordinario para oír al denunciado y luego resolver, mediante resolución fundada que en caso de remoción deberá contar con 6 votos coincidentes.

12. Panorama cuantitativo

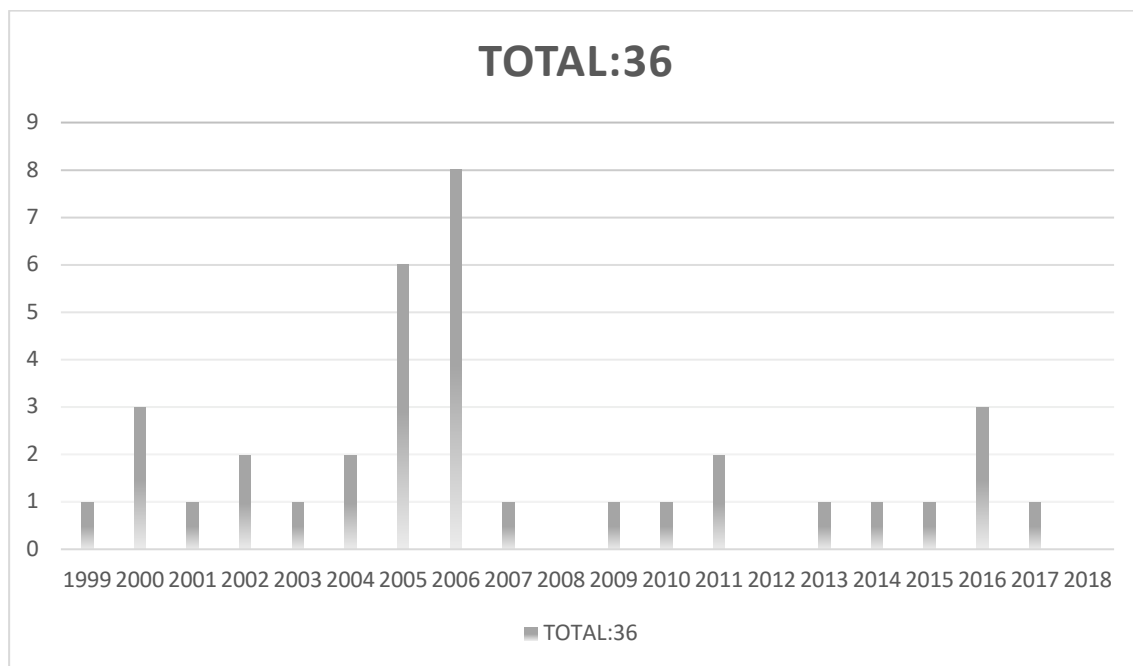
Al iniciar el presente informe se reiteraron datos que surgen de las Memorias Anuales elaboradas por el Consejo de la Magistratura para los períodos 2018⁴⁹⁷ y 2019, sobre todo en cuanto a la labor de la Comisión de Disciplina y Acusación y el Plenario en tanto poseen un rol relevante y una vinculación directa con la actuación del Jurado de Enjuiciamiento.

Los datos que se analizarán a continuación surgen del punto 7 del Anexo I del Informe elaborado por la Subsecretaría de Relaciones con el Poder Judicial y la Comunidad, de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 7 del Decreto 635/2020.

El archivo identificado como “Información Juicios Políticos por Jurados de Enjuiciamiento” permite efectuar las siguientes apreciaciones:

Desde 1999 a abril de 2019 -fecha señalada como corte en la información remitida- se iniciaron un total de 36 Procedimientos ante el Jurado de Enjuiciamiento. Los años 2005 y 2006 son los que más tramites aperturaron. Como contrapartida, en 2008 y 2018 no se caratularon nuevas actuaciones.

⁴⁹⁷ Resolución CM 84/19.



Esos 36 procedimiento permiten el siguiente detalle:

| INICIADOS | ABSOLUCIONES | DESTITUCIONES | RENUNCIAS | OTROS |
|------------------|---------------------|----------------------|------------------|--------------|
| 36 | 5 | 18 | 11 | 2 |

Un análisis diferente de los datos permite el esquema que sigue:

| JUECES | ABSUELTOS | DESTITUIDOS | RENUNCIAS | OTROS |
|---------------|------------------|--------------------|------------------|--------------|
| 35 | 6 | 18 | 11 | 2 |

El detalle de los 36 Procesos refleja:

| CAUSA N° | JUEZ/A - FUERO | FECHA | MODO DE CULMINACIÓN |
|---------------------|---------------------------|--------------|----------------------------|
| 1 | Juzgado Federal en lo | 26/11/99 | Renunció antes del juicio |



| | | | |
|---|--|------------|---------------------------|
| | Criminal y Correccional de Morón | | |
| 2 | Juzgado Correccional de la 7ma. Nominación de Santa Fe | 30/03/2000 | Destituido |
| 3 | Juzgado Federal N° 1 de la Ciudad de Córdoba | 26/04/2000 | Destitución rechazada |
| 4 | Juzgado Nacional en lo Correccional de la Capital Federal N° 9. | 20/09/2000 | Renunció antes del juicio |
| 5 | Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 3 de la Capital Federal. | 27/02/2001 | Renunció antes del juicio |
| 6 | Juzgado Federal N° 1 de la Ciudad de Mendoza | 09/05/2002 | Destituido |
| 7 | Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 37 | 30/05/2002 | Destituido |
| 8 | Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 26 | 29/09/2003 | Destituido |
| 9 | Cámara Federal de Apelaciones de Salta | 18/02/2004 | Destitución rechazada |



| | | | |
|-----------|--|------------|--|
| 10 | Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 1 | 08/06/2004 | Destituido |
| 11 | Juzgado Comercial N° 3 | 14/03/2005 | Destituido |
| 12 | Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Jujuy | 06/06/2005 | Destituido |
| 13 | Juzgado de Ejecución Penal N° 3 | 30/05/2005 | Destituido |
| 14 | Juzgado Criminal y Correccional Federal N 9 | 03/08/2005 | Destituido |
| 15 | Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción | 03/08/2005 | Destituido |
| 16 | Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción | 03/08/2005 | La causa perdió objeto al ser destituido |
| 17 | Juzgado Federal de Primera Instancia de Reconquista, Provincia de Santa Fe | 06/03/2006 | Destituido |
| 18 | Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia, provincia del Chaco | 05/04/2006 | Destitución rechazada |



| | | | |
|-----------|---|------------|---------------------------|
| 18 | Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia, provincia del Chaco | 05/04/2006 | Destitución rechazada |
| 19 | Juzgado Federal de Primera Instancia de Reconquista, Provincia de Santa Fe | 06/03/2006 | Se acumuló a la causa 17. |
| 20 | Juzgado Federal de Zapala | 15/08/2006 | Destitución rechazada |
| 21 | Juzgado Nacional en lo Penal Económico de la Capital Federal N° 4. | 08/05/2006 | Renunció antes del juicio |
| 22 | Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal – Juzgado N° 9-. | 02/11/2006 | Renunció antes del juicio |
| 23 | Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, Sala “K” – Vocalía n° 32 -. | 25/07/2006 | Renunció antes del juicio |
| 24 | Juzgado Federal n° 2 de Tucumán | 18/10/2006 | Destituido |



| | | | |
|-----------|--|------------|---------------------------|
| 25 | Juzgado Federal de La Plata | 11/10/2006 | Renunció antes del juicio |
| 26 | Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Penal Económico N° 7 | 19/12/2007 | Destituido |
| 27 | Juzgado de Ejecución del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Salta | 13/08/2009 | Destituido |
| 28 | Juzgado Federal de Campana | 25/03/2010 | Destituido |
| 29 | Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza | 11/03/2011 | Destituido |
| 30 | Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza | 15/12/2011 | Destituido |
| 31 | Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal -Sala I | 15/04/2014 | Renunció antes del juicio |
| 32 | Juzgado Nacional de Ejecución Penal N° 3 | 31/03/2015 | Destitución rechazada |
| 33 | Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca. | 01/03/2016 | Renunció antes del juicio |



| | | | |
|----|---|------------|---------------------------|
| 34 | Juez Federal de Primera Instancia de San Ramón de la Nueva Orán, Provincia de Salta | 28/04/2016 | Renunció antes del juicio |
| 35 | Juzgado Federal de Primera Instancia de General Pico, Provincia de La Pampa. | 28/07/2016 | Renunció antes del juicio |
| 36 | Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal Sala I | 17/11/2017 | Destituido |

El próximo cuadro identifica los principales fundamentos de la acusación y la resolución adoptada en aquellos trámites que llegaron a su fin:

| Nº Causa | Apellido | Fecha | Causal | Resolución |
|----------|---------------|-------|---|--|
| 2 | Brusa | 2000 | Mal desempeño por conducta posterior a un accidente náutico. Actos en ejercicio magistratura y fuera. | Destituido en relación a su conducta posterior. Se omitió el tratamiento de los actos anteriores a la designación. |
| 3 | Bustos Fierro | 2000 | Mal desempeño y presunta comisión de prevaricato. | Destitución rechazada. Se ordenó el reintegro a sus funciones. |
| 6 | Leiva | 2002 | Mal desempeño y presunta comisión de delitos. | Destituido por unanimidad por violación del deber de imparcialidad. |
| 7 | Torres Nieto | 2002 | Mal desempeño y probable comisión de delito. | Destituida. |



| | | | | |
|----|-------------|------|---|---|
| 8 | Murature | 2003 | Mal desempeño por irregularidades en las instrucción de causas. Mala conducta y presunta comisión de delito. | Destituido por mayoría por el hecho relacionado con la retención de expedientes del Colegio Pco. de Abogados de la Capital. |
| 9 | Lona | 2004 | Diversos hechos relacionados: abstenerse de investigar, apartarse del derecho y designación como albacea y legatario de cuota. | Destitución rechazada por no obtener los votos necesarios. |
| 10 | Marquevich | 2004 | Actuar con parcialidad y desprecio por las normas que regulan la libertad ambulatoria respecto a persona sometida a proceso ante su Juzgado. | Destituido por mayoría por la causal de mal desempeño por violación del deber de imparcialidad. |
| 11 | Herrera | 2005 | Tres hechos, infracción a las normas morales, omisión de denunciar bienes, trámite del concurso de OSPLAD | Destituido por el primer hecho. |
| 12 | Echazú | 2005 | Mal desempeño por hechos relacionados con un accidente de tránsito | Destituido por unanimidad |
| 13 | Narizzano | 2005 | Omitir impartir directivas claras respecto de los criterios jurídicos a aplicar, ociosidad, cargos asignados a familiares y allegados, ignorar privados de libertad | Destituido por dos de los hechos |
| 14 | Galeano | 2005 | Mal desempeño. Causa Amia | Destituido por mal desempeño |
| 15 | Mahdjoubian | 2005 | Tres hechos, no disponer la formación de sumario administrativo y no efectuar denuncia penal, omitir disponer medidas disciplinarias, | Destituido por el primer cargo |



| | | | | |
|----|-------------|------|--|---|
| | | | irregularidades en el trámite de causas | |
| 17 | Fariz | 2006 | Mal desempeño. Se acumuló la Causa 19. Maltrato, irregularidades en causas, maniobras en la confección de listas de conjuces, en nombramiento de defensores, concertación para concretar excarcelación | Destituido por unanimidad por manipular listas e intervenir de forma concertada para la libertad de acusados por narcotráfico |
| 18 | Inda | 2006 | Mal desempeño. Parcialidad y desconocimiento del derecho | Destitución rechazada por mayoría |
| | Fernández | | | |
| 20 | Caro | 2006 | Mal desempeño. Sumisión a la actividad desplegada por la inteligencia militar en el sumario de instrucción, irregularidades | Destitución rechazada por mayoría |
| 24 | Terán | 2006 | Mal desempeño por su conducta en la tramitación de acciones de inconstitucionalidad por diferimiento de pagos y pesificaciones de títulos de deuda pública, enriquecimiento sin causa. | Destituido por mayoría |
| 26 | Tiscornia | 2007 | Mal desempeño por su conducta en la tramitación de 4 expedientes y la derivación delictiva inherente a uno | Destituido por unanimidad en orden a la causal de mal desempeño por su actuación en los 3 primeros |
| 27 | Solá Torino | 2009 | Mal desempeño de sus funciones y posible comisión de delito Irregularidades como Juez de Ejecución | Destituido por unanimidad No se pudo acreditar la comisión de delito de acción pública |



| | | | | |
|----|---------------------|------|--|--|
| 28 | Faggionatto Márquez | 2010 | Mal desempeño por irregularidades en la instrucción de causas | Destituido por unanimidad |
| 29 | Miret | 2011 | 5 cargos relacionados con su actuación en investigaciones judiciales | Destituido |
| 30 | Romano | 2011 | Omisión reiterada y prolongada en el tiempo, delitos de lesa humanidad, actuación funcional, omisión de denuncia | Destituido |
| 32 | López | 2015 | Mal desempeño por conceder libertad condicional | Destitución rechazada por no obtener las mayoría |
| 36 | Freiler | 2017 | Mal desempeño, omitir y falsear datos en declaraciones juradas patrimoniales | Destituido |

13. Perspectiva de género

En materia de perspectiva de género serían trasladables las consideraciones que venimos efectuando, que proponen su inclusión de manera transversal en todos los procedimientos analizados.

Sin perjuicio de lo expuesto, las particularidades del sistema de conformación del Jurado -sorteo mediante listas- imponen un análisis diferencial y particular de ciertos aspectos.

16. Proyectos de reforma existentes

Se adjunta como Anexo II un cuadro comparativo con las pautas principales de los proyectos existentes entre los que surge:

-Paridad de género.



-Propuestas de composición entre los 6 y 13 miembros: parece primar la alternativa que contempla tres representantes por sector -si bien algunas contemplan entre los Jueces un representante de la CSJN y otras no-, pero existen también las que proponen incorporar un representante del ámbito académico y otras que propician la integración actual.

-Reducción a 180 del plazo para decidir la apertura del procedimiento de remoción.

-Imposibilidad de tramitar la renuncia de magistrados/as con denuncias en trámite y su impacto en los beneficios previsionales.

Los puntos de reforma aparecen coincidentes con los aspectos resaltados a lo largo del presente Informe.

17. Propuestas y comentarios finales

Concluida la presentación del Organismo, de sus normas rectoras y funcionamiento actual, a continuación se efectuarán una serie de consideraciones finales para debatir con aquellos aspectos resaltados en estas páginas, por tratarse de los aspectos que, según entiendo, requieren mayor atención a los fines de la tarea encomendada:

1. La composición del Jurado, si bien con las particularidades propias del artículo 115, merece idénticas consideraciones a las efectuadas al adentrarnos en el análisis de la integración del Consejo de la Magistratura.

2. De la mano de lo anterior corresponde detenerse en la proporción asignada actualmente al Poder Legislativo⁴⁹⁸ y el impacto que ello genera -o puede generar- en su funcionamiento.

3. Las mayorías necesarias tanto para la acusación como para la destitución, al no estar contempladas en la norma constitucional demandarán especial atención de la normativa

⁴⁹⁸ Se reitera por ejemplo lo indicado por el entonces Presidente del CM, Piedecabras, en oportunidad de participar del debate del proyecto de reforma de la ley 24.937 en abril de 2018. Sostuvo entonces que la redacción actual del Jurado es inconstitucional, recomendando observar el origen histórico de la figura y la representación proporcional. <http://www.consejomagistratura.gov.ar/index.php/reglamentacion/45-informacion-general/4135-piedecabras-en-el-congreso-por-proyecto-de-modificacion-del-consejo>



posterior, teniendo especialmente en cuenta su directa vinculación con la composición final del Cuerpo. ¿Corresponde replicar directamente los art. 53 y 59 de la CN?

4.El plazo normativo previsto para decidir la apertura del procedimiento de remoción -3 años desde la presentación de la renuncia- ¿se justifica?, ¿Pone en riesgo la independencia del magistrado/a?, ¿Es coherente con el plazo de 180 días del 3º párrafo del artículo 115?

5. En la situación actual, ¿Se encuentra garantizada la independencia de los jueces en relación al contenido de sus sentencias? ¿Correspondería replicar el texto incluido en el artículo 14 B) de la ley 24.937?.

6. ¿Sería conveniente que la norma defina el alcance de la suspensión del magistrado/a cuya conducta se evalúa?

7. Se reitera la necesidad de operar con sistemas informáticos homogéneos, de avanzar en la utilización de la “Nube Judicial” y de maximizar el uso de las tecnologías de la información y la comunicación en los procesos de gestión, registro y archivo.

8. Con idéntico fin se propugna el diseño e implementación de una política informática amplia y la utilización de los medios disponibles para el funcionamiento diario del Jurado.

9. Se recomienda formalizar los mecanismos de colaboración con el Consejo de la Magistratura y la optimización del sistema de Sorteos garantizando la seguridad, publicidad y transparencia del trámite.

10. Se reitera el papel fundamental de los Sorteos para el normal desarrollo del Procedimiento y el respeto de las garantías involucradas. ¿Es posible adicionar medidas que brinden una mayor protección?

11. De la misma manera se deberán revisar los mecanismos de elaboración de las listas optimizando los circuitos y plazos correspondientes.

12. Se destaca la necesidad de verificar y, en su caso actualizar, los términos de los convenios con la Corte Suprema de Justicia de la Nación -por uso de Sala de Audiencias, Dirección Pericial, etc- y con la Defensoría General de la Nación.



EJE CM-JE
DECRETO 635/2020

1. La tarea encomendada

El Decreto del Poder Ejecutivo Nacional N° 635/2020 encomendó a este Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público la elaboración de un dictamen por el que, partiendo de la descripción valorativa e indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación, se efectúen las propuestas y recomendaciones pertinentes.

Específicamente, el artículo 4 inciso 3. del Decreto requiere: *“Respecto del CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA NACIÓN, se realizará un análisis sobre su funcionamiento que incluya: a) La conveniencia, o no, de modificar la estructura y composición del cuerpo y armonizar su funcionamiento con el de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN; b) Evaluación acerca de los cargos de consejeros, y analizar si los mismos deben ser de dedicación exclusiva; c) Análisis sobre la forma de dotar de una mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados, con posibilidad de brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule directamente con el servicio de administración de justicia; d) Incorporación de perspectiva de género en la composición del Consejo y en los actos que hacen a su funcionamiento; y e) Análisis de la inclusión de un criterio federal para la composición y funcionamiento del CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA NACIÓN.”*

En cumplimiento de la labor asignada se efectuará entonces en el punto 2. una descripción del estado de situación actual, identificando los problemas que se advierten en el funcionamiento del Organismo Constitucional. En el apartado 3. se esbozarán las alternativas de solución.



2. Descripción valorativa e indicación de problemas

Los principales aspectos que hacen a los antecedentes, recepción constitucional y funcionamiento del instituto en cuestión fueron analizados por la suscripta en los informes presentados oportunamente a los que me remito a efectos de evitar reiteraciones innecesarias.

En dicha oportunidad, se consideraron las experiencias internacionales, regionales y el tratamiento que recibió esta figura en el derecho público provincial, puntualizando el alcance y atribuciones que en cada caso se le asignó.

Con base en la información detallada y en la incorporada por el resto de los Consejeros, en el seno de la Comisión se analizó el artículo 114 de la Constitución Nacional, la normativa reglamentaria y la información disponible respecto al funcionamiento del organismo.

En líneas generales, desde su puesta en funcionamiento se evidencian varias etapas coincidentes con la ley vigente en cada período, 1º etapa: ley 24.937 y su correctiva 24.939, 2º etapa: ley 26.080, 3º etapa: ley 26.855 y una posterior luego del fallo “Rizzo” y hasta la actualidad.

Así, observando las principales características de cada uno de los períodos señalados se identificaron los principales problemas y, siguiendo los puntos encomendados se debatieron alternativas viables para optimizar su funcionamiento.

A esos fines se prestó especial atención a 19 proyectos presentados en el Congreso de la Nación entre los años 2017 y 2020.

3. Aclaraciones previas y propuestas

Previo a formular las propuestas que dan respuesta a los puntos encomendados, considero necesario destacar que las alternativas para su regulación -al igual que las



planteadas en el resto de los capítulos que componen este informe- fueron elaboradas luego del análisis y debate efectuado durante el trabajo en comisión y aspiran a ser una guía o alternativa más a considerar por quienes, en cumplimiento de las atribuciones constitucionalmente asignadas, deberán tomar las determinaciones correspondientes en un marco de amplio debate y con la participación de la totalidad de los sectores involucrados.

En virtud de nuestro diseño institucional, será fundamental el rol que cabe al Congreso, ámbito en el cual, los representantes de la mayoría y las minorías ejercen a lo largo del proceso de formación y sanción de las normas, la representación del pueblo de la nación y de las provincias que, según la cámara que integren poseen.

Para simplificar la exposición de las propuestas elaboradas, el esquema a seguir será el definido por los diferentes incisos del art. 4.2 previamente citado.

Concretamente, en lo que respecta a los puntos señalados proponemos:

a) La conveniencia, o no, de modificar la estructura y composición del cuerpo y armonizar su funcionamiento con el de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

Estructura y composición del cuerpo:

-Se propone que la ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara contemple la integración del Consejo con 16 consejeros/as.

-El Organismo quedaría entonces integrado con 4 representantes de cada un de los grupos detallados por el art. 114 -órganos políticos resultantes de la elección popular, jueces de todas las instancias, abogados de la matrícula federa y personas del ámbito académico y científico-.

La representación en partes iguales de los distintos estamentos es seguida por ejemplo por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -3+3+3- y la Provincia de San Luis -3+2-1+3-



Considero que otorgando 1/4 de la representación del cuerpo a cada uno de los tres estamentos contemplados y la misma proporción a los representantes del ámbito académico y científico se procura de la mejor manera el “equilibrio” que recepta el art. 114.

-Dicho equilibrio garantiza, por otra parte, que ningún sector posea *per se* una cantidad de representantes que le permita ejercer una acción hegemónica respecto del resto o controlar la voluntad del cuerpo (Cfr. CSJN, Rizzo, Considerando 25).

-La permanencia del cargo debería ser de 4 años sin renovación o con la posibilidad de renovar por otro período idéntico luego de un intervalo, garantizando así el principio de periodicidad de los mandatos.

-La designación de los/las consejeros/as debería tener como requisito la realización de una audiencia pública con el objeto de que la comunidad conozca a quienes integran el Consejo de la Magistratura.

-La representación de los órganos políticos resultantes de la elección popular debería contemplar a la mayoría y minoría parlamentaria, la conformación de género y el federalismo.

-La representación de los/as abogados/as debería estar integrada por miembros de la FACA y del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, respetando los principios de igualdad de género y el federalismo.

-La representación de los/as académicos/as y científicos/as debería conformarse con miembros provenientes no sólo del ámbito del derecho (por ejemplo, del Consejo Permanente de Decanos y Decanas de universidades nacionales o del CIN) sino también de otras profesiones/especialidades, sin que sea necesario para estos últimos contar con el título de abogados. A tal efecto, debería priorizarse la integración de académicos y científicos que observen compromiso en temáticas de género, diversidad sexual, sistema democrático, orden constitucional y derechos humanos. Asimismo, se debería considerar a quienes tengan conocimiento en avances científicos aplicables al servicio de administración de justicia.



-La presidencia del cuerpo debería ser rotativa y definida por un sistema de sorteo que garantice la alternancia de género.

-A efectos de garantizar el funcionamiento del cuerpo, en caso de empate el presidente debería tener doble voto.

-Se considera apropiado establecer un quórum de la mitad más uno de la totalidad del cuerpo. Se mantendría así el número que habilita el funcionamiento desde la vigencia de la ley 26.080, de aplicación en la actualidad según lo dispuesto en “Rizzo”.

-La conformación de las comisiones en las que funciona el Consejo: 1. Selección y Escuela Judicial, 2. Disciplina y Acusación, 3. Administración y Financiera y 4. Reglamentación, debería respetar el equilibrio entre los diferentes estamentos y sectores, la paridad de género y el federalismo.

-Se debería reducir -y reasignar en caso de corresponder- la planta permanente del Consejo, estableciéndose su dedicación exclusiva.

-Se debería limitar la cantidad de asesores por consejero/a.

Armonización de su funcionamiento con la CSJN:

-De conformidad al artículo 108 de la CN, el Poder Judicial de la Nación es ejercido por una Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales inferiores.

-Independientemente del carácter de cabeza del Poder Judicial asignado a la Corte, el artículo 114 establece el Consejo de la Magistratura como organismo encargado de la Selección de Magistrados y la Administración del Poder Judicial.

-El carácter de administrador del Poder Judicial otorgado al Consejo de la Magistratura fue objeto de amplios debates en el seno de la Convención Constituyente. Independientemente de las distintas posiciones al respecto, primó la postura de no limitar la competencia del órgano a la selección de magistrados/as, tal como lo expresa el art. 114 y la normativa reglamentaria (ver art. 30 ley 24.937).



Esta interpretación es la que se deriva de lo expresado por la Constitución Nacional en el primer párrafo del art. 114, como así también en sus incisos 3 y 6. De este modo, la CSJN en su carácter de cabeza del Poder Judicial representa el órgano de mayor jerarquía en el orden jurisdiccional y el CMN detenta la administración del Poder Judicial en los términos constitucionales. Esta debería ser la base sobre la cual se edifique o diseñe cualquier política judicial.

-En este sentido, se debería sancionar una ley que ponga fin a los debates y pujas en torno al manejo del presupuesto y funcionamiento administrativo del Poder Judicial de la Nación entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el Consejo de la Magistratura de la Nación. Esta normativa debería tener en cuenta, entre otras, las facultades que en su momento fueron transferidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al Consejo de la Magistratura de la Nación - Cuerpo de Auditores (Acordada 21/2003); Oficinas de Mandamientos y Notificaciones, y de Subastas Judiciales (Acordada 23/2003); Archivo General del Poder Judicial (Acordada 25/2003); Superintendencia correspondientes al Tribunal en los términos del convenio celebrado con la Policía Federal Argentina (Acordada 9/2004); Otorgamiento de licencias respecto de todos los integrantes y personal de los tribunales inferiores excepto integrantes y personal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debiendo comunicarse al CNM las licencias que otorguen las cámaras a sus vocales, como así la de magistrados/as de instancias inferiores (Acordada 12/2004); y ejercicio de las facultades atinentes al régimen de percepción de bonificaciones en concepto de títulos, con excepción de las relacionadas con los funcionarios y demás agentes dependientes del Tribunal (Acordada 24/2004)-.

-Siguiendo los consensos alcanzados en el trabajo en Comisión cabe mencionar que se observan tres tipos de facultades: 1) de superintendencia, 2) reglamentarias y 3) de administración presupuestarias, que deberían ser armonizadas sobre la base de lo que establece la Constitución Nacional (conf. arts. 113 y 114). En este marco, sin perjuicio de los debates legislativos pertinentes, las recomendaciones serían las siguientes:



- A) Armonizar la legislación que atribuye competencias no jurisdiccionales a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, salvo aquellas que regulan su estructura interna (vgr. 11.672, 23.853 -según decreto 557/2005-, 26.855) y las oficinas específicas.
- B) Armonizar la legislación en el sentido de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación: (a) reglamente el funcionamiento de su estructura interna; (b) elabore, administre y ejecute su propio presupuesto, (c) reglamente el funcionamiento y administre el presupuesto de la Obra Social del Poder Judicial.
- C) Armonizar la legislación en el sentido de que el Consejo de la Magistratura: (a) elabore, administre y ejecute el Presupuesto de todo el Poder Judicial de la Nación; b) disponga los nombramiento, ascensos y sanciones a todas las personas que trabajan en el Poder Judicial de la Nación, con excepción del ámbito de la Corte Suprema; (c) tenga facultades de superintendencia sobre todos los tribunales y juzgados del Poder Judicial de la Nación, con excepción de la Corte Suprema.

-Respecto de la Obra Social del Poder Judicial, considerando que su estatuto actualizado conforme a acordadas CSJN 27/2011, 29/2011 y 39/2014 la define como un organismo con autonomía de gestión, individualidad administrativa y financiera, conforme las decisiones que adopte el Directorio, estiman que debería preservarse en el ámbito de las facultades de la Corte Suprema de Justicia reglamentar su funcionamiento y administrar su presupuesto debido a que dicho órgano no se subsume en los conceptos de "administración judicial" y "organización judicial" previstos en los incisos 3 y 6 del artículo 114 de la Constitución argentina.

-Se debería exigir la correcta auditoría del presupuesto del Poder Judicial de la Nación por parte de la Auditoría General de la Nación, haciéndose efectivos los diferentes convenios arribados para tal finalidad o bien celebrando nuevos convenios en los que se incorpore la innovación tecnológica como factor de control efectivo.

-Por otro lado, se deberían readecuar fondos asignándoles destino a infraestructura informática, edilicia y todo aquello que fuera pertinente para la implementación de las



tecnologías necesarias para optimizar el servicio de Justicia y concretar los procesos de digitalización e innovación tecnológica.

- Todo lo aquí expuesto, independientemente de aquellas herramientas financieras que permitan a la CSJN equilibrar los recursos en el tiempo para garantizar adecuados niveles de prestación del servicio de justicia y resguardar la independencia del Poder Judicial, con sustento en la normativa vigente.

-De manera adicional, se estima pertinente bregar por la coordinación y redefinición de los sistemas de vinculación entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra organizado el Poder Judicial de la Nación -definiendo sistemas que permitan agilizar la administración de los recursos y la atención de las necesidades específicas de cada una- y con la totalidad de los Superiores Tribunales de las provincias, pretendiendo un trabajo articulado tendiente al fortalecimiento institucional del Poder Judicial.

b) Evaluación acerca de los cargos de consejeros, y analizar si los mismos deben ser de dedicación exclusiva.

-Entiendo que la naturaleza y el cúmulo de funciones asignadas al Organismo, demanda que todos los representantes se desempeñen durante el período de su mandato con dedicación exclusiva. En consecuencia, específicamente la representación política podría ser asumida incluso por quienes fueran designados al efecto -en este sentido ley orgánica del Consejo de la Magistratura de CABA, proyecto de modificación de la ley 24.937 aprobado por la Junta de Gobierno de la FACA en reunión del 1-X-2020 y aportes del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal-. Esta definición permitiría, por otra parte, unificar las condiciones de participación de todos los sectores, que se complementaría con la determinación de un sistema de remuneraciones equivalente.

c) Análisis sobre la forma de dotar de una mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados, con posibilidad de brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule directamente con el servicio de administración de justicia.



Funcionamiento del Consejo en General:

-Para dinamizar el funcionamiento del Organismo se debería establecer una cantidad mínima de reuniones periódicas. A estos fines se considera importante el desarrollo e implementación de los medios tecnológicos, profundizando las acciones delineadas en el contexto de la pandemia.

-Se debería progresar en la implementación de acciones tendientes a transparentar el funcionamiento general del CNM -como por ejemplo, las dispuestas por Resoluciones CM 171/2020, 186/2020 y 210/2020-, máxime cuando se observan áreas o unidades destinadas a este fin como la Agencia de Acceso a la Información Pública y la Unidad de Consejo Abierto y Participación Ciudadana.

-La audiencia pública propuesta para que la comunidad tome contacto con los Consejeros y el funcionamiento del cuerpo contribuye también en este sentido.

Selección de Magistrados/as:

-Se debería priorizar el sistema de concursos anticipados expresamente previsto como atribución del Plenario del Consejo según el artículo 7 inc. 6) de la ley 24.937.

-Se aconseja establecer plazos razonables para la duración de los procesos de selección incluyendo términos para:

- a) la remisión de ternas por parte del CNM y
- b) el envío de pliegos por el PEN.

-Destaco que debería contemplarse alguna alternativa que, sin perjuicio de las atribuciones propias del Poder Ejecutivo en el proceso de selección de jueces, garantice la operatividad del sistema.

- En línea con la noción de “agenda digital” se proponen las siguientes acciones:
- Transmitir en vivo y/o grabar la selección de los/as integrantes del jurado, como así también las entrevistas tanto ante la comisión como el pleno -conf. Resolución CM 171/2020-. A tal fin, se debería establecer un link especial y de fácil acceso



para el correspondiente control ciudadano posterior sobre aquello que la/el candidata/o expresó en el concurso.

- Incorporar herramientas de innovación tecnológica (como por ejemplo una IA débil para la evaluación de los antecedentes y la confección de los exámenes escritos).

-Se propone también, implementar un sistema de confección de exámenes por medio del cuerpo de académicos que compone la lista para integrar el Jurado según sus especializaciones. De esta forma, se elaborarían con anterioridad a la conformación, permaneciendo en sobre cerrado para ser sorteados el día del examen. En consecuencia, el Jurado que evaluará y corregirá la prueba escrita no sería quien confeccione los temas a examinar.

-A los fines de incorporar la participación de universidades nacionales y organizaciones de la sociedad civil en el proceso de selección, se debería establecer que previo a la entrevista personal en la comisión de selección, se remitan preguntas para ser realizadas a los concursantes. En caso de existir una importante cantidad de interesados en participar, se deberían seleccionar por medio del azar las preguntas a efectuar.

-En cuanto a la evaluación de antecedentes, se propone receptor un sistema más equilibrado que contemple por ejemplo la asignación de puntaje a quienes tienen entre su trayectoria laboral antecedentes vinculados con patrocinios gratuitos, actuación en organizaciones de la sociedad civil directamente vinculadas con la práctica jurídica de la temática que se concursará, dirección de proyectos de extensión afines, etc.

-La prueba de oposición debería involucrar la resolución de casos u otros planteos que permitan conocer una formación integral y sistémica comprometida con los derechos humanos.

-Se recomienda revisar el proceso de selección sobre la base de las siguientes consideraciones:

- El proceso tendría tres etapas -las dos primeras ante la Comisión y la tercera ante el Pleno- bien diferenciadas. **Una primera** a los efectos de establecer un orden de



mérito de las personas candidatas que debería integrarse de los siguientes dos ítems: 1) PRUEBA DE OPOSICION y 2) ANTECEDENTES.

- **Una segunda etapa** -previo examen psicológico y psicotécnico- que consiste en un EXAMEN ORAL PÚBLICO al que concurren los primeros concursantes según orden de mérito de conformidad con lo dispuesto en el art. 40 del Reglamento 7/2014, con la debida observancia de las pautas incorporadas para garantizar la incorporación de postulantes mujeres.

Ambas etapas cuentan con puntaje tal como se explicita en el siguiente cuadro:

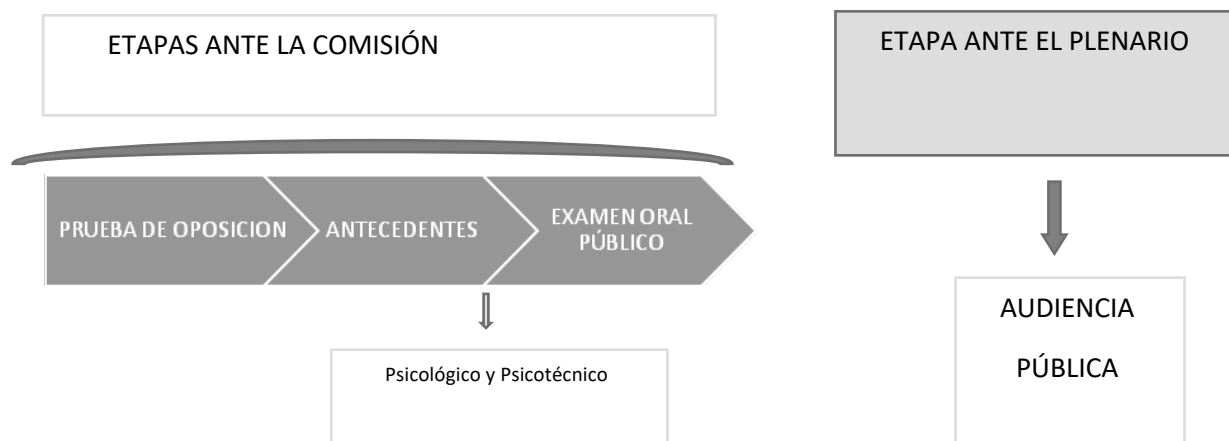
| Acción | Puntaje | Observaciones |
|---------------------|-------------------|--|
| Prueba de oposición | 100 puntos o 40 % | Examen escrito que se debería evaluar los conocimientos prácticos vinculados específicamente con la competencia para el cargo que se concursa |
| Antecedentes | 100 puntos o 40 % | Evaluación de trayectoria laboral y académica al que debería asignársele idéntico puntaje. |
| Examen oral público | 40 puntos o 20 % | Entrevista ante la Comisión de carácter pública para evaluar: (a) conocimientos teóricos vinculados específicamente con la competencia para el cargo que se concursa y (b) conocimientos sobre el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad interno y (c) conocimientos sobre temáticas y perspectiva de género. Sería un importante aporte democrático la participación de la sociedad civil mediante el planteo de preguntas sobre temas específicos y generales. |

-**Una tercera etapa:** consiste en una audiencia pública ante el plenario del Consejo de la Magistratura en el que debería establecerse, a favor de dicho órgano, la potestad de excluir del orden de mérito mediante fundamentación razonable y de forma excepcional a las personas candidatas que durante el periodo transcurrido entre la etapa profesional y la audiencia pública o durante el transcurso de la misma evidencien perfiles contrarios al sistema democrático, el orden constitucional o los derechos humanos. En otras palabras, si como resultado de la audiencia la persona concursante demuestra tener un perfil incompatible con la observancia de valores ético-sociales propios de una sociedad



democrática o con los derechos humanos, el plenario del Consejo de la Magistratura debe fundamentar las circunstancias que justifiquen su exclusión.

Desde el punto de vista esquemático y según los órganos intervinientes, la propuesta sería la siguiente:



-Se debería analizar la incorporación de acciones como:

- Implementación conjunta con universidades nacionales y organizaciones de la sociedad civil de reconocida trayectoria en la administración de justicia de sistemas de encuestas anónimas a usuarios del sistema sobre atención al/los justiciables.
- Información periódica y de acceso público sobre cantidad de sentencias dictadas al año, plazos, y otras variables que permitan conocer el funcionamiento de los tribunales.
- Capacitación permanente.

Escuela Judicial:

-Se propone la ampliación del espectro de destinatarios de las actividades que se desarrollan, promoviendo una institución más accesible, participativa y democrática. En consecuencia, sería importante contemplar a quienes sin pertenecer al Poder Judicial aspiran a ingresar a la magistratura.

-A los fines de profundizar los recursos humanos y materiales, se podría incrementar la vinculación y generación de alianzas entre la Escuela Judicial y las universidades nacionales.



-Con similar propósito, federalizar el funcionamiento de la Escuela Judicial con el objeto de revalorizar los recursos académicos existentes en las diferentes provincias tanto en lo que respecta a los integrantes del cuerpo docente, como a la integración de los jurados para evitar el traslado, con la correspondiente erogación económica y de tiempo que esto insume.

-Se debería establecer que la capacitación de los jueces y juezas es obligatoria.

-Se debería contemplar para los jueces y juezas un examen de actualización periódica. El juez o jueza que no lo apruebe debería cursar los cursos de capacitación indicados por el Consejo.

-Se debería establecer que los jueces y juezas tienen dedicación exclusiva en el cargo compatible sólo con una dedicación simple en una universidad pública o privada y que por lo tanto no pueden ocupar cargos de gestión en las universidades públicas o privadas, cargos en asociaciones civiles sin fines de lucro (salvo aquellas que tengan como objeto social la representación sectorial) o cargos en direcciones académicas de carreras de pos grado, maestría o doctorado.

d) Incorporación de perspectiva de género en la composición del Consejo y en los actos que hacen a su funcionamiento y e) Análisis de la inclusión de un criterio federal para la composición y funcionamiento.

Los incisos d) “Perspectiva de Género” y e) “Criterio Federal” se abordarán de manera conjunta, en tanto se concibe que, junto con Pluralidad y Representación de las minorías, son principios que deberán estar presentes en toda actuación del Consejo de la Magistratura.

Ello, en el convencimiento de su condición de ejes que atraviesan todas las temáticas cuyo análisis fuera encomendado a este Consejo Consultivo.

Se reitera entonces la importancia de su consideración al momento de definir la integración del cuerpo y la representación de los distintos estamentos y sectores, en la rotación de la presidencia del organismo y en la integración de las comisiones.

Respecto a la perspectiva de género, independientemente de lo expuesto previamente, se recomienda su implementación de modo transversal, en todos los tópicos relacionados a la composición y el funcionamiento del organismo, entre otras acciones, mediante:

- Planificación Institucional;



- Diseño de acciones positivas -normativas y reglamentarias- que aseguren la participación activa e igualitaria de la mujer en los ámbitos de decisión y planificación del Consejo y el Poder Judicial de la Nación.

- Continuación de los cursos de capacitación obligatoria sobre perspectiva de género en todos los niveles, jerarquías y funciones.

Con relación al fortalecimiento del enfoque de género en el proceso de selección, se podría analizar la pertinencia o habilidad de ciertas acciones positivas (conf. art. 75 inciso 23, CN) como ser:

- Incorporar la paridad de género en la ley 26.861 de Ingreso democrático e igualitario al Poder Judicial y al Ministerio Público, revalorizando la normativa que profundiza las nociones de igualdad y democracia.
- Dar cumplimiento con la capacitación obligatoria que establece la “ley Micaela” (ley 27.499) a todos los/las integrantes del Poder Judicial de la Nación: empleados/as, funcionarios/as y magistrados/as.
- Incentivar, motivar y estimular la inscripción de mujeres y otras identidades LGBTIQ + al establecer que, si en un concurso no se logra la convocatoria de un cupo mínimo de esta población, se procede a su suspensión por un plazo razonable con el objeto de lograr que mediante diferentes acciones se pueda garantizar dicho cupo, de lo contrario, el concurso sigue su proceso con la inscripción alcanzada.
- Ampliar el cupo laboral trans (decreto 721/2020) al Poder Judicial y Ministerio Público.
- Analizar el modo de incorporar las tareas de cuidado en la evaluación de los antecedentes.
- Integrar las ternas con aspirantes de diverso género.
- Implementación acciones que aseguren la participación activa e igualitaria de la mujer en la integración de los jurados de los concursos que se lleven a cabo para la selección de magistrados.
- Profundización de la evaluación obligatoria de aspectos relacionados con la perspectiva de género en los concursos que se realicen según la incorporación efectuada en el año 2019 al Reglamento pertinente.



De manera similar, el Criterio Federal deberá garantizarse en todos los ámbitos de desempeño del Consejo de la Magistratura.

Como complemento de lo expuesto:

-Los procesos disciplinarios y de remoción deberían tener un plazo de un (1) año, evidenciándose como demasiado extenso el término de tres (3) años que establece en la actualidad el art. 7 de la ley 24.937 en sus incisos 15 y 16, con las consecuencias negativas que se derivan de la existencia de la posibilidad de definir la apertura de un proceso disciplinario o un procedimiento de remoción durante tanto tiempo.

-Los procesos disciplinarios deberían admitir que el o los denunciante/s tengan una mayor participación en el proceso administrativo sancionador. Idéntica posibilidad debería acordarse a ONGs con reconocida trayectoria por su trabajo en el ámbito de la transparencia de los sistemas de administración de justicia. En este marco, se propone incorporar dos figuras: 1) denunciante adherente y 2) amigos del tribunal con el objeto de ampliar el debate al incluir a las universidades y ONGs especializadas y brindar mayor publicidad y control sobre la actuación del jurado de enjuiciamiento.

-El jurado de enjuiciamiento debería estar integrado por legisladores, jueces y abogados -art.115 CN-, con igualdad de representación.



C) **Ministerio Público**

A) **Dictamen de las consejeras Herrera y Sbdar y los Consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Dominguez y Palermo**

FUNDAMENTOS: MINISTERIO PÚBLICO⁴⁹⁹

1. **Introducción**

Como punto de partida, cabe destacar que el Decreto 635/2020 dispone que se analice el Ministerio Público de la Nación, integrado por el Ministerio Público Fiscal (MPF) y el Ministerio Público de la Defensa (MPD). Esta manda se deriva de dos normativas.

De manera general, el art. 4.1 establece que se debe llevar adelante una “*Descripción valorativa con especial indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento (...) del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Público de la Defensa, ambos de la Nación*”.

Por su parte, el art. 4.4 se refiere al análisis sobre el funcionamiento del Ministerio Público que incluya determinadas cuestiones, algunas comunes a ambos órganos extrapoder y otras propias de cada uno de ellos. Con relación a las cuestiones comunes, interesa indagar sobre “a) *La conveniencia, o no, de modificar el actual régimen legal de designación de sus titulares y la posibilidad de que sus mandatos sean temporarios*” y la “d) *Incorporación de perspectiva de género en la composición*”. En lo que respecta a las cuestiones propias de cada una, en cuanto al MPF se dispone “b) (...) *realizar una evaluación acerca de la posibilidad y conveniencia, o no, de incorporar a su estructura a la actual Oficina Anticorrupción y a la Unidad de Información Financiera*”; y en lo que atañe al MPD la necesidad de “c) (...) *analizar la posibilidad de integrar, mediante convenios, al servicio de defensa oficial, a los Colegios Públicos de Abogados de las respectivas jurisdicciones*”.

⁴⁹⁹ Consejeros/as Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez, Herrera, Palermo y Sbdar.



Es indudable la interacción existente entre lo previsto en el art. 4.1 y el 4.4; sucede que el diagnóstico que se realice sobre cada uno de estos órganos incide en las consideraciones que se esgrimen tanto sobre los aspectos comunes como los particulares que destaca el Decreto 635/2020.

De manera sintética y con el objeto de situar los órganos que se analizan en el presente capítulo, tal como surge de la propia definición constitucional (art. 120 CN⁵⁰⁰) desde la reforma de 1994, el Ministerio Público de la Nación constituye un órgano “bicéfalo” al integrarse con dos organismos bien diferenciados. El Ministerio Público Fiscal a cargo de un/a Procurador/a y el Ministerio Público de la Defensa bajo la titularidad de un/a Defensor/a General de la Nación. Cada uno tiene objetivos y funciones propias con autonomía funcional y autarquía financiera cuya estructura, organización y funcionamiento se encuentran debidamente regulados en dos leyes orgánicas del 2015: la ley 27.148, Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal (LOMPF) y la ley 27.149, Ley Orgánica del Ministerio Público de la Defensa (LOMPD). Si bien las atribuciones y competencias son diferentes, ello no es óbice para advertir que algunas cuestiones puedan comprometer a ambas y “en espejo”, como acontece con la cuestión de la temporalidad, forma de nombramiento y remoción como se verá en el próximo apartado y que, por ello, se analiza de manera conjunta o unificada.

El Ministerio Público Fiscal, tal como lo expresa el art. 1 de la ley 27.148 “*es el órgano encargado de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y los intereses generales de la sociedad. En especial, tiene por misión velar por la efectiva vigencia de la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que la República sea parte y procurar el acceso a la justicia de todos los habitantes*”. De este modo, en cumplimiento de ese cometido constitucional, esta institución desempeña un rol fundamental en el control de la legalidad de la actuación de otros poderes del Estado Nacional. Asimismo, tiene a su cargo fijar la política de persecución penal y ejercer la acción

⁵⁰⁰ “*El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad en coordinación con las demás autoridades de la República. Está integrado por un procurador general de la Nación y un defensor general de la Nación y los demás miembros que la ley establezca. Sus miembros gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones.*”



penal pública, conforme lo establece el Código Procesal Penal de la Nación y las leyes complementarias, en todos los delitos federales y en aquellos delitos ordinarios cometidos en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires mientras su competencia no haya sido transferida a la jurisdicción local. En consonancia con estas funciones, el MPF tiene como metas afianzar su presencia en la resolución de los conflictos sociales, al igual que la promoción del acercamiento a la comunidad junto con la implementación de políticas concretas en materia de transparencia institucional. En su carácter de titular de la acción penal, el Ministerio Público Fiscal busca alcanzar una política de persecución criminal efectiva. Además, involucra una faceta no penal la cual tiene por finalidad la promoción e intervención en acciones civiles, comerciales, laborales, contencioso administrativo, de seguridad social, ambientales, electorales en las cuales esté afectado el orden público. En este marco, realiza el control de la constitucionalidad de leyes, decretos, resoluciones y demás actos realizados por los otros poderes, debe fiscalizar la legalidad del proceso judicial en general.

Por su parte, el Ministerio Público de la Defensa en el art. 1 de la ley 27.149 reconoce que *“es una institución de defensa y protección de derechos humanos que garantiza el acceso a la justicia y la asistencia jurídica integral, en casos individuales y colectivos, de acuerdo a los principios, funciones y previsiones establecidas en la presente ley. Promueve toda medida tendiente a la protección y defensa de los derechos fundamentales de las personas, en especial de quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad”*. El compromiso fundamental de este órgano es la provisión del servicio de defensa pública para garantizar, no sólo una asistencia jurídica integral, sino el diseño y ejecución de políticas institucionales para facilitar el acceso a la justicia de los grupos en condiciones de vulnerabilidad.

2. Análisis sobre el funcionamiento del Ministerio Público Fiscal⁵⁰¹

2.1. Organigrama

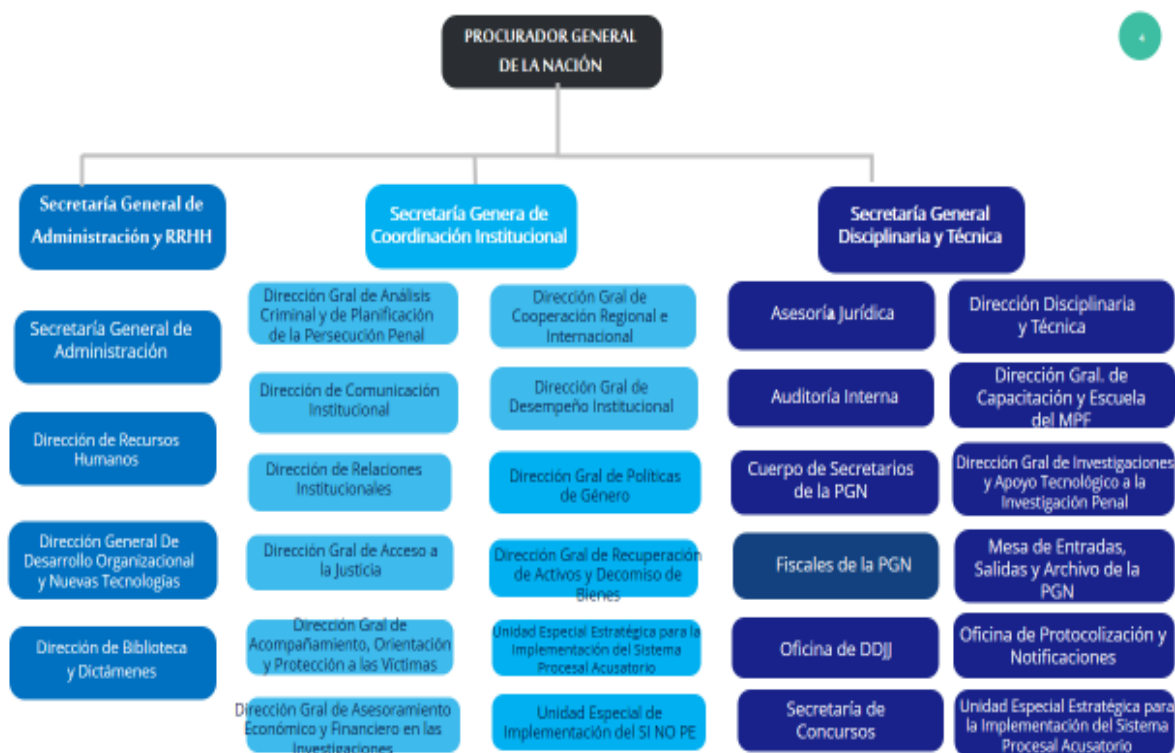
⁵⁰¹ Para ampliar la información de este apartado se recomienda compulsar los documentos de trabajo elaborados por el consejero Carlos León Arslanian que se encuentran en el anexo correspondiente en el que se compilan todos los aportes de los diferentes consejeros/as.



Como surge del cuadro que se presenta a continuación, la Procuración General de la Nación observa el siguiente diseño administrativo:



Profundizando el esquema anterior, las áreas de gestión están organizadas del siguiente modo:



Básicamente, el Ministerio Público Fiscal es un órgano que tiene un jefe máximo que es el Procurador General de la Nación. Está integrado por un total de 5.244 personas⁵⁰²: a) magistrados de distinta jerarquía en el siguiente orden descendente: Procuradores Fiscales ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación; Fiscales Generales de Casación; Fiscal General de Investigaciones Administrativas; Fiscales Generales de Cámara; Fiscales Generales de Juicio y Fiscales de Primera Instancia (art. 44, Ley 27.148) y b) empleados y funcionarios que se reúnen en tres categorías: técnico jurídico, técnico administrativo y de servicios auxiliares (art. 57, Ley 27.148).

2.2. Funcionamiento

⁵⁰² 3673 en cargos efectivos; 41 subrogantes; 1062 interinos; 63 suplentes; 263 en contrato bajo relación de dependencia; 113 transitorios; 21 convocados y 8 provisorios (conf. listado de personal de agosto del 2020 en https://www.mpf.gob.ar/transparencia-activa/files/2020/09/Nomina_MPF_Agentes_con_Cargo_Vigente_08-2020.pdf)

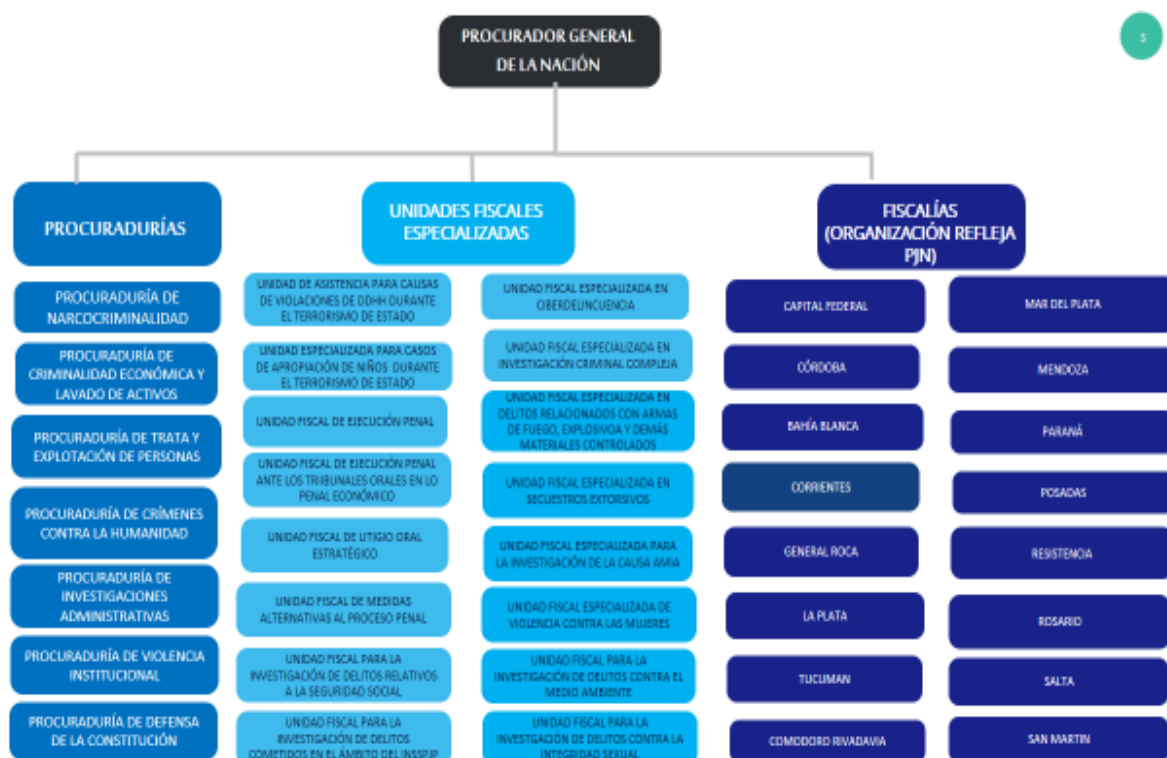


Desde la perspectiva funcional, de conformidad con la LOMPF la organización del Ministerio Público Fiscal se estructura sobre las siguientes funciones: a) Jurisdiccional; b) de Apoyo Jurisdiccional y c) de Gobierno, Gestión y Administración.

A) Función Jurisdiccional

Esta función incluye a todas las dependencias del Ministerio Público Fiscal que prestan una función jurisdiccional. Estas son:

- Procuradores ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 13 y 45)
- Fiscalías de Distrito (arts. 17 a 20)
- Unidades Fiscales o Fiscalías (arts. 21, 30 y 31 y 46 a 47)
- Unidades Fiscales Especializadas (arts. 32)
- Procuradurías





Este esquema organizacional muestra un Ministerio Público Fiscal dividido en dieciséis (16) regiones, equivalentes a los dieciséis (16) distritos judiciales, partiendo de la idea -que debería ser revisada- de que el Ministerio Público Fiscal es un mero auxiliar del juez. Este esquema no expresaría ningún criterio funcional, ni permitiría un desarrollo equilibrado de la institución. Tampoco es hábil para lograr una interacción eficaz y eficiente entre las áreas especializadas y las fiscalías, ni para abordar los fenómenos criminales de manera integral. Las fiscalías y las unidades especializadas actuarían como compartimentos estancos abocándose a los casos de manera individual. Las procuradurías serían las únicas dependencias que observan una mirada macro de los fenómenos criminales pudiendo ser abordados de manera integral sin limitaciones territoriales. Estas procuradurías tienen por finalidad volver más eficiente la persecución penal de delitos graves y fortalecer el enfoque federal en el diseño de la política criminal, dado el carácter del trabajo interjurisdiccional que realizan. Se trata de estructuras con equipos multidisciplinarios que se dedican a estudiar e intervenir de manera exhaustiva en el fenómeno criminal específico, potenciando el trabajo de los fiscales a lo largo de todo el país, ya que desarrollan un amplio despliegue territorial. El problema es que su intervención depende exclusivamente, de la voluntad de los fiscales intervinientes en los casos.

Las principales áreas del Ministerio Público Fiscal son:

- **Área de Dictámenes ante la Corte:** esta área tiene como función emitir dictámenes ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Es el área de Procuración con nivel técnico jurídico más elevado y sus titulares son los que tienen más alto rango. La secretaría judicial es la encargada de coordinar el trabajo en esta área y asesora en forma continua al Procurador. El Ministerio Público Fiscal y, en particular, la Procuración General de la Nación, siempre han sido parte del sistema de control de constitucionalidad. Independientemente del modelo difuso de control de constitucionalidad vigente en la Argentina, los litigios que se sustancian ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación tienen un impacto evidente en la vida social, política, institucional y económica del país. La proliferación de leyes que regulan casi todos los aspectos de la vida social, así como el cada vez mayor consenso



internacional plasmado en los diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por nuestro país, los que obligan a llevar adelante una forma diferente de participación del organismo en este sistema de control constitucional-convencional.

- **Fiscalías:** cumplen las funciones sustantivas de defensa de los intereses generales de la sociedad y de persecución penal. Por ese motivo, es la parte del MPF que tiene más autonomía no sólo respecto del Procurador General, sino también del resto de los poderes del Estado. En efecto, los fiscales son magistrados cuya inamovilidad e intangibilidad remunerativa se encuentra garantizada constitucionalmente. Cabe destacar que, si bien el Ministerio Público Fiscal tiene funciones penales y no penales, su mayor desarrollo versa sobre la faz penal. Es por ese motivo que los fiscales con competencia penal son más que los que tienen competencia no penal. Uno de los problemas que se puede observar es el perfil penal que tienen la mayor parte de los fiscales del país, especialmente, aquellos que tienen competencia múltiple, es decir, los fiscales federales que además de intervenir en las causas penales intervienen en las no penales.
- **Procuradurías y Unidades Especiales:** están a cargo de fiscales que, a excepción del Fiscal General a cargo de la Procuraduría de Investigaciones Administrativas, son designados de manera discrecional por el Procurador y pueden ser reemplazados del mismo modo. Esta manera de designación representa un déficit para la institucionalidad de estas áreas que son pilares en la investigación y persecución eficaz de los fenómenos criminales más complejos, motivo por el cual debiera establecerse algún mecanismo de designación y reemplazo específico que garantice la idoneidad de los titulares. En la misma línea, otro de los obstáculos legales que se observa es el requisito de que el titular de la Procuraduría sea fiscal general. Por un lado, los datos muestran que los fiscales generales son pocos. A ello se suma que ese cargo no garantiza una mayor idoneidad para la función; incluso en muchos casos los fiscales de primera instancia, por las funciones que desempeñan, tienen más experiencia en investigación que los fiscales generales en el modelo actual. En cuanto



a la actuación de estas procuradurías y unidades en las distintas causas, ella depende del fiscal competente quien debe solicitar la colaboración. Si el fiscal no lo requiere, la procuraduría o unidad no puede tener ninguna intervención en los casos. En este punto, habría que evaluar la conveniencia de que las Procuradurías intervengan directamente tal como lo establece la ley para el sistema acusatorio en aquellos casos que por su complejidad o despliegue territorial excedan la capacidad operativa de la fiscalía respectiva. Estas áreas fueron creadas ante la necesidad de volver más eficiente la persecución penal de delitos graves y fortalecer el enfoque federal en el diseño de la política criminal. Se trata de equipos multidisciplinarios que se dedican a estudiar e intervenir de manera exhaustiva en el fenómeno criminal específico, potenciando el trabajo de los fiscales a lo largo del país, ya que desarrollan un amplio despliegue territorial. Las Procuradurías creadas son de: a) Investigaciones Administrativas (art. 22 inc. a y 25 a 28); b) Crímenes contra la Humanidad (art. 22 inc. c); Narcocriminalidad (art. 22 inc. e); c) Trata y Explotación de Personas (art. 22 inc. f); d) Criminalidad Económica y Lavado de Activos (art. 22 inc. d) y e) Violencia Institucional (art. 22 inc. g).

Las Procuradurías no creadas son de: a) Defensa de la Constitución (art. 22 inc. b y 29); y b) Extinción de Dominio contra el Estado Nacional (art. 22 inc. h)

Las Unidades Especializadas creadas son: a) Unidad Especializada para casos de Apropiación de Niños durante el Terrorismo de Estado (UFICANTE); b) Unidad Fiscal para la Investigación de la causa AMIA (UFIAMIA); c) Unidad Fiscal de Ejecución Penal (UFEP); d) Unidad Fiscal para la investigación de delitos relativos a la Seguridad Social (UFISES); e) Unidad Fiscal Especializada en Investigación Criminal Compleja (UFECRI); f) UFIPAMI (Unidad Fiscal para la Investigación de Delitos cometidos en el ámbito de actuación del PAMI); g) Unidad Fiscal Especializada en delitos contra el Medioambiente (UFIMA); h) Unidad Fiscal especializada en la investigación de ilícitos relacionados con armas de fuego, explosivos y demás materiales controlados (UFIARM); i) Unidad Fiscal para la Investigación de Delitos contra la Integridad Sexual de Niñas y Niños (UFIDISN); j) Unidad Fiscal Especializada de Violencia contra las Mujeres (UFEM); k) Unidad Fiscal



Especializada en Secuestros Extorsivos (UFESE); l) Unidad Fiscal Especializada en Ciberdelincuencia (UFECI); m) Unidad Fiscal de Medidas Alternativas al Proceso Penal (UFIMAPP) y n) Unidad Fiscal de Ejecución Penal ante los Tribunales Orales en lo Criminal Federal y ante los Tribunales Orales en lo Penal Económico.

B) Función de Apoyo Jurisdiccional

Esta función incluye a todas las áreas del organismo encargadas de prestar colaboración y apoyo técnico a las Fiscalías, Unidades Especializadas y Procuradurías mencionadas en el apartado anterior. Son la: a) Dirección General de Acompañamiento, Orientación y Protección a las Víctimas (art. 33 inc. a); b) Dirección General de Investigaciones y Apoyo Tecnológico a la Investigación Penal (art. 33 inc. c); c) Dirección General de Cooperación Regional e Internacional (art. 33 inc. e); d) Dirección General de Asesoramiento Económico y Financiero en las Investigaciones (art.33 inc. f); e) Dirección General de Recuperación de Activos y Decomiso de Bienes (art. 33 inc. g); f) Dirección General de Análisis Criminal y Planificación Estratégica de la Persecución Penal (art. 33 inc. h y artículo 12 inc. a); g) Dirección General de Políticas de Género (art. 33 inc. d) y h) la Dirección General de Desempeño Institucional (art. 33 inc. i).

Estas funciones se encuentran divididas entre las tres secretarías generales de: 1) Coordinación Institucional; 2) de Administración y Recursos Humanos y 3) Disciplinaria y Técnica.

C) Función de Gobierno, Gestión y Administración

La función de gobierno la ejerce el Procurador General de la Nación (art. 1 a 3 y 10 a 12). Además, la ley 27.148 prevé un Consejo General del Ministerio Público Fiscal de la Nación (art. 15) que aún no ha sido puesto en funcionamiento.

La función de gestión y administración es coordinada por la Secretaría General (art. 14 Ley 27148), que puede estar integrada por uno o varios secretarios generales, quienes tendrán a su cargo:

- La planificación estratégica y organizacional (art. 12 inc. c)



- La gestión de las relaciones laborales (arts. 12 inc f, g y k) que incluye:
 - Procesos de selección de magistrados, funcionarios y empleados (arts. 12 inc. l y 48 a 50)
 - El desarrollo de la carrera dentro del Ministerio Público Fiscal (arts. 55 y 56)
 - Procesos de disciplinarios de magistrados, funcionarios y empleados (arts. 12 inc. m y 65 a 80)
 - Procesos de Remoción (art. 12 inc. n)
 - Reemplazo, sustitución, actuación conjunta, traslados de los fiscales (arts. 12 inc. d y e; 60 y 64)
 - Capacitación (arts. 33 inc. k y 56)
- Administración presupuestaria y financiera del organismo (arts. 12 inc. g y 38 a 43)
- Gestión edilicia del organismo
- Gestión tecnológica (art. 33 inc. j)
- Comunicación institucional
- Coordinación de las relaciones institucionales (arts. 5, 6 y 7)
- Incorporación de políticas de género (art. 33 inc. d)
- Control del desempeño institucional (art. 33 inc. i)
- Administración legal y técnica del organismo (art. 12 inc. b)

2.3. Necesaria revalorización de la función del Ministerio Público Fiscal en materia no penal

2.3.1. Texto normativo



Es dable recordar que el art. 120 de la Constitución Nacional establece en su parte pertinente que “*El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad en coordinación con las demás autoridades de la República*”.

En igual sentido, el art. 1 de la Ley 27.148 prevé que “*El Ministerio Público Fiscal de la Nación es el órgano encargado de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y los intereses generales de sociedad. En especial, tiene por misión velar por la efectiva vigencia de la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que la República sea parte y procurar el acceso a la justicia de todos los habitantes*”⁵⁰³.

De la conjunción de estos dos artículos se desprende que la función que tiene el Ministerio Público Fiscal en materia no penal deja de ser una función pasiva de guardián de la ley y pasa a tener una función activa, en la cual promueva la actuación de la justicia, vele por una efectiva vigencia de la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos y procure un acceso a la justicia de todos los habitantes.

La ley 27.148 establece en un único artículo (el 31) las facultades, atribuciones y legitimación del Ministerio Público Fiscal en materia no penal a los fines de que se convierta en un actor relevante en los procesos no penales, que actúe de manera proactiva, sumándole valor al proceso con cada intervención⁵⁰⁴. Por su parte, el art. 36 del mismo cuerpo legal dispone que

⁵⁰³ El subrayado nos pertenece.

⁵⁰⁴ “*Actuación en materia no penal en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La actuación del Ministerio Público Fiscal de la Nación en materia Civil, Comercial, Civil y Comercial Federal, Contencioso Administrativo Federal, Laboral, Seguridad Social y de Relaciones de Consumo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires estará a cargo de los fiscales y fiscales generales con competencia en esos asuntos. Estos magistrados y los titulares de las unidades fiscales en materia no penal con asiento en las provincias tendrán como función: a) Velar por el debido proceso legal. b) Peticionar en las causas en trámite donde esté involucrada la defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, en especial, en los conflictos en los que se encuentren afectados intereses colectivos, un interés y/o una política pública trascendente, normas de orden público y leyes no disponibles por los particulares, el debido proceso, el acceso a la justicia, así como cuando se trate de una manifiesta asimetría entre las partes o estén amenazados o vulnerados los derechos humanos, las garantías constitucionales o la observancia de la Constitución Nacional. c) Solicitar la recusación con causa de los jueces intervinientes, producir, ofrecer y solicitar la incorporación de prueba,*



el Ministerio Público Fiscal debe “*Conocer los reclamos y necesidades de los distintos sectores sociales, manteniendo informada a la comunidad*”. Además, las leyes especiales como la Ley de Concursos y Quiebras 24.522, la Ley de Defensa del Consumidor 24.240, la Ley de Defensa de la Competencia y el Código Civil y Comercial de la Nación entre otras, establecen la intervención obligada del MPF en distintos casos en los que deba velar por la defensa de los intereses generales de la sociedad.

Para cumplir con estas funciones, el Ministerio Público Fiscal debe:

- Promover la actuación de la justicia y el acceso a la justicia (art. 120 de la Constitución Nacional; arts.1, 2 y 36 de la ley 27.148)
- Emitir dictámenes en los asuntos puestos a su consideración (arts. 2 y 89 de la ley 27.178 y art. 28 de la ley 24.946)
- Ser tenido por parte, accionar y petionar y realizar demás actos procesales propios de la parte, como ofrecer y producir prueba, recusar, requerir nulidades, plantear inconstitucionalidades, interponer recursos, etc.; pudiendo efectuar toda petición tendiente al cumplimiento de su misión y en defensa del debido proceso (art. 31 inc. [b] de la ley 27.148).

petionar el dictado de medidas cautelares o dictaminar sobre su procedencia, plantear nulidades, plantear inconstitucionalidades, interponer recursos, interponer las acciones previstas en la ley 24.240 y realizar cualquier otra petición tendiente al cumplimiento de la misión del Ministerio Público Fiscal de la Nación y en defensa del debido proceso. d) Intervenir en casos en los que se encuentren en juego daños causados o que puedan causarse al patrimonio social, a la salud pública y al medio ambiente, al consumidor, a bienes o derechos de valor artístico, histórico o paisajístico, en los casos y mediante los procedimientos que las leyes establezcan. e) Intervenir en cuestiones de competencia, habilitación de instancia y en todos los casos en que se hallaren en juego normas o principios de orden público. f) Intervenir en los procesos de nulidad de matrimonio y divorcio, de filiación y en todos los relativos al estado civil y nombres de las personas, venias supletorias y declaraciones de pobreza. g) Intervenir en todos los procesos judiciales en que se solicite la ciudadanía argentina. h) Realizar investigaciones con relación a los casos en los que interviene a fin de esclarecer si hay afectaciones a la legalidad, a los intereses generales de la sociedad y/o a los derechos humanos y las garantías constitucionales. i) Impulsar la actuación conjunta con las fiscalías de distrito y las procuradurías especializadas. j) Responder los pedidos de informes que les formule el Procurador General de la Nación. k) Organizar el trabajo y supervisar el desempeño de las tareas de los funcionarios y del personal a su cargo. l) Ejercer las demás funciones previstas por leyes especiales”.



- Peticionar el dictado de medidas cautelares y dictaminar sobre su procedencia. (art. 31 inc. b de la ley 27.148).
- Interponer acciones previstas en la ley 24.240 (art. 31 inc. b de la ley 27.148 y art. 52 de la ley 24.240)
- Alegar la nulidad absoluta de los actos jurídicos (art. 387 del CCCN).
- Intervenir en la gestión de los conflictos, facilitando su resolución alternativa a la judicial (arts. 9 inc. e y 35 inc. b de la ley 27.148)
- Realizar investigaciones con relación a los casos en los que interviene a fin de esclarecer si hay afectaciones a la legalidad, a los intereses generales de la sociedad y/o a los derechos humanos y las garantías constitucionales (Ley 27.148 inc. h).

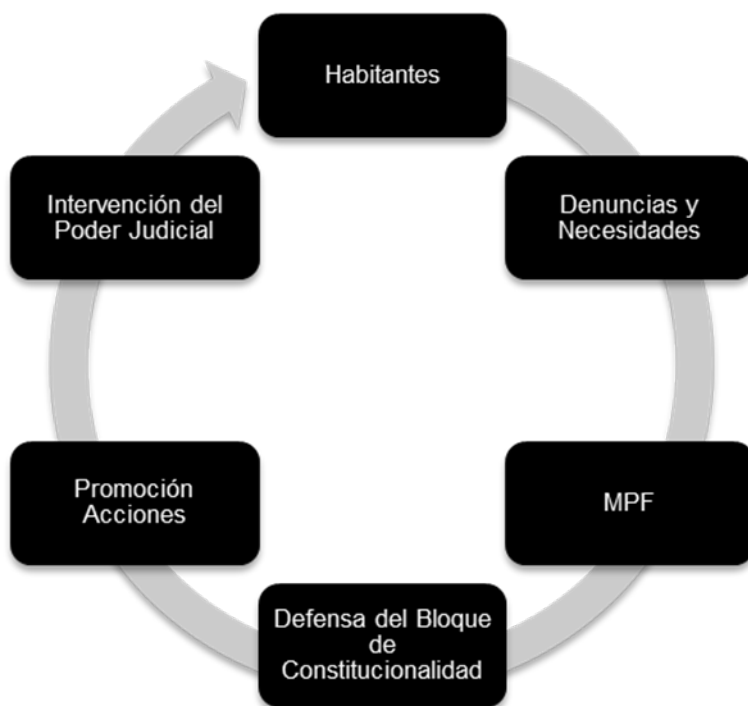
Por otra parte, se debe destacar el rol estratégico en materia no penal que observa el Ministerio Público Fiscal como ser: a) Defensa de los Intereses Generales de la sociedad; b) Acceso a la Justicia; c) Efectivo cumplimiento de los instrumentos de derechos humanos; d) Salud Pública; e) Medio Ambiente; f) Adopción; g) Seguridad Social; h) Derechos De Los Trabajadores; i) Sistema de Concursos y Quiebras; j) Defensa de la Competencia; k) Derechos de los usuarios y consumidores; l) Derechos de Acceso a la Información Pública; m) Medidas cautelares y n) Extinción de dominio.

Para cumplir con este rol estratégico, el Ministerio Público Fiscal debe:

- Conocer los reclamos y necesidades de la sociedad
- Mantener informada a la comunidad
- Promover el acceso a la justicia
- Llevar adelante investigaciones
- Preparar los casos
- Fortalecer la asistencia técnica a las víctimas



En definitiva, el diseño constitucional y legal del Ministerio Público Fiscal en materia no penal debiera comprometer un esquema de intervención que lo convierta en un actor clave en la defensa de los intereses generales de la sociedad. El círculo de generación del valor debería ser:



En la práctica esto no es así, sino que se observa una intervención pasiva por parte del MPF con poca relevancia en materia no penal, lo cual se lo observa a la luz de los escasos recursos institucionales- recursos destinados a este fin.

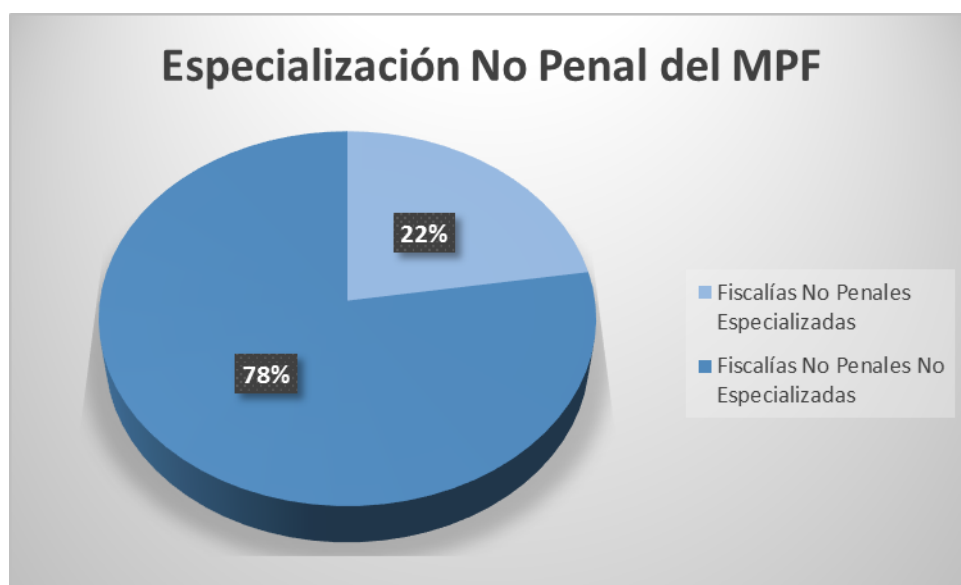
2.3.2. *Análisis desde la práctica*

En la actualidad, existen ciento veinte (120) fiscalías con competencia no penal. En el ámbito de las provincias, la actuación no penal del Ministerio Público Fiscal federal es llevada adelante por las fiscalías generales y de primera instancia federal con competencia múltiple (penal y no penal), que se caracterizan por ser eminentemente penales dada la formación de todas las personas que la integran, dejando en un lugar secundario la función no penal. En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a diferencia de lo que ocurre en las provincias, las



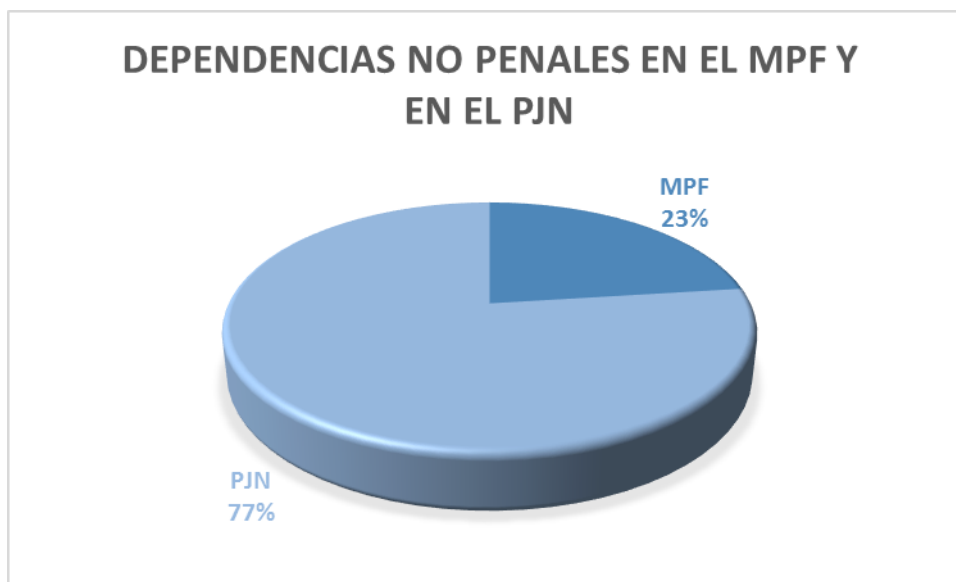
fiscalías están especializadas. Sin embargo, la proporción de fiscalías en relación a los juzgados ante los que intervienen es muy baja.

De ese total de ciento veinte (120) fiscalías con competencia no penal, sólo veintisiete (27) son especializadas: las de Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la fiscalía federal de San Martín. También existe una fiscalía federal especializada en La Plata y otra en Misiones, ambas vacantes. Estas últimas dos, siempre tuvieron fiscales penales a cargo, lo cual demostraría cierto desinterés o menor relevancia en la función no penal del Ministerio Público Fiscal.



Por lo tanto, sólo 22% de las fiscalías con competencia no penal tienen fiscales y personal especializado en estas materias.

A esta situación se suma que existe una relación 1-4 entre el Ministerio Público Fiscal y el Poder Judicial, tal como se observa en el siguiente gráfico:



Esta situación ha conllevado a que en el año 2016, mediante Resolución PGN 139/2016 se creó la Secretaría de Coordinación No Penal -actualmente absorbida de manera transitoria por la Secretaría de Coordinación Institucional-, con el objeto de lograr reflejar en la estructura del Ministerio Público Fiscal un diseño de dependencias especializadas que, garantizando dinamismo y eficiencia, asistan y asesoren al Procurador General en esas grandes áreas temáticas en las que el legislador clasificó las funciones del organismo: la penal y la no penal.

Esa Secretaría no llegó a desarrollarse plenamente por los distintos cambios de gestiones, aunque logró impulsar el proyecto de creación de Unidades Fiscales No Penales y la implementación del Sistema de Gestión para Causas No Penales —SINOPE—

La Secretaría General de Coordinación No Penal tiene por objetivo principal, brindar la necesaria apoyatura a las fiscalías con competencia no penal para fortalecer así al Organismo en su capacidad de intervención en cada una de las funciones y responsabilidades asignadas por el Art. 120 CNA, y los arts. 1, 2, 30, 31 y 36 de la Ley 27.148.

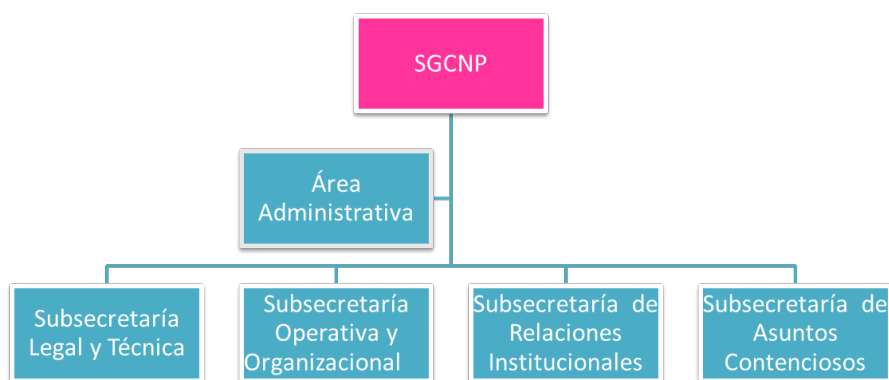
Sus funciones genéricas son:

- Delinear junto a los magistrados y funcionarios competentes, las políticas del Ministerio Público Fiscal en materia no penal



- Promover la actuación proactiva del Ministerio Público Fiscal en materia no penal oportuna y eficiente
- Incentivar una actuación coordinada, entre todas las Unidades Fiscales con competencia no penal.
- Jerarquizar el rol no penal del Ministerio Público Fiscal.
- Especializar al Ministerio Público Fiscal.

La estructura proyectada de esta Secretaría que hasta ahora no fue implementada:



Por lo tanto, se puede observar una falencia en la estructura organizativa y funcional del Ministerio Público Fiscal en lo atinente a la materia no penal.

2.4. Algunas consideraciones críticas

2.4.1. Sobre la puesta en funcionamiento del sistema acusatorio

El diseño organizacional para el sistema acusatorio requiere no reproducir la organización refleja del Poder Judicial y eliminar los compartimentos estancos, así como separar las funciones de administración y gestión de las funciones de investigación. Al mismo tiempo, es necesario que el Ministerio Público Fiscal optimice los recursos disponibles y los especialice. Las procuradurías y las unidades especializadas serían fundamentales para alcanzar ese objetivo pues son las unidades que intervendrán de manera exhaustiva en el



fenómeno criminal específico, potenciando el trabajo de los/las fiscales a lo largo de todo el país, con un amplio despliegue territorial y con carácter interjurisdiccional.

Los/las fiscales de distrito deben coordinar internamente el funcionamiento de las distintas unidades fiscales y de éstas con las procuradurías y unidades especializadas de modo de alcanzar intervenciones conjuntas y eficientes. De esta manera, los/las fiscales, auxiliares fiscales y asistentes fiscales de cada distrito deberían trabajar en conjunto con las procuradurías, las unidades especializadas y las direcciones técnicas los casos de manera de hacer un abordaje integral y estratégico de los casos.

2.4.2. Sobre las capacidades existentes y sus efectos en el funcionamiento de la organización

Si bien hay un alto grado de normativización en el organismo, los procesos de trabajo no se encuentran estandarizados, sino que la normativa general es interpretada libremente por quien la implementa en determinado momento, pero no es protocolizada en un proceso parametrizado. Esto genera la internalización de mecanismos de funcionamiento ineficientes, que responden más a la costumbre y cultura propia del organismo que a una lógica de funcionamiento adecuado. Este déficit impacta directamente, en la eficiencia y resultados del servicio que se presta, dado que no se maximizan los recursos disponibles.

Otro de los déficits relacionados con la falta de implementación generalizada del régimen procesal penal acusatorio y la subsistencia del régimen semi inquisitivo compromete la misión institucional en materia penal del Ministerio Público Fiscal dado que posee un diseño antiguo y con falencias a los efectos de enfrentar la criminalidad organizada de la actualidad. Este tipo de régimen impide o dificulta desplegar las herramientas necesarias para una persecución ágil, oportuna y eficiente.

Un déficit ligado al anterior es la vigencia parcial la ley orgánica 27.148, puesto que esa norma previó un diseño para el Ministerio Público Fiscal en un sistema procesal penal acusatorio que sólo se encuentra implementado en Salta y en Jujuy, de modo que existen vacíos normativos que esta transición genera y que conspira contra el éxito de los objetivos que debe cumplir la institución.



La tendencia al trabajo aislado sigue ocasionando que los casos se enfoquen de manera micro y no macro. Por lo tanto, dado que hoy es imposible pensar el éxito de la persecución penal sin coordinación entre las diferentes dependencias del Ministerio Público Fiscal, y sin la articulación entre éste y los distintos poderes del Estado a nivel nacional, provincial y municipal, así como sus órganos especializados en los problemas criminales, es necesario que la totalidad de las funciones establecidas en el art. 24 de la Ley 27.148 se vuelvan operativas. Existe una interpretación que sostiene que la reorganización del Ministerio Público Fiscal no es posible hasta tanto no entre en vigencia el Código Procesal Penal Acusatorio en todo el país. Sin embargo, ello no sería posible sin lograr la readecuación organizacional previa.

2.4.3. Sobre la política en materia de recursos humanos

El régimen de selección de fiscales es lento, existiendo una gran cantidad de vacantes, lo cual es un obstáculo para brindar un buen servicio de justicia, por lo tanto, se debería procurar receptar procesos más ágiles y eficientes, que promuevan políticas de acción positiva que reviertan las brechas de género existentes como se expondrá más adelante.

Se podría analizar la posibilidad de eliminar el requisito de ser fiscal general para ser titular de las Procuradurías y de la Fiscalía de Distrito. De hecho, en la práctica no se ha podido cumplir con esa exigencia.

No existe un desarrollo de carrera integrado dentro del Ministerio Público Fiscal como existe en otros países de Latinoamérica, donde el que ingresa en la carrera tiene expectativa de llegar a ser fiscal; tampoco un sistema de evaluación de desempeño ni un sistema de recompensas que motive un nivel de esfuerzo alto. Asimismo, no existen programas de fidelización de los trabajadores del Ministerio Público Fiscal, esto genera que los que forman parte del organismo suelen comprometerse con intereses ajenos, que en general no son compatibles con los de la institución.

Si bien el estatuto de los empleados y funcionarios del Ministerio Público Fiscal es el mismo para todos sus integrantes, existen grandes desigualdades en las oportunidades de ascenso,



capacitación e ingreso de aquellos que trabajan para las fiscalías respecto a los que integran la planta de la Procuración General.

2.4.4. Sobre la capacidad financiera

La 27.148 contenía al momento de su sanción un artículo –el 39– que establecía en su primer párrafo que *“Los recursos del Tesoro Nacional se conformarán con el equivalente a noventa y cinco centésimos por ciento (0,95%) de los recursos tributarios y no tributarios de la administración central. A dicha alícuota se le adicionará el aporte que anualmente incluya el Poder Ejecutivo Nacional en el Presupuesto General de la Administración Nacional, para el inciso 4°, bienes de uso, de acuerdo con el presupuesto preparado por el Ministerio Público Fiscal de la Nación”*.

Esto significaba que luego de más de veinte (20) años desde la reforma constitucional, habían previsto una fuente de financiamiento de asignación específica sobre la base de los recursos tributarios y no tributarios de la administración central, con el objeto de que el Ministerio Público Fiscal cuente con fondos no sometidos a las facultades discrecionales que el marco normativo vigente concede al Poder Ejecutivo para la gestión presupuestaria (conf. art. 37 de la Ley de Administración Financiera del sector Público Nacional, entre otras normas).

Esta previsión normativa garantizaba la disponibilidad de un crédito presupuestario exento de la intervención y las decisiones de gestión del Poder Ejecutivo Nacional. De esta manera, se evitaba la negociación constante del Ministerio Público con los restantes poderes estatales para obtener recursos suficientes para atender a sus funciones constitucionales. Asimismo, ese artículo 39, en consonancia con el régimen de ejecución presupuestaria previsto para el Poder Judicial, preveía que el Banco de la Nación Argentina transferiría diariamente y de manera automática a una cuenta específica el monto de la recaudación de los recursos que le corresponden al Ministerio Público Fiscal de la Nación; con ello se garantizaba la automaticidad en el desembolso de los recursos presupuestarios y se evitar someter la efectiva disponibilidad de los fondos presupuestarios a las fluctuaciones políticas, institucionales y económicas del Poder Ejecutivo con las consecuentes y constantes negociaciones entre el



Ministerio Público Fiscal y el Poder Ejecutivo para obtener la transferencia efectiva de recursos.

Este artículo fue sustituido por el decreto 257/15 del 24/12/2015 bajo el argumento de suspender la implementación del sistema acusatorio. La eliminación de este mecanismo de desembolso automático de fondos de asignación específica implicó un grave retroceso respecto de las falencias que vino a subsanar la Ley 27.148 en relación al derecho constitucional de la autarquía financiera.

Este cuadro de situación jurídico-institucional se torna crítico a la luz de las significativas modificaciones que resultan de la implementación del Código Procesal Penal de la Nación sancionado en 2014 y que, en lo fundamental, implica la adopción del sistema acusatorio. Como ya se adelantó, urge la implementación de este nuevo modelo jurisdiccional cuyo objeto, entre otras tantas modificaciones y avances sustanciales, reside en delegar en el fiscal de las investigaciones efectuadas en el marco de los procesos judiciales, cuestión que demanda una capacidad institucional y operativa notablemente superior a la actual. Para tal fin, es necesario readaptar normas y modelos institucionales que aseguren una autarquía financiera del Ministerio Público real y garanticen, de este modo, la efectiva independencia y autonomía funcional del órgano.

El 97% del presupuesto está destinado a sueldos y solo el otro 3% está disponible para cubrir los gastos de funcionamiento como alquileres, luz, gas, impuestos, etc. Por lo tanto, cualquier nuevo proyecto debe ser financiado con un presupuesto específico destinado a tal fin.

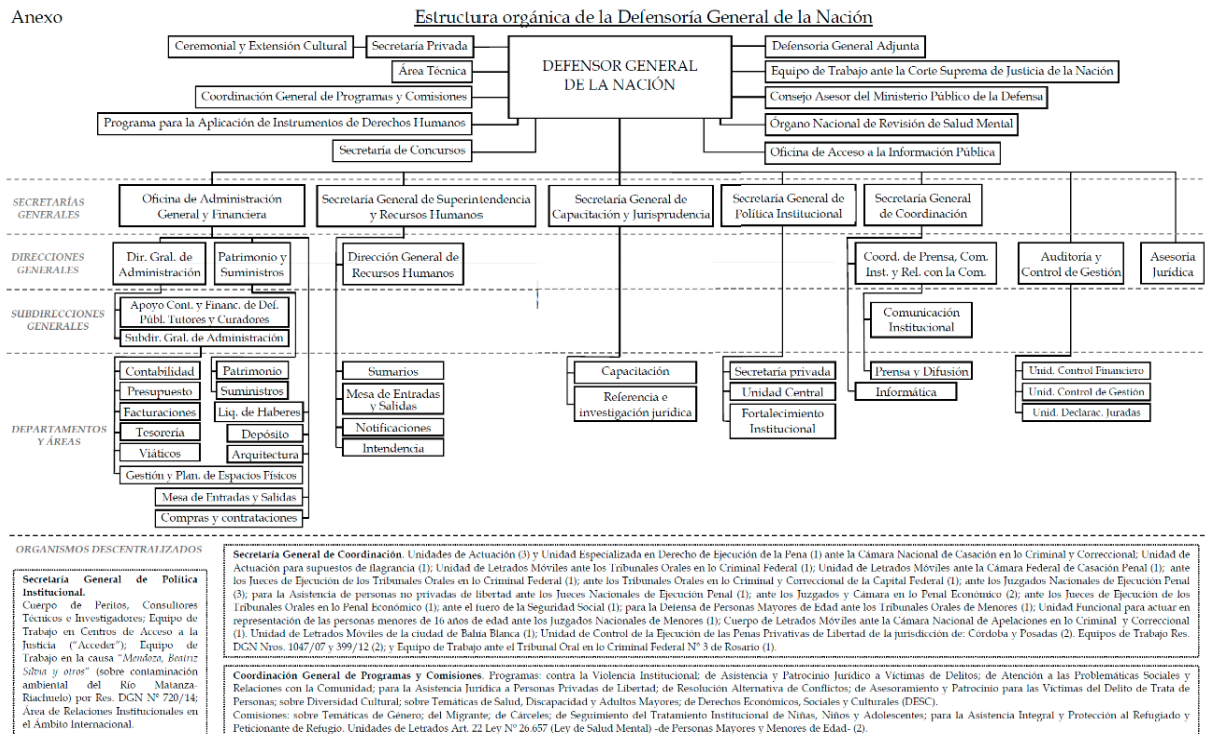
En cuanto a las dependencias y fiscalías, sólo tienen una caja chica para afrontar gastos menores de funcionamiento. Ello, pues toda la administración del organismo se encuentra centralizada en la Procuración General. Esto conlleva que cualquier proyecto que requiera erogación de fondos debe ser primero aceptado y luego tramitado en un expediente que insume un tiempo considerable desde la Secretaría de Administración de la PGN. En la práctica, esto ocasiona que muchos proyectos se frustren.



3. Estructura y funcionamiento del Ministerio Público de la Defensa⁵⁰⁵

3.1. Organigrama

Tal como surge del cuadro que se presenta a continuación, la Defensoría General de la Nación observa el siguiente diseño administrativo:



Básicamente, el Ministerio Público de la Defensa de la Nación tiene una organización jerárquica, cuya máxima autoridad es el/la Defensor/a General de la Nación.

La Defensoría General de la Nación es el órgano de gobierno y administración del Ministerio Público de la Defensa de la Nación. A su vez, es la sede de actuación de la Defensora General de la Nación (DGN), de los Defensores Generales Adjuntos y de los/as defensores de la Defensoría General. De ella dependen todas las defensorías públicas federales del país y de

⁵⁰⁵ Para ampliar la información de este apartado se recomienda compulsar el documento elaborado por la consejera Marisa Herrera y los documentos presentados por la Defensoría General de la Nación en el marco de la invitación realizada por este Consejo Consultivo que se encuentran adjuntados en los anexos correspondientes.



la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (específicamente, las defensorías con competencia en el fuero nacional), organizadas por fuero e instancia, junto a las defensorías públicas de menores e incapaces y las defensorías públicas tutorías y curadurías.

La Defensoría General de la Nación tiene, además de las funciones vinculadas con el gobierno y administración del Ministerio Público de la Defensa, funciones relacionadas con el litigio, a nivel nacional e internacional, y de promoción de políticas de protección de los derechos humanos. Su estructura está integrada por una (1) Oficina de Administración General y Financiera y cuatro (4) Secretarías Generales: Secretaría General de Política Institucional; Secretaría General de Superintendencia y Recursos Humanos; Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia y la Secretaría General de Coordinación.

Por otra parte, bajo la dirección y dependencia directa de la Defensora General de la Nación, se encuentran las siguientes dependencias: a) Secretaría de Concursos; b) Unidad de Auditoría Interna, c) Asesoría Jurídica, d) Área Técnica, e) Equipo de Trabajo ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, f) Oficina de Acceso a la Información Pública y g) la Coordinación General de Programas y Comisiones.

Asimismo, la Defensoría General de la Nación ejerce la presidencia y representación legal del Órgano Nacional de Revisión de Salud Mental, el cual tiene la finalidad de proteger los derechos humanos de los usuarios de los servicios de salud mental.

El Ministerio Público de la Defensa está compuesto por las defensorías públicas, dependencias que deben ser creadas por ley. Sus titulares son los/as defensores/as oficiales, quienes revisten el carácter de magistrados y se encuentran equiparados en jerarquía y en remuneración a los jueces y a los fiscales, gozando también de las mismas garantías funcionales (inamovilidad en el cargo mientras dure su buena conducta, intangibilidad de las remuneraciones e inmunidad de arresto). Estas características resultan indispensables como resguardo de presiones externas en el ejercicio de la defensa.

Teniendo en cuenta las especiales necesidades de cobertura del servicio, la Defensoría General de la Nación creó las denominadas Unidades de Letrados, integradas por funcionarios del organismo que cumplen con los requisitos para ser designados defensores



oficiales –y deben haber superado evaluaciones periódicas-, quienes actúan frente a una demanda que no puede ser satisfecha por las defensorías existentes.

Finalmente, también dentro de la estructura de la Defensoría General de la Nación se crearon Comisiones y Programas, integrados por defensores/as oficiales y funcionarios/as, que constituyen áreas temáticas específicas dedicadas a facilitar el acceso a la justicia de los sectores más vulnerables de la sociedad.

En todos los cargos mencionados -excepto el/la Defensor/a General- la designación se realiza mediante concursos o exámenes públicos. Con relación a los demás magistrados/as (defensores oficiales, defensores de menores e incapaces y defensores públicos tutores y curadores), su designación la efectúa el Poder Ejecutivo a partir de una terna conformada tras un concurso público de oposición y antecedentes, y previo acuerdo del Senado de la Nación. Los/las funcionarios son designados por la Defensora General de la Nación entre aquellos que hayan aprobado los exámenes correspondientes para el acceso a los respectivos cargos.

3.2.Ámbito de intervención

Cabe distinguir el ámbito de actuación territorial del funcional. Con relación al primero, el Ministerio Público de la Defensa de la Nación ejerce su actuación en los casos que tramitan ante la justicia federal en todo el territorio del país y en las causas de derecho común de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El asiento de diferentes defensorías públicas se estableció, en su mayoría, según el criterio de organización territorial de la justicia federal y teniendo en cuenta la distribución geográfica de los distintos distritos judiciales del país.

Con respecto al ámbito de actuación funcional, la labor de la Defensoría General de la Nación gira en torno a la provisión del servicio de defensa pública con el objeto de garantizar no sólo una asistencia jurídica integral, sino el diseño y ejecución de políticas institucionales para facilitar el acceso a la justicia de los grupos en condiciones de vulnerabilidad.

Como es sabido, el derecho a una asistencia y defensa jurídica constituye un derecho reconocido por distintos instrumentos internacionales de derechos humanos, como



derivación esencial del debido proceso legal. El Ministerio Público de la Defensa tiene actuación en todos los fueros e instancias y su objetivo es la garantía y protección de los derechos garantizados por la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Básicamente, se distinguen diferentes ámbitos de actuación funcional como ser:

- **Defensa penal:** las normas del proceso penal vigente prevén el derecho del imputado de elegir quién será el abogado que lo defienda. Si no lo hace, el tribunal debe designarle de oficio al defensor público que corresponda. Por lo tanto, en materia penal, el Ministerio Público de la Defensa asume la defensa de toda persona imputada de un delito, siempre que no designe abogado particular. Este servicio es universal (no depende de los recursos económicos del acusado) y gratuito. Sin embargo, si el acusado resulta condenado y tiene ingresos suficientes al momento de la sentencia, deberá abonar los honorarios del servicio de defensa pública. Este dinero ingresa al patrimonio de la institución (no lo recibe el defensor del caso) y se utiliza para la capacitación de sus integrantes y para afrontar gastos de necesidad de los asistidos.
- **Patrocinio en materia no penal:** en el resto de las materias (civil –familia y patrimonial, comercial, contencioso administrativo federal, trabajo y seguridad social, entre otras), el defensor público brinda patrocinio gratuito a las personas – humanas o jurídicas- que justifiquen limitación de recursos económicos para afrontar los gastos de su defensa, situación de vulnerabilidad que impide su acceso a justicia o cuando estuviere ausente. El personal de la Defensoría evalúa el caso y brinda el correspondiente asesoramiento y/o patrocinio letrado para iniciar las acciones legales pertinentes, siempre que se cumplan con los requisitos legales y administrativos.
- **Asistencia de las personas menores de edad e incapaces:** el Ministerio Público de la Defensa tiene a su cargo la asistencia de niñas, niños y adolescentes en todo proceso (criminal o no) en el cual se encuentren involucrados sus intereses. Similar representación ejerce respecto a aquellas personas que tengan cuestionada judicialmente su capacidad jurídica en un proceso referente al ejercicio de la



capacidad jurídica. En estos casos, la intervención puede no significar la representación legal sino la implementación de apoyos y salvaguardias, para que la persona ejerza sus derechos (conf. ley 26.657 y art. 32 y ss. del Código Civil y Comercial). Tal como señala el Código Civil de la Nación en el art. 103 y la Ley 27.149, la intervención puede ser principal -reemplaza la representación de los progenitores o tutores- o complementaria –controla aquella representación-.

- **Asesoramiento y Patrocinio para las Víctimas del delito:** la ley 27.149 (art. 11) incorporó como una de las funciones de la defensa pública la asistencia y patrocinio jurídico a víctimas de delitos en procesos penales, si por la limitación de sus recursos económicos o vulnerabilidad resultara necesaria la intervención del Ministerio Público de la Defensa, en atención a la especial gravedad de los hechos investigados. Para garantizar el acceso igualitario y efectivo a la justicia de las víctimas de delitos graves, en el ámbito de la Defensoría General de la Nación funciona el Programa de Asistencia y Patrocinio Jurídico a Víctimas de Delitos. Además, la Ley 27.372 de derechos y garantías de las víctimas de delitos asigna al MPD el patrocinio y representación jurídica de la víctima (de acuerdo a los requisitos ya mencionados), y crea la figura del Defensor Público de Víctima.
- **Promoción y protección de los Derechos Humanos:** el compromiso del Ministerio Público de la Defensa consiste no sólo en garantizar una asistencia jurídica integral, sino también en diseñar y ejecutar políticas institucionales de acceso a la justicia de los sectores más vulnerables, coadyuvando con la remoción de obstáculos. Entre estas políticas, se destaca la creación y puesta en funcionamiento de diferentes áreas que operan como estructuras de apoyo a la labor de los defensores públicos.

En ese sentido, funcionan en el ámbito de la Defensoría General los siguientes programas y comisiones⁵⁰⁶ que, en su mayoría, se encuentran a cargo de defensores públicos y/o funcionarios del organismo: a) Comisión de Cárceles; b) Comisión de Seguimiento del

⁵⁰⁶ En Anexo se acompaña detalle de cada uno de los programas y comisiones que se enumeran en esta oportunidad.



Tratamiento Institucional de Niñas, Niños y Adolescentes; c) Comisión para la Asistencia Integral y Protección al Refugiado y Peticionante de Refugio; d) Comisión sobre Temáticas de Género; e) Comisión del Migrante; f) Programa de Asistencia y Patrocinio Jurídico a Víctimas de Delitos; g) Programa para la Aplicación de Instrumentos de Derechos Humanos; h) Programa de Atención a las Problemáticas Sociales y Relaciones con la Comunidad; i) Programa para la Asistencia Jurídica a Personas Privadas de Libertad; j) Programa contra la Violencia Institucional; k) Programa de Resolución Alternativa de Conflictos; l) Programa de Asesoramiento y Patrocinio para las Víctimas del Delito de Trata de Personas; m) Programa Sobre Diversidad Cultural; n) Programa de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – DESC; o) Programa sobre Temáticas de Salud, Discapacidad y Adultos Mayores; p) ; q) Acceder (Equipo de Trabajo de Acceso a la Justicia); y r) Equipo de Trabajo “Causa Matanza Riachuelo”.

Asimismo, en el marco de la Ley Nacional de Salud Mental N° 26.657, promulgada en 2010, se crearon dos unidades de letrados en el MPD para brindar el servicio de defensa técnica: a) Unidad de Letrados art. 22 Ley 26.657 y b) Unidad de Letrados de Personas Menores de Edad art. 22 Ley 26.657.

3.3.Función del Ministerio Público de la Defensa en el ámbito no penal

El art. 1 de la ley 27.149 dispone que es “Función principal” del Ministerio Público de la Defensa la *“defensa y protección de derechos humanos que garantiza el acceso a la justicia y la asistencia jurídica integral, en casos individuales y colectivos, de acuerdo a los principios, funciones y previsiones establecidas en la presente ley. Promueve toda medida tendiente a la protección y defensa de los derechos fundamentales de las personas, en especial de quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad”*. De esta manera, el acceso a la justicia y la asistencia jurídica integral lo es en todos los ámbitos jurídicos, tanto en materia penal como no penal.

Aquí cabe esgrimir una consideración a modo de aclaración. Es cierto que definir un ámbito por su negativa, por lo que no es, le podría quitar importancia o relevancia. Esto podría denotar una falencia del Ministerio Público de la Defensa que se observa en torno a la mayor



relevancia que se le otorga a la defensa penal sobre la “no penal” -lo mismo que acontece en el Ministerio Público Fiscal-. En este marco, se propone profundizar sobre el objeto de análisis del presente trabajo de conformidad con lo dispuesto en el mencionado decreto 635/2020, teniéndose en cuenta esta disparidad o desigualdad en los recursos institucionales, humanos y materiales que se le otorga a la defensa penal en comparación con la no penal; por lo tanto, las consideraciones que se hagan al respecto en lo relativo a la ampliación y profundización de la defensa pública mediante la celebración de convenios y otro tipo de alianzas institucionales lo será también teniéndose en cuenta esta desigualdad que aquí se señala. Máxime cuando el marco normativo internacional se refiere de manera amplia a la defensa pública y el acceso a la justicia de las personas más vulnerables, sin priorizar un ámbito por sobre otro, más allá de tenerse en cuenta los derechos humanos involucrados en el campo penal.

Sobre la base de la “función principal” que se explicita en el mencionado art. 1 de la ley 27.149, los ámbitos de actuación son los que se muestran en el siguiente gráfico; es necesario tenerlos en cuenta para analizar cuál es el mejor sistema para profundizar la labor de la defensa pública que tiene actuación en todos los fueros e instancias, en un contexto jurídico dinámico en el que se amplía la judicialización de conflictos sociales.



Como se puede observar del gráfico elaborado, los ámbitos de actuación del Ministerio Público de la Defensa que compromete funciones de defensa, patrocinio y asistencia son varios, de allí la necesidad de analizar con detenimiento cómo mejorar el sistema vigente, en especial, en lo relativo al ámbito no penal, siendo necesario destacar que no sólo se refiere al patrocinio de personas de escasos recursos socioeconómicos, sino también a la actuación de conformidad con lo previsto en el art. 103 del Código Civil y Comercial. Sobre esto último, cabe recordar que el Ministerio Público de la Defensa ostenta en el plano judicial -en principio- un rol complementario “*en todos los procesos en los que se encuentran involucrados intereses de personas menores de edad, incapaces y con capacidad restringida; la falta de intervención causa la nulidad relativa del acto*”; siendo principal “*i) cuando los derechos de los representados están comprometidos, y existe inacción de los representantes; ii) cuando el objeto del proceso es exigir el cumplimiento de los deberes a cargo de los representantes; iii) cuando carecen de representante legal y es necesario proveer la representación*”. Asimismo, se agrega que en el plano extrajudicial “*el Ministerio Público actúa ante la ausencia, carencia o inacción de los representantes legales, cuando están comprometidos los derechos sociales, económicos y culturales*” que, en la actualidad, se amplía a los derechos ambientales y, por lo tanto, se lo sintetiza bajo las siglas DESCAs.



¿Es posible cumplir con la manda constitucional-convencional que pregona el acceso a la justicia mediante una debida defensa de los derechos comprometidos con esta amplitud y pluralidad de funciones y derechos que se reconocen en el plano legislativo bajo la estructura organizacional vigente? La respuesta negativa se impone tal como surge de la siguiente información compulsada y entrecruzada para el presente dictamen⁵⁰⁷ si nos centramos en el análisis comparativo entre la labor no penal y penal en CABA -tanto federal como nacional- a modo de ejemplo:

FUERO FEDERAL NO PENAL CABA

A. FLUJO DE TRABAJO no penal en la Ciudad de Buenos Aires durante el año 2019 (valores totales)

| Total de asistidos durante el 2019 en materia no penal federal CABA | | |
|--|---------|---------------|
| Ingresos | Trámite | Total |
| 3.131 | 10.988 | 14.119 |

B. CANTIDAD DE DEFENSORES no penal en la Ciudad de Buenos Aires durante el año 2019

| NOMBRE | CANTIDAD DE DEFENSORÍAS |
|--|--------------------------------|
| Defensoría Pública Oficial ante los Juzgados Federales de Ejecuciones Fiscales Tributarias | 1 |

⁵⁰⁷ Los datos han sido obtenidos del informe anual presentado por la DGN ante la Comisión Bicameral Permanente de Control y Seguimiento de los Ministerios Públicos y los documentos enviados por el mismo órgano al Consejo Consultivo.



| | |
|--|----------|
| Defensoría Pública Oficial ante los Tribunales Federales | 1 |
| TOTAL | 2 |

C. Asistidos durante 2019/Cantidad de defensores 2019 no penal FEDERAL CABA

| Total Asistidos 2019 | Total Defensores 2019 | Cantidad de Asistidos por Cantidad de Defensores |
|-----------------------------|------------------------------|---|
| 14.119 | 2 | 7.059 |

En el fuero federal penal, la cantidad de personas asistidas en CABA fueron un total de 15.938 por parte de 66 defensorías. Es decir, 241 asistidos por defensor. La diferencia de cantidad de asistidos en el fuero federal penal y no penal es muy significativa.

FUERO NACIONAL NO PENAL CABA

A. Flujo de trabajo no penal en la justicia nacional durante el año 2019 (valores totales)

| Asistidos durante el 2019 en materia no penal de la Justicia Nacional Ordinaria | | |
|--|----------------|----------------|
| Ingresos | Trámite | Total |
| 36.325 | 154.285 | 190.610 |

B. CANTIDAD DE DEFENSORES no penal en la justicia nacional durante el año 2019



TOTAL: 34 defensores + 5 vacantes:

- FUERO CIVIL, COMERCIAL Y DEL TRABAJO

| NOMBRE | CANTIDAD DE DEFENSORÍAS | VACANTES |
|---|--------------------------------|-----------------|
| Defensoría Pública Oficial ante los Jueces y Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Comercial y del Trabajo | 4 | 1 |
| Defensoría Pública de Menores e Incapaces ante los Tribunales de Segunda Instancia en lo Civil, Comercial y del Trabajo | 1 | - |
| Defensoría Pública de Menores e Incapaces de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y del Trabajo | 7 | 1 |
| TOTAL | 12 | 2 |

- DEFENSORES PÚBLICOS TUTORES

| NOMBRE | CANTIDAD DE DEFENSORÍAS |
|--|--------------------------------|
| Defensoría Públicos Tutores (Actúan en todos los fueros e instancias) | 2 |

- DEFENSORES PÚBLICOS CURADORES



| NOMBRE | CANTIDAD DE DEFENSORÍAS | VACANTES |
|---------------------------------|--------------------------------|-----------------|
| Defensoría Pública Curaduría | 20 | 3 |

C. Asistidos durante 2019/Cantidad de defensores 2019 NACIONAL no penal CABA

| Total Asistidos 2019 | Total Defensores 2019 (sin contar vacantes) | Cantidad de Asistidos por Cantidad de Defensores |
|-----------------------------|--|---|
| 190.610 | 34 | 5.606 |

Nuevamente comparando con lo que acontece en el fuero nacional penal de CABA, aquí se asistieron a un total de 166.368 personas por parte de treinta y nueve (39) defensorías (Fuero Criminal y Correccional, Penal de Menores, Ejecución Penal). Es decir, a razón de 4.265 asistidos por defensor. En el ámbito nacional, la diferencia en favor del ámbito penal sobre el no penal sigue siendo en favor del primero, pero no es tan significativa.

De este modo, es dable destacar la necesidad de revisar y ampliar el sistema de defensa pública no penal siendo que esta faceta es tan relevante como la penal a los fines de alcanzar una efectiva satisfacción del derecho de acceso a la justicia.

En definitiva, debe guardarse especial atención a la amplitud de la órbita de actuación del Ministerio de la Defensa, tanto en su faz penal como en su faz no penal. En ese contexto, corresponde repensar y fortalecer la defensa pública cuando se trata de la tutela de los derechos de incidencia colectiva previstos en el art. 43 de la Constitución Nacional, teniendo especialmente en cuenta la legitimación allí reconocida “al afectado”.



Si bien aquí se ha pretendido esgrimir, de manera sintética, una descripción valorativa sobre la faz no penal del Ministerio Público de la Defensa, lo cierto es que esta cuestión será retomada y ampliada en el apartado 6 del presente Capítulo al desarrollar y profundizar sobre un tema particular que establece el Decreto 635/2020 relativo a la optimización de la defensa pública a través de la figura de los/las “defensores coadyuvantes” que no debe circunscribirse a la defensa pública penal sino también, ser interpelada en lo relativo a la defensa pública no penal.

4. Algunas reflexiones

De conformidad con lo dispuesto en el art. 4.1 del Decreto 635/2020, se debe realizar una “*Descripción valorativa con especial indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento (...) del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Público de la Defensa*”.

En ese marco y de conformidad con el diagnóstico sintetizado, es dable destacar algunas consideraciones hábiles para comprender algunas de las propuestas esgrimidas en el próximo capítulo IV.

Como punto de partida, la necesidad de que se ponga en funcionamiento el sistema acusatorio en un plazo no mayor a los dos (2) años para lo cual es necesario una mayor actividad por parte de la Comisión Bicameral Permanente de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal⁵⁰⁸ encargada de la puesta en funcionamiento de dicho régimen procesal penal acusatorio. En consonancia con esta línea argumental, debería derogarse el decreto 257/2015 al impedir la adecuada implementación de dicho sistema con la correspondiente autarquía financiera.

Las leyes 27.148 y 27.149 constituyen muy buenas normativas para la adecuación institucional que requiere un sistema procesal acusatorio, sólo se necesitaría su debida reorganización en una reglamentación que profundice el diseño funcional acorde con dicho sistema. Es decir, lograr un diseño organizacional flexible, dinámico, coordinado y eficiente

⁵⁰⁸ Creada por la ley 27.063, modificada por la ley 27482.



en el cual las funciones administrativas no se mezclen con las funciones jurisdiccionales. A estos fines, se podría implementar un área de gestión administrativa centralizada que interactúe con las áreas de gestión administrativas de cada distrito, de modo tal que los fiscales tengan dedicación exclusiva en los casos y se desentiendan de todas las funciones relativas a la gestión del personal y a la gestión administrativa. Por su parte, los fiscales de distrito deberían coordinar internamente el funcionamiento de las distintas unidades fiscales y de éstas con las procuradurías y unidades especializadas de modo tal de alcanzar intervenciones conjuntas y eficientes.

Por otra parte, se debería restablecer la división territorial por Distritos del Ministerio Público Fiscal establecido por resolución en el año 2015 por resolución y posteriormente, incorporada por la ley 27.148 dejada sin efecto por el mencionado Decreto 257/15 y por resolución de la PGN. El esquema de organización territorial distrital pensado en el 2015 fue de treinta y cinco (35) distritos fiscales -veintiocho (28) a nivel federal y siete (7) a nivel nacional-, así como seis (6) regiones fiscales conformadas cada una por varios distritos fiscales. Este tipo de reorganización territorial en conjunto con la implementación del sistema procesal acusatorio permitirá una mejor integración del trabajo de los fiscales federales en coordinación con las autoridades de cada Estado provincial. En particular, favorecerá la cooperación con la persecución penal de delitos complejos vinculados al crimen organizado. Sólo así se logrará romper con el esquema de organización refleja del Poder Judicial.

El Sistema de Selección de los Fiscales Coordinadores de Distrito constituye un actor fundamental para la implementación del sistema procesal acusatorio y la generación de las condiciones de coordinación interna y de articulación con los fiscales provinciales, que permitan superar los aislamientos y separaciones institucionales que han sido frecuentes (arts. 17 y 18 Ley 27.148), por lo cual, debería llevarse adelante las acciones necesarias para su efectiva implementación. La forma de designación del Fiscal Coordinador de Distrito depende de una reglamentación que dicte la máxima autoridad del MPF (art. 18, Ley 27.148). Sin esta reglamentación, los fiscales de distrito no podrían ser designados y, por lo tanto, esto obstaculizaría la implementación del sistema procesal acusatorio.



Para la implementación del sistema acusatorio, se debería aumentar los cargos de fiscales para cada distrito y no de fiscalías. En general, la relación entre jueces y fiscales es de 2-1 o 3-1. Se necesitan más fiscales para integrar las distintas unidades fiscales dentro del sistema acusatorio. No sólo fiscales con competencia penal, sino fiscales con competencia no penal, de manera de lograr una especialización del Ministerio Público Fiscal también en cuestiones no penales. Al respecto, es importante que no se crean más fiscalías, sino cargos de fiscales para no reproducir la organización refleja del Poder Judicial y lograr una optimización de los recursos. Sería importante modificar la lógica tradicional y, en este sentido, lograr que los fiscales puedan intervenir en los casos sin apropiarse del personal letrado y administrativo siendo un problema esa “apropiación” de los recursos como propios cuando pertenecen al Ministerio Público Fiscal y al Estado en última instancia. También debería aumentar y repensar la lógica en la intervención de la defensa pública en menor medida que el Ministerio Público Fiscal.

A los fines de profundizar y optimizar el sistema acusatorio, se deberían analizar la cuestión edilicia a los fines de indagar si es necesario introducir modificaciones y en qué sentido, es decir, la pertinencia de edificios con plantas abiertas y estructura flexible que incentive el trabajo en equipo, con áreas para la atención de víctimas y espacios que permitan el ingreso de los camiones del servicio penitenciario y el alojamiento adecuado de personas detenidas que van a declarar. Al respecto, solo basta con destacar que en la actualidad muchas fiscalías hoy están ubicadas dentro de los edificios del Poder Judicial de la Nación.

Otra cuestión a destacar gira en torno a uno de los ejes transversales del presente dictamen como lo es la agenda digital e innovación tecnológica. De este modo, no se debe perder de vista la importancia de mejorar este tipo de herramientas para optimizar los recursos disponibles y lograr una mayor eficiencia, agilidad y transparencia en los procesos administrativos y en la tramitación de los casos, modernizando las instituciones para un servicio de justicia de calidad. Vinculado a esto, se encuentra la necesidad de facilitar la comunicación inter-órganos con el objetivo de optimizar la labor administrativa y las correspondientes notificaciones.



Cabe destacar que hasta la actualidad no se ha puesto en funcionamiento el Consejo General del Ministerio Público Fiscal establecido en los arts. 15 y 16 de la 27.148.

Por su parte, en lo relativo al Ministerio Público de la Defensa, la ley 27.149 incorporó un Consejo Asesor (art. 13) presidido por el Defensor General. Este espacio habría tenido una actuación secundaria o de escaso protagonismo y, además, no sería muy diverso ya que está conformado en su mayoría por integrantes del propio Ministerio Público de la Defensa.

5. Aspectos específicos del Decreto 635/2020 comunes para ambos Ministerios Públicos

5.1. Temporalidad del mandato del o la Procuradora General y del o la Defensora General

Sobre este aspecto han existido dos posturas, una a favor de la temporalidad y otra en contra cuestión que como se analizará en breve, repercute de manera directa en otro tema como lo es las mayorías necesarias para la designación.

A continuación, se exponen los fundamentos de ambas posturas; en primer lugar, la que ha contado con mayores voluntades en el presente Consejo Consultivo y, en segundo término, la postura minoritaria acerca de su mantenimiento hasta los setenta y cinco (75) años como lo establece el régimen vigente.

5.1.1. ¿Carácter “vitalicio” del mandato?

5. 1. 1. a. Perspectiva constitucional a favor de la modificación del régimen vigente (por mayoría)

A) Introducción

Tal como se ha expuesto en la introducción, una de las cuestiones comunes que atañe al Ministerio Público Fiscal como al Ministerio Público de la Defensa se vincula a la temporalidad del mandato para los titulares de estos órganos extra poder. Cabe recordar que el Decreto 635/2020 exige analizar “*La conveniencia, o no, de modificar el actual régimen legal de designación de sus titulares y la posibilidad de que sus mandatos sean temporarios*” (conf. art. 4. 4. a.).



Un primer interrogante clave gira en torno a la posibilidad o imposibilidad constitucional de poder introducir modificaciones al régimen jurídico vigente en materia de temporalidad, designación y remoción de los titulares del Ministerio Público. A continuación se esgrimen argumentos a favor de introducir cambios al respecto con el fin de alcanzar un diseño institucional más democrático, republicano y pluralista de los Ministerios Públicos.

Para poder dar adecuada respuesta a ese interrogante, debemos diferenciar dos cuestiones fundamentales. En primer lugar, se debe efectuar un análisis que nos permita delimitar el campo de juego dentro del cual podemos trabajar y ofrecer propuestas de creación normativa. En otros términos, esclarecer *qué es lo reformable* en el ámbito de la estructura orgánica del Ministerio Público, tanto de la Defensa como del Fiscal, para recién allí poder ingresar en una propuesta concreta. En segundo lugar, luego de haber superado la primera cuestión, nos corresponde encontrar razones para orientar la reforma en uno u otro sentido, pero siempre dentro de esos límites.

B) Análisis del texto constitucional

La Constitución Nacional ha establecido un Ministerio Público de estructura bicéfala, esto es, con doble cabeza: un Ministerio Público Fiscal en cabeza de un/a Procurador/a General y el Ministerio Público de la Defensa a cargo de un/a Defensor/a General, a quienes asigna inmunidades funcionales e intangibilidad de sus remuneraciones. Por otro lado, la norma consagra su ubicación institucional como órgano con autonomía funcional y financiera, y le asigna, además, la función de promoción de la actuación de la justicia en defensa de los intereses generales de la sociedad.

En este sentido, el art. 120 expresa: *“El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad en coordinación con las demás autoridades de la República. Está integrado por un procurador general de la Nación y un defensor general de la Nación y los demás miembros que la ley establezca. Sus miembros gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones”*.



Como se puede observar, la regulación constitucional es bastante escueta y sólo se concentra en señalar aspectos básicos como ser:

| Qué se regula | Cómo se lo regula |
|-------------------------------|--|
| 1) Caracteres del órgano | Órgano independiente con: a) autonomía funcional y b) autarquía financiera. |
| 2) Función | Promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad. |
| 3) Integración del órgano | Procurador/a general de la Nación Defensor/a general de la Nación Demás miembros |
| 4) Caracteres de sus miembros | Gozan de: a) inmunidad funcional y b) intangibilidad de las remuneraciones |

Pareciera que la escueta regulación de la norma nada dice expresamente sobre los temas que aquí nos ocupan. No se especifican normas de designación ni de remoción de sus integrantes, mientras que sólo es posible obtener algún indicio sobre el carácter temporal de sus funciones a partir de la idea de inmunidad funcional, que debe ser esclarecida interpretativamente. Sí parece claro que cualquier reforma que se realice ella debe ser “en espejo”, es decir, que involucre no sólo al Ministerio Público Fiscal sino también al Ministerio Público de la Defensa dado su carácter bicéfalo.

Entonces, una interpretación constitucional sobre los aspectos no reglados expresamente en el texto implicaría: a) indagar sobre la regulación que han recibido otros órganos constitucionalmente constituidos, para analizar cómo se ha comportado el constituyente a la hora de regularlos; b) profundizar en el trabajo del constituyente de 1994 a la hora de su incorporación al texto constitucional; y c) adentrarnos en una profundización



de nuestros principios constitucionales y verificar qué tipo de límites son más compatibles con ellos. A eso nos dedicamos en lo que sigue.

C) Regulación constitucional de otros órganos

En lo relativo a la temporalidad y designación de cargos que reconoce la Constitución Nacional, se destaca la siguiente postura constitucional:

| Órgano | Modo en que se regula |
|---|---|
| Auditoría General de la Nación | Art. 85: “(...) se integrará del modo que establezca la ley que reglamenta su creación y funcionamiento, que deberá ser aprobada por mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara . El presidente del organismo será designado a propuesta del partido político de oposición con mayor número de legisladores en el Congreso”. |
| Defensor del Pueblo | Art. 86: “(...) Es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de cada una de las Cámaras . Goza de las inmunidades y privilegios de los legisladores. Durará en su cargo cinco años, pudiendo ser nuevamente designado por una sola vez”. |
| Magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación | Art. 99 inc. 4: Ejecutivo “con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes (...) Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años . Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite”. Art. 110: “Los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta ”. Art. 53: Cámara de Diputados: “Sólo ella ejerce el derecho de acusar ante el Senado al presidente, vicepresidente, al jefe de gabinete de ministros, a los ministros y a los miembros de la Corte Suprema, en las causas de responsabilidad que se intenten contra ellos, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones; o por crímenes comunes, después de haber conocido de ellos y declarado haber lugar a |



la formación de causa **por la mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes.**

Esta primera aproximación dice bastante sobre el diseño institucional que puede inferirse del constituyente. Ante todo, destacar que cuando la Constitución ha querido establecer límites o pautas de nombramiento, remoción y mayorías para la designación, lo ha hecho expresamente, sin necesidad de recurrir a fórmulas encriptadas cuyo significado haya que inferirlo forzosamente. Esto se lo observa claramente en la forma en que se regulan otros órganos que están fuera del poder Ejecutivo y Legislativo como los que se mencionan. Este constituye un primer indicio en favor de la libertad legislativa para regular esos aspectos.

D) La Convención Constituyente

Como señalan Braccacini y González⁵⁰⁹, en la Convención Constituyente, el texto del art. 120 CN estuvo signado por idas y vueltas políticas que derivaron en un texto aprobado a último momento, que no dice prácticamente nada. Más allá de lo mencionado, no se pronuncia sobre mecanismos de designación, organización, actuación y relaciones con otras instituciones. En el debate de la Convención Constituyente se analizó el tema, pero nada se dijo sobre la temporalidad del cargo. Aquí el dictamen de minoría proponía el siguiente texto: *“El ministerio público estará integrado por un procurador general de la Nación y un defensor general de la Nación designados y removidos en la forma establecida para los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Durarán en su cargo cinco (5) años, pudiendo ser nuevamente designados. Los fiscales y defensores integrantes del ministerio público serán nombrados por el procurador general de la Nación y por el defensor general de la Nación, respectivamente, previo concurso público y antecedentes y oposición. Permanecerán en sus cargos mientras dure su buena conducta y sólo podrán ser removidos con el procedimiento y por las causales que establezca la ley y gozarán de inmunidad funcional y de intagibilidad en sus remuneraciones y tendrán a todos los efectos el mismo tratamiento e incompatibilidad que los jueces. La Ley Orgánica del Ministerio Público*

⁵⁰⁹ Braccacini, Fernando y González, Leonel. «Ministerio Público». En Gargarella y otros. *Comentarios de la Constitución Nacional Argentina*, La Ley, Buenos Aires, 2016, p. 962.



exigirá para su sanción la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada una de las Cámaras”.

Por lo tanto, se debatió la cuestión de la temporalidad y el modo de designación de las cabezas del Ministerio Público, pero no fueron plasmadas en el texto constitucional; como así tampoco lo relativo al modo de destitución/remoción. En este contexto, se puede concluir que la Constitución Nacional nada dice al respecto y, por ende, una ley puede regular estos tres aspectos correspondientes al Ministerio Público.

La limitada redacción del art. 120, destacan Bracaccini y González, no fue accidental, sino un acto consciente. En este sentido, el convencional Barra fue explícito en cuanto a que *“en el caso del Ministerio Público, o del ministerio fiscal en general, la Constitución solo va a definir el modelo para que, en base a ello, el congreso de la Nación defina su regulación en detalle”* (Convención Constituyente, 34° reunión, 3° sesión ordinaria, 19 de agosto de 1994).

De este modo, podría interpretarse de la discusión acontecida en el seno de la Convención Constituyente, que la no regulación en profundidad del instituto obedeció a la idea de que sea el legislador quien regule ese aspecto, siempre que se mantenga vigente su autonomía funcional.

E) Argumentos de principios constitucionales

El art. 1 de la Constitución Nacional dispone que *“La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según la establece la presente Constitución”*.

Aquí interesa detenerse en la idea de republicanismo como forma de organización del poder político. De acuerdo con Pettit, el republicanismo es una filosofía política demandante, política y socialmente, que se traduce en dos principios guía. En términos sociales, se debe establecer un orden social que proteja a los/as ciudadanos/as del poder arbitrario de otros en el ámbito del dominio básico de sus elecciones individuales, esto es, que apunte a la reducción de la dominación privada. En términos políticos, exige un esquema de gobierno



que actúe bajo el control ciudadano. En ese actuar, el Estado debe perseguir su agenda social, pero sin tornarse opresivo él mismo frente a sus ciudadanos, como una fuerza externa que invade espacios básicos de libertad. Esta tensión entre dominación pública y privada se satisface mediante la sugerencia de un proyecto constitucional-democrático que garantice el control ciudadano sobre la actuación estatal, a la vez, que establezca límites que eviten la dominación pública.

De tal forma, el actuar estatal legítimo, en términos republicanos, debe estar sujeto a un control ciudadano individual, incondicionado y eficaz. La individualidad significa que cada ciudadano debe contar con una cuota equitativa en el control del gobierno, es decir, que la gente comparta un igual ejercicio de la influencia sobre el gobierno y en la determinación de la dirección de esa influencia. Esto se satisface con un acceso igualitario al sistema de influencia popular. El control incondicional es aquel que es independiente de los cambios de voluntad del controlado o de otro agente, y se garantiza con la siempre latente disposición del pueblo a levantarse -violenta o pacíficamente- ante un gobierno que abuse de su legitimidad; como así también de la disposición de éste a retroceder como respuesta. Es decir, descansa en el carácter resistivo de la sociedad, no en la buena voluntad del gobierno u agencia para reconocer el control. Por último, el control eficaz es aquel intuitivamente suficiente para proteger al pueblo contra una coerción estatal que trabaje como voluntad ajena. En él, el derecho producido se presenta a sus destinatarios como obra propia y no como una imposición externa.

Bajo ese esquema conceptual, parece que un modelo político republicano no se identifica particularmente, con la presencia de órganos unipersonales sujetos a perpetuidad, sino más bien con aquellos en que la decisión exige deliberación, y en los que la comunidad tiene posibilidad de ejercer un permanente control sobre aquellos que ocupan los espacios de decisión política.

En el caso del Ministerio Público Fiscal como del Ministerio Público de la Defensa, se entiende que no existirían razones de peso para que una comunidad democráticamente organizada bajo principios republicanos mantenga mandatos vitalicios (o largamente



prolongados en el tiempo) con el argumento de que ello es la única forma de preservar la vigencia de los derechos. Por el contrario, las dinámicas de las sociedades pluralistas contemporáneas muestran que, en muchas oportunidades, las conquistas de derechos se ven obstaculizadas por diseños institucionales que no responden a los estándares republicanos que demandan la actualidad de nuestro tiempo y, de ese modo, fomentan la permanencia cuasi-vitalicia en los cargos.

De este modo, la organización en torno a instituciones con cargos vitalicios está alejada de los ideales republicanos y democráticos que apuntan a un control ciudadano de lo público que se alejan de las formas republicanas de gobierno, por lo tanto, contrarios a verdaderos estados democráticos. Máxime en sociedades dinámicas, en constante cambio y transformación que necesitan estructuras organizativas acordes y coherentes con esta realidad, por lo tanto, proclives al recambio y consecuente oxigenación. Por ello, no puede seguir sosteniéndose la designación de cargos cuasi-vitalicios en el ámbito del Ministerio Público cuando la propia Constitución Nacional no impone tal requisito.

Por lo tanto, la amplia mayoría (10) de los miembros del Consejo Consultivo, entienden que es posible con el texto constitucional vigente introducir límites temporales a la designación de las cabezas o titulares del MPF y del MPD.

En consonancia con esta postura mayoritaria, se debe pasar a analizar los siguientes interrogantes:

- ✓ ¿Cuál sería el plazo/temporalidad razonable para el cargo de Procurador General y Defensor General?
- ✓ ¿Ese plazo podría renovarse? En caso afirmativo, ¿por un plazo similar u otro?
- ✓ ¿Con renovación sucesiva, es decir, por otro plazo continuado o debiéndose estipular que no sea en plazos corridos?
- ✓ ¿La elección de los titulares de ambos Ministerios Públicos deberían ser en años que no sean electorales o, al menos, no vincularlos de manera directa con el año que se elige la cabeza del Poder Ejecutivo?



- ✓ ¿Qué órganos y con qué exigencias debería producirse su nombramiento?
- ✓ ¿Existe algún tipo de relación entre el plazo del mandato y las mayorías exigidas?

Para responder con mayor precisión estos planteos, se entiende necesario compulsar lo que acontece en el derecho comparado, en el derecho público provincial/local y en el derecho proyectado. Antes de pasar a este análisis, se exponen a continuación los argumentos del único consejero que está en contra de esta postura.

4.1.1.b. Síntesis sobre el panorama en el derecho comparado

A) Estado del arte

Si bien cada país tiene su propia realidad sociojurídica- política, lo cierto es que siempre amplía el campo de estudio si se tiene presente lo que acontece en el derecho comparado. En ese marco, se sintetiza en el siguiente cuadro lo que acontece en algunos países de la región como así también por fuera de ella, consignándose: a) duración del cargo; b) si es posible su renovación y c) las mayorías necesarias para su designación a los fines de tener un panorama general sobre estas cuestiones que se entrelazan o vinculan entre sí:

| TEMPORALIDAD Y DESIGNACION MINISTERIO PUBLICO DERECHO COMPARADO ⁵¹⁰ | |
|---|---|
| PAÍS | NORMATIVA |
| ALEMANIA | <p>Ubicación institucional del Fiscal General No está regulado en la Constitución sino en el § 149 de la Ley de Constitución de los Tribunales (GVG). Pertenece al Poder ejecutivo, concretamente al Ministerio de Justicia y está sujeto a la supervisión de ese ministerio (§147 (1) GVG).</p> <p>Nombramiento Es nombrado por el Presidente Federal a propuesta del Ministro Federal de Justicia, con aprobación del Bundesrat (no se especifica con qué mayoría, por lo que sería con mayoría simple). Tener en cuenta que el Bundesrat representa a la población de los Estados federales de Alemania. Cada Estado tiene un número de senadores que es proporcional a su población.</p> <p>Temporalidad Nombrado de forma vitalicia. Sin embargo, al ser un “funcionario político” (§ 54.1 n° 5 de la BGB), puede ser removido en cualquier</p> |

⁵¹⁰ El destacado nos pertenece.



| | |
|-----------------|--|
| | <p>momento y sin más justificación por el Ministro Federal de Justicia (se parece a un ministro). En el desempeño de sus funciones, debe estar en continuo acuerdo con los puntos de vista y objetivos políticos fundamentales del gobierno que le conciernen.</p> <p>Situación de la defensa No existe un órgano de defensa pública. Solo es obligatoria la defensa penal en determinados casos graves, en los que se parte de la base que el acusado “no se puede defender por sí mismo” (§140 StPO). Los defensores obligatorios (<i>Pflichtverteidiger</i>) son defensores particulares a los que les paga el Estado con fondos públicos; si el acusado resulta condenado, el Estado le puede reclamar los costos del abogado al acusado.</p> |
| BOLIVIA | <p>Constitución. Art. 229. La Fiscal o el Fiscal General del Estado ejercerá sus funciones por seis años, sin posibilidad de nueva designación. Art. 228. La Fiscal o el Fiscal General del Estado se designará por mayoría absoluta de la Asamblea Legislativa Plurinacional</p> |
| BRASIL | <p>Constitución. Art. 128. El Ministerio Público incluye (...): 2. Los Ministerios Públicos de los Estados. 1o. El Ministerio Público de la Unión tiene por jefe al Procurador General de la república, nombrado por el Presidente de la República entre los integrantes de la carrera, mayores de treinta y cinco años, después de la aprobación de su nominación por la mayoría absoluta de los miembros del Senado Federal, para un mandato de dos años, permitiéndose una renovación.</p> |
| CHILE | <p>Constitución. Art. 85. El Fiscal Nacional será designado por el Presidente de la República, a propuesta en quina de la Corte Suprema y con acuerdo del Senado adoptado por los dos tercios de sus miembros en ejercicio, en sesión especialmente convocada al efecto. Si el Senado no aprobare la proposición del Presidente de la República, la Corte Suprema deberá completar la quina proponiendo un nuevo nombre en sustitución del rechazado, repitiéndose el procedimiento hasta que se apruebe un nombramiento. El Fiscal Nacional deberá tener a lo menos diez años de título de abogado, haber cumplido cuarenta años de edad y poseer las demás calidades necesarias para ser ciudadano con derecho a sufragio; durará ocho años en el ejercicio de sus funciones y no podrá ser designado para el periodo siguiente.</p> |
| COLOMBIA | <p>Constitución. Art. 276. El Procurador General de la Nación será elegido por el Senado, para un período de cuatro años, de terna integrada por</p> |



| | |
|-----------------------|--|
| | <p>candidatos del Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. Sin derecho a reelección. No surge del texto constitucional una mayoría especial para la elección del Procurador.⁵¹¹</p> |
| <p>ECUADOR</p> | <p>Constitución. Art. 192. La Defensora Pública o Defensor Público General reunirá los siguientes requisitos: 1. Ser ecuatoriana o ecuatoriano y estar en goce de los derechos políticos. 2. Tener título de tercer nivel en Derecho, legalmente reconocido en el país, y conocimientos en gestión administrativa. 3. Haber ejercido con idoneidad y probidad notorias la profesión de abogada o abogado, la judicatura o la docencia universitaria por un lapso mínimo de diez años. La Defensora Pública o Defensor Público desempeñará sus funciones durante seis años y no podrá ser reelegido, y rendirá informe anual a la Asamblea Nacional. Art. 235.- La Procuraduría General del Estado es un organismo público, técnico jurídico, con autonomía administrativa, presupuestaria y financiera, dirigido y representado por la Procuradora o Procurador General del Estado, designado para un período de cuatro años. Art. 236.- El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social nombrará a la Procuradora o Procurador General del Estado, de una terna que enviará la Presidencia de la República. La terna se conformará con criterios de especialidad y méritos y estará sujeta a escrutinio público y derecho de impugnación ciudadana; quienes la conformen deberán reunir los mismos requisitos exigidos para ser miembros de la Corte Constitucional.</p> |
| <p>ESPAÑA</p> | <p>Constitución. Art. 124. Inc. 4. El Fiscal General del Estado será nombrado por el Rey, a propuesta del Gobierno, oído el Consejo General del poder judicial. Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal Ley 50/1981. Art. 31. Uno. El mandato del Fiscal General del Estado tendrá una duración de cuatro años (...). Dos. El mandato del Fiscal General del Estado no podrá ser renovado, excepto en los supuestos en que el titular hubiera ostentado el cargo durante un periodo inferior a dos años (...).</p> |

⁵¹¹ Artículo 146: “En el Congreso pleno, en las Cámaras y en sus comisiones permanentes, **las decisiones se tomarán por la mayoría de los votos de los asistentes**, salvo que la Constitución exija expresamente una mayoría especial”.



| | |
|-------------------------|--|
| <p>GUATEMALA</p> | <p>Constitución Art. 251.- (Reformado) Ministerio Público. El ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica. El jefe del Ministerio Público será el Fiscal General y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública. Deberá ser abogado colegiado y tener las mismas calidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y será nombrado por el Presidente de la República de una nómina de seis candidatos propuesta por una <u>comisión</u> de postulación, integrada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien la preside, los decanos de las facultades de Derecho o de Ciencias Jurídicas y Sociales de las Universidades del País, el presidente de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y el Presidente del Tribunal de Honor de dicho Colegio. Para la elección de candidatos se requiere el voto de por lo menos las dos terceras partes de los miembros de la <u>Comisión</u>. En las votaciones, tanto para integrar la Comisión de Postulación como la integración de la nómina de candidatos, no se aceptará ninguna representación. El Fiscal General durará cuatro años en el ejercicio de sus funciones y tendrá las mismas preeminencias e inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia. El Presidente de la República podrá removerlo por causa justificada debidamente establecida. Ley Orgánica del Ministerio Público Art. 12. Puede ser reelecto. “El fiscal General de la República podrá postularse nuevamente al cargo”.</p> |
| <p>MÉXICO</p> | <p>Constitución. Art. 102. (...) El Fiscal General durará en su encargo nueve años (...). El Senado, con base en la terna y previa comparecencia de las personas propuestas, designará al Fiscal General con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes dentro del plazo de diez días. No está prevista la reelección.</p> |
| <p>PERÚ</p> | <p>Constitución Art. 158. El Ministerio Público es autónomo. El Fiscal de la Nación lo preside. Es elegido por la Junta de Fiscales Supremos. El cargo de Fiscal de la Nación dura tres años, y es prorrogable, por reelección, sólo por otros dos (...).</p> |
| <p>PORTUGAL</p> | <p>Constitución Art. 220. La Fiscalía General de la República 1. La Fiscalía General de la República es el órgano superior del Ministerio Fiscal con</p> |



| | |
|----------------|--|
| | <p>composición y competencias definidas por la ley. 2. La Fiscalía General de la República es presidida por el Fiscal General de la República y comprende el Consejo Superior del Ministerio Público, que incluye miembros elegidos por la Asamblea de la República y miembros elegidos entre sí por los Magistrados del Ministerio Fiscal. 3. El mandato del Fiscal General de la República tiene una duración de seis años, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado m) del artículo 133.⁵¹²</p> <p>El Procurador General es nombrado por el Presidente de la República a propuesta del Gobierno, sin que intervenga ninguna otra instancia u organismo.⁵¹³</p> <p>No está prevista la reelección.</p> |
| <p>URUGUAY</p> | <p>Ley N° 19.334. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.</p> <p>Art. 2°. La Fiscalía General de la Nación será dirigida por un Director General que tendrá los cometidos y atribuciones que se establecen en la presente ley. El cargo de Director General del servicio descentralizado Fiscalía General de la Nación será ocupado por el Fiscal de Corte y Procurador General de la Nación. El Fiscal de Corte y Director General designado durará diez años en su cargo y no podrá ser reelecto sin que medien cinco años entre un período y otro, sin perjuicio de cesar indefectiblemente en el cargo al cumplir setenta años de edad.</p> <p>Constitución de la República</p> <p>Artículo 168 numeral 13. El Fiscal de Corte y Procurador General de la Nación será designado por el Poder Ejecutivo, con venia de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente en su caso, otorgada siempre por tres quintos del total de los componentes</p> |

B) Consideraciones críticas

De conformidad con la información sintetizada sobre el derecho comparado, se pueden extraer las siguientes consideraciones:

- La temporalidad constituye un elemento presente en una gran cantidad de países.

⁵¹² Artículo 133: Competencias respecto de otros órganos. Compete al Presidente de la República en relación con otros órganos: (...) m) Nombrar y separar a propuesta del Gobierno, al Presidente del Tribunal de Cuentas y al Procurador General de la República.

⁵¹³ Conf. información disponible en https://hayderecho.com/wp-content/uploads/2018/11/FHD_Estudio-Fiscal%C3%ADa_vFINAL.pdf.



- Los plazos son muy variables, desde plazos exigüos como los tres (3) años que se regula en Perú a plazos más amplio como los diez (10) años en Uruguay. Entre esta escala de años se encuentran los ejemplos del derecho comparado que aquí se traen a colación.
- Las mayorías exigidas son variadas y no se encuentra un patrón común. Sin embargo, sí se observa que existe una relación entre la duración del mandato y el tipo de mayorías exigidas. Así, los tres (3) países con mayor plazo de duración (México, Chile y Uruguay) establecen mayorías calificadas para el nombramiento, mientras que los países que establecen mandatos de entre cuatro (4) y seis (6) años tienden a exigir mayorías menos calificadas.

De este modo, se puede afirmar que la temporalidad está, claramente, presente en este tipo de organismos; no así el plazo, ni tampoco la modalidad de designación. Aquí no sólo hay diferencias en lo que respecta a las mayorías, sino también cuáles son los órganos comprometidos en la selección. En este aspecto, el panorama es más variado, incluso en algunos casos no interviene el Senado como en Portugal que sólo lo designa el Poder Ejecutivo; la Asamblea -es decir, la Cámara de Diputados como de Senadores- como en Bolivia; o determinados órganos como el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social en Ecuador o de manera endogámica como acontece en Perú a través de la Junta de Fiscales Supremos.

4.1.1.c. Perspectiva provincial

A) Estado del arte

A los fines de profundizar un análisis de carácter “interno”, se expone a continuación como se regula la figura del Procurador General -que sí está en todas las provincias, no así el Defensor General- a la luz del derecho público provincial que se sintetiza en el siguiente cuadro:

| MINISTERIOS PÚBLICOS PROVINCIALES | | |
|-----------------------------------|--------------|----------|
| JURISDICCIÓN | TEMPORALIDAD | MAYORÍAS |



| | | |
|-----------------------------|---------------|--|
| | | |
| 1. Buenos Aires | INAMOVILIDAD | MAYORÍA ABSOLUTA Los jueces de la Suprema Corte de Justicia, el procurador y el subprocurador general, serán designados por el Poder Ejecutivo, con acuerdo del Senado, otorgado en sesión pública por mayoría absoluta de sus miembros. (art. 175 Constitución) |
| 2. Catamarca | INAMOVILIDAD | MAYORÍA SIMPLE Serán nombrados por el Gobernador con acuerdo del Senado y previa audiencia del Colegio de Abogados y de la Corte de Justicia (art. 200 Const.) |
| 3. Chaco | INAMOVILIDAD | NO INTERVIENE EL PODER LEGISLATIVO El Procurador General será nombrado por el Poder Ejecutivo a propuesta del Consejo de la Magistratura. (Art. 158, Constitución.) Concurso Público Ley Nro. 2082-B. |
| 4. Chubut | INAMOVILIDAD | MAYORÍA SIMPLE El procurador es designado por el/la Gobernador/a con acuerdo de la legislatura (art. 155, inc. 9 Constitución). |
| 5. Ciudad de Bs. As. | 7 AÑOS | MAYORÍA AGRAVADA El/la Fiscal General, el/la Defensor/a General y el/la Asesor/a General Tutelar son designados/as por el Jefe o la Jefa de Gobierno con el acuerdo de los dos tercios del total de los miembros de la Legislatura (art 8, Ley 1903). |
| 6. Córdoba | 5 AÑOS | MAYORÍA SIMPLE El fiscal General es designado por el/la gobernador/a previo acuerdo de la Legislatura. (art. 144, inc. 9 Constitución). |
| 7. Corrientes | INAMOVILIDAD | MAYORÍA SIMPLE El Fiscal General, el Defensor General y el Asesor General son designados por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado. (art. 182 Constitución). |



| | | |
|----------------------|--------------|--|
| 8. Entre Ríos | INAMOVILIDAD | MAYORÍA SIMPLE Designado por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado. (art. 154 Constitución). |
| 9. Formosa | INAMOVILIDAD | MAYORÍA SIMPLE Designado por la Legislatura a propuesta del Poder Ejecutivo (art. 161 Constitución) |
| 10. Jujuy | INAMOVILIDAD | MAYORÍA SIMPLE Será designado por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Legislatura, prestado en sesión pública (art. 155 Constitución) |
| 11. La Pampa | INAMOVILIDAD | MAYORÍA SIMPLE Designado por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Cámara de Diputados. (art. 92 Constitución) |
| 12. La Rioja | INAMOVILIDAD | MAYORÍA SIMPLE El Fiscal General, y el Defensor General son designados por la Cámara de Diputados a propuesta del Gobernador y juran el cargo ante el Tribunal Superior de Justicia. (art. 146 Constitución) |
| 13. Mendoza | INAMOVILIDAD | MAYORÍA SIMPLE Los miembros de la suprema corte de justicia y su procurador general, serán nombrados por el poder ejecutivo con el acuerdo del senado (art. 150 Constitución) |
| 14. Misiones | INAMOVILIDAD | MAYORÍA SIMPLE El/la gobernador/a nombrar, con acuerdo de la Cámara de Representantes, al Procurador General. (art. 116 Constitución). *A diferencia, por ejemplo, de los jueces del Superior Tribunal a los que exige 2/3 de votos de la totalidad de los miembros de la Cámara. |
| 15. Neuquén | INAMOVILIDAD | MAYORÍA AGRAVADA El fiscal general es designado por la Honorable Legislatura Provincial, con el voto de los dos tercios (2/3) de los miembros presentes, en sesión pública a |



| | | |
|----------------------|--------------|---|
| | | propuesta del Poder Ejecutivo, y solo puede ser removido mediante juicio político en la forma dispuesta en la Constitución Provincial. (Art. 6 Ley 2893). |
| 16. Río Negro | INAMOVILIDAD | <p>MAYORÍA SIMPLE El Procurador General es designado por el Consejo referido en el Art. 204 y destituido por el procedimiento del juicio político. (art. 217 Constitución). *art. 204 (para designación de los miembros de la Corte): Consejo integrado por el gobernador de la Provincia, tres representantes de los abogados por cada circunscripción judicial, electos de igual forma y por igual período que los representantes del Consejo de la Magistratura e igual número total de legisladores, con representación minoritaria, conforme lo determina la Legislatura. Los candidatos son propuestos tanto por el gobernador como por un veinticinco por ciento, por lo menos, del total de los miembros del Consejo. El gobernador convoca al Consejo y lo preside, con doble voto en caso de empate. La asistencia es carga pública. La decisión se adopta por simple mayoría y es cumplimentada por el Poder Ejecutivo.</p> |
| 17. Salta | 6 AÑOS | <p>MAYORÍA SIMPLE El Procurador General, el Defensor General y el Asesor General de Incapaces son nombrados por el Poder Ejecutivo Provincial, con acuerdo del Senado prestado en sesión pública. (art. 11, Ley 7328)</p> |
| 18. San Juan | INAMOVILIDAD | <p>MAYORÍA SIMPLE Los miembros de la Corte de Justicia, el Fiscal General de la Corte, todos los magistrados judiciales y titulares del</p> |



| | | |
|-----------------------|--------------|---|
| | | <p>Ministerio Público, son nombrados por la Cámara de Diputados a propuesta de una terna elevada por el Consejo de la Magistratura.</p> <p>Las vacantes de funcionarios judiciales deben ser cubiertas dentro de los noventa días de producidas.</p> <p>Si así no lo fuere la Corte de Justicia las cubrirá con carácter provisorio hasta tanto el Consejo de la Magistratura formule la propuesta a la Cámara de Diputados y ésta haga la designación. (Art. 206 Constitución)</p> |
| 19. San Luis | INAMOVILIDAD | <p>MAYORÍA SIMPLE</p> <p>Los miembros del Superior Tribunal de Justicia y el Procurador General, son elegidos por el Poder Ejecutivo, con acuerdo del Senado (art. 196 Constitución)</p> |
| 20. Santa Cruz | INAMOVILIDAD | <p>MAYORÍA SIMPLE</p> <p>Serán designados por el Poder Ejecutivo Provincial con acuerdo de la Honorable Cámara de Diputados. (Art. 70, Ley 1600 y mod.)</p> |
| 21. Santa Fe | 6 AÑOS | <p>MAYORÍA SIMPLE</p> <p>REMOCION MAYORIA ABSOLUTA</p> <p>El Fiscal General será designado por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Asamblea Legislativa.</p> <p>El designado deberá resultar previamente seleccionado por un sistema de terna vinculante obtenida mediante concurso público de oposición y antecedentes en la forma que reglamentará el Poder Ejecutivo. Los concursos deberán garantizar transparencia, publicidad, excelencia y celeridad.</p> <p>Podrá ser removido de su cargo a solicitud del Poder Ejecutivo o de un legislador provincial por las causales de mal desempeño, o comisión de delito doloso.</p> |



| | | |
|-------------------------|--------------|--|
| | | <p>La remoción del cargo se decidirá por el voto de la mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara reunidas en sesión conjunta, previo debate y audiencia del interesado. (Art. 15 Ley 13013).</p> |
| 22. Santiago del Estero | INAMOVILIDAD | <p>MAYORÍA SIMPLE El fiscal y el defensor general serán designados y removidos de la misma forma y con iguales requisitos que los miembros del Superior Tribunal de Justicia, teniendo las mismas garantías e inmunidades que éstos. (art. 202 Constitución). *art. 187: designados por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Legislatura en sesión pública.</p> |
| 23. Tierra del Fuego | INAMOVILIDAD | <p>NO PARTICIPA EL PODER LEGISLATIVO, NI EL EJECUTIVO Los miembros de los ministerios públicos y demás funcionarios serán designados por el Superior Tribunal con acuerdo del Consejo de la magistratura. (art. 141 Constitución).</p> |
| 24. Tucumán | INAMOVILIDAD | <p>MAYORÍA SIMPLE Serán nombrados por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Legislatura (art. 113 Constitución). *El Gobernador nombra, con acuerdo de la Legislatura, los jueces de la Corte Suprema, de las Cámaras, de primera instancia, el Ministro Fiscal, los fiscales, los defensores y asesores en la administración de Justicia, y demás funcionarios para cuyo nombramiento se exija este requisito. Para nombrar los jueces de primera instancia, de las Cámaras, defensores y fiscales, el Poder Ejecutivo organizará un Consejo Asesor de la Magistratura, cuyo dictamen será vinculante y que tendrá como criterios rectores en la selección de candidatos,</p> |



| | | |
|--|--|---|
| | | los siguientes: concursos de antecedentes y oposición, entrevistas y opiniones vertidas por la ciudadanía acerca de los candidatos propuestos, para lo cual deberá habilitarse un período de impugnación. (art. 101, inc. 5 Constitución) |
|--|--|---|

B) Consideraciones críticas

De conformidad con la información compulsada para la elaboración del cuadro precedente sobre la duración y designación de los Procuradores Generales y/o Defensores Generales locales, se pueden extraer las siguientes consideraciones:

- Del total de veinticuatro (24) ámbitos locales, la gran mayoría sigue la lógica de duración permanente o hasta el cumplimiento de una determinada edad.
- Las provincias con legislación -constitucional y local- más recientes, receptan la temporalidad de la figura del Procurador General. Se trata de cuatro (4): Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Córdoba, Salta y Santa Fe.
- Existe una tendencia a fijar el término del mandato entre los cinco (5) y siete (7) años de duración.
- Existe también una tendencia a imponer el nombramiento por mayoría simple. Sólo la Ciudad Autónoma de Buenos Aires recepta la mayoría calificada. Ahora bien, en esta última circunscripción el Ministerio Público es tripartito y los diferentes partidos políticos se han dividido la asignación de cada uno de estos tres organismos, por ende, la mayoría agravada se obtiene de manera fácil en raíz de esa lógica de distribución política.
- La gran mayoría que recepta un sistema de perpetuidad prevé el sistema de mayoría simple para la designación del Procurador General. Sólo dos (2) provincias aceptan una mayoría calificada (Ciudad Autónoma de Buenos Aires y Neuquén), de las cuáles una de ellas opta por la temporalidad del cargo. O sea, uno (1) solo de los veinticuatro



(24) ámbitos locales adopta el régimen que se sigue a nivel nacional: perpetuidad y mayoría agravada que es lo que acontece en Neuquén.

- Por último, es interesante rescatar el sistema de mayoría absoluta que observa la provincia de Buenos Aires; tipología que adopta Santa Fe para la remoción y no así para la designación que opta por la mayoría simple.

4.1.1.d. Panorama en el derecho proyectado

A) Estado del arte

De conformidad con los proyectos de ley presentados que tienen por objeto, introducir modificaciones, principalmente, en materia de temporalidad de los titulares del Ministerio Público de la Nación, son los siguientes:

| Proyecto | Límite temporal | Observaciones ⁵¹⁴ |
|--|-----------------|---|
| S-3535/19 Senador Lousteau | 6 años | Procurador General y Defensor General. El Procurador General de la Nación será designado por el Poder Ejecutivo nacional con acuerdo del Senado por dos tercios (2/3) de sus miembros presentes. La postulación y designación no podrá efectuarse durante el año electoral en el cual se elijan Presidente y Vicepresidente de la Nación Se puede designar nuevamente, por una única vez, habiendo transcurrido un mandato intermedio. El Procurador General de la Nación sustituto cuyo mandato no exceda de dos años podrá ser designado para ejercer un nuevo mandato inmediatamente después al que completó. |
| S-0484/19 S-0485/19 Senadora Crexell | 5 años | Uno proyecto regula la elección del Procurador General y el otro el de Defensor General en espejo. Puede ser nuevamente designado por igual plazo por una sola vez por el Poder Ejecutivo |

⁵¹⁴ Los destacados nos pertenecen.



| | | |
|--------------------------------|---|---|
| | | Nacional con acuerdo del Senado por el voto de las dos terceras partes (2/3) de sus miembros presentes. |
| 0473-D-2018 Diputada Carrió | No introduce cambios/límite temporal al mandato | Procurador General de la Nación y Defensor General de la Nación El candidato propuesto, previamente a que su pliego sea tratado en el Senado, deberá concurrir a la Comisión Bicameral de seguimiento y control del Ministerio Público de la Nación quien, luego de escucharlo, elaborará un dictamen no vinculante expresando la posición del cuerpo al respecto. |
| S-4265/2017 Senador Pinedo | 5 años | Procurador General y Defensor General Designación en Senado por mayoría absoluta de sus miembros. Sólo puede ser reelegido por 2 años por única vez. |

B) Consideraciones críticas

De la información recabada y consignada de manera sintética y sistemática en el cuadro precedente, se pueden extraer las siguientes consideraciones:

- La legislación proyectada es sumamente plural en cuanto a procedencia política: existen propuestas de legisladores del PRO, del radicalismo y de la CC. Ello es indicador de que el arco político ha alcanzado cierto consenso en cuanto a que no habría obstáculo constitucional para modificar el régimen actual en materia de plazo, designación y remoción.
- Los proyectos coinciden en el plazo de cinco (5) a seis (6) años para el mandato del Procurador, con posibilidad de renovar por una vez. La diferencia reside en que en dos (2) de ellos la renovación es por un lapso idéntico al anterior y en el restante, por un plazo más acotado de dos (2) años, es decir, por un total de siete (7) años.
- Resulta interesante la exigencia del proyecto Lousteau en cuanto a establecer que la postulación y designación no se pueda efectuar durante el año electoral en el cual se elijan presidente y vicepresidente de la Nación



- También se considera acertada la necesidad de que la Comisión Bicameral Permanente de Seguimiento y Control del Ministerio Público de la Nación emita un dictamen no vinculante sobre la postulación.

4.1.1.e. Conclusiones sobre plazo y renovación

Habiendo alcanzado un acuerdo por amplia mayoría sobre la temporalidad del mandato, se debe pasar a analizar la cuestión del plazo y si es posible su renovación. aquí debemos ofrecer aquél que veamos que mejor se ajusta a las necesidades institucionales. La mayoría del Consejo Consultivo entiende que el plazo podría ser de 5 años fundado en las siguientes razones:

- Mandatos demasiado cortos como el peruano dificultan llevar adelante un programa institucional serio, con fijación de objetivos a mediano plazo y que sean realizables.
- Mandatos demasiado extensos como el chileno, el mexicano o el uruguayo generan el riesgo de disociar lo que ocurre en el órgano de lo que ocurre en la realidad política del Estado.
- La mayoría de los países en el derecho comparado, como surge de los cuadros analizados, asigna periodos de entre cuatro (4) y seis (6) años.
- Los proyectos de ley también asignan esos periodos, por lo que sería más accesible alcanzar consensos políticos si se tienen en cuenta los antecedentes del derecho proyectado por la actual oposición.
- El mandato de cuatro (4) años no sería pertinente, en tanto si se quiere mantener la autonomía funcional del Ministerio Público, debe buscarse que sus mandatos no coincidan con los mandatos presidenciales.

Por mayoría, se sugiere un plazo de cinco (5) años, considerando conveniente viabilizar la posibilidad de renovación por un periodo idéntico. Al respecto, cabe recordar que el plazo de cinco (5) años -renovado por otro plazo igual- es el que se debatió y fue receptado en el dictamen de minoría de la Convención Constituyente, siendo un lapso temporal significativo para poder diseñar e implementar una política criminal y no criminal “*en defensa de la*



legalidad y los intereses generales de la sociedad” (conf. art. 1, ley 27.148). Es cierto que este plazo no obtuvo consenso en aquel momento, tampoco ningún otro plazo ni la propia perpetuidad, ya que la Constitución Nacional como se dijo nada dice al respecto. Por lo tanto, en ese contexto, surge interesante destacar que el plazo más señalado en el ámbito federal (sea en dictamen de minoría o en la regulación proyectada) es de cinco (5) años con renovación -por única vez- por otro lapso similar.

4.1.1.f. Mayorías para el nombramiento

A) Introducción

Otra cuestión para reflexionar que se vincula -en opinión de la mayoría- de manera directa con la aludida temporalidad del cargo, se refiere a la manera o modo de designación. Se considera entendible que si se trata de un cargo es permanente o a perpetuidad se deba exigir una mayoría calificada porque no sólo está la cuestión temporal/permanencia, sino también el ser unipersonal con lo que ambos elementos tensionan en clave democrática.

Por lo tanto, la faceta temporal debería tener consecuencias en la mayor o menor exigencia en materia de mayorías necesarias para su aprobación. Ahora bien, no dejan de ser cargos con una gran importancia funcional y, justamente, por ser unipersonal la elección debería estar rodeada de ciertos requisitos sin llegar a la mayoría calificada que, en la práctica, muestra las graves dificultades que presenta. De hecho, cabe reiterar que gran parte de las provincias recepta el sistema de nombramiento por mayoría simple.

De este modo, se podría advertir tres posibilidades u opciones legislativas en lo relativo a las mayorías necesarias para el nombramiento del o la titular del MPF y del MPD:



1) Mayoría calificada (2/3)

2) Mayoría absoluta (la mitad más uno de todos los miembros del Senado)

3) Mayoría simple (la mitad más uno de los presentes)

B) Postura mayoritaria: Mayoría absoluta

Como se ha expresado, la mayoría calificada es la que se encuentra en el régimen vigente cuyo cargo es cuasi-vitalicio, es decir, tiene una duración extensa, hasta los setenta y cinco (75) años de edad. Por lo cual, modificar el sistema hacia uno de carácter temporal sin introducir cambios en lo relativo a la mayoría sería incongruente y poco operativo, ya que podría darse la situación de que un/a Procurador/a o Defensor/a interino termine cumpliendo el plazo que se establezca para el titular, con la consecuente conculcación al sistema democrático.

Si bien es cierto que en la mayoría de las provincias se opta por un régimen de mayoría simple, se entiende que el régimen más adecuado por las importantes atribuciones y funciones que ostentan los titulares del Ministerio Público Fiscal y Ministerio Público de la Defensa, consiste en receptor un sistema de mayor exigencia en clave de consensos políticos y por ello, se propone el sistema de mayorías absolutas.

De este modo, la designación como el plazo de duración del cargo observarían modificaciones acordes con una mayor democratización del Ministerio Público de la Nación al quitarse la perdurabilidad sine die y, a la par, facilitar para que, dentro de ese plazo, se pueda llevar adelante la designación de los titulares y no tener que apelarse a figuras que, en definitiva, desvirtúan la naturaleza del cargo como lo son los interinatos.

Además, se considera pertinente de conformidad con uno de los enfoques transversales explicitados en el capítulo II tendiente a la “democratización del servicio de



justicia”, establecer que la Comisión Bicameral Permanente de Control y Seguimiento del Ministerio Público de la Nación emita dictamen no vinculante sobre el/la postulante quien debería presentar una planificación o plan de trabajo para que sea evaluado y/o defendido en dicha comisión. Estas serían acciones que se podrían llevar adelante en un tiempo prudencial para que la postulación; tiempo que también se facilitaría al requerirse mayoría absoluta y no calificada que, en definitiva, dificulta y entorpece el funcionamiento de organismos centrales para la efectividad del sistema judicial. Como ya se ha deslizado, no por casualidad la amplísima mayoría de las provincias no receptan un sistema en espejo que el que rige en el ámbito federal.

C) Postura minoritaria: Mayoría calificada

Quienes estén a favor de la temporalidad del cargo para Procurador/Defensor General y que ello puede ser establecido en una ley sin necesidad de que deba reformar la Constitución Nacional, se observan dos posturas. La postura mayoritaria sostenida por el Consejo Consultivo por el cual debe impactar en el régimen de las mayorías necesarias para la designación si se baja la intensidad de ser cuasi-vitalicio -hasta los setenta y cinco (75) años- a ser por un lapso de tiempo que puede ir entre los cinco (5) o seis (6) años con posibilidad de renovación por otro plazo similar o si, por el contrario, la temporalidad no debería afectar a las mayorías y, por lo tanto, se debería dejar el sistema vigente que exige una mayoría calificada (2/3) del Senado de la Nación.

Esta última es la otra postura sostenida por alguno de los/las integrantes el Consejo Consultivo que se explicita y profundiza en otros fundamentos elaborados por quienes defienden esta tesitura.

4.1.1.g. Remoción/destitución

Como última cuestión a ser analizada, es dable expedirse en torno a la destitución/remoción de los titulares del Ministerio Público.

Al respecto, se considera que el sistema vigente es el adecuado, siendo este el que opera para la destitución/remoción de titulares de organismos centrales como los que acá se



analizan o los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, lo cual también compromete la estabilidad del cargo.

Cabe recordar que, de conformidad con lo previsto en el art. 53 de la Constitución Nacional, el jefe de gabinete de ministros o los mismos ministros pueden ser acusados por mal desempeño ante el Senado con mayoría agravada o calificada y el modo de designación es absolutamente diferente. Por lo tanto, la propia Constitución Nacional admite distinguir modalidad de designación de la destitución/remoción. En esta lógica, la destitución de los titulares del Ministerio Público vendría a engrosar supuestos en los que el modo de designación no guarda similitud con el de remoción.

Por último, es dable resaltar que los procesos de remoción/destitución de los titulares del Ministerio Público de la Nación serían aún más extraordinario o excepcional en el marco de un régimen de temporalidad.

*4.1.1.h. Postura minoritaria en contra de la temporalidad y mayoría absoluta*⁵¹⁵

A) Naturaleza del órgano

El procedimiento de reforma constitucional previsto por el art. 30 de la Constitución argentina establece dos etapas. La primera donde el Congreso declara la necesidad de proceder a la reforma, la impulsa y fija un temario que establece inexorablemente los puntos y las materias donde debe realizarse la reforma. La segunda donde la Convención Constituyente como órgano especial realiza la reforma no estando obligada a introducir las reformas propuestas por el Congreso pero sin poder efectuarlas fuera de ellos; en otras palabras, la Convención Constituyente tiene la potestad de realizar o no concretar las modificaciones propuestas en el etapa preconstituyente, pero si lo hace, no puede apartarse del mandato previamente establecido bajo pena de incurrir en una situación de invalidez o inconstitucionalidad formal.

⁵¹⁵ Consejero Andrés Gil Domínguez.



La Convención reformadora de 1994 podía incorporar o no incorporar al Ministerio Público en el texto constitucional, pero si procedía a concretar su incorporación, estaba obligada a hacerlo estableciendo que era un órgano extrapoder.

En el debate suscitado en el plenario de la Convención Constituyente se cumplió plenamente con el mandato impuesto.

El Convencional *Manastta* sostuvo: *“El artículo 3° de la ley declarativa de la necesidad de la reforma habilita en el punto g) el tratamiento por parte de esta Convención de una institución de antiguo relieve como es la del Ministerio Público. La regulación propuesta parte de la premisa contenida en dicha ley, según la cual debe incorporarse con carácter de órgano extrapoder, previendo un artículo en un nuevo capítulo de la segunda parte de la Constitución Nacional. Así se da cauce a la constitucionalización de un órgano con carácter de independiente de los poderes Ejecutivo y Judicial... Tal vez, no es una terminología apta para ser incluida expresi verbis en el lenguaje de la Constitución, pero su significación semántica es fácilmente alcanzable. Se quiere expresar que no tiene que estar sometido al Poder Ejecutivo pero tampoco al Poder Judicial, ya que tiene que actuar con independencia de los dos... Sin duda, la materia opinable ha vinculado en los últimos tiempos al Ministerio Público con la administración de justicia”*⁵¹⁶. Pero nosotros hemos entendido que mejor se sirve a esa administración de justicia fuera de ella.⁵¹⁷

El Convencional *Alegre* enunció: *“El dictamen de mayoría, que vamos a votar afirmativamente, constituye un adelanto sustancial a la situación actual del Ministerio Público tal cual está instrumentado, y resuelve definitivamente su pertenencia, porque lo considera expresamente como un órgano independiente y extrapoder, conforme al inciso G del artículo 3° de la ley 24.309. De ninguna manera podemos interpretar que esta independencia funcional de la que se trata puede dar pertenencia a algunos de los órganos del Estado en esta trilogía sobre la que se estructura nuestro sistema”*.⁵¹⁸

⁵¹⁶ Diario de Sesiones, Convención Nacional Constituyente, 34° Reunión, 3° Sesión Ordinaria (Continuación), 19 de agosto de 1994, p. 4662.

⁵¹⁷ *Ibidem*, p. 4663.

⁵¹⁸ *Ib.*, p. 4672.



El Convencional *De la Rúa* expresó: “*Nuestro país no ha tenido esa independencia del Ministerio Público desde 1860 hasta la fecha, al menos en el plano de las normas constitucionales, sin perjuicio de ciertas etapas —que han sido bien recordadas por el señor convencional Ibarra— en las que los propios poderes se han autolimitado para respetar una autonomía funcional. Pero desde 1860 no hay normas en la Constitución que aludan al Ministerio Público como un órgano de poder independiente. Justamente ese principio es consagrado por el dictamen en consideración al señalar que el Ministerio Público es un órgano independiente que goza de autonomía funcional y de autarquía financiera. Este principio implica otorgar jerarquía constitucional a un sistema que se coloca como órgano extrapoder*”.⁵¹⁹

Lo expuesto se refirma puesto que existió un dictamen de minoría que sostenía que el Ministerio Público debía estar ubicado en la esfera del Poder Judicial. En este sentido, el Convencional *Pose* sostuvo: “*Un órgano extrapoder siempre va a encontrarse frente a los otros tres poderes, especialmente respecto al Poder Ejecutivo, en inferioridad de condiciones. Finalmente, y esto es esencial, por la propia naturaleza de la institución, el lugar correcto para instalarla es el Poder Judicial. Ello es así porque la función judicial del Estado considerada sustancialmente, no es ejercida tan sólo por el juzgador, aunque éste tenga el máximo poder decisorio que en el área procesal caracteriza a la jurisdicción, sino también por el Ministerio Público en cuanto coadyuva a la obra de administrar justicia*”.⁵²⁰

El Ministerio Público se ubica dentro de la segunda parte de la Constitución argentina destinada a las autoridades de la Nación en una sección propia -la cuarta- y distinta de las secciones destinadas a regular a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial. Como elemento comparativo es necesario remarcar que existe una diferencia sustancial entre la ubicación constitucional del Ministerio Público en el organigrama constitucional y otros órganos que también fueron incorporados por la reforma constitucional de 1994 tales como el Defensor del Pueblo y la Auditoría General de la Nación, los cuales se ubican en la sección respectiva

⁵¹⁹ Ib., p. 4676.

⁵²⁰ Ib., p. 4670.



del Poder Legislativo y lo asisten técnicamente como sucede con la Auditoría General o bien está instituido en su ámbito como acontece con el Defensor del Pueblo.

Tal como afirma Nicolás Becerra⁵²¹ un Ministerio Público excesivamente recostado sobre el Poder Judicial hubiera fortificado la falta de personalidad institucional e identidad republicana de los fiscales, dependiente políticamente del Poder Legislativo lo hubiera insertado en forma perniciosa en la vorágine de la lucha política provocando un desgaste institucional irrazonable, inserto en el Poder Ejecutivo hubiera aumentado las sospechas de que el ejercicio del poder político se beneficiaba con un manto de impunidad cuando quién debía ser juzgado por sus conductas ilícitas formara parte del gobierno de turno.

Así como el Poder Legislativo sanciona leyes, el Poder Judicial dicta sentencias y el Poder Ejecutivo administra, el Ministerio Público defiende la legalidad y los intereses generales de la sociedad a través de su actuación ante el Poder Judicial y en coordinación con el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo.

En el debate desarrollado en la Cámara de Senadores en oportunidad de la sanción de la primera ley orgánica del Ministerio Público -ley 24.946- en el año 1996, los Senadores Yoma, Fernández Meijide y Berhongaray -que a la vez fueron Convencionales Constituyentes- reafirmaron la naturaleza del Ministerio Público como órgano extrapoder. Especialmente, el Senador Berhongaray sostuvo que si se aceptase que el Ministerio Público forma parte de alguno de los demás poderes no hubiera sido necesario que se incorporase al texto constitucional puesto que hubiera bastado regularlo por ley, justamente fue la decisión de concebirlo como un órgano extrapoder la cual que obligó a preverlo expresamente en la Constitución argentina.⁵²²

B) Atribuciones y garantías constitutivas del órgano

El art. 120 de la Constitución argentina establece como *atribución funcional* la

⁵²¹ Becerra, Nicolás E., El ministerio público fiscal. Génesis, ubicación institucional y la reforma pendiente, Ciudad Argentina, Ciudad Autónoma de Buenos Aires-Madrid, 2004, p. 70.

⁵²² Diario de Sesiones, Cámara de Senadores de la Nación, 64º Reunión, 28º Sesión Ordinaria, 30 de octubre de 1996.



promoción de la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, como *garantía institucional* la independencia, la autonomía funcional y la autarquía financiera, como *obligacional en su carácter de órgano extrapoder* la coordinación con las demás autoridades de la Nación, como *organización estructural* un esquema bicéfalo encabezado por un Procurador General a cargo del Ministerio Público Fiscal y un Defensor General a cargo de la Ministerio Público de la Defensa y como *garantía funcional* la inmunidad en el ejercicio de sus prerrogativas y la intangibilidad de las remuneraciones.

La independencia, la autonomía funcional y la autarquía financiera del Ministerio Público configuran una garantía institucional que trasciende las decisiones que pudiera adoptar una mayoría circunstancial. Son plenamente operativas, aplicables a toda circunstancia, se vinculan con la ética de la verdad más allá de todo rigorismo formal o error material y el legítimo ejercicio legislativo por parte del Congreso no impide su plena aplicación y eficacia. Un texto constitucional (o bien el conjunto normativo que opera como regla de reconocimiento constitucional y convencional) contiene tres clases de normas: a) aquellas que regulan derechos fundamentales, b) aquellas que se ocupan de la organización del Poder, c) las garantías institucionales. Estas últimas puede estar orientadas a tutelar situaciones que guarden relación con los derechos fundamentales o con la organización del Poder. Las garantías institucionales se enrolan en el modelo que define a los derechos fundamentales como instituciones jurídicas. El concepto de “institución” fue utilizado de manera polisémica en el mundo jurídico. Pero la definición más conocida pertenece a Maurice Hauriou, quien consideraba a una institución como una organización social creada por un poder duradero, debido a que contiene una idea fundamental aceptada por la mayoría de los miembros de esa sociedad. Mediante la regulación constitucional, puede garantizarse una especial protección a ciertas instituciones, con la finalidad de hacer imposible que por vía legislativa ordinaria sean suprimidas. La garantía institucional es, por su esencia, limitada. Existe sólo dentro del Estado, y se basa, no en la idea de una esfera de libertad ilimitada en principio, sino que afecta una institución jurídicamente reconocida que, como tal, es siempre una cosa circunscripta y delimitada, al servicio de ciertas tareas y ciertos fines, aun cuando las tareas no estén especializadas en particular y sea admisible una cierta



“universalidad del círculo de actuación”. Para que la creación constitucional de la garantía institucional tenga sentido, se debe reconocer un contenido específico con la función de preservar su protección con un importante grado de intensidad. El primer paso consiste en dilucidar si se produce la asignación de ciertas funciones a determinados sujetos o instituciones, con lo cual estas últimas tendrán un papel estructural en el sistema diseñado por la Constitución. En este sentido, la doctrina alemana definió a las garantías institucionales como factores determinados material y jurídicamente por la Constitución y dotados de una función: la ordenación del Estado.⁵²³ Las garantías institucionales son posiciones de derecho fundamental que tienen como objeto una específica abstención: *prescriben a los poderes del Estado el deber de abstenerse de abolir o desnaturalizar una determinada institución.*⁵²⁴

En el debate suscitado en el plenario de la Convención Constituyente se desarrollaron expresamente los contenidos de las garantías institucionales titularizadas por el Ministerio Público.

El Convencional *Manastta* sostuvo: “*Ahora bien, ¿qué ha hecho la comisión encargada de considerar este instituto? En primer lugar, ha tratado de articularlo de conformidad con la más avanzada línea de la doctrina contemporánea y con la experiencia recogida entre nosotros, en cuanto a este instituto, con el propósito de servir mejor hacia un más adecuado servicio de justicia. Así se establece bien claramente que es un órgano independiente; es decir, la independencia es el primero de los dotes que se ha querido asignar a este instituto. ¿Por qué? Porque sólo está asegurada la defensa del justiciable si el órgano acusador está desvinculado de los poderes Ejecutivo y Judicial. Además, esta posibilidad de asegurar la defensa del justiciable con el más adecuado servicio de justicia tiene que obedecer a otro principio rector, cual es que el funcionario debe tener las garantías necesarias que aseguren su imparcialidad. Entre ellas, se enumeran en forma taxativa la inmunidad funcional y la intangibilidad de las remuneraciones. El segundo aspecto es el de*

⁵²³ Definición elaborada por Edzard Schmidt-Jortzig, citado por Gavara de Cara, Juan Carlos, *Derechos fundamentales y desarrollo legislativo*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1994, p. 96.

⁵²⁴ Bernal Pulido, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2003, p. 81.



*asegurar la autonomía funcional. Con este objeto el proyecto en consideración contiene dos puntos: debe tener autarquía financiera e independencia funcional. Este último aspecto es lo que establece la garantía que se quiere fijar para este instituto”.*⁵²⁵

La autonomía funcional traza una frontera que impide cualquier injerencia de los otros poderes, lo cual implica independizar al Ministerio Público de toda subordinación a cualquier otro poder u órgano del Estado (esto implica por ejemplo, que jamás el Poder Ejecutivo puede impartir instrucciones o mandato de ninguna índole o que el Poder Legislativo pueda injerir o revisar en las políticas y reglamentaciones del Ministerio Público las cuales deben ser adoptadas exclusivamente por el propio órgano). La autarquía financiera supone que el Ministerio Público debe contar con los recursos necesarios para desarrollar plenamente la autonomía funcional asignados por la ley de presupuesto en forma separada y que tiene su entera disposición la administración de los recursos provenientes del Tesoro Nacional, como así también, los recursos propios.⁵²⁶

El tríptico independencia- autonomía funcional-autarquía financiera se enlaza con las garantías funcionales establecidas por la Constitución. En primer lugar, los miembros del Ministerio Público tienen las mismas inmunidades que detenta el Defensor del Pueblo que conforme lo establece el artículo 86 de la Constitución argentina son las mismas que ostentan los legisladores tal como lo establecen los artículos 68, 69 y 70 de la Constitución argentina. En segundo lugar, la intangibilidad de las remuneraciones remite al contenido establecido por el art. 110 de la Constitución argentina.⁵²⁷ En la Convención Constituyente de 1994, el Convencional Masnatta expresó: “¿Cuáles son las garantías? Se ha señalado que debe tener inmunidad funcional a imagen y semejanza de la que se le ha otorgado al Defensor del Pueblo. Además, debe asegurársele, como ocurre con los jueces, la intangibilidad de las remuneraciones”.⁵²⁸

⁵²⁵ Op. cit.1, p. 4663.

⁵²⁶ Bidart Campos, Germán J., *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Tomo II-B, Ediar, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2005, p. 441.

⁵²⁷ *Ibidem*, p. 445.

⁵²⁸ Op. cit. 1, p. 4663.



Las garantías institucionales y las garantías funcionales convergen de manera estática y dinámica con el objeto de poder hacer efectivo el mandato de promover a través de su estructura bicéfala la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la Nación. El primer objetivo implica que no representa al gobierno ni al Estado y que debe defender los intereses de la sociedad cuando estos son agredidos por el Estado o por los particulares. La segunda función se vincula con hacer efectiva la fuerza normativa de la regla de reconocimiento constitucional y convencional argentina en todos los procesos que deba actuar. La articulación de los artículos 43 y 120 de la Constitución argentina permiten inferir que el Ministerio Público tiene acción para deducir todo lo relativo a la persecución penal, como así también, la defensa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), la tutela de los derechos de los consumidores y usuarios y la protección de los derechos de incidencia colectiva general en donde se pone en juego los intereses generales de la sociedad.⁵²⁹ En el ámbito de la Convención Constituyente de 1994, el Convencional *Masnatta* sostuvo:

En primer lugar, como lo dice el dictamen en consideración, se debe promover la actuación de la Justicia. Es decir, se trata de un órgano destinado a asegurar la permanencia del servicio de justicia. Además, debe defender la legalidad y, lo que es muy importante, los intereses generales de la sociedad. A este respecto, aunque el dictamen en consideración lo ha omitido, quiero hacer referencia al importante debate que tuvo lugar en la Comisión, donde existió consenso sobre cuáles serían los extremos de esta función. Así por ejemplo, se ha indicado que debería tutelar la ética pública y atacar las manifestaciones delictivas que ponen en entredicho la credibilidad del sistema democrático —la Constitución colombiana lo hace con claridad—, como por ejemplo todas las actividades que como el lavado de dinero, el tráfico de drogas, la simulación fiscal y los procesos de licitación cuestionables, producen en el cuerpo social un descrédito o demérito con respecto al valor de la justicia y a la eficacia de su funcionamiento.⁵³⁰

⁵²⁹ Junyent Bas, Francisco, "El rol institucional del Ministerio Público Fiscal", La Ley 10 de noviembre de 2017.

⁵³⁰ Op. cit. 1, p. 4663.



En tanto el Convencional *Alegre* enunció: “*Los argentinos vivimos todos los días hechos que dañan la ética y la moral, es decir, los valores que constituyen a nuestra nacionalidad. Este órgano debe actuar con la fuerza necesaria para restablecer estos valores que se van destiñendo día a día en nuestro país*”.⁵³¹

La obligación constitucional de coordinación con los demás poderes de la Nación implica que el Ministerio Público debe concertar medios y esfuerzos con los poderes a efectos de poder alcanzar un accionar común en defensa de la legalidad y los intereses generales de la sociedad, teniendo en permanente consideración que sus miembros no son mandatarios de mayorías ni minorías electorales, sino representantes de la sociedad en su conjunto que deben estar ajenos a los cambios y humores circunstanciales de los partidos que disputan el gobierno del Estado.⁵³² En el ámbito de la Convención Constituyente de 1994, el Convencional *Masnatta* sostuvo: “*A este respecto se agrega que las funciones que desempeñen tendrán que ser efectuadas en coordinación con las demás autoridades de la República. Esto tiene, además, un indiscutible sabor de sistema para garantizar más aún el ejercicio independiente. ¿Por qué? Porque, por ejemplo, en lo que se refiere al Poder Ejecutivo, se tiene en cuenta la defensa de las leyes y decretos cuando se cuestione la constitucionalidad. En lo relativo al Poder Judicial es obvio y no requiere mayor explicación cuál es el vínculo que deberá tener. Lo mismo ocurre con el Poder Legislativo, como lo ha señalado en su proyecto el señor convencional Cavagna Martínez*”.⁵³³

En la Convención Constituyente se produjo un interesante debate respecto de las omisiones en las que incurría el texto que se estaba sancionado respecto de otros elementos relevantes configuradores de las garantías institucionales del Ministerio Público. En este punto, el Convencional *Achem* fue elocuente al afirmar lo siguiente:

Aquí se ha obviado algunas cosas que quisiera me digan si las consideran incluídas. Quizás, por mi ignorancia jurídica, no las entiendo. ¿Quién va a nombrar a los integrantes

⁵³¹ Op. cit. 1, p. 4671.

⁵³² Ortiz Pellegrini, Miguel A., "El Ministerio Público Fiscal en la Constitución Nacional", *La Ley, Doctrina Judicial*, 1997-2-1067.

⁵³³ OP. cit. 1, p. 4643.



del Ministerio Público? ¿Quién los remueve y cómo? ¿Cuánto duran? ¿Cuándo comienza su existencia? Eso no figura en el dictamen de mayoría. Si los nombra el Poder Ejecutivo, prácticamente todo esto es un anexo de dicho poder del Estado. Además, ya sabemos cómo va a funcionar en su papel de órgano de control, máxime si tampoco sabemos cómo podrán ser removidos. Si no sabemos cuándo comienza su existencia puede llegar a ocurrir que el Congreso de la Nación haga dormir en un cajón su nombramiento y nunca sea sancionada la norma.⁵³⁴

También el Convencional *Alegre* manifestó su preocupación al respecto cuando expresó: *“Personalmente, hubiese deseado que este Ministerio Público establezca en forma concreta la designación del Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación. Según los criterios utilizados permanentemente para establecer los otros órganos de control, hubiese preferido que se estipule la forma de designación, y que la ley posterior a la que se remita sea aprobada con una mayoría especial, es decir, con la mitad más uno de los miembros de ambas Cámaras o con los dos tercios, como se ha previsto en el caso del Defensor del Pueblo y de otros órganos de control que prevé la nueva Constitución. De todas maneras, esta es una aspiración de orden personal. Voy a apoyar este dictamen de mayoría porque constituye un visible avance para el sistema que está estructurado en la actualidad, y espero que la ley orgánica que cite el Congreso en el futuro tenga la inmediatez necesaria para que la sociedad en su conjunto pueda ver defendidos sus valores permanentes”*⁵³⁵.

La respuesta antes dichas inquietudes provino del Convencional *De la Rúa* cuando sostuvo: *“Se ha completado el despacho con el reconocimiento de inmunidades en favor de los miembros del Ministerio Público y de la intangibilidad de sus remuneraciones para asegurar también en mayor grado su independencia. El resto de las cuestiones serán reguladas por una ley del Congreso que naturalmente deberá receptor los principios modernos que informan la actividad del Ministerio Público, como la legalidad, la imparcialidad, la unidad de actuación, la estructura jerárquica, el deslinde entre*

⁵³⁴ Op. cit. 1, p. 4668.

⁵³⁵ OP. cit. 1, p. 4672.



*instrucciones generales y especiales, etcétera (...) La necesidad de consenso nos llevó entonces a priorizar el acuerdo para salvar esta institución al menos en sus líneas fundamentales. Con esta Constitución vamos a tener un Ministerio Público como órgano independiente. Ni siquiera la ley podrá decir que lo nombra y remueve el Poder Ejecutivo. Será pues un órgano con autonomía funcional, con autarquía y estructurado bicéfalamente para custodiar la asistencia social indispensable, todo lo cual es derivado a una ley del Congreso argentino”.*⁵³⁶

Ahora bien: ¿las omisiones del Convencional Constituyente pueden considerarse como un "cheque en blanco" a favor del legislador para que pude terminar de configurar la estructura del Ministerio Público como un órgano extrapoder, o bien, existe un vínculo no susceptible de ser escindido entre las garantías funcionales e institucionales establecidas por la Convención Constituyente y la ley orgánica que debe dictarse? Considero que la segunda opción es la constitucionalmente adecuada, puesto que, de lo contrario, el poder constituido estaría habilitado para configurar la estructura final del Ministerio Público de una manera distinta o aún opuesta a la concretada por el poder constituyente reformador en el texto constitucional.

Las leyes orgánicas del Ministerio Público que se dicten como consecuencia de los contenidos funcionales e institucionales emergentes del artículo 120 de la Constitución argentina están resguardadas por el principio de progresividad y no regresividad institucional, el cual opera especialmente respecto de los órganos que tienen como objeto y función hacer efectivos el sistema de derechos previsto por la regla de reconocimiento constitucional y convencional. En este sentido, las leyes 24.946 y 27.148 adquieren respecto de varios elementos estructurales del Ministerio Público el carácter de piso consolidado que no puede ser vulnerado con una normativa regresiva posterior.

C) Duración del mandato del Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación

⁵³⁶ Op. cit. 1, p. 4676.



En el ámbito de la Convención Constituyente de 1994 se suscitó un debate entre el dictamen propuesto por la mayoría y la alternativa que ofrecía el dictamen de la minoría en torno al plazo de duración del mandato del Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación.

Mientras que el dictamen de minoría⁵³⁷ proponía un plazo de cinco (5 años) renovable por un período similar, el dictamen de la mayoría (suscripto entre otros por el actual miembro de la Corte Suprema Doctor Juan Carlos Maqueda) rechazó la posibilidad de establecer un plazo de duración al mandato del Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación. Esto implica que la voluntad del Convencional Constituyente fue no establecer un plazo determinado, lo cual se condice con la lógica expuesta por la Constitución argentina puesto que cada vez que ha querido establecer un plazo de duración de un mandato lo hizo de forma expresa.

En consonancia con lo expuesto, el art. 13 de la ley 24.946, el art. 62 de la ley 27.148 y el art. 21 de la ley 27.149 establecen que los miembros del Ministerio Público Fiscal y de la Defensa gozan de estabilidad mientras dure su buena conducta y hasta los setenta y cinco (75) años de edad, pudiendo ser designados por períodos sucesivos de cinco (5) años mediante la exigencia de un nuevo nombramiento precedido de igual acuerdo.

En el debate producido en el Senado de la Nación en oportunidad de la sanción de la ley 24.946, el Senador Yoma (que fuera Convencional Constituyente de 1994) sostuvo: “*Sin estabilidad, todo el espíritu de la norma se cae. Por eso, este proyecto de ley viene a legislar algo que no legisló la Convención Constituyente. Esto se omitió en aquella oportunidad dejándolo para que lo reglamentara el Congreso de la Nación*”⁵³⁸.

En tanto, el Senador Aguirre Lanari expresó: “*El artículo 120 de la Constitución establece que los integrantes del Ministerio Público gozan de inmunidad funcional. Esta*

⁵³⁷ Op. cit.1, p. 4661.

⁵³⁸ Op. 7, p. 6310.



inmunidad, para ser efectiva, requiere de la estabilidad, que en el caso de los jueces la trae el art. 110 de la Constitución”⁵³⁹.

La regulación normativa sucesiva expuesta se condice con la voluntad expresada por el Convencional Constituyente de 1994 respecto de la duración al mandato del Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación, con lo cual toda norma posterior que intente fijar un plazo incurriría en una situación de inconstitucionalidad regresiva. A la vez que si se estableciera un plazo para los cargos de Procurador General de la Nación y de Defensor General de la Nación y se mantuviese la estabilidad para el resto de los miembros esto representaría una incoherencia orgánica y sistémica imposible de justificar.

D) Sistemas de designación y remoción del Procurador General de la Nación, del Defensor General de la Nación y de los demás miembros del Ministerio Público

En su carácter de órgano extrapoder, la designación del Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación debe realizarse mediante un acto complejo institucional donde participe el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo y se requieran mayorías agravadas, por cuanto ambos cargos constitucionales al no ser cubiertos por elección popular requieren la construcción de sólidos consensos cruzados. La equiparación a la designación prevista por la Constitución argentina respecto de los jueces y juezas de la Corte Suprema de Justicia tiene su fundamento en el carácter de órgano extrapoder que ostenta el Ministerio Público y de cabeza de dicho órgano que detentan el Procurador General y el Defensor General. Como titulares de dicho órgano la mayoría requerida debe ser la misma que la exigida para designar a los miembros de la Corte Suprema de Justicia.

En consonancia con lo expuesto, el art.5 de la ley 24.946, el art. 11 de la ley 27.148 y el art. 26 de la ley 27.149 establecen que el Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación serán designados a propuesta del Poder Ejecutivo con el acuerdo de los 2/3 de los miembros presentes de la Cámara de Senadores.

⁵³⁹ Op. cit. 7, p. 6332.



La regulación normativa sucesiva expuesta se condice con la voluntad expresada por el Convencional Constituyente de 1994 respecto de la naturaleza de órgano extrapoder del Ministerio Público, con lo cual toda norma posterior que intente establecer un mecanismo distinto o una mayoría menos agravada incurriría en una situación de inconstitucionalidad regresiva.

Lo mismo acontece con la designación de los demás miembros del Ministerio Público con la única diferencia que en dicho caso es razonable que la mayoría exigida para el acuerdo por parte de la Cámara de Senadores sea de mayoría simple y que en el mecanismo de designación participen los titulares del órgano elevando una terna de candidatos al Poder Ejecutivo. En este punto, es necesario destacar que el procedimiento de selección y designación debe ser profesional o técnico basado en baremos objetivos exentos de subjetividad política.

En su carácter de órgano extrapoder, la eventual remoción del Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación debe contar con la máxima garantía disponible por la Constitución argentina a efectos de garantizar su independencia y autonomía funcional. Es que, sin una tutela institucional adecuada en dicho aspecto, las funciones encomendadas por la Constitución argentina pierden virtualidad y sentido. Como cabeza del órgano deben contar con las mismas garantías en torno a la remoción que las atribuidas a los miembros de la Corte Suprema de Justicia.

¿Establece el art. 53 de la Constitución argentina una especie de *numerus clausus* respecto de los sujetos que son pasibles de ser sometidos a juicio político? Bidart Campos⁵⁴⁰ sostiene que el Congreso está habilitado, cuando regula mediante la sanción de una ley orgánica los aspectos omitidos por el Convencional Constituyente, a incluir a los miembros del Ministerio Público como sujetos susceptibles de ser removidos de sus cargos mediante el juicio político con el objeto de asegurarles sus inmunidades funcionales. A esto cabe agregar que el art. 53 no establece ninguna limitación o prohibición en cuanto a incluir dentro del

⁵⁴⁰ Op. cit. 11, p. 232.



espectro del juicio político a otros sujetos; en otras palabras, no expresa que solamente sean los sujetos expresamente nombrados aquellos que pueden ser sometidos a juicio político.

En consonancia con lo expuesto, el art.18 de la ley 24.946, el art. 76 de la ley 27.148 y el art. 57 de la ley 27.149 establecen que el Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación deben ser removidos por las causales y mediante el procedimiento establecido en los artículos 53 y 59 de la Constitución argentina, sin que esto genere una situación de inconstitucionalidad⁵⁴¹, puesto que la extensión de las garantías a efectos de asegurar el funcionamiento de un órgano constitucional que no depende institucionalmente de ninguno de los tres poderes previstos por la Constitución destinado a promover la actuación de la justicia ante el Poder Judicial y que mantiene relaciones de coordinación con los Poderes Ejecutivo y Legislativo⁵⁴², no producen ninguna clase de agravio o afectación de la legalidad constitucional. Por ello, todo intento de modificación de la normativa vigente respecto a quienes puedan acusar, o bien, en torno a las disminución de las mayorías requeridas para poder acusar y destituir colocaría a dicha norma en una objetiva situación de inconstitucionalidad; siendo aquella que alcance mayor intensidad, la que atribuya al Poder Ejecutivo la facultad de acusar puesto que en la práctica se ubicaría al Ministerio Público en una posición de sometimiento institucional y debilidad política frente a dicho órgano.

El resto los miembros del Ministerio Público también deben contar con un mecanismo de remoción que objetivamente garantice el efectivo cumplimiento de sus funciones y la consecución del objetivo constitucional. En este punto, es de fundamental importancia que las decisiones que se adopten a los efectos de la remoción tengan que reunir una mayoría agravada de los miembros del tribunal que sustancie el juicio, puesto que la mera exigencia de una mayoría simple obturaría la existencia de una garantía efectiva. El art. 80 inc. g) de la ley 27.148 y el art. 62 inciso g) de la ley 27.149 al establecer que se necesita de una mayoría

⁵⁴¹ Rosatti, Horacio, *Tratado de derecho constitucional*, tomo II, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2001, p. 515. También ver Ekmekdjian, Miguel Ángel, *Tratado de derecho constitucional*, Tomo V, Depalma, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 1999, p. 688.

⁵⁴² *Ibidem*, p. 505.



de cinco (5) votos positivos sobre siete (7) miembros para dictar condenatoria se adecuan al mandato constitucional exigido en esta materia.

E) Relaciones con el Poder Judicial y con el Poder Legislativo

La naturaleza de órgano extrapoder del Ministerio Público impide al Poder Ejecutivo impartir instrucciones vinculantes al Procurador General o al Defensor General, ni a ninguna otro miembro del Ministerio Público, sean éstas generales o particulares.⁵⁴³ En cuanto a las relaciones con el Poder Legislativo, no es constitucionalmente posible que se le otorguen a dicho órgano potestades sobre el Procurador General y los Fiscales que vulneran su autonomía funcional, como así también, alguna forma de obligación de diseñar y fijar las políticas de persecución penal que permita el ejercicio eficaz de la acción penal en coordinación con demás las autoridades puesto que quizás algunas de estas deban ser perseguidas penalmente a instancias del Ministerio Público Fiscal. Por último, tampoco es constitucionalmente válido que el Poder Legislativo pueda citar a los miembros del Ministerio Público a efectos de que brinden explicaciones sobre causas concretas que se encuentren tramitando.

4.3. Perspectiva de géneros

4.3.1. Problemas comunes

La perspectiva de género constituye uno de los enfoques transversales del presente dictamen en total consonancia con la relevancia y protagonismo que se le otorga en el Decreto 635/2020 al analizar las diferentes instituciones o ejes temáticos.

Los principios, propósitos y reglas que rigen la materia han sido explicitados en el Capítulo II en el que se le dedica un apartado propio a profundizar sobre la perspectiva de género en la administración de justicia, no sólo en lo atinente a la cuestión de la equidad de género y el rol que asume la paridad; sino también en otras esferas que hacen e involucran al funcionamiento de los diferentes organismos materia de estudio en clave de género siempre

⁵⁴³ Sáenz, Ricardo, "El Ministerio Público (Bases para una ley orgánica nacional)", La Ley 1995-D-1081.



enmarcado en la noción de acciones positivas que recepta el art. 75 inciso 23 de la Constitución Nacional.

De este modo, la cuestión de género en la composición como en el funcionamiento del Ministerio Público de la Nación la atraviesa por igual y con idéntica intensidad al MPF como al MPD. En ambos organismos se han creados áreas específicas para desplegar diferentes acciones tendientes a alcanzar la igualdad de género.

A los fines de tomar dimensión sobre los avances y desafíos pendientes se analizan con mayor detenimiento las siguientes cuestiones:

- 1) Ley Micaela (ley 27.499)
- 2) Paridad de género
- 3) Régimen de concursos
- 4) Régimen de licencias
- 5) Protocolo de violencia de género

4.3.2. Síntesis de la cuestión en el Ministerio Público Fiscal

Como punto de partida, es dable destacar que en el 2018, el Ministerio Público Fiscal junto a sus pares en el marco de la XXIV Reunión Especializada de Ministerios Públicos del MERCOSUR -REMPM- ratificaron su compromiso para “*Promover la igualdad de género en el ámbito institucional, proponiendo directrices y mecanismos que orienten a los Ministerios Públicos y a sus integrantes para una efectiva igualdad sustantiva en todos los espacios de trabajo y en todos los ámbitos de la vida funcional, incluyendo en los órganos de mando y de decisión*”.



En este marco, es dable destacar que el Ministerio Público Fiscal desde el año 2012 fue incorporando una agenda de género que se introdujeron cambios institucionales profundos en dos sentidos. Por un lado, al optimizar el acceso a la justicia de las mujeres y diversidades sexuales víctimas de violencia basada en género a partir de la creación de la: 1) Dirección General de Orientación, Acompañamiento y Protección a las Víctimas; 2) Dirección General de Acceso a la Justicia y 3) la Unidad Fiscal Especializada de Violencia contra las Mujeres. Por otro lado, se creó la Dirección General de Políticas de Género cuyo objetivo principal reside en transversalizar un enfoque de género en el organismo a través de la adecuación de las reglamentaciones a los estándares internacionales de igualdad y equidad.

4.3.2.a. Ley Micaela

Por Resolución PGN 66/2019, *“en cumplimiento del mandato legal que surge de la ley n° 27499, corresponde a este organismo disponer la realización de una capacitación sobre género y violencia contra las mujeres de carácter obligatorio para quienes integran el Ministerio Público Fiscal de la Nación. Este curso se denominará “Programa de capacitación en género y violencia contra las mujeres. Integración de los enfoques de género en la actuación del M PFN y su política criminal - 'Ley Micaela'”-se crearon módulos de capacitación obligatorios destinados”*. Esta capacitación se desarrolla dentro del nivel de formación continua del eje Fundamentos y del área de Núcleo Común del Plan Anual Estratégico de Capacitación (Res. P G N n° 19/19).

Ahora bien, este curso no es obligatorio para la inscripción a concursos dentro del organismo, o de cursos de este tenor otorgados por otros organismos y/o instituciones que cumplan determinados requisitos y estándares de calidad mínimos.

4.3.2.b. Paridad de género

Comenzando por la cuestión cuantitativa que, en definitiva, también compromete la cualitativa, no solo en clave de género sino también de democratización de la administración



de la justicia siendo que una justicia más igualitaria es aquella que, de base, respeta la igualdad de género; es necesario conocer el mapa de género a octubre del 2019⁵⁴⁴:

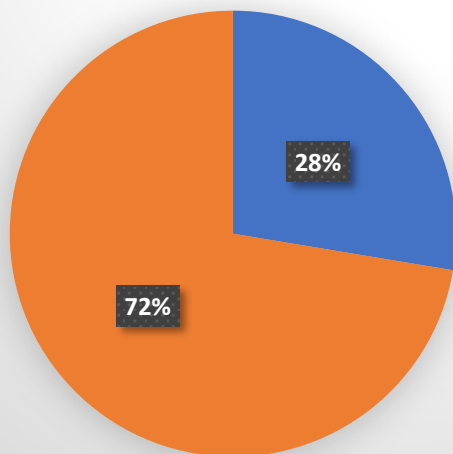
| Estructura de empleadas/os del MPF | | | |
|--|-------------|-------------|-------------|
| Cargos | Femenino | Masculino | Total |
| Procuradoras/es y fiscales | | | |
| Procurador Fiscal ante CSJ/ST | 1 | 2 | 3 |
| Fiscales ante órganos de 2da instancia | 17 | 72 | 89 |
| Fiscales ante órganos de 1era instancia | 61 | 133 | 194 |
| Subtotal | 79 | 207 | 286 |
| Funcionarias/os de órganos del MPF | | | |
| Secretarías/os de la Procuración General | 4 | 11 | 15 |
| Secretarías/os de la Procuración Fiscal ante la CSJ/ST | 22 | 32 | 54 |
| Secretarías/os de la Fiscalía ante órganos de 2da instancia | 121 | 114 | 235 |
| Secretarías/os de la Fiscalía ante órganos de 1era instancia | 294 | 291 | 585 |
| Otras/os Funcionarias/os | 503 | 388 | 891 |
| Subtotal | 944 | 836 | 1780 |
| Personal administrativo de órganos del MPF | | | |
| Máxima Categoría | 285 | 234 | 519 |
| Otras Categorías | 1033 | 971 | 2004 |
| Subtotal | 1318 | 1205 | 2523 |
| Personal de servicio de órganos del MPF | | | |
| Personal de Servicio | 227 | 353 | 580 |
| Subtotal | 227 | 353 | 580 |
| Total general | 2568 | 2601 | 5169 |

A los fines de visibilizar de manera elocuente el denominado “techo de cristal” que observa el Ministerio Público Fiscal, se elaboraron los siguientes gráficos:

⁵⁴⁴ https://www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/files/2019/11/DGPG_mapa-genero-mpf-2019.pdf

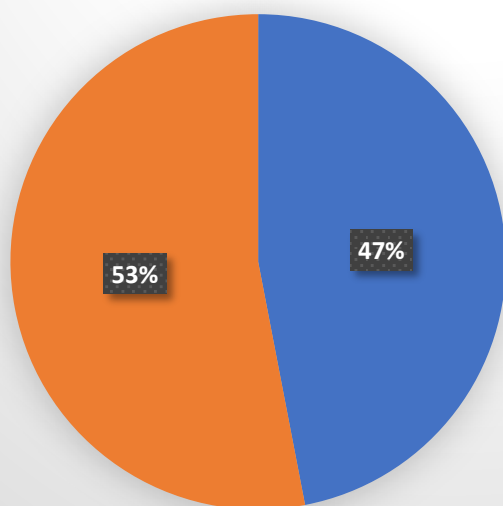


Procuradoras/es y fiscales



- Femenino: Procurador Fiscal ante CSJ/ST y Fiscales ante órganos de 2da y 1era instancia
- Masculino: Procurador Fiscal ante CSJ/ST y Fiscales ante órganos de 2da y 1era instancia

Funcionarias/os de órganos del MPF

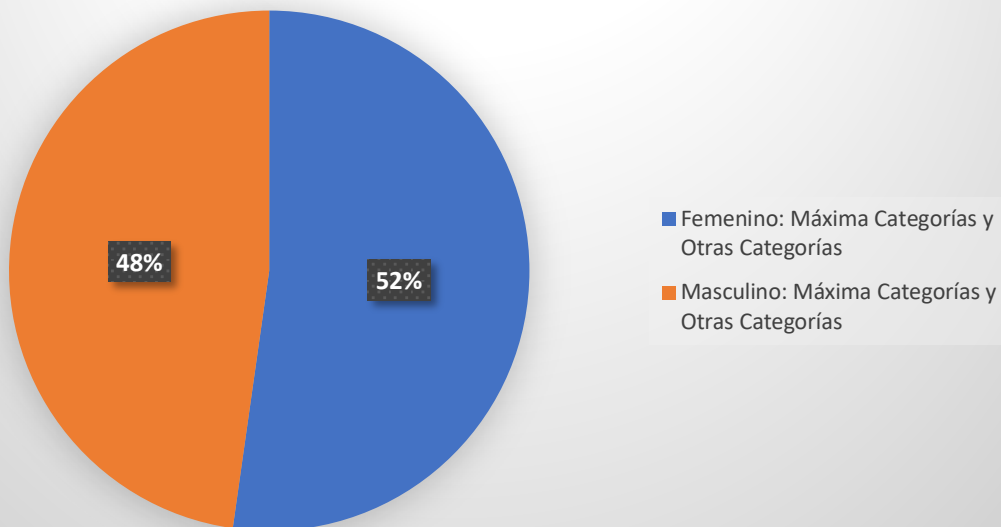


- Femenino: Secretarías de la Procuraduría General, Secretarías de la Procuración Fiscal ante la CSJ/ST, Secretarías de la Fiscalía ante órganos de 2da y 1era instancia, Otras funcionarias
- Masculino: Secretarios de la Procuraduría General, Secretarios de la Procuración Fiscal ante la CSJ/ST, Secretarios de la Fiscalía ante órganos de 2da y 1era instancia, Otros funcionarios

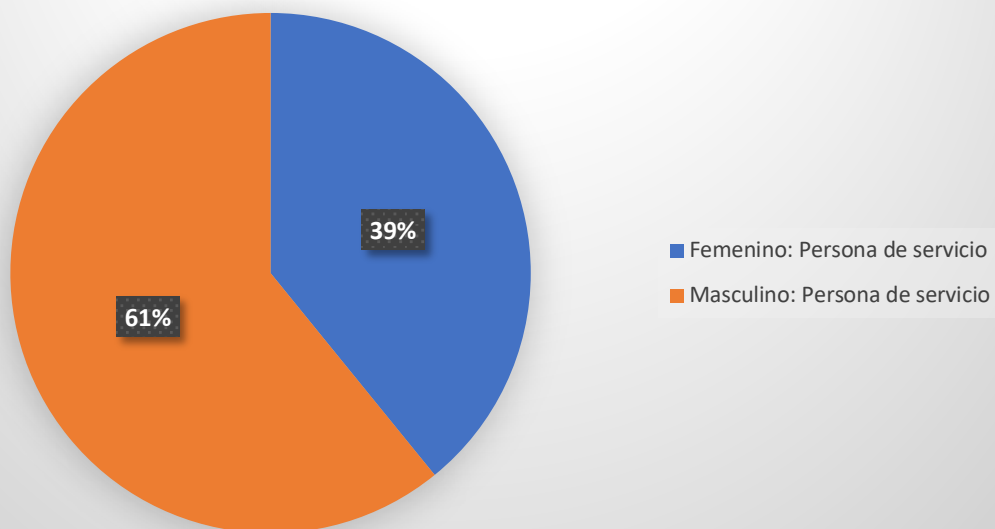
944 F + 836 M = 1780



Personal administrativo de órganos del MPF



Personal de servicio de órganos del MPF



Se puede observar de manera clara, que a medida que se asciende en la escala jerárquica, la cantidad de mujeres disminuye.



Al respecto, en 2018 la Dirección General de Políticas de Género publicó una investigación sobre “*El impacto del género en el proceso de selección de fiscales*”⁵⁴⁵ en la que se analiza la situación de las aspirantes mujeres a los espacios de decisión y mayor jerarquía del MPF entre los años 2000 a 2016. Para su elaboración se analizaron los cinco Reglamentos de Concursos que fueron progresivamente sancionados durante ese marco temporal. El estudio arrojó como resultado, entre otras cosas, que en el período analizado la proporción de mujeres fiscales se mantuvo por debajo del 30% y sólo registró un escaso mejoramiento cuantitativo del 2% al final del tramo. Otro hallazgo interesante es que la dinámica del sistema de selección por concursos no habría mejorado significativamente la proporción femenina de fiscales en comparación con el anterior mecanismo de designación.

Además, el estudio da cuenta que “*a medida que se asciende en la pirámide jerárquica del Ministerio Público Fiscal aumenta la sub-representación femenina y se verifica la existencia de procesos de segregación vertical por género*” y que en las designaciones de fiscales en materia no penal, la brecha se diluye acercándose a la paridad entre mujeres y hombres y en las Fiscalías de Menores, las fiscales designadas duplican a los varones, lo que se traduce también en la presencia de procesos de segregación horizontal por género.

Por último, se advierte que en los diecisiete (17) años transcurridos desde la inscripción a los primeros concursos, el porcentaje de aspirantes mujeres no ha variado sustancialmente, con una participación promedio del 26%.

4.3.2.c. Régimen de concursos

El Régimen de Selección de Magistradas/os fue paulatinamente incorporando algunas pautas que tuvieron en cuenta un enfoque de género. Concretamente, las Resoluciones PGN N° 751/2013 y 1457/2017, introdujeron las siguientes modificaciones: (i) disminución en la calificación de los antecedentes funcionales y académicos lo que podría impactar en un aumento de la proporción de mujeres ternadas en tanto durante la etapa

⁵⁴⁵ <https://www.fiscales.gob.ar/wp-content/uploads/2018/09/El-impacto-del-g%C3%A9nero-en-el-proceso-de-selecci%C3%B3n-de-fiscales-1.pdf>



reproductiva aquellas enfrentarían mayores obstáculos para cumplir con los requisitos que configuran los antecedentes; (ii) adecuación del lenguaje en respeto por la igualdad de género; (iii) presencia en el Tribunal Evaluador de al menos una (1) magistrada mujer de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley Orgánica N° 27.148.

4.3.2.d. Régimen de licencias

En materia de licencias se llevaron adelante varias modificaciones receptándose un régimen más amplio con una fuerte perspectiva de género como ser:

- Res PGN 615/13: Atención de familiar enfermo: (art. 25)
- Res PGN 447/15: Permiso para adaptación escolar: (Actual art. 34 inc. f)
- Res. PGN 3140/16: Varias modificaciones:
 - Licencias por maternidad y paternidad que pasarán a denominarse “licencias por nacimiento o adopción de hijas/os de personas gestantes” y “de progenitor/a no gestante”, respectivamente. (art. 16 a y b)
 - Se extiende el plazo a ciento diez (110) días para la licencia por nacimiento de hijo cuando se trate de la persona gestante y a quince (15) días hábiles para el/la progenitor/a no gestante.
 - Guarda con fines de adopción: Cuando ambas/os adoptantes en guarda sean integrantes del Ministerio Público Fiscal, tendrán d derecho a elegir quién gozará de la licencia de este inciso y quién hará uso de la del inciso b de este artículo, referido a licencia por nacimiento de hijas/os de personas no gestantes. (art. 16 c).
 - Se amplía la licencia por excedencia a los casos de monoparentalidad, o a los supuestos en que ambos progenitores sean varones. (Art 18).
 - Permiso para la reducción horaria por lactancia se acuerda para “personas lactantes” y se equipara a éste el permiso para quienes ejerzan la guarda de niñas/os con fines de adopción de hijas/os de hasta los doce (12) meses (Art. 17).



- Se incorpora una licencia de quince (15) días por año calendario para la realización de tratamientos de técnicas de reproducción humana asistida. (art. 21 b)
- Cuidado de hijas/os con discapacidad: Cuando ambas/os progenitores sean integrantes del Ministerio Público Fiscal, tendrán derecho a elegir quién gozará de la licencia (art. 25)
- Violencia de género (34 inc. g)
- Res PGN 19/20: Justifica las inasistencias de agentes padres, madres o tutores a cargo de menores escolarizados y que deban permanecer de modo exclusivo a su cuidado con motivo de la suspensión de clases dispuesta por el Gobierno Nacional, en el marco de la pandemia por COVID 19.
- Res. PGN 50/20: Se incorpora como supuestos de inasistencia justificada el cuidado de personas mayores y/o con discapacidad que se encuentren a cargo exclusivo del “agente”.

4.3.2.e. Protocolo de violencia de género

El MPF carece de protocolo de violencia de género.

4.3.3. Síntesis de la cuestión en el Ministerio Público de la Defensa

4.3.3.a. Ley Micaela

Si bien el MPF desde el año 2009 realiza diferentes cursos sobre diversas temáticas de género, por resolución DGN N° 128/20 dispuso que determinados cursos son obligatorios para todos los empleados, funcionarios y magistrados del Ministerio Público de la Defensa, con independencia del área en la que prestan funciones; uno de ellos es "*Capacitación para la actuación de la defensa pública con perspectiva de género. Ley Micaela García*".

4.3.3.b. Paridad de género

Según información cuantitativa recabada hasta diciembre de 2019, el MPD cuenta con un total de 2732 integrantes, el 58% son mujeres y el 42% restantes varones. Ahora bien, cuando se indaga sobre la denominada “segregación vertical” y el conocido “techo de



crystal”, el MPD no es una excepción a la regla y los lugares de mayor responsabilidad funcional y jerarquía están ocupados en mayor parte por hombres, tal como se lo observa en el siguiente cuadro:

| GÉNERO | MAGISTRADOS/ AS | TÉCNICO/A JURÍDICO | TÉCNICO/A ADMINISTRAT IVO | SERVICIOS AUXILIARLE S |
|----------------|---------------------|-----------------------|---------------------------------|------------------------------|
| TOTAL | 192 | 502 | 1705 | 333 |
| VARONES | 121 (63%) | 235 (47%) | 606 (36%) | 187 (56%) |
| MUJERES | 71 (37%) | 267 (53%) | 1099 (64%) | 146 (44%) |

Como surge del documento elaborado por la Defensoría General de la Nación en el marco de su participación según invitación cursada de conformidad con las atribuciones que emanan del Decreto 635/2020, esta información debe ser confrontada con la integración de las ternas elevadas al Poder Ejecutivo Nacional para la designación de Defensoras y Defensores. Así, en los últimos ocho años se han remitido ciento treinta y tres (133) ternas al Poder Ejecutivo Nacional, de las cuales ciento doce (112), es decir, el 84,21%, han sido integradas por mujeres y varones y veintiuna (21) (el 15,79%) solo con personas de sexo masculino. Agregándose que, hasta la fecha, se habrían cubierto setenta y cuatro (74) vacantes de magistrado/a, de las cuales veintiuno (21) (el 28,38%) han sido cubiertas por mujeres y cincuenta y tres (53) (el 71,61%) por varones. De allí que pueda inferirse que existe una sobre representación de varones en la selección de Defensores realizada por las autoridades del Poder Ejecutivo Nacional.

4.3.3.c. Régimen de concursos

La Resolución DGN N° 1244/2017 introduce la siguiente modificación al reglamento de concursos: “Art. 12. La composición del Jurado del Concurso procurará garantizar la



especialidad funcional, diversidad geográfica y de género de quienes lo integren". Como se puede observar, esta previsión es muy genérica en comparación con la que establece la normativa citada que regula la cuestión en el Ministerio Público Fiscal.

Se establece una regulación en materia de concursos muy limitada en lo atinente a las cuestiones de género para revertir el mencionado "techo de cristal". De allí las diferentes propuestas o recomendaciones que se esgrimen en el presente dictamen no sólo están destinadas para el Ministerio Público Fiscal y el Ministerio Público de la Defensa, sino también para todo proceso de selección en Poder Judicial, tal como se lo explicita en el Capítulo II sobre enfoques transversales y se amplía o complementa, en el Capítulo VI que corresponde al Consejo de la Magistratura de la Nación.

4.3.3.d. Régimen de licencias

La Resolución 999/2020 de la Defensoría General de la Nación⁵⁴⁶ modifica la 1628/2010⁵⁴⁷ que regula al Régimen jurídico para los Magistrados, Funcionarios y Empleados del Ministerio Público de la Defensa. Esta modificación se debe a los avances jurídicos que se fueron esgrimiendo en los últimos años y, a la par, a la cantidad de modificaciones parciales que fue sufriendo dicho régimen. Tal como se explicita en la Resolución 999/2020: *"Con el correr del tiempo, y a la luz de su implementación, se aprobaron diversas modificaciones y normas complementarias al citado régimen, mediante el dictado de las resoluciones DGN N° 193/11, 385/11, 288/12, 534/12, 1508/12, 1572/12, 1656/12, 105/13, 1700/13, 75/14, 471/14, 474/14, 481/14, 762/14, 816/14, 945/14, 1580/14, 1939/14, 133/15, 2039/15, 983/16, 1252/16, 337/17, 376/18, 1248/18, 199/19, 609/19 y RDGN-2019-801-E-MPD-DGN#MPD"* en atención a las *"reformas legislativas importantes que impactaron en la estructura y las funciones de este Ministerio Público, así como en los*

⁵⁴⁶ Resolución 999/2020, Régimen jurídico para los Magistrados, Funcionarios y Empleados del Ministerio Público de la Defensa, dictada por la Defensoría General de la Nación, B.O. 29/10/2020, <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/236847/20201103>

⁵⁴⁷ Resolución 1628/2010, Régimen jurídico para los Magistrados, Funcionarios y Empleados del Ministerio Público de la Defensa, dictada por la Defensoría General de la Nación, B.O. 07/12/2010, <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do%3Bjsessionid=812165BF9D330BDE0E11C4D29F4F1847?id=176169>



derechos y obligaciones de sus integrantes. Cabe mencionar, en tal sentido, la Ley de Protección de la Salud Mental (Ley N° 26.657), el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (Ley N° 26.994), la Ley Orgánica del Ministerio Público de la Defensa (Ley N° 27.149) y el Código Procesal Penal Federal (Ley N° 27.063 - T.O. Dto. PEN 118/2019), entre muchas otras”.

En este marco, se introducen varias modificaciones entre las que se destacan:

- Lenguaje inclusivo (en sentido binario) como por ejemplo en el artículo 6°: “Comprende las siguientes categorías: 1. Secretario/a Letrado/a 2. Prosecretario/a Letrado/a 3. Secretario/a de Primera Instancia”; o en el artículo 10°: Trabajadores/as sociales, médicos/as y psicólogos/as (...)”, entre otros artículos.
- En materia de licencias extraordinarias se adiciona la licencia por violencia de género (conf. art. 57 inc. j).
- En el Capítulo II sobre “Condiciones de prestación del servicio”, el art. 15 entre los derechos del personal del Ministerio Público de la Defensa que enumera se mencionada a la Equidad de género (inc. l).
- Se modifica el art. 99° sobre justificación de inasistencias estableciéndose que *“Los/as Magistrados/as y/o agentes tienen derecho a la justificación de inasistencias, con percepción de haberes, por las causales y por el tiempo que para cada caso se establece a continuación: inciso h)) En los casos en que la persona sufra violencia de género y deba ausentarse por tal motivo, ya sea en toda la jornada laboral o en parte de ella, podrá justificar su inasistencia hasta un máximo de diez (10) días calendario por año, en forma continua o discontinua, prorrogable por decisión del/de la Defensor/a General de la Nación, cuando mediaren circunstancias excepcionales debidamente comprobadas. Para solicitar la licencia deberá acompañar la correspondiente certificación expedida por instituciones de atención a víctimas con competencia en la materia o la presentación de la denuncia, sea administrativa o judicial. En el trámite de la solicitud deberá asegurarse la confidencialidad de la información”.*



- Se modifica el art. 76 en el que antes se refería al término “Maternidad” por el de “Persona gestante” y “Persona no gestante” (conf. art. 77).

4.3.3.e. Protocolo de violencia de género

Tal como se adelantó, el Ministerio Público de la Defensa cuenta con un protocolo interno para casos de discriminación por género⁵⁴⁸ aprobado por Resolución 801/2019 del 19/06/2019.

Este Protocolo tiene por objeto garantizar un ambiente libre de discriminación en el ámbito del Ministerio Público de la Defensa, a través de acciones de prevención, orientación, abordaje y erradicación de la discriminación por motivos de género. Se destacan, entre otros puntos, el principio rector de la no revictimización y resguardos para evitarla; la incorporación de una licencia por violencia de género; y se incluyen medidas de protección.

A tal fin, el Protocolo considera como hechos de discriminación por motivos de género aquellas acciones u omisiones que excluyan, degraden u ofendan a las personas en razón de su sexo, género, identidad o expresión de género u orientación sexual, y restrinjan, limiten o anulen el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos.

5. Cuestiones particulares del Ministerio Público Fiscal

5.1. ¿Debe la Oficina Anticorrupción formar parte de la estructura del Ministerio Público Fiscal?

5.2.1. Análisis descriptivo

La Oficina Anticorrupción (OA) fue creada por la ley 25.233, modificatoria de la Ley de Ministerios 22.520 (1992) en el ámbito del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, que le asignó competencia en materia de la elaboración y coordinación de programas de lucha contra la corrupción en el Sector Público Nacional y, en forma concurrente con la Procuraduría de Investigaciones Administrativas (PIA), le otorgó las competencias y

⁵⁴⁸ https://www.mpd.gov.ar/pdf/Res%20Prot%20y%20Anexo_genero_v2.pdf



atribuciones establecidas en los artículos 26, 45 y 50 de la Ley 24.946, hoy fijadas en los artículos 27 y 28 de la Ley 27.148.

Por el Decreto N° 102/99 se estableció el objeto, ámbito de aplicación, competencias, funciones, estructura, organización y funcionamiento de la Oficina Anticorrupción, disponiendo que la misma funcione en el ámbito del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Este organismo es el encargado de velar por la prevención e investigación de aquellas conductas comprendidas en la Convención Interamericana contra la Corrupción -aprobada por la Ley 24.759- y su ámbito de aplicación comprende a la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, empresas, sociedades y todo otro ente público o privado con participación del Estado o que tenga como principal fuente de recursos el aporte estatal.

El artículo 6 del Decreto N° 102/99, en su texto original, estableció que la Oficina Anticorrupción estaría a cargo de un Fiscal de Control Administrativo, con rango y jerarquía de Secretario, designado y removido por el Presidente de la Nación a propuesta del Ministro de Justicia y Derechos Humanos, fijándose por su artículo 7° los requisitos para el desempeño del citado cargo, entre los que se encontraba tener no menos de seis (6) años en el ejercicio de la profesión de abogado o idéntica antigüedad profesional en el Ministerio Público o en el Poder Judicial.

En el 2003, mediante la ley 26.097, se aprobó la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada en Nueva York, Estados Unidos. En esta Convención se planteó el objetivo de promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir en forma eficaz la corrupción, al considerar que las prácticas corruptas constituyen una amenaza para la estabilidad y seguridad de las sociedades al socavar las instituciones y los valores de la democracia, la ética y la justicia y al comprometer el desarrollo sostenible y el imperio de la ley. En el artículo 36 de la Convención se estableció que cada Estado parte debe contar con, al menos, un órgano especializado en la lucha contra la corrupción, y que el mismo debe



gozar de la independencia necesaria para el cumplimiento de sus funciones conforme a los principios fundamentales de cada Estado.

Luego, por el Decreto N° 226/15 se sustituyeron los artículos 6° y 7° del Decreto N° 102/99 y se estableció que la conducción, representación y administración de la Oficina Anticorrupción debía ser ejercida por el Secretario de Ética Pública, Transparencia y Lucha contra la Corrupción, quien sería nombrado y removido por el Poder Ejecutivo Nacional, con rango y jerarquía de Secretario, y que el mismo debía poseer título universitario, sólida formación académica, antecedentes profesionales calificados en derecho, ciencias sociales o economía y una reconocida trayectoria democrática y republicana.

Con posterioridad a ello, con fecha 20/12/2019, mediante Decreto n° 54/2019 se dotó a la Oficina Anticorrupción de mayor jerarquía institucional y se elevó el cargo de su titular al rango de ministro. En el mismo sentido, se propuso transformarla en un organismo desconcentrado de la Presidencia de la Nación, manteniendo su estructura administrativa y presupuesto dentro del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Por otra parte, el Ministerio Público Fiscal tiene un órgano dentro de su estructura organizacional con competencias que se solapan a las de la Oficina Anticorrupción: la Procuraduría de Investigaciones Administrativas regulada en los arts. 22 a 28 Ley 27.148. Esta Procuraduría está a cargo de un Fiscal General nombrado mediante un procedimiento abierto y democrático que, además posee las inmunidades funcionales establecidas constitucionalmente para garantizar su independencia.

La competencia de la Procuraduría de Investigaciones Administrativas está determinada por el artículo 45 de la Ley 24.946. Asimismo, dicha la competencia quedó delineada, en forma general por el art. 24 de la Ley 27.148, en particular, por los arts. 27 y 28 del mencionado cuerpo legal.

Ahora bien, es dable tener presente que la duplicación de estructuras organizacionales genera una mayor burocratización, una duplicación de recursos, un aumento de los costos de transacción y una mayor demanda de coordinación institucional. En definitiva, resulta



ineficiente la existencia de dos estructuras con las mismas competencias. En este marco, cabe preguntarse si se trata de organismos con competencias similares.

Veamos, la *Oficina Anticorrupción* fue asumiendo, desde su creación, distintas funciones de las originalmente establecidas y en la actualidad, tal como afirma Manuel Garrido: “*Las normas que dan lugar y regulan el funcionamiento de la Oficina Anticorrupción son sumamente ambiciosas en lo que respecta a sus competencias y funciones, propias de un organismo con independencia funcional y no de un órgano dependiente del Poder Ejecutivo*”⁵⁴⁹. Su ámbito de actuación comprende a la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, empresas, sociedades y todo otro ente público o privado con participación del Estado o que tenga como principal fuente de recursos el aporte estatal, tanto en lo referente a la faz administrativa (como son los sumarios internos), como así también en el ámbito judicial, pudiendo coadyuvar en las investigaciones cuando así se requiera y/o constituirse como querellante.

Como organismo administrativo encargado efectuar el seguimiento de las Instrumentos Internacionales contra la corrupción se destaca, en el marco de la Convención Interamericana contra la Corrupción, el velar por la prevención e investigación de aquellas conductas comprendidas en la Convención que se establecen en el artículo VI. Ellas son: el cohecho, el tráfico de influencias, el soborno transnacional y el enriquecimiento ilícito, entre otras.

Sin perjuicio de ello, y en lo estrictamente establecido en las normas que le dan origen, sus competencias específicas son:

- Velar, dentro del ámbito fijado en la reglamentación, por la prevención e investigación de conductas que se consideren comprendidas en la Convención Interamericana contra la Corrupción ya señalados (art. 1 del Decreto 102/1999).
- Recibir denuncias de particulares o de agentes públicos que se relacionan a hechos de corrupción (art. 2 del Decreto 102/1999).

⁵⁴⁹ Disponible en http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_arg_breve.pdf.



- Investigar preliminarmente a los agentes a los que se atribuya la comisión de alguno de los hechos indicados (art. 2 del Decreto 102/1999).
- Investigar preliminarmente a toda Institución o Asociación que tenga como principal fuente de recursos el aporte estatal cuando existe sospecha razonable sobre irregularidades en la administración de esos recursos (art. 2 del Decreto 102/1999).
- **Denunciar ante la justicia los hechos que, según sus investigaciones, puedan constituir delito⁵⁵⁰** (art. 2 del Decreto 102/1999).
- **Ser querellante en los procesos en que se encuentre afectado el patrimonio del Estado, dentro del ámbito de su competencia⁵⁵¹** (art. 2 del Decreto 102/1999).
- Llevar el registro de las declaraciones juradas de los agentes públicos (art. 2 del Decreto 102/1999).
- Evaluar y controlar el contenido de las declaraciones juradas de los agentes públicos y las situaciones que pudieran constituir enriquecimiento ilícito o incompatibilidad en el ejercicio de la función (art. 2, Decreto 102/1999).
- Elaborar programas de prevención de la corrupción y de promoción de la transparencia en la gestión pública (art. 2, Decreto 102/1999).
- Asesorar a los organismos del Estado para implementar políticas o programas preventivos de hechos de corrupción (art. 2 del Decreto 102/1999).
- Iniciar sumarios administrativos si de la investigación realizada resulta la existencia de presuntas transgresiones a las normas administrativas y, a su vez, es tenida como parte acusadora en el mismo con facultades de ofrecer, producir o incorporar pruebas, pero no resuelve los sumarios ni los instruye ya que se rigen por el Reglamento de Actuaciones Administrativas (art. 4 del Decreto 102/1999).
- Requerir informes y dictámenes periciales (art. 5, Decreto 102/1999).

⁵⁵⁰ El destacado nos pertenece.

⁵⁵¹ El destacado nos pertenece.



- Elevar informes semestrales y una memoria anual al presidente de la Nación sobre la gestión (arts. 16 y 17 del Decreto 102/1999).
- Elaborar y coordinar de programas de lucha contra la corrupción en el sector público nacional (art. 13 de la Ley 25.233).

Por su parte, la *Procuraduría de Investigaciones Administrativas* encuentra sus funciones y competencias, como se adelantó, en la ley 27.148. Su ámbito de actuación comprende a la Administración Pública Nacional, los organismos centralizados y descentralizados y demás entes que administren fondos públicos siempre que sean del Estado Nacional, tanto en lo referente a la faz administrativa (como son los sumarios internos), como así también en el ámbito judicial, pudiendo coadyuvar en las investigaciones cuando así se requiera, ejerciendo todas las funciones y facultades del Ministerio Público Fiscal de la Nación previstas en el Código Procesal Penal y las leyes penales especiales o bien asumir el ejercicio directo de la acción en representación del Ministerio Público Fiscal.

Sin perjuicio de ello, y en lo estrictamente establecido en las normas que le dan origen, sus competencias específicas son las siguientes:

- Efectuar investigaciones en toda institución o asociación que tenga como principal fuente de recursos el aporte estatal en caso de sospecha razonable sobre irregularidades en la inversión dada a los recursos (art. 45 de la ley 24.946).
- **Denunciar ante la justicia los hechos que, según sus investigaciones, puedan constituir delito⁵⁵²** (art. 45 de la ley 24.946).
- **Asumir la acción pública en cualquier estado de la causa⁵⁵³** (art. 45 de la ley 24.946).
- **Diseñar estrategias de investigación para casos complejos y coordina con las fuerzas de seguridad federales y otras instituciones con actuación preventiva la**

⁵⁵² El destacado nos pertenece.

⁵⁵³ El destacado nos pertenece.



articulación de la persecución penal con las actividades preventivas⁵⁵⁴ (artículo 24 de la ley 27.148).

- Planificar conjuntamente, con los titulares de las fiscalías de distrito y las direcciones generales correspondientes, la política de persecución penal de acuerdo con los lineamientos fijados por el Procurador General de la Nación (art. 24 de la ley 27.148).
- Disponer enlaces y acciones interinstitucionales con organismos especializados en su materia, tanto nacionales como regionales o internacionales (art. 24 de la ley 27.148).
- Proponer al Procurador General de la Nación capacitaciones, proyectos legislativos y reglamentarios, así como la celebración de convenios (art. 24 de la ley 27.148).
- Elevar al Procurador General de la Nación el informe de su gestión y el estado de los procesos y pone en su conocimiento las investigaciones preliminares o genéricas que lleven adelante (art. 24 de ley 27.148).
- Responder los pedidos de informes que les formule el Procurador General de la Nación (art. 24 de la ley 27.148).
- Iniciar sumarios administrativos si de la investigación realizada resulta la existencia de presuntas transgresiones a las normas administrativas y, a su vez, es tenida como parte acusadora en el mismo con facultades de ofrecer, producir o incorporar pruebas, pero no resuelve los sumarios ni los instruye ya que se rigen por el Reglamento de Actuaciones Administrativas (art. 28 de la ley 27.148).

Como se puede advertir, las funciones de la Oficina Anticorrupción y de la Procuraduría de Investigaciones Administrativas, en gran parte, se superponen y ello lo es en relación a las siguientes funciones y facultades: a) investigativas; b) de requerimiento; c) de colaboración; d) de asunción como parte acusadora; e) de intervención directa en el proceso penal; f) de producir informes. El siguiente cuadro comparativo grafica con claridad esta situación:

⁵⁵⁴ El destacado nos pertenece.



| | OA | PIA |
|---|---|--|
| Ámbito de actuación | Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, empresas, sociedades y todo otro ente público o privado con participación del Estado o que tenga como principal fuente de recursos el aporte estatal. | Administración Pública Nacional, los organismos centralizados y descentralizados y demás entes administren fondos públicos siempre que sean del Estado Nacional. |
| Sujetos investigados | Agentes públicos e instituciones que reciben fondos públicos. | Agentes públicos e instituciones que reciben fondos públicos. |
| Impulso | De oficio o por denuncia. No requiere instrucciones de ninguna otra órbita del Estado. | De oficio o por denuncia. No requiere instrucciones de ninguna otra órbita del Estado. |
| Requerimientos | Puede solicitar colaboración de cualquier agente y órgano de la Administración Pública Nacional, de las fuerzas de seguridad y del Poder Judicial. | Puede solicitar colaboración de cualquier agente y órgano de la Administración Pública Nacional, de las fuerzas de seguridad. |
| Colaboración | Con la PIA en materia investigativa; con los demás organismos y jurisdicciones asesorando en planes contra la corrupción. | Con la OA en materia investigativa; con los demás organismos y jurisdicciones asesorando en planes contra la corrupción. |
| Parte acusadora e intervención en procesos penales | Denunciante y parte en sumarios administrativos. Asume como querellante en causas penales. | Denunciante y parte en sumarios administrativos. Asume la acción pública en causas penales. |

Se advierte que existe un solapamiento de funciones en lo se podría sintetizar bajo la idea de "competencias penales" entre la OA y la PIA que, no solo generan problemas formales, sino también, consecuencias disfuncionales que impactan en los objetivos que persiguen dichos órganos en consonancia con las obligaciones internacionales contraídas por el Estado argentino en materia de lucha eficaz contra la corrupción.

También es posible verificar que existen alternativas normativas no contempladas que le otorgarían a la OA -aun estando dentro de la esfera del Poder Ejecutivo- otra envergadura institucional y política en torno a su autonomía y autarquía. Por último, es necesario evaluar alternativas normativas que doten de mayor autonomía a la PIA.



5.3. ¿Debe la Unidad de Información Financiera formar parte de la estructura del Ministerio Público Fiscal?

5.3.1. *Análisis descriptivo*

La Unidad de Información Financiera (UIF) es un organismo especializado cuya tarea institucional consiste en combatir el lavado de dinero y el financiamiento al terrorismo internacional. En palabras del propio organismo en el informe remitido al Consejo Consultivo en el marco de las invitaciones cursadas⁵⁵⁵, se afirma que *“La actividad de la Unidad de Información Financiera de la República Argentina (UIFRA) se enmarca en un sistema de acuerdos internacionales orientados a la tarea de prevención y control del Lavado de activos, Financiación del terrorismo, Proliferación de armas de destrucción masiva y Delitos económicos complejos (LA/FT/FP/DEC). La misión y funciones de este organismo se encuentran establecidos en la Ley N° 25.246, sus normas modificatorias¹, Decretos² y Resoluciones del organismo”*.

En las últimas décadas, los gobiernos de los países industrializados se propusieron crear medidas que contrarrestaran los daños económicos que la industria del lavado de dinero provocaba a las economías nacionales. De acuerdo con informes de distintos organismos internacionales como el Banco Mundial (BM), el Fondo Monetario Internacional (FMI) y la Organización de Naciones Unidas (ONU), los costos de las actividades de origen ilícito deterioran significativamente espacios económicos y financieros clave de los Estados. Ante este panorama, en 1989 los jefes de Estado miembros del G-7 crearon el Grupo de Acción Financiera sobre Blanqueo de Capitales y Financiamiento del Terrorismo (GAFI). Desde su creación, el objetivo primordial de este órgano intergubernamental consistió en combatir la industria del lavado de dinero. Para reforzar estos propósitos, en 1995 surgió en el seno del GAFI el Grupo Egmont que diseñó y propuso a las autoridades gubernamentales de los países una nueva figura: la Unidad de Inteligencia Financiera. Al respecto, actualmente, existen más de 120 UIF en el mundo. Bajo distintas modalidades y estrategias, estas figuras funcionan

⁵⁵⁵ Los informes enviados por los/as expositores en el marco de la invitación cursada por el Consejo Consultivo se encuentran compilados en un Anexo que integra el presente dictamen.



como cuerpos especializados encargados de combatir la industria del lavado de dinero y el financiamiento al terrorismo internacional.

De acuerdo al grupo Egmont, por UIF debe entenderse *“Una unidad central, nacional encargada de recibir, analizar y trasladar a las autoridades competentes comunicaciones de información financiera: i) relacionadas con fondos de los que se sospeche un origen delictivo y un posible financiamiento del terrorismo, o ii) requeridas por la legislación o regulación nacional, con el fin de combatir el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo”*.

Las funciones de la UIF son tres (3):

- 1) Reunir información sospechosa proporcionada por las instituciones financieras, personas y entidades
- 2) Analizar dicha información.
- 3) Difundir los resultados entre los organismos judiciales internos, así como con organismos similares de otros países con el fin de combatir el lavado de dinero.

La forma en la que tiene lugar es a través del flujo de información sobre operaciones sospechosas.

Aunque en la comunidad internacional existe amplia variedad de órganos encargados de combatir la industria del lavado de dinero, es reconocida la existencia de cuatro modelos de UIF, a saber:

- Administrativo (dependiente de Hacienda o Banco Central)
- Policial (dependiente de un organismo policial)
- Judicial o fiscalizador (depende de una autoridad judicial o fiscalía)
- Mixto o híbrido (contiene elementos de dos de los modelos indicados)

Por una parte, esta tipología es derivada de las circunstancias sociales propias de cada país, y por otra, algunas UIF fueron creadas antes de que el Grupo Egmont oficializara un cuerpo de esta naturaleza. Por estas razones presentan diferencias en cuanto a estructura,



operatividad y financiamiento. Actualmente, hay alrededor de 80 casos de UIF de tipo administrativo, aproximadamente 20 de tipo policial y el resto se ubica entre judicial e híbridas.

En Argentina, la UIF fue creada en el año 2000 como un órgano administrativo a través de la ley 25.246 del año 2000, que en su artículo 5 la crea. Se trata de un organismo con autonomía y autarquía financiera que actúa en jurisdicción del Ministerio de Economía.

El art. 8 de la norma establece, además, que estará integrada por un (1) presidente, un (1) vicepresidente y un (1) Consejo Asesor de siete (7) Vocales. Asimismo, el art. 9 de la normativa en análisis dispone que el presidente de la UIF será designado por el PEN a propuesta del Ministro de Hacienda y Finanzas Públicas, actual Ministerio de Economía. Por otra parte, el citado artículo prevé el procedimiento de selección del presidente de la UIF que contempla la consulta a la ciudadanía respecto de la capacidad técnica, moral y el compromiso del candidato propuesto con el sistema democrático y con el respeto de los derechos humanos. Ello permite a los/las ciudadanos/as, en forma individual o colectiva, a los colegios y asociaciones del ámbito profesional, académico o científico y a las asociaciones no gubernamentales, hacer conocer en forma oportuna sus razones, puntos de vista, adhesiones u objeciones que pudieran tener respecto de la propuesta de nombramiento del Ministerio de Economía.

El inciso e) del citado art. 9 de la Ley 25.246 dispone la celebración de una audiencia pública para evaluar las observaciones aludidas, luego de la cual el ministro decide elevar o no la propuesta al PEN, encargado de realizar su designación.

Según lo establece el art. 13 de la ley en cuestión, es competencia de la UIF:

- Recibir, solicitar y archivar las informaciones a que se refiere el artículo 21 de la presente ley, dichos datos sólo podrán ser utilizados en el marco de una investigación en curso;
- Disponer y dirigir el análisis de los actos, actividades y operaciones que según lo dispuesto en esta ley puedan configurar actividades de lavado de activos o de



financiación del terrorismo según lo previsto en el artículo 6º de la presente ley y, en su caso, poner los elementos de convicción obtenidos a disposición del Ministerio Público, para el ejercicio de las acciones pertinentes;

- Colaborar con los órganos judiciales y del Ministerio Público Fiscal en la persecución penal de los delitos reprimidos por la ley 25246, de acuerdo a las pautas que se establezcan reglamentariamente.

De conformidad con lo previsto en el art. 6, la UIF es la encargada del análisis, el tratamiento y la transmisión de información a los efectos de prevenir e impedir:

1. El delito de lavado de activos (art. 303 del Código Penal), preferentemente proveniente de la comisión de: a) Delitos relacionados con el tráfico y comercialización ilícita de estupefacientes (ley 23.737); b) Delitos de contrabando de armas y contrabando de estupefacientes (ley 22.415); c) Delitos relacionados con las actividades de una asociación ilícita calificada en los términos del artículo 210 bis del Código Penal o de una asociación ilícita terrorista en los términos del artículo 213 ter del Código Penal; d) Delitos cometidos por asociaciones ilícitas (artículo 210 del Código Penal) organizadas para cometer delitos por fines políticos o raciales; e) Delitos de fraude contra la administración pública (artículo 174, inciso 5, del Código Penal); f) Delitos contra la Administración Pública previstos en los capítulos VI, VII, IX y IX bis del título XI del Libro Segundo del Código Penal; g) Delitos de prostitución de menores y pornografía infantil, previstos en los artículos 125, 125 bis, 127 bis y 128 del Código Penal; h) Delitos de financiación del terrorismo (artículo 213 quater del Código Penal); i) Extorsión (artículo 168 del Código Penal); j) Delitos previstos en la ley 24.769; k) Trata de personas.

2. El delito de financiación del terrorismo (artículo 213 quater del Código Penal).

Por otra parte, tal como lo establece el art. 28 “*cuando corresponda la competencia federal o nacional el Fiscal General designado por la Procuración General de la Nación recibirá las denuncias sobre la posible comisión de los delitos de acción pública previstos en esta ley para su tratamiento de conformidad con las leyes procesales y los reglamentos del Ministerio Público Fiscal; en los restantes casos de igual modo actuarán los funcionarios*



del Ministerio Fiscal que corresponda. Los miembros del Ministerio Público Fiscal investigarán las actividades denunciadas o requerirán la actividad jurisdiccional pertinente conforme a las previsiones del Código Procesal Penal de la Nación y la Ley Orgánica del Ministerio Público, o en su caso, el de la provincia respectiva”.

Para cumplir esta función de recibir las denuncias de la UIF fue designada la Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos (PROCELAC) en el marco del Ministerio Público Fiscal.

En suma, tal como lo expone el responsable de la UIF en el mencionado informe elaborado en el marco del presente Consejo Consultivo, de conformidad con la facultad de la aludida GAFI que *“promueve que los países organicen unidades de información financiera (UIF) con facultades para actuar como centros nacionales para la recepción y análisis de informes, denuncias y reportes de operaciones sospechosas (ROS). Responsabilidad esta que, de acuerdo con los parámetros establecidos, no puede ser compartida, ni sujeta a revisión por parte de otra autoridad que no sea la judicial. A tales fines, se postula a nivel internacional el carácter autónomo y autárquico que deben revestir las Unidades de Información Financiera”*. Por lo tanto, es dable concluir que la UIF no podría quedar bajo la órbita o ser incorporada a la estructura actual (en palabras del Decreto 635/2020) del MPF.

6. Cuestiones particulares del Ministerio Público de la Defensa

6.1. ¿Defensas coadyuvantes? Sobre la (in)conveniencia de una “privatización” del servicio de la defensa pública

La manda que se le otorga al Consejo Consultivo vinculado al Ministerio Público de la Defensa se refiere a la necesidad de *“analizar la posibilidad de integrar, mediante convenios, al servicio de defensa oficial, a los Colegios Públicos de Abogados de las respectivas jurisdicciones”* (conf. 4.4.c), cuestión que se vincula de manera directa con la puesta en funcionamiento del sistema acusatorio.

La idea básica del modelo adversarial consiste en un fiscal ejercitando su rol de titular de la acción penal pública, y un juez que abandona su rol inquisidor para transformarse



en controlador de garantías. Se profundiza la oralidad con la mayor dedicación presencial que se deriva de ello. En este marco, es indudable que la etapa preliminar del procedimiento transformará el vínculo entre acusador y defensa, básicamente, las rutinas de ambos, ya que todo planteo e incidencia se dirimirá mediante audiencias. Por otra parte, no se debe perder de vista que de conformidad con lo que acontece en la justicia penal federal, hay ocasiones en las que se suele necesitar la actuación de más de un defensor en la misma causa –en virtud del tipo de delito, es el fuero con mayor número de conflicto de interés para la defensa técnica- y donde, además, también debe representarse a víctimas y personas menores de edad.

Además, según surge de un informe elaborado por el Ministerio Público de la Defensa, como la etapa de ejecución de la pena demanda una asistencia continua durante varios años, se destaca que una gran cantidad de personas que contaron con abogados particulares durante las etapas procesales anteriores, acudirían después a la defensa pública en la etapa de ejecución. Al respecto, se asevera que *“en la justicia federal de la ciudad de Buenos Aires, se registran alrededor de 1000 ingresos nuevos por año para la defensa pública de condenados, originados por la revocación del mandato al abogado de confianza”*⁵⁵⁶.

En este marco, la ley 27.149 en los arts. 15⁵⁵⁷ y 34⁵⁵⁸ prevé un sistema de “defensores públicos coadyuvantes”. ¿Cuál es el objetivo y cómo se lleva adelante este sistema?

⁵⁵⁶Material facilitado por la Defensora General de la Nación.

⁵⁵⁷ARTÍCULO 15. “El Ministerio Público de la Defensa está integrado por: (...) 10. Defensores Auxiliares de la Defensoría General de la Nación. b) Defensores Públicos Coadyuvantes”.

⁵⁵⁸ ARTÍCULO 34. “Designación de los Defensores Públicos Coadyuvantes. Los Defensores Públicos Coadyuvantes son designados por la Defensoría General de la Nación, que dictará la reglamentación que establecerá los requisitos de idoneidad para la designación y el ejercicio de la función, sus derechos, obligaciones y la remuneración correspondiente. Los Defensores Públicos Coadyuvantes actúan bajo la supervisión de magistrados titulares de dependencias o de la Defensoría General de la Nación, según corresponda. De acuerdo a las categorías y especialidad que establezca la reglamentación, pueden intervenir en la gestión de casos de la Defensa Pública según la asignación que realice quien propuso su designación y ejercite su contralor. En los casos de Defensores Coadyuvantes que actúen como colaboradores de los magistrados de la Defensa Pública, la propuesta de su designación y el contralor, depende del magistrado con el cual se desempeñen. En los casos de Defensores Coadyuvantes que cumplimenten otras funciones en el



Mediante Resolución DGN N° 414/16, se aprobó el Reglamento para Defensores Públicos Coadyuvantes. Allí se precisa que pueden integrar las listas de Defensores Públicos Coadyuvantes los abogados funcionarios del Ministerio Público de la Defensa, que reúnan los requisitos legales y reglamentarios y sean propuestos por los Magistrados de la Defensa Pública o funcionarios a cargo de las dependencias o de las áreas de la Defensoría General de la Nación (conf. art. 34, ley 27.149).

Además, se admite que estas listas se integren con aquellos abogados de la matrícula que reúnan los requisitos legales y reglamentarios, quienes deben ser propuestos por los diversos Colegios de Abogados u organismos que nuclean a estas instituciones y/o profesionales en atención a que algunas provincias carecen de colegiación como acontece en Chaco y Santa Cruz.

En este marco, el MPD ha celebrado “Convenios de Colaboración” con la Federación Argentina de Colegios de Abogados (F.A.C.A.)⁵⁵⁹ y el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal (C.P.A.C.F.)⁵⁶⁰. En estos convenios ya suscriptos, se han fijado los requisitos que deben reunir los profesionales que quieran integrar las listas como Defensores Públicos Coadyuvantes, como así las condiciones para las propuestas y las referidas a la “remuneración” que podrán percibir los abogados de la matrícula cuando se desempeñen en ese carácter (cfr. Resoluciones DGN N° 417/16 y 418/16, respectivamente).

¿Cuáles son los requisitos para poder integrar dicha lista de Defensores Públicos Coadyuvantes por parte de abogados de la matrícula?

- *Ultima ratio*. La designación de un Defensor Público Coadyuvante, abogado de la matrícula, procederá sólo cuando se hayan agotado las posibilidades de conferir intervención

ámbito del Ministerio Público de la Defensa, la propuesta de designación y su contralor dependen del área pertinente de la Defensoría General de la Nación”.

⁵⁵⁹ En este convenio, la FACA asume el compromiso de elaborar anualmente -y remitir entre los meses de octubre y diciembre-, un listado de hasta veinte profesionales de la matrícula por cada Colegio Profesional y/u organismo que nuclee a estas instituciones. Por su parte, el MPD se reserva la facultad de aprobar la integración del/de los listado/s propuesto/s por la FACA.

⁵⁶⁰ Desde de la firma del Acuerdo, el CPACF efectuó la selección de matriculados, enviando los listados a la DGN para su conformación en los años 2016, 2019 y 2020. En la actualidad el listado se encuentra conformado por 73 profesionales de la matrícula del CPACF.



a un Magistrado o a un Defensor Público Coadyuvante que se desempeñe en este Ministerio Público. Asimismo, podrá designarse a un Defensor Público Coadyuvante, abogado de la matrícula (incluido o no en los listados previstos por el art. 4º) cuando resulte aconsejable a fin de garantizar la eficaz prestación del servicio de defensa pública (art. 51 de la LOMPD). Fundadas razones de servicio determinarán la intervención de un Defensor Público Coadyuvante abogado de la matrícula, disposición que será adoptada mediante resolución del /de la Defensor/a General de la Nación o de la autoridad delegada.

- *Uso de instalaciones.* Salvo expresa autorización del/de la Defensor/a General de la Nación, el profesional designado no utilizará las instalaciones del MPD para el ejercicio de la función encomendada.

- *Requisitos.* Son requisitos para integrar la lista de Defensores Públicos Coadyuvantes de una dependencia del Ministerio Público de la Defensa:

Requisitos Personales:

- a) Ser ciudadano argentino;
- b) Tener treinta (30) años de edad;
- c) Contar con seis (6) años de ejercicio efectivo en el país de la profesión de abogado en el ámbito público o privado, o de cumplimiento, por igual término, de funciones en el Ministerio Público o en el Poder Judicial;
- d) Acreditar el ejercicio efectivo en el país de la profesión de abogado en el ámbito público o privado, de los últimos dos (2) años anteriores a la fecha de inscripción al listado;
- e) Contar con por lo menos seis (6) años de antigüedad en el título de abogado;
- f) Contar con certificado de carencia de antecedentes penales con la excepción del artículo 51 del Código Penal, vigente al momento de la inscripción al listado;
- g) No registrar sanciones y/o suspensiones ante el Organismo emisor de su matrícula;
- h) Todo otro requisito que para el caso concreto estime pertinente el Ministerio Público de la Defensa.



Requisitos reglamentarios:

i) Cumplimentar los recaudos administrativos y de idoneidad para el ejercicio de la función, establecidos por los organismos que nuclean a los profesionales de práctica libre.

j) Obtener la autorización del/a Defensor/a General de la Nación o de la autoridad en la que se encuentre delegada esta atribución.

- *Incumplimiento de las funciones asignadas.* El incumplimiento de las funciones que fueran encomendadas al Defensor Público Coadyuvante, y/o el abandono de las mismas, acarreará el inmediato aviso al Tribunal de Disciplina del/de los Colegio/s de Abogados en el/los que se encontrará matriculado y/o a los organismos que nuclean a estas instituciones. Asimismo, se excluirá al profesional de la lista de Defensores Públicos Coadyuvantes vigente.

- *Formalidades de la presentación.* La presentación de un letrado ante la Defensoría General de la Nación para ser incluido en la lista de Defensores Públicos Coadyuvantes será realizada por el CPACF o por la FACA, quienes darán amplia difusión a la convocatoria.

- *Contralor.* El contralor que se ejercerá respecto del Defensor Público Coadyuvante implica la supervisión administrativa del cumplimiento de las funciones asignadas, rigiendo la independencia de criterio en la defensa técnica de los asistidos.

- *Prohibición.* En ningún caso los Magistrados podrán dar intervención a un Defensor Público Coadyuvante, abogado de la matrícula, siendo ello facultad exclusiva del/de la Defensor/a General de la Nación o de la autoridad en la que se haya delegado esa atribución.

- *Remuneración.* El ejercicio de dicha función será remunerado. Dicha retribución se establecerá de acuerdo a la situación que amerite la contratación del abogado de la matrícula (v.gr. lo que se instaure en el/los convenio/s a suscribirse con la/las organización/es que nuclean a los profesionales de práctica libre; los convenios de honorarios por intervención concreta; contratación de servicio). La remuneración se encuentra supeditada a la acreditación de su real actuación, ya que la sola autorización como Defensor Público Coadyuvante no generará derecho a percepción de retribución alguna.

6.2. Análisis de la defensa pública en materia penal



Como punto de partida, cabe destacar como lo ha expresado un autor que “*La cuestión consiste en determinar si la labor de la Defensa Oficial puede ser ‘tercerizada’, es decir: si junto con la estructura del Cuerpo de Defensores Oficiales puede coexistir la labor de abogados matriculados que ejercen la función en forma liberal a los que se les deriven trabajos en los que sea requerida por los particulares la intervención funcional de la Defensa Oficial. La respuesta no es fácil, máxime si advertimos que la cuestión conlleva importantes condimentos e intereses corporativos, políticos, y, por fin, económicos. La cada vez mayor demanda del servicio de Defensa Oficial torna prudente que se adopte una política de derivar tareas a los colegios de abogados, asociaciones profesionales, asociaciones científicas u otras organizaciones no gubernamentales para que, a su vez, la encomienden a sus integrantes que así lo deseen, cuestiones de menor valía, que para las referidas entidades puede tener un valor específico, para poder el cuerpo de abogados de la Defensa Oficial ocuparse preferentemente de las cuestiones de mayor importancia en las que se requiere su actividad. Va de suyo que en esta propuesta hay dos cuestiones que ameritan una especial atención, son las atinentes a:*

- *Voluntariedad del servicio*
- *Contraprestación pecuniaria*
- *Control de la actividad*

Asuntos éstos que, muy ligados a lo referido a los niveles de gestión (...) son merecedores de una discusión muy profunda que debe exceder el exclusivo marco funcional y abarcar a otros componentes sociales, directa o indirectamente, comprometidos o interesados en la problemática específica”⁵⁶¹.

En este marco, se ha analizado en profundidad el sistema de “Defensores licitados” que observa el derecho chileno a los fines de llevar adelante una mirada comparativa con el

⁵⁶¹ Armando A. MÁRQUEZ, *El Ministerio Público y sus desafíos actuales: una mirada desde el Derecho Constitucional*, La Ley 2013-C, 839.



sistema de defensa público del derecho argentino, el que se encuentra consolidado y ha demostrado una satisfactoria calidad.

Básicamente, en el sistema chileno una parte del ejercicio de la defensa se terceriza a través de estudios de abogados privados. Se utiliza un mecanismo de licitación pública según estimación de casos que la Defensa Pública tendrá que afrontar en un periodo de tiempo determinado. En dichos casos, la defensa no es ejercida por funcionarios públicos. De este modo, existe un Consejo de Licitaciones de la Defensa Penal Pública como cuerpo técnico colegiado encargado de cumplir las funciones relacionadas con el sistema de licitaciones de la defensa penal pública: a) Propone al Defensor Nacional el monto de los fondos por licitar, a nivel nacional y regional; b) Aprueba las bases de las licitaciones a nivel regional, a propuesta de la Defensoría Regional respectiva; c) Convoca a las licitaciones a nivel regional, de conformidad a la ley y su reglamento; d) Resuelve las apelaciones en contra de las decisiones del Comité de Adjudicación Regional que recaigan en las reclamaciones presentadas por los participantes en los procesos de licitación; e) Dispone la terminación de los contratos de prestación de servicios de defensa penal pública celebrados en virtud de licitaciones con personas naturales o jurídicas, en los casos contemplados en el contrato respectivo y en la ley (conf. Ley 19.718 promulgada el 27/02/2001). La síntesis de este sistema está consignada en el documento elaborado por la consejera Sbdar⁵⁶², como así también en el documento enviado al Consejo Consultivo por la Defensoría General de la Nación en el que se agregan resultados negativos y críticos sobre esta experiencia comparada según lo expresado en artículos de doctrina e investigaciones periodísticas sobre la práctica de este sistema mixto⁵⁶³.

Por su parte, el documento enviado por la Asociación Argentina de Profesores de Derecho Penal puso de resalto que *“En una región del planeta tan desigual como América Latina y como Argentina, es necesario que el estado desarrolle políticas públicas para*

⁵⁶² Los documentos elaborados por los diferentes consejeros/as de manera individual o conjunta se encuentran compilados en un Anexo que integra el presente dictamen.

⁵⁶³ Los informes enviados por los/as expositores en el marco de la invitación cursada por el Consejo Consultivo se encuentran compilados en un Anexo que integra el presente dictamen.



asegurar el derecho de asistencia jurídica gratuita y de calidad; por eso la Defensa Pública eficiente, es una condición del estado de derecho. En el ámbito penal federal, porcentajes que van entre el 80 y 95 % de las causas penales, son asistidas por defensores públicos”; agregando que “Los principales doctrinarios se han pronunciado fuertemente a favor de la Defensa Pública de calidad como condición del estado de derecho” y concluyendo que “Este sistema que tenemos en este momento, después del 2015, es el que ha dado mejores resultados, y es el que se adecua al sistema que propone el decreto 635/2020. Es un sistema de Defensa Pública, con integración de Abogados de la matrícula, pero prevalece la Defensa Pública, porque justamente es el estado el que tiene que asegurar la defensa eficaz, como la ha definido la CSJN”.

El Consejo Consultivo ha analizado en detalle la experiencia chilena y ha tenido en cuenta las críticas esgrimidas al denominado “sistema mixto”, por lo cual reafirma el régimen vigente de defensa pública complementada con figuras como las de defensores/as coadyuvantes, ampliándose el modo o las alianzas institucionales que observa el régimen vigente tal como se recomienda más adelante.

Más aún, se considera que que el mecanismo argentino de incorporación de letrados/as a la defensa y el chileno, son totalmente distintos. Chile tiene desarrollado un sistema completo de contratación de letrados particulares por licitación del servicio, que se implementa por una ley del año 2001 (casi 20 años de experiencia) con sus modificaciones reglamentarias (la última, de junio del 2020). Se podría entender que este procedimiento licitatorio no quedaría aprehendido en los términos del Decreto 635/2020 que refiere a la posibilidad de integrar al servicio de defensa oficial, mediante convenios con Colegios de Abogados o entidades que los nuclean. De esta manera, se podría afirmar que se trataría de una modalidad de selección que discurre por un cauce absolutamente diferente al mecanismo argentino.

Más allá de esto, por lo sintetizado y tal como se deriva de los documentos citados y los cuales han sido tenidos como referencia, se destaca la crítica fundada hacia el sistema chileno, en el que se destaca la generación de concentraciones de empresas que subcontratan



jóvenes, con poca experiencia y salarios bajos; como así, según surge del presupuesto anual, que el gasto para los licitados es porcentualmente inferior al del personal de planta de donde se infiere que la cotización de los casos es baja, con dos consecuencias: a) la ganancia surge de la cantidad de casos, lo que se vincula con el rol de los grandes estudios; y b) no es rentable para los abogados porque la ganancia por cada caso es baja. Esto provoca la rotación de defensores/as sin experiencia.

Ahora bien, manteniéndose el sistema vigente, cabe analizar cómo es el sistema de defensa pública en lo relativo a los/las defensores coadyuvantes y si es necesario introducir, proponer, recomendar modificaciones a los fines de optimizar o mejorar el servicio de defensa pública.

6.3. Análisis de la defensa pública en materia no penal

6.3.1. Algunas consideraciones generales

El sistema de defensa pública autónoma, independiente y autárquica, ligada a la labor de los colegios profesionales mediante convenios de colaboración, resultaría ser un diseño institucional eficaz. Ahora bien, cabe analizar si es necesario ampliar a otros organismos que también brinden servicio de patrocinio jurídico y, a la par, si no debería aumentar y así mejorar, la defensa oficial en materia no penal sobre la cual el Ministerio Público de la Defensa viene desarrollando una muy buena labor en materia de violencia de género; aunque es sabido que la materia no penal no se circunscribe a estas conflictivas. Máxime, en un contexto socioeconómico complejo en el que los casos de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA) vienen aumentando hace tiempo, no sólo en el campo del derecho a la salud, sino también en lo que respecta a otros derechos sociales como educación, vivienda y hábitat o de manera más actual de conformidad con lo que se observa en este contexto de pandemia, lo vinculado al acceso a internet y diferentes herramientas tecnológicas. ¿Es posible que solo cuatro (4) defensorías oficiales de “pobres y ausentes” puedan intervenir ante situaciones de violación de los derechos mencionados y otra cantidad de proceso como desalojos, cobro de deudas -en defensa de los demandados- cobro de pensiones y otros beneficios, etc.? La respuesta negativa se impone.



En esta línea, se señalan otros posibles ámbitos institucionales que podrían ser hábiles para ensanchar el mencionado diseño o estructura organizativa mediante alianzas con el MPD para ampliar el sistema de defensa pública penal pero, sobre todo, la no penal como ser los CAJ (Centros de Acceso a Justicia) dependientes de la Dirección Nacional de Promoción y Fortalecimiento para el Acceso a la Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Nación distribuidos en todo el país tal como se puede observar del siguiente mapa:



Centros de Acceso a la Justicia





Además, en el marco de los CAJ, es dable destacar que se han celebrado un total de 26 convenios dentro del “Programa Promoviendo los Objetivos del Desarrollo Sostenible a través del acceso a la justicia de personas en situación de vulnerabilidad” (PNUD ARG 16/022) orientados a la provisión de servicios de patrocinio jurídico pro bono y, a la par, la realización de actividades de información comunitaria y capacitación a los/as profesionales participantes; estos convenios celebrados por el mencionado Ministerio vinculados a los CAJ, tienen por objeto brindar patrocinio jurídico a casos que comprometen: 1) Derechos económicos y sociales; 2) Derechos humanos/ Discriminación/ Pueblos originarios; 3) Derechos de incidencia colectiva; 4) Derecho administrativo / Empleo público / Salud / Vivienda.

En esta línea, sería hábil ampliar y fortalecer lazos y la dinámica de la defensa pública a otros ámbitos institucionales como universidades, organizaciones barriales y de la sociedad civil de reconocida trayectoria en la defensa de derechos debiéndose tener en cuenta el impacto de la especialidad en la calidad del servicio que se presta. Desde esta perspectiva, se debe tener en cuenta el lugar de relevancia que ocupa el principio de especialidad en el campo de las relaciones de familia tal como surge de lo previsto en el art. 706 del Código Civil y Comercial.

Asimismo, a los fines de introducir mejoras concretas a una función central como lo es el acceso a la justicia de las personas vulnerables o en condiciones de vulnerabilidad, es interesante destacar algunos de los aportes esgrimidos por los propios defensores consignados en el Informe Anual 2019 presentado por la Defensoría General de la Nación a la comisión bicameral, siendo que este tipo de propuestas son hábiles para tener un mayor panorama de la situación institucional y, a la par, ampliar el ámbito de análisis de las presentes propuestas.

En lo que respecta a la actuación de los defensores públicos en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se observarían carencias en la conformación de cuerpos de peritos y consultores técnicos, siendo que los y las defensoras tienen una fuerte labor en conflictos interdisciplinarios como todos los que acontecen en el campo de las relaciones de



familia, todo lo relativo a la restricción a la capacidad -máxime, en el marco de un Cuerpo Médico Forense que desde ha años no interviene en este tipo de problemáticas- o ciertos planteos en el campo de los DESCAs que compromete un abordaje no jurídico como acontece en materia de desalojo de familias con hijos/as menores de edad o personas a cargo con discapacidad, por citar un ejemplo; o la incorporación de ciertas especialidades como informática, accidentología vial, peritos balísticos e investigadores privados, entre otros.

En el interior del país, se plantea la posibilidad de crear unidades de actuación para el ejercicio de las funciones del MPD en los términos del art. 43 de la ley 27.149 y del art. 103 del Código Civil y Comercial de la Nación en distintas jurisdicciones. Esto responde a las falencias esgrimidas en torno a la imposibilidad de que los defensores de “menores e incapaces” puedan tener intervenciones “activas” acordes con las obligaciones a cargo en el marco de procesos con alta conflictividad socio-familiar.

También en el interior del país, tal como lo han sostenido los defensores públicos, se necesitaría fortalecer los equipos interdisciplinarios existentes y la creación de nuevos a fin de facilitar la realización de informes técnicos sociales y periciales que puedan ser utilizados en los procesos respaldando los planteos de la defensa. Destacaron la importancia de contar con asistentes sociales, médicos, psicólogos y psiquiatras, sobre todo en aquellas causas que comprenden a personas en situación de vulnerabilidad. En especial, la incorporación de asistentes sociales y psicólogos a las defensorías públicas oficiales a fin de poder brindar una respuesta integral en este tipo de casos y, en el mismo sentido, promueven la creación de equipos de investigadores propios para fortalecer la labor de la defensa pública, especialmente teniendo en cuenta la implementación del Código Procesal Penal Federal.

6.3.2. Defensa pública no penal, los derechos fundamentales y los derechos humanos

Como se ha dejado en claro, el Ministerio Público de la Nación como órgano constitucional asume dos clases de materias tanto en el universo de los fiscales como en el espectro de la defensa: las competencias penales y las competencias no penales (civiles, comerciales, contenciosas administrativas, laborales, seguridad social, entre otras). Las



primeras abarcan la acusación (titularizada por los fiscales) y la defensa (titularizada por los defensores) en el marco de un proceso penal. Las segundas comprenden la promoción de la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad cumpliendo roles que no tienen la misma determinación de funciones como sucede con las competencias penales. Si bien el Ministerio Público Fiscal aparece como un órgano que participa en los procesos a través de la emisión de dictámenes, también tiene por función la promoción de acciones judiciales o la intervención en procesos judiciales en trámite. Mientras que el Ministerio Público de la Defensa garantiza el acceso a la justicia y la asistencia jurídica integral en casos individuales y colectivos a través de una defensa técnica efectiva y adecuada. Una marcada diferencia entre el Ministerio Público de la Defensa penal y no penal consiste en que el primero actúa como una respuesta a la promoción de una causa penal en la cual se imputa a una persona que necesita ejercer el derecho de defensa, mientras que en el segundo adopta otra posición puesto que en defensa de los derechos subjetivos y colectivos de las personas debe promover acciones judiciales. Por dicho motivo, mientras que el Ministerio Público de la Defensa penal "espera" ser convocado para actuar a partir de un proceso iniciado, el Ministerio Público de la Defensa no penal debe adoptar un esquema de mayor visibilidad en cuanto su disponibilidad y posibilidades de actuación en términos de inicio de proceso.

La conjugación de los arts. 43 y 120 de la Constitución argentina subsume al Ministerio Público en el ámbito de los sujetos habilitados dentro de la categoría orgánica pública para la promoción de amparos colectivos y acciones colectivas. En este ámbito, el MPD no penal tiene un campo de actuación poco desarrollado que necesita ser reconfigurado orgánica, funcional y presupuestariamente.

La defensa pública no penal tiene como misión primordial permitir el acceso a la justicia de aquellas personas que por su condición de vulnerabilidad deben enfrentar múltiples obstáculos de distinta índole. Por dicho motivo, es necesaria una dinámica transformación de las posibilidades operativas de quienes la ejercen, como así también, una provisión de recursos que permita llevarla delante de manera razonable. En cuanto al primer aspecto, la mejor alternativa posible es afianzar el régimen de defensores públicos



coadyuvantes en las dos variables existentes (los defensores coadyuvantes funcionarios del Ministerio Público y los defensores coadyuvantes abogados emergentes de convenios celebrados entre el Ministerio Público de la Defensa, la FACA y el CPACF) y ampliar ante necesidades concretas el cuerpo de defensores coadyuvantes abogados a través de convenios específicos con universidades públicas u ONGs de reconocida trayectoria. En torno al segundo aspecto, es necesario realizar un diagnóstico preciso sobre las necesidades estructurales que requiere esta clase de defensa pública para dotarla de los debidos recursos (por ejemplo: en las causas sobre derecho ambiental urbano siempre hace falta un perito arquitecto o un ingeniero especializado en la materia). Siendo el Ministerio Público un órgano extrapoder no es constitucionalmente viable toda clase de alternativa que implique alguna forma de “privatización” o de “ejercicio corporativo” de la defensa pública entendida como la tutela de los intereses generales de la sociedad por cuanto, no es posible delegar o transferir totalmente el sistema de defensa pública al sector privado (como tampoco sería posible delegar la función jurisdiccional que ejerce el Poder Judicial al sector privado).

Una defensa pública no penal estructurada en los términos expuestos deriva necesariamente en una reformulación democratizadora del Poder Judicial haciendo posible la igualdad real y la interdicción de la no discriminación en su forma más perversa (como lo es la discriminación encubierta o indirecta) al habilitar el acceso a la justicia de los más vulnerables sumado a la promoción de una tutela judicial efectiva acorde a las necesidades de los grupos desaventajados y la tramitación de procesos colectivos que conduzca a respuestas estructurales. En este sentido, la defensa pública no penal ejercida en dichos términos potencia la voz de aquellos que aun participando en el sistema democrático les cuesta mucho ser oídos.

7. Otra recomendación

Como se adelantó en los fundamentos sobre las diferentes recomendaciones que se esgrimen sobre el Consejo de la Magistratura de la Nación, uno de los tantos organismos invitados para exponer y proponer propuestas en el marco del presente Consejo Consultivo ha sido el Comité Nacional para la Prevención contra la Tortura y los organismos de derechos humanos.



En concordancia con la recomendación esgrimida y que compromete al órgano dedicado, entre otras funciones, a seleccionar y enjuiciar magistrados/as para optimizar el trámite de los procesos de lesa humanidad; se debe adicionar de manera complementaria y en alianza, ciertas propuestas que comprometen al Ministerio Público Fiscal. En este contexto, se destaca la necesidad de exigir el aseguramiento de los pertinentes recursos materiales y humanos para que, efectivamente, se pueda avanzar en la tramitación de dichas causas centrales para la historia e identidad del país.



B) Dictamen de las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg con la adhesión del consejero Bacigalupo

Ministerio Público

De acuerdo con lo establecido en el decreto del Poder Ejecutivo Nacional nro. 635/2020 se le encomendó a este Consejo efectuar una descripción valorativa con especial indicación de los problemas que se observan para el correcto funcionamiento del Ministerio Público Nacional.

Además, en particular, el artículo 4 inciso 4 del mencionado decreto, solicita un análisis que incluya: a) la conveniencia, o no, de modificar el actual régimen legal de designación de sus titulares y la posibilidad de que sus mandatos sean temporarios; b) respecto del Ministerio Público Fiscal, realizar una evaluación acerca de la posibilidad y conveniencia, o no, de incorporar a su estructura a la actual Oficina Anticorrupción y a la Unidad de Información Financiera; c) respecto del Ministerio Público de la Defensa, analizar la posibilidad de integrar, mediante convenios, al servicio de defensa oficial, a los Colegios Públicos de Abogados de las respectivas jurisdicciones; y d) la incorporación de perspectiva de género en la composición del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Público de la Defensa y en los actos que hacen a su funcionamiento.

Con la finalidad de cumplir con la tarea encomendada por el Poder Ejecutivo estructuraremos el presente dictamen de la siguiente manera: en una primera parte, identificaremos y relevaremos los problemas más importantes que advertimos para el correcto funcionamiento del Ministerio Público, para los cuales propondremos una o más soluciones. En una segunda parte, analizaremos puntualmente los distintos temas que propone el inciso 4 del artículo 4 antes mencionado y propondremos alternativas para su regulación.

Primera parte: Descripción valorativa con indicación de problemas



I) El Ministerio Público

La independencia, legalidad y la objetividad son los principios que rigen el funcionamiento de este organismo regulado en el artículo 120 de la Constitución Nacional.

Los Constituyentes de 1994 consideraron que debía incorporarse este órgano, previendo un artículo en la Sección Cuarta de la Segunda Parte de la Constitución Nacional, para dar así cauce a la constitucionalización de un órgano de carácter independiente respecto de los poderes Ejecutivo y Judicial.

El Dr. Héctor Masnatta, en su calidad de constituyente, explicó en 1994 que al Ministerio Público le toca ejercer discrecionalmente la acción penal, velar por el principio de legalidad y por la recta administración de justicia. Y dijo textualmente: “Admitidos esos roles para el Ministerio Público, hay que jerarquizarlo, ubicándolo donde debe estar, como una magistratura autónoma y como un órgano extra-poder”.

En cuanto a sus funciones puntualizó “se trata de un órgano destinado a asegurar la permanencia del servicio de justicia. Además, debe defender la legalidad y, lo que es muy importante, los intereses generales de la sociedad”.

Las leyes que actualmente regulan al Ministerio Público son la 27.148 (Ministerio Público Fiscal) y la 27.149 (Ministerio Público de la Defensa), ambas sancionadas en el año 2015. Sin embargo, hasta el momento sus postulados no rigen plenamente en tanto para hacerlo se presupone la entrada en vigencia completa del nuevo Código Procesal Penal Federal, de corte acusatorio, el que se encuentra parcialmente suspendido y, por el momento, rige los procesos penales sólo en las provincias de Salta y Jujuy.

II) Implementación del Código acusatorio

La renovación institucional del Ministerio Público —que plantean las leyes orgánicas— se verá concretada por completo con la aplicación efectiva del nuevo Código



Procesal Penal en todo el país, toda vez que su estructura fue pensada en función del modelo acusatorio.

La implementación de este nuevo Código, creemos, debe ser prioritaria pues es lo que requiere la dinámica o el modo en que se ejecutan buena parte de los delitos federales. Tal como señala el Dr. Arslanian, esta demora implica un fuerte déficit en la persecución de delitos y el código procesal actual, semi inquisitivo, *“no es adecuado para cumplir con la misión institucional en materia penal del MPF dado que posee un diseño antiguo y totalmente ineficiente a los efectos de enfrentar la criminalidad organizada de la actualidad. Este tipo de régimen favorece la propagación de la delincuencia dado que no da las herramientas necesarias para una persecución ágil, oportuna y eficiente”*.

Por eso, recomendamos que se disponga un plan fijo de implementación del nuevo código, que no quede sujeto a ningún acuerdo posterior.

Sugerimos, además, que el Ministerio Público participe activamente en la determinación del mencionado plan de implementación del Código y en las reuniones de la Comisión de Monitoreo. Ello, para que la opinión institucional de la Procuración y de la Defensoría sea tenida en cuenta al momento de decidir cuándo y dónde conviene continuar con la implementación gradual del nuevo código. De esa manera, se podrán ir resolviendo también las cuestiones institucionales, operativas, edilicias, tecnológicas, presupuestarias y de recursos humanos que se presenten en la instauración de este nuevo sistema procesal.

III) Redistribución de recursos humanos y puesta en marcha inmediata de la estructura que prevé la ley 27.148

La estructura central de la Procuración está sobredimensionada. En el año 2018, mientras la estructura central de la Procuración contaba con 1792 empleados y funcionarios, las fiscalías federales —existentes en todas las provincias y CABA— tenían una dotación de 2015 agentes. Estos números reflejan un desbalance en la distribución de recursos humanos



de esta institución. Por lo tanto, se impone un rediseño y una racionalización de los recursos para ir federalizando los servicios que hoy se prestan desde la sede central.

Es necesario hacer hincapié en la complementación de las tareas de las Fiscalías con las Procuradurías, las Direcciones y demás dependencias de la Procuración en su labor de coordinación, para así lograr un más alto grado de eficiencia en el manejo de los recursos (art. 9, inc. h. de la ley 27.148) y eficacia en el logro de los objetivos propuestos.

Para llevar a cabo esta tarea se torna imperioso contar con un Fiscal General Coordinador en cada una de las jurisdicciones. La ley 27.148 prevé la figura del Fiscal General Coordinador, que es de suma relevancia en la coordinación del trabajo de las Fiscalías con las Procuradurías y las Direcciones Generales.

Por estos motivos, también concordamos con el Dr. Arslanian en cuanto pone de resalto y recomienda la inmediata puesta en práctica de la estructura que establece la ley 27.148, cuya implementación quedó supeditada a la entrada en vigencia del sistema acusatorio. En rigor, no hay motivos para esperar hasta su efectiva implementación sino que, por el contrario, resulta conveniente y necesario ejecutar cuanto antes esta nueva estructura de modo de poder poner en práctica de inmediato este nuevo sistema procesal una vez que se implemente por completo. En este orden de ideas, compartimos la opinión del Dr. Arslanian en su dictamen cuando señala que *“existe una interpretación que la reorganización del MPF no es posible hasta tanto no entre en vigencia el Código Procesal Penal Acusatorio en todo el país. Sin embargo, ese sistema no va a ser posible sin la readecuación organizacional previa. Tiene que quedar claro que la ley orgánica 27148 está vigente en su totalidad”*.

IV) Consejo General del Ministerio Público Fiscal (MPF)



La ley 27.148 es clara al presumir que el liderazgo del Procurador es importante en una estructura jerárquica. Pero no está pensado para mandar, sino para actuar como soporte de la diversidad de opiniones que, como en todo grupo de personas, hay en el MPF.

El objetivo prioritario en lo que hace a la organización del MPF es ejercer el liderazgo a partir del trabajo en equipo. Para lograrlo recomendamos, entre otras medidas, la integración y puesta en funcionamiento del Consejo General del MPF creado por el artículo 15 la ley 27.148.

Para la coherencia institucional de la actividad de los Fiscales distribuidos en todo el país es imprescindible que el Procurador o Procuradora tenga capacidad de liderazgo para ejercer la función de definir y ejecutar la política de persecución penal del MPF en todo el territorio nacional. Es para esto que la propia ley orgánica prevé la conformación de un Consejo General del MPF, integrado por el Procurador y por seis Fiscales Generales elegidos por sufragio directo, cuya función consiste en “asesorar al Procurador General de la Nación en el diseño de la política de persecución penal”, y “proponer medidas de corrección o instrucciones generales para el mejor funcionamiento de la institución”.

Se recomienda, entonces, proceder a la integración del Consejo General del MPF lo más rápido posible. Para reglamentar el trámite, proponemos que se invite a los aproximadamente 135 Fiscales Generales, que actualmente se encuentren en funciones en todo el país, a presentar su postulación, y a los, aproximadamente, 340 Fiscales de Primera Instancia y Generales a emitir su voto para elegir a los miembros del Consejo, teniendo en cuenta la perspectiva de género y la representación federal.

La reglamentación debería contemplar que, para la elección de los Fiscales Generales, se tengan en cuenta las distintas regiones del país, para así lograr una descentralización efectiva y contar con los conocimientos sobre las diversas condiciones locales.

De esa forma el Consejo podrá ser un mecanismo que resuma y exprese la opinión colectiva de los Fiscales distribuidos a lo largo y a lo ancho del país y, una vez constituido, podrá convocar a su vez a personas e instituciones que, por su experiencia profesional o



capacidad técnica, estime conveniente escuchar para el mejor funcionamiento de la institución.

Al mismo tiempo, se superará la tensión entre la llamada autonomía de los Fiscales y el liderazgo institucional del MPF. Éste ha sido un problema que no tiene que ver con las cualidades de las personas, sino con una concepción tradicional imperante, propia de los sistemas judiciales y no de los Ministerios Públicos, según la cual los Fiscales deben gozar de importantes niveles de autonomía.

V) Organización del trabajo entre Unidades Fiscales, Procuradurías y Unidades Especiales

El marco legal establece que la intervención de las Procuradurías en las investigaciones queda condicionada a la voluntad de los fiscales que intervienen en los casos. Sólo si ellos requieren su intervención éstas participarán en la investigación.

Esto es un problema. Es necesario que el MPF funcione con una mirada integral de los hechos que se investigan en virtud de que muchos de los delitos federales se caracterizan por ser del tipo crimen organizado, en los que intervienen pluralidad de actores abarcando distintas jurisdicciones e incluso distintos países.

Por eso, es importante que la estructura del MPF esté acondicionada a los requerimientos que reclama la persecución de esta clase de delitos, los que exigen ser abordados de manera integral, admitiendo una interacción eficaz y eficiente con las distintas áreas especializadas, y que las fiscalías no actúen como compartimentos estancos.

Tal como también sostiene el Dr. Arslanian en su dictamen, es importante fortalecer el enfoque federal en el diseño de la política criminal y en la persecución de los delitos federales. Para eso es necesario reforzar el rol de las Procuradurías especializadas en las distintas materias dándoles mayor intervención en todas las investigaciones. Al respecto concordamos en cuanto explica que *“la actuación de estas procuradurías y unidades en las*



distintas causas, depende del fiscal competente quien debe solicitar la colaboración. Si el fiscal no lo requiere, la procuraduría o unidad no puede tener ninguna intervención en los casos. En este punto, habría que evaluar la conveniencia de que las Procuradurías intervengan directamente tal como lo establece la ley para el sistema acusatorio en aquellos casos que por su complejidad o despliegue territorial excedan la capacidad operativa de la fiscalía respectiva. Estas áreas fueron creadas ante la necesidad de volver más eficiente la persecución penal de delitos graves y fortalecer el enfoque federal en el diseño de la política criminal. Se trata de equipos multidisciplinarios que se dedican a estudiar e intervenir de manera exhaustiva en el fenómeno criminal específico, potenciando el trabajo de los fiscales a lo largo del país, ya que desarrollan un amplio despliegue territorial”.

Respecto de los titulares de las Procuradurías, también concordamos con la recomendación que hace el Dr. Arslanian en tanto propone, por un lado, evitar una designación discrecional del titular y, por el otro, establecer algún mecanismo que garantice idoneidad del funcionario que ocupe el cargo. Además, compartimos la modificación legal que él propone con relación al requisito del art. 23 Ley de Organización del Ministerio Público Fiscal (LOMPF) que dispone que sólo puedan ser titulares de las Procuradurías quienes tengan cargo de Fiscal General. Al respecto, tal como lo explica en su trabajo “*los datos muestran que los fiscales generales son pocos. A ello se suma que ese cargo no garantiza mayor idoneidad para la función; incluso en muchos casos los fiscales de primera instancia, por las funciones que desempeñan, tienen más experiencia en investigación que los fiscales generales en el modelo actual. Por otro lado, la historia de titulares de Procuradurías ha demostrado que el requisito que establece al LOMPF 27148 en su artículo 23 no ha podido ser cumplido*”.

VI) Organización flexible y coordinada. Función jurisdiccional separada de la función administrativa



Corresponde promover y recomendar un diseño organizacional entre Fiscalías, Procuradurías, Unidades Fiscales, Fiscal Coordinador de Distrito y las áreas administrativas de la Procuración que sea flexible, dinámico, coordinado y eficiente, en el cual las funciones administrativas no se mezclen con las funciones jurisdiccionales.

Tal como lo propone el Dr. Arslanian, deben disponerse medidas para dejar de lado el paradigma actual de fiscalías con empleados y funcionarios fijos que responden a un único fiscal (jefe de oficina) y pasar a uno con mayor dinamismo que atienda a las necesidades que surgen de las causas en función de su complejidad y características.

VII) El Fiscal Coordinador de Distrito

Compartimos con el Dr. Arslanian en cuanto recomienda eliminar el requisito de que el Fiscal Coordinador de Distrito deba elegirse entre los funcionarios con cargo de Fiscal General. Existen pocos fiscales generales y, en algunas jurisdicciones, podría verse afectado el recambio cada dos años que establece la ley por falta de candidatos o candidatas que cumplan con este requisito.

VIII) Procedimiento para selección de Fiscales

El número de vacantes en fiscalías penales federales es importante en tanto alcanza el 29%. Frente a ello, surge como necesario repensar un mecanismo más ágil y dinámico para la selección de fiscales sin perder el foco en la idoneidad de los candidatos o candidatas, la perspectiva de género y el criterio federal para su selección. Proponemos que, al igual que para los concursos de jueces, se prevea la posibilidad de realizar concursos anticipados en las jurisdicciones con mayor cantidad de cargos y establecer plazos acotados para las distintas etapas del proceso de selección.



IX) Cooperación internacional

En lo referente a la cooperación internacional, delitos como los de lavado de activos de origen ilícito, trata de personas y tráfico de estupefacientes obligan a que la cooperación jurídica entre los Estados sea imprescindible y continuada.

La Procuración ya cuenta con una Dirección General de Cooperación Regional e Internacional (DIGCRI) para cumplir ese cometido y tiene firmados varios convenios de cooperación e intercambio con otros países (España, Portugal, México, Brasil, Chile, Perú, Paraguay, Uruguay y Bolivia, entre otros).

A su vez, forma parte de la AIAMP (Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos), de la REMPM (Reunión Especial de MP del Mercosur) y de la IBER RED (Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional).

Aprovechando los acuerdos de cooperación citados sugerimos la formación de equipos de investigación con Paraguay y Brasil (Triple Frontera), por un lado, y con Bolivia y Chile, por el otro. Ello, con el fin de desarrollar estrategias para enfrentar de manera coordinada aquellas formas de criminalidad más compleja, en especial, el crimen organizado, el narcotráfico, el terrorismo y la trata de personas.

Es decir, advertimos que no es suficiente contar con la colaboración de los países vecinos para la realización de alguna medida puntual, sino que estos delitos exigen conformar equipos de trabajo integrados por investigadores y Fiscales de los distintos países en los que se desarrolla en delito.

En esta inteligencia, resulta vital la generación de marcos normativos adecuados para asegurar y promover la cooperación internacional, propiciando el trabajo con equipos de investigación de otros países. Hay que remover obstáculos jurídicos porque la persecución de delitos transnacionales así lo exige.



X) Policía judicial

Recomendamos la creación de una policía judicial. Se trata de un cuerpo de Policías que responden a la Procuración General de la Nación. Esto podría instrumentarse de distintas maneras. Una opción podría ser que se asigne una sección de la Policía Federal a la Procuración (dicha sección respondería a dos jefes: al jefe de policía y Procurador General). Otra posibilidad sería crear una nueva policía (distinta de la federal), destinada a asistir a fiscales, a investigar y trabajar en forma coordinada con la DATIP.

Esta policía judicial deberá estar dotada de insumos esenciales para investigar delitos federales.

Segunda parte: Análisis de las cuestiones enunciadas en el inciso 4 del artículo 4 del Decreto 635/2020.

A- Sobre la conveniencia o no, de modificar el actual régimen legal de designación de sus titulares, y la posibilidad de que su mandato sea temporario.

A. 1) Estabilidad

En línea con la legislación comparada que menciona el Dr. Arslanian, recomendamos la alternancia en el poder que requiere todo sistema republicano, dado que los titulares del Ministerio Público son los únicos funcionarios con mandato vitalicio que dirigen un órgano unipersonal equiparado a un poder del Estado.



Asimismo, recomendamos que dicha alternancia tenga un plazo temporal suficiente para la implementación de una política institucional determinada y que la designación no se realice en años electorales.

Debido a la necesidad de una modificación legal, proponemos para ambos titulares de los Ministerios Públicos, se disponga un tiempo fijo de duración en su cargo sin opción de renovación. Lo importante es que no concuerde con años electorales y que dure el tiempo necesario para implementar un plan de política criminal.

A. 2) Sobre la conveniencia o no, de modificar el actual régimen legal de designación de sus titulares

El Ministerio Público —en su carácter de organismo bicéfalo— es una de las autoridades de la Nación (Art. 120 CN).

Su concepción bicéfala exige entonces identidad en el tratamiento de los regímenes legales tanto de designación como de remoción de sus máximos representantes: el/la Procurador/a General de la Nación para el Ministerio Público Fiscal, y el/la Defensor/a General de la Nación para el Ministerio Público de la Defensa.

Consideramos que el mecanismo actual que rige su designación (art. 11 de la ley 27.148 y art. 26 de la ley 27.149) —en tanto requiere que el Procurador General de la Nación y el Defensor General de la Nación sean designados por el Poder Ejecutivo Nacional con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes— es el adecuado y no debe ser modificado. Ello así en virtud de los siguientes fundamentos:

i) Por un lado, porque ese mecanismo coincide con el requerido para el nombramiento de las autoridades de la misma jerarquía que no se eligen por el voto popular (art. 99, inc. 4, Constitución Nacional). En efecto, para designar a los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación los convencionales constituyentes de 1994 instauraron la exigencia de una mayoría agravada (dos tercios), con el fin de evitar que prevalecieran razones partidarias en



la selección de los candidatos. Se propendió así a lograr un loable objetivo: gozar de un consenso más amplio.

El rol que le asigna al Ministerio Público el texto constitucional y el que le otorgan las leyes reglamentarias de su funcionamiento (leyes orgánicas y Código Procesal Penal Federal) ha robustecido con los años la relevancia de este organismo. Por lo tanto, los resguardos en cuanto a la necesidad de garantizar su independencia e idoneidad para poder —en el caso del Procurador— llevar adelante la política criminal del Estado, conducen a pensar un mecanismo de selección de quien integre este cargo que requiera del mismo consenso político que los jueces del Máximo Tribunal Nacional. Sólo de esta forma se consigue que aquel que representará los intereses generales de la sociedad cuente con mayor legitimidad democrática. Ello en tanto que, a diferencia de los poderes Ejecutivo y Legislativo, el Ministerio Público cuenta de por sí con una legitimidad derivada y no directa.

Para democratizar la designación de estos cargos no debemos olvidar la noción actual de “mayorías” desde sus diversas fases. El interés del número más grande no se puede asimilar tan fácilmente, como en el pasado, al de una mayoría. Las sociedades contemporáneas se comprenden cada vez más a partir de la noción de minoría. La minoría ya no es la «pequeña parte» (que debe someterse a una «gran parte»): se ha convertido en una de las múltiples expresiones difractadas de la totalidad social. La sociedad actualmente se manifiesta bajo la apariencia de una amplia presentación de las condiciones minoritarias.

Por otro lado, debe tenerse presente que esta misma mayoría agravada que aquí proponemos es la que se requiere para la designación de otro órgano unipersonal previsto constitucionalmente como es el Defensor del Pueblo. A su respecto, con el fin de garantizar su independencia y la pluralidad política en el sostén de su designación, se ha previsto que “(...) Es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de cada una de las Cámaras” (art. 86, CN).

ii) La mayoría agravada de dos tercios (2/3) de los miembros presentes destaca a las figuras del Defensor General de la Nación y del Procurador General de la Nación, respecto de los demás funcionarios (Defensores y Fiscales) que, según las leyes orgánicas, obtienen



acuerdo del Senado por mayoría simple de los miembros presentes. Por esto mismo, entendemos que el fundamento de la —futura— temporalidad en sus cargos, no tiene el peso suficiente para pretender reducir el número de mayorías requerido para su designación. La necesidad de consenso que se deriva de establecer una mayoría calificada no se fundamenta en la calidad vitalicia del cargo sino a la función misma que —como cabeza de los ministerios— desempeñan estos funcionarios.

Las posibles dificultades políticas que pudieran surgir en el proceso de elección de los titulares de los Ministerios Públicos no son motivo válido suficiente para abogar por una mayoría simple, si lo que se persigue es garantizar la institucionalidad, democratizar la designación de estos cargos y robustecer el federalismo.

iii) Por otra parte, es de destacar que el Senado de la Nación representa al pueblo de las provincias, por lo que la posibilidad de establecer un mayor número de Senadores para la decisión de la elección de las personas que serán cabeza del Ministerio Público garantiza, fundamentalmente, que la misma sea efectuada con mayor criterio federal. En este sentido, para mayor claridad, $2/3$ del total de Senadores equivale a 48 votos; en cambio, en una votación que requiera mayoría absoluta de los miembros totales, el máximo de votos necesarios para definir la elección será de 37.

El nivel de presentismo que, en la práctica, se da para estas designaciones es siempre alto, por lo que una mayoría de $2/3$ de los miembros presentes garantiza la injerencia de más representantes de la ciudadanía en la decisión, evita que la mayoría parlamentaria se imponga sin dar debate y, finalmente, le da mayor participación a más provincias en la toma de decisión, profundizando y estimulando un federalismo más amplio.

A la vez esta mayor injerencia de los representantes de las provincias robustece la necesaria vinculación que debe tener el Ministerio Público Federal con las autoridades provinciales. En particular, con respecto a la función del Procurador General, resulta indispensable para un eficaz desarrollo de sus funciones que exista un trabajo coordinado y mancomunado con las agencias provinciales vinculadas a la política criminal. Por ello, restar



intervención del Senado en la designación de esta autoridad atenta contra el fuerte apoyo federal con el que debe contar el Procurador para ejercer adecuadamente su función.

iv) Por otra parte, en consonancia con la posición que sostenemos, surge de los proyectos legislativos puestos a consideración de esta Comisión que la mayoría de ellos proponen que la designación se realice con la mayoría de 2/3 de los miembros presentes. Es decir que ha sido aceptado e impulsado por representantes de distintos partidos políticos, lo que demuestra preponderancia por este modo de designación.

v) Por último, y en tanto propiciamos —como se verá en el apartado siguiente (A. 3) —que el mecanismo actual de destitución de este órgano (juicio político) no sea modificado, entendemos razonable mantener el criterio vigente de designación respetando el principio del paralelismo de las formas y competencias. Este principio es de específica aplicación en los supuestos en los que el texto de la ley guarda silencio o exhibe cierta ambigüedad sobre la determinación del órgano habilitado para actuar o el modo adecuado para dictar ciertos actos o expedir determinadas normas. Al respecto, sólo cabe recordar que el mismo tiene tradicional y pacífica consagración en nuestro derecho público (cfr. Marienhoff, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, 5ª ed. Actualizada, Bs. As., 2003, t. I, pág. 600; Bidart Campos, Germán, Manual de la Constitución Reformada, Bs. As., 2004, t. 3, pág. 20) y ha sido postulado desde hace mucho tiempo por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 183:116 y, más recientemente, causas T.175.XXXIV, "Tandecarz", sent. de 2-VII-2002; y C.2930.XXXVIII, "Caja Complementaria para la actividad Docente", sent. de 28-VII-2005)".

En suma, a la luz de los argumentos aquí desarrollados advertimos que el actual sistema que rige la designación del Procurador y Defensor General requiere de mayor consenso, de mayor participación de las provincias, otorga mayor legitimación democrática y respeta el paralelismo de las formas, y por tanto no se alcanza a observar cómo impactaría positivamente un cambio en el sistema de mayorías que forme convicción para designar a quienes ocuparán estos cargos. Es por eso que proponemos mantener la mayoría de dos



tercios de los Senadores presentes para dar acuerdo al candidato que presente el Poder Ejecutivo para cubrir estos cargos.

Audiencia pública y participación ciudadana

Recomendamos, asimismo, que la elección por parte de los poderes democráticos — que hoy es precedida por un procedimiento reglado por los decretos 222/2003 y 588/2003— sea dispuesta por vía legal de modo de garantizar la participación ciudadana y la transparencia en la nominación de los más altos miembros de la administración del servicio de justicia. Es decir, proponemos la sanción de una ley que regule el procedimiento de audiencia pública e impugnaciones de candidatos, pues de esta manera se impide, a futuro, que este mecanismo de intervención de la ciudadanía y publicidad en la designación de estos altos funcionarios pueda ser dejado sin efecto unilateralmente mediante una norma de igual jerarquía.

Proponemos, también, que la legislación que regule el mecanismo de audiencia pública exija al candidato la presentación de un programa completo de su gestión con, entre otros, el siguiente contenido:

1) En el caso del candidato a Procurador General de la Nación, el postulante deberá abordar, entre otros ejes a determinar: política criminal; fortalecimiento institucional; Procuradurías y Fiscalías Especializadas en materia penal y no penal; perspectiva de género en todos los ámbitos de aplicación; atención y asesoramiento a la víctima, incluso mediante convenios provinciales; acceso a justicia para grupos en situación de vulnerabilidad, incluso mediante convenios provinciales; Agencias Territoriales de Acceso a Justicia (ATAJO) y representación federal de las Agencias; trabajo en redes interdisciplinarias, interconectadas y federalizadas; resolución alternativa de conflictos; convenios interprovinciales; abordaje de los derechos indígenas y demás cuestiones que involucren comunidades indígenas en



todos los ámbitos de intervención; uso de lenguaje claro; despapelización y digitalización de actuaciones judiciales y administrativas; inter-operatividad tecnológica federal.

2) En el caso del candidato a Defensor General de la Nación, el postulante deberá abordar, entre otros ejes a determinar: política institucional; organización de la defensa; turnos, carga de trabajo y necesidad de trabajo en grupo; participación de grupos interdisciplinarios de trabajo; provisión del servicio de defensa pública; interpretación del art. 60 de la ley de Organización del Ministerio de la Defensa (LOMD) (evaluación del requisito de pobreza); garantía de independencia técnica de los defensores y la paridad de armas con el Ministerio Público Fiscal; uso de lenguaje claro; acceso a la justicia de los grupos en situación de vulnerabilidad; acceso a la justicia de grupos indígenas y Pueblos Originarios, atendiendo a las particularidades culturales y del idioma; ejercicio de la defensa penal y el patrocinio en materia no penal; asesoramiento y patrocinio para las víctimas del delito y querellantes; asistencia de menores de edad e incapaces; fortalecimiento del servicio de defensa pública por parte de los defensores coadyuvantes, a través de funcionarios, colegios/asociaciones de abogados, universidades y otros organismos; perspectiva de género en todos los ámbitos de aplicación; programa acceder, representación federal de dicho programa; inter-operatividad tecnológica federal; convenios de colaboración; conexión entre Escuelas Judiciales de las Provincias y de Nación.

Recomendamos, a su vez, sostener e implementar adecuadamente la presentación del informe anual ante el Congreso dispuesta por el artículo 36 de la ley 27.149.

A. 3) Remoción

El actual régimen de remoción, mediante juicio político, de los titulares de los Ministerios establecido en el art. 76 de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de la Nación (Ley 27.148) y art. 57 de la Ley Orgánica del Ministerio Público de la Defensa (Ley 27.149), señala: sólo pueden ser removidos por las causales y mediante el procedimiento establecido en los artículos 53 y 59 de la Constitución Nacional.



Recomendamos mantenerlo toda vez que tiene correspondencia con el método de remoción del resto de los cargos de igual calidad. Así, se sigue la lógica de equiparación de las atribuciones, inmunidades y tratamiento que poseen, por caso, los Ministros de la Corte Suprema de la Nación. Asimismo, este mecanismo asegura la garantía de defensa y el debido proceso.

B- Sobre la evaluación acerca de la posibilidad y conveniencia, o no, de incorporar a la estructura del Ministerio Público Fiscal a la actual OFICINA ANTICORRUPCIÓN y a la UNIDAD DE INFORMACIÓN FINANCIERA

Oficina Anticorrupción:

Considerando las competencias y atribuciones que actualmente posee la Oficina Anticorrupción (OA) —según su ley de creación (Ley 25.233), y leyes 24.946 y 27.148—, se advierte una posible superposición o concurrencia de algunas competencias entre aquella y la Fiscalía de Investigaciones Administrativas (PIA) (arts. 25 a 28 de la Ley 27.148).

La Oficina Anticorrupción tiene a su cargo funciones administrativas y funciones jurisdiccionales. En efecto, está compuesta por la Dirección de Investigaciones y la Dirección de Planificación de Políticas de Transparencia (art. 9 del Decreto 102/99). Posee a su cargo funciones administrativas y de planificación que le son exclusivas y no tienen reflejo en el Ministerio Público Fiscal.

Recomendamos resolver la superposición de competencias entre la Oficina Anticorrupción y la Fiscalía de Investigaciones Administrativas antes mencionada; empero, para ello no aconsejamos que la OA pase a integrar la estructura del Ministerio Público. Es decir, consideramos que la OA debe continuar funcionando como hasta ahora con facultades administrativas, de planificación y ejecución de políticas de transparencia y ética en el



ejercicio de las funciones públicas y de investigación. El impulso de procesos judiciales debe estar a cargo de la PIA.

La PIA es un organismo especializado que, por su carácter, asegura independencia y objetividad en el desarrollo de las funciones de investigación e impulso de actuaciones administrativas y penales. En efecto, al formar parte del Ministerio Público Fiscal, actúa con independencia de los poderes o funcionarios que serán objeto de investigación.

En suma, creemos que la regulación debe prever que exista una actuación coordinada entre estos. Ello, en tanto la OA recaba información que puede sugerir la posible comisión de un delito contra la administración pública. En tal caso, debe preverse la obligación de denunciar esta circunstancia ante la PIA. Esta obligación de denunciar, si bien es propia de todo funcionario público, cabe reafirmarla como obligación de los funcionarios del organismo y prever, a tal efecto, un canal de diálogo ágil entre ambas reparticiones.

Unidad de Información Financiera:

En virtud de las características propias de la UIF —organismo con autonomía y autarquía financiera (art. 5 de la Ley 25.246)—; las competencias y facultades que posee en la reunión de información y el acceso a datos sensibles, así como en la elaboración de análisis preventivos (arts. 13 y 14); y por estar integrada por expertos en el tema y funcionarios de diversas áreas de gobierno (art. 8), recomendamos que permanezca como en la actualidad, no resultando conveniente su traspaso a la órbita del Ministerio Público Fiscal, con el cual colabora estrechamente.

En efecto, la UIF tiene funciones diversas y diferenciadas de las del Ministerio Público en lo que hace a la recepción, transmisión y procesamiento de datos, por lo que no tiene sentido incorporarla dentro de dicha estructura. Del derecho comparado surge que estas reparticiones suelen integrar el Ministerio de Finanzas, el Banco Central o incluso la Aduana (como ocurre en Alemania), pero no se verifican casos en los que se prevea como parte del



Ministerio Público. Por estos motivos, recomendamos que se mantenga en su ubicación actual.

C- Sobre la posibilidad de integrar, mediante convenios, al servicio de la defensa oficial del Ministerio Público de la Defensa, a los Colegios Públicos de Abogados de las respectivas jurisdicciones

La cuestión surge como opción para garantizar la prestación del servicio de defensa, sin un desborde de esta, en el marco de un sistema acusatorio. La implementación de un sistema acusatorio trae consigo un aumento en el número de fiscales, como así también en sus facultades. Frente a ello resulta necesario dotar a la defensa de las herramientas necesarias para contrarrestar esa fuerza en la prestación de su servicio, recordando que su función consiste en garantizar el acceso a justicia y la defensa en juicio. Con ello, no puede ignorarse que un tema a tratar debiera ser la forma de garantizar una igualdad de armas entre el Ministerio Público Fiscal y el Ministerio Público de la Defensa, entendiendo a igualdad de armas no solo a la cantidad de personal, sino también a las atribuciones, participación en las investigaciones, accesos a canales digitales de trabajo, trabajo en laboratorios, entre otras.

Ahora bien, retomando la cuestión planteada en el Decreto 635/20 (posibilidad de integrar la defensa pública mediante convenios con colegios/asociaciones de abogados), corresponde recordar que la Ley 27.149 en sus arts. 15 y 34 prevé un sistema de Defensores Públicos Coadyuvantes. Este viene a ser una continuación de lo que fueron los Defensores *ad hoc*.

La Resolución DGN N° 414/16 aprueba el Reglamento para Defensores Públicos Coadyuvantes y establece, entre otros puntos, quienes podrán integrar las listas:

- Abogados funcionarios del Ministerio Público de la Defensa, que reúnan los requisitos legales y reglamentarios y sean propuestos por los Magistrados de la Defensa



Pública o funcionarios a cargo de las dependencias o de las áreas de la Defensoría General de la Nación.

- Abogados de la matrícula que reúnan los requisitos legales y reglamentarios, quienes deben ser propuestos por los Colegios/asociaciones/consejos de abogados.

Para la implementación de este sistema, el Ministerio Público de la Defensa celebró convenios de colaboración con la Federación Argentina de Colegios de Abogados (F.A.C.A.) y el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal (C.P.A.C.F.). Allí se establecieron los requisitos necesarios a reunir por parte de los profesionales que quisieran integrar las listas como Defensores Públicos Coadyuvantes y lo referente a la remuneración que percibirían estos profesionales de la matrícula (Resoluciones DGN N° 417/16 y 418/16).

Las listas para ser Defensor Coadyuvante integradas por abogados de la matrícula se rigen por los siguientes principios:

- *Ultima ratio*.

- No utilización de las instalaciones (salvo resolución del/la DGN).

- Exclusión de la lista de DPC a quien incumpla las funciones encomendadas o abandone las mismas. Asimismo, se dará aviso al Tribunal de Disciplina correspondiente.

- Supervisión administrativa del cumplimiento de las funciones asignadas (respetando la independencia de criterio en la defensa técnica).

- Prohibición a Magistrados para dar intervención a un abogado de la matrícula como Defensor Público Coadyuvante. Dicha facultad se reserva exclusivamente al/la Defensor/a General de la Nación.

- Remuneración según lo establecido en el convenio y supeditada a la acreditación de su real actuación.

- Requisitos de los abogados de la matrícula para integrar la lista de DPC: a) ser ciudadano Argentino; b) tener treinta (30) años de edad; c) contar con seis (6) años de ejercicio efectivo en el país de la profesión de abogado en el ámbito público o privado, o de cumplimiento, por



igual término, de funciones en el Ministerio Público o en el Poder Judicial; d) acreditar el ejercicio efectivo en el país de la profesión de abogado en el ámbito público o privado, de los últimos dos (2) años anteriores a la fecha de inscripción al listado; e) contar con por lo menos seis (6) años de antigüedad en el título de abogado; f) contar con certificado de carencia de antecedentes penales con la excepción del artículo 51 del Código Penal, vigente al momento de la inscripción al listado; g) no registrar sanciones y/o suspensiones ante el Organismo emisor de su matrícula; h) todo otro requisito que para el caso concreto estime pertinente el Ministerio Público de la Defensa.

Requisitos reglamentarios: i) cumplimentar los recaudos administrativos y de idoneidad para el ejercicio de la función, establecidos por los organismos que nuclean a los profesionales de práctica libre; j) obtener la autorización del/a Defensor/a General de la Nación o de la autoridad en la que se encuentre delegada esta atribución.

De ello se deriva que —en su misión de garantizar el derecho de acceso a la justicia y de defensa en juicio—, el Ministerio Público de la Defensa cuenta con un sistema institucional a través del cual se vincula con colegios profesionales de abogados mediante convenios de colaboración.

En conclusión, recomendamos mantener el sistema público de defensa integral tal como está actualmente regulado y la impulsión y fortalecimiento del sistema de Defensores Coadyuvantes, reforzando las estructuras propias con que ya cuenta el Ministerio Público de la Defensa. En esta inteligencia, sugerimos la integración de listas de Defensores Públicos Coadyuvantes con abogados funcionarios del Ministerio Público de la Defensa y abogados de la Matrícula, estos últimos mediante convenios con Colegios Públicos y Asociaciones/Consejos de Abogados de cada jurisdicción.

D- Sobre la incorporación de perspectiva de género en la composición de los Ministerios Públicos y en los actos que hacen a su funcionamiento



Dada la realidad actual de ambos organismos, recomendamos la implementación de la perspectiva de género de modo transversal, en todos los tópicos relacionados a la composición y el funcionamiento de los Ministerios Públicos, entre otras acciones, mediante:

- Planificación Institucional;
- Implementación de acciones positivas —normativas y reglamentarias— que aseguren la participación activa e igualitaria de la mujer en los ámbitos de decisión y planificación de los Ministerios;
- Implementación de acciones que aseguren la participación activa e igualitaria en la integración de los jurados de los concursos que se lleven a cabo;
- La incorporación de la perspectiva de género como uno de los tópicos obligatorios a evaluar en los postulantes de los concursos que se realicen;
- Capacitación obligatoria sobre perspectiva de género en todos los niveles, jerarquías y funciones de los Ministerios Públicos.

Suscriben este dictamen:

María del Carmen Battaini

Hilda Kogan

Inés M. Weinberg

Adhiere al dictamen:

Enrique Bacigalupo



c)Dictamen del consejero Ferreyra:

**Sobre la designación, remoción y temporalidad en sus cargos de los
titulares del Ministerio Público**

Fundamentos

I

El Ministerio Público es un órgano “extrapoder” creado por la reforma de 1994, en el artículo 120. Gobierna el Estado federal junto al poder ejecutivo, el poder legislativo y el poder judicial.

Así, resulta definido en la textura constituyente.

Art. 120 — El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera, que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República.

Está integrado por un procurador general de la Nación y un defensor general de la Nación y los demás miembros que la ley establezca.

Sus miembros gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones.

La Ley fundamental ha referido a la ley especial del Congreso las determinaciones sobre la designación, destitución y duración de la tarea.

II

Una explicación adecuada sobre la idea de Constitución exige, por de pronto, como presupuesto, el diálogo entre las generaciones de argentinos.

¿Qué significa?

Son las distintas generaciones, dinámica y sucesivamente, las que, "dialogando entre sí", permiten ir urdiendo la perdurabilidad o no del pacto asumido en la Constitución originaria. Esta suerte de conversación entre generaciones es la forma más persuasiva para explicar cómo y porqué, una vez generado, el Derecho Constitucional, requiere, de las decisiones cotidianas del gobierno, de las "autoridades de la Nación", como se las denomina en la



Segunda parte de la Constitución federal de la Argentina. Una vez creado, el Derecho Constitucional necesita de un poder con la capacidad suficiente para aplicar con energía las reglas predeterminadas por su sistema y, en caso de ser necesario, apelar a la fuerza para imponer sus definiciones.

La Constitución originaria de 1853 fue reformada en seis ocasiones: 1860, 1866, 1898, 1949, 1957 y 1994. De todas las enmiendas, la de 1994, fue la produjo mayor cantidad de modificaciones en el texto.

El sistema constitucional argentino prevé que los servidores públicos son encargados de desarrollar y aplicar las pautas constitucionales. Las tareas constitucionales se encuentran distribuidas en tres poderes: legislativo -hacer la ley y controlar, art. 44 y subsiguientes de la CF-, ejecutivo-administrar y liderar el proceso político constitucional, art. 87 y sigtes. de la CF, y judicial -conocer y decidir en causas sobre el derecho aplicable, art. 108 y sigtes. de la CF-; más, un órgano extrapoder: el ministerio público: promueve la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad, art. 120 de la CF.

Para ser legislador, presidente, juez o procurador o defensor general, además de recaudos formales, la Constitución exige idoneidad. Es impensable, constitucionalmente, aspirar al cargo sin acreditar la aludida cualidad. Para mantenerse en la función: es menester la buena conducta, es decir racionalidad; tomar decisiones con apoyo en la realidad y en la lógica y no cometer delitos funcionales.

Respecto de las cualidades para acceder a la función o mantenerse en ella -que son exigidas a todos por igual- la Constitución estipula una radical diferencia en torno de la duración de las tareas: tiempo que transcurre entre el comienzo y el fin de cada proceso.

Los legisladores y el presidente y vice duran un período determinado, susceptible de renovación, bajo ciertas condiciones. En cambio, la estabilidad de los jueces en la función es



hasta los 75 años de edad, fijada por la propia letra constitucional⁵⁶⁴. En el caso de los integrantes titulares del Ministerio Público, en la actualidad (art. 21 de la ley 27149 y art. 62 de la ley 27.148), la naturaleza vitalicia hasta los 75 años de edad la fija la ley. En ambos casos, la estabilidad en la función se mantendrá mientras exista como regla el buen comportamiento institucional del magistrado.

Con certeza en la necesidad del debate hago un planteo sobre la duración de las designaciones de los miembros titulares, los sujetos que encabezan el Ministerio Público, es decir, si corresponde o no que los nombramientos deban seguir siendo hasta los 75 años o por períodos determinados susceptibles de ser renovados.

Sin dejar de reconocer que la inamovilidad de la función es un ingrediente importante para afianzar la independencia de los magistrados del Ministerio Público (Procurador y Defensor), cabe preguntarse si es imprescindible que sea vitalicia dentro del sistema republicano, donde una de las notas de la función del servidor público es, precisamente, la periodicidad de la actividad institucional. En el caso, de los jueces de la Corte, la única forma de plantear un cambio sobre el particular es reformar la Constitución; en cambio, para el Ministerio Público, cuya actividad es tan trascendente para la seguridad ciudadana, una reforma de esta naturaleza exigiría base legal. El carácter no vitalicio de las designaciones se compadece con la periodicidad de la función republicana de gobierno, permitiendo la renovación o convalidación de los méritos, unido a la enorme posibilidad de contar con un mecanismo contundente y eficaz para controlar a quien, durante años, fue el intérprete último de la Constitución o veló por la legalidad.

⁵⁶⁴ Según determina el artículo 99 de la CF inciso 4°, el Presidente de la República: “Nombra los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto.

Nombra los demás jueces de los tribunales federales inferiores en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura, con acuerdo del Senado, en sesión pública, en la que se tendrá en cuenta la idoneidad de los candidatos.

Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite”.



No son inconfundibles las ventajas de los cargos constitucionales vitalicios; téngase presente que no se desdice la inamovilidad: solamente se pretende su limitación temporal. Apostar a esta clase de debate sobre el Ministerio Público del futuro, reforma legal de por medio, confirmaría que la democracia es un modelo de desarrollo que puede ser cambiado, y que justamente por su naturaleza de modelo puede -y debe- ser perfeccionado. La democracia es una meta y un camino.

Por último. Si el sistema constitucional es entendido como un compromiso originario de toda una comunidad para definir su autoorganización, pero cuya conservación y profundización, depende, precisamente, de que las generaciones vivas "renueven" ese pacto mediante un diálogo abierto entre generaciones, ¿por qué limitar generacionalmente el acceso a la magistratura constitucional del Ministerio público, cómo se lo hace cuando es vitalicia? ¿Dónde reside el fundamento epistémico que desdiga que nuevos puntos de vista son susceptibles de profundizar y perfeccionar los ya adquiridos? Evidentemente, nuevas perspectivas, servirían para enriquecer el sistema de gobierno republicano, desde que el aumento de la participación, necesariamente, consolida el piso y aumenta el techo del debate público. ¿O no es así?

III

Por todo ello, he de propiciar, con arreglo a los fundamentos expresados:

- 1) La naturaleza temporal de la designación del Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación. Podrían ser designados por un término de 5 años con posibilidad de renovación en la misma forma en que fueron nombrados.
- 2) Que las elecciones de los titulares de ambos titulares del Ministerio Público no sean en años electorales o, al menos, no vincularlos de manera directa con el año que se elige al binomio presidencial.
- 3) Al cambiar el modelo de duración, naturalmente, también podrían cambiarse las mayorías jurídicas requeridas para la designación de los funcionarios. Hay una habilitación constituyente referida a la decisión del Congreso. Así, la idea de mayoría absoluta sobre la totalidad de los miembros del Senado, un modelo



generado por el poder constituyente en 1994, entiendo que se trataría de una decisión política lograda, en un marco de un proceso abierto, dialógico y que garantice la comprensión, perspectiva y equidad de género. El cambio en el actual régimen legal debería, pues, establecer que el Procurador General de la Nación y el Defensor General de la Nación sean designados por el Poder Ejecutivo Nacional con acuerdo de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros del Senado de la Nación.

- 4) Sobre la destitución: aliento el juicio político, bajo semejante perímetro que el detallado en la Constitución federal, en la legislación vigente, con el cambio sugerido en el punto anterior respecto de las mayorías.

Cada una de las 4 definiciones antedichas, a mi juicio, poseen suficiente una cobertura en los principios y reglas propios de la Constitución federal de la República Argentina.

Esto cuanto puedo opinar y fundar. Por el momento.



D) Juicio por jurados

a) Dictamen de las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Dominguez y Palermo

FUNDAMENTOS: JUICIO POR JURADOS⁵⁶⁵

1. Introducción

El art. 4 inc. 5 del Decreto 635/2020 encomendó a este Consejo la realización de un análisis sobre los criterios para dar cumplimiento de manera más eficaz al mandato constitucional respecto del sistema de juicios por jurados. De esta manera, se requiere llevar adelante un estudio de esta figura y esgrimir los lineamientos generales que se estimen pertinentes para su puesta en funcionamiento de conformidad con una obligación constitucional pendiente.

Como se ha explicitado en el capítulo introductorio, no se trata de elaborar aquí un proyecto de ley, sino de brindar las bases estructurales para ello, tomando en consideración su desarrollo en las provincias y ciertos debates acontecidos en el campo doctrinario y en el derecho comparado.

Es menester dejar establecido, en esta introducción, que una metodología de trabajo con pretensiones de coherencia requiere que la justificación que se le dé al juicio por jurados guarde correlación con las recomendaciones concretas que luego se efectúen respecto de su diseño institucional. Aquí se adoptará una posición según la cual el fundamento de la institución del juicio por jurados en nuestro país se vincula con las ideas de democracia y republicanism.

Para fundamentar las recomendaciones efectuadas por este Consejo en punto al jurado se precederá del modo que sigue. Dada la necesidad de establecer un estado de la cuestión

⁵⁶⁵ Consejeros/as Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez, Herrera, Palermo y Sbdar.



sobre la materia, en una primera sección se expondrán sintéticamente algunos hitos sobre el jurado en nuestro país que se han considerado pertinente destacar (2.1); se desarrollarán los aspectos constitucionales y convencionales más relevantes que es necesario tomar en consideración para elaborar una legislación racional (2.2); y se repasarán sintéticamente los proyectos de leyes nacionales que han sido presentados (2.3).

A partir de este recuento, será posible en una segunda etapa formular una fundamentación para el juicio por jurados propuesto, que se asienta en su capacidad de construir legitimidad de las decisiones del Poder Judicial mediante la participación ciudadana, es decir, en las virtudes democráticas hacia dentro y hacia fuera del proceso que tiene el jurado (3).

Por último, se explicarán cuáles son las propuestas que surgen de esta fundamentación, con la aclaración de que las líneas generales establecidas no determinan una única solución posible a las cuestiones de diseño institucional, sino que en algunos aspectos concretos es posible -como se verá- la diversidad de propuestas (4).

2. Breve estado de la cuestión

2.1. Algunos aspectos históricos

El origen histórico del juicio por jurados no debe su existencia a ninguna ley positiva, es decir, no es el resultado de ningún acto parlamentario que haya establecido su forma y definido las funciones de estos tribunales. Por el contrario, nació y se desarrolló de forma gradual, a través de los usos y costumbres de sociedades que ya no existen.

Los antecedentes más remotos de juicios por jurados se remontan a la antigua Escandinavia, y luego a lo que hoy sería Alemania, donde grupos de doce personas (a veces menos) elegidas periódicamente entre la población tenían por misión, bajo juramento y mayoría, resolver las controversias que se suscitaban entre los habitantes de la zona.

Con la invasión de los Normandos en 1066 a Inglaterra el juicio por jurados comienza a tener desarrollo en aquel país. En realidad, cien años antes de esa invasión ya existían en Inglaterra Cortes compuestas por doce personas. Pero no es sino después de la batalla de



Hastings que existen registros de los primeros juicios por jurados, cuyos veredictos en las cuestiones sometidas a su decisión eran concluyentes y definitivas. Con la Carta Magna, en 1215 se dispone que los juicios debían ser realizados en lugar fijo en los condados donde se encontrara la tierra disputada. En un principio los jurados atendían todo tipo de casos, civiles y criminales. Es recién en 1368 que el Rey Eduardo III establece los juicios por jurados para casos criminales, con una estructura más o menos similar a la que rige en Inglaterra en nuestros días. También es alrededor de esa época en la que se establecen el Gran Jurado y el Pequeño Jurado, uno para procesar y acusar y otro para enjuiciar.

La Gran Bretaña colonizadora trasladó el juicio por jurados a Estados Unidos, donde se utiliza hasta la actualidad. De hecho, es este el país que ha inspirado nuestra Constitución y donde el jurado ha tenido su mayor desarrollo, no solo para asuntos criminales sino también civiles.

Ahora bien, si bien la estructura de este ya centenario instituto ha sido producto de un desarrollo sostenido a lo largo del tiempo, sus caracteres esenciales se han mantenido.

El vínculo entre el jurado y el valor republicano -entendida esta noción en su forma clásica- surge con claridad a partir de los estudios de Montesquieu para quien *“El Poder judicial no debe dársele a un Senado permanente, sino debe ser ejercicio por personas salidas de la masa popular, periódica y alternativamente asignadas de la manera que la ley disponga, las cuales formen un tribunal que dure poco tiempo, el que exija la necesidad. De ese modo se consigue que el poder de juzgar, tan terrible entre los hombres, no sea función exclusiva de una clase o profesión; al contrario, será un poder, por decirlo así, invisible y nulo. No se tienen jueces constantemente a la vista; podrá temerse a la magistratura, no a los magistrados”*⁵⁶⁶.

El jurado como forma de apertura de la administración de justicia a la comunidad ya era advertido por Francesco Carrara, quien en su obra "Programa del curso de derecho

⁵⁶⁶ Montesquieu, Charles Lois de Secondat, señor de la Bréde y barón de; *El espíritu de las leyes* vertido al castellano con notas y observaciones de Siro García del Mazo, Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1906, p. 117.



criminal" señalaba que *“Los jurados (jueces ciudadanos), considerados históricamente, ofrecen esta vicisitud: constituidos siempre cuando el pueblo es admitido a participar de la autoridad política, desaparecen siempre (excepto en los tribunales militares) dondequiera que los poderes del Estado se reconcentran en uno solo o en unos pocos. Considerados políticamente, son una deducción lógica de todo régimen de gobierno libre. Admitido el pueblo a participar del poder legislativo, es incoherente negarle participación en el ejercicio del poder judicial. Bajo el punto de vista de la justicia, ellos dan motivo a censura por falta de conocimientos legales. Pero los jueces permanentes, por el contrario, están expuestos a la censura del hábito que contraen de buscar siempre delincuentes y delitos. Con esta diferencia: que el reproche a los jurados se puede eliminar con una buena ley orgánica que restrinja verdaderamente a lo puramente de hecho las cuestiones que deben proponérseles, mientras que el segundo reproche no tiene remedio, porque la naturaleza humana no se cambia. Además de esto, esa objeción va dirigida a la raíz del sistema constitucional y republicano, porque admitida su verdad, sólo los legistas deberían sentarse en el parlamento y en el comicio. ¡Que Dios nos libre de ello!”*.

“Finalmente, bajo el punto de vista moral, el jurado es un medio útil para educar el pueblo, para aficionarlo a la cosa pública y para hacer más simpática y más eficaz la penalidad, con gran incremento de su fuerza moral objetiva”⁵⁶⁷.

Y este efecto democratizador hacia la comunidad, no sólo hacia dentro del proceso en cuestión, también fue objeto de comentario por parte de Domingo F. Sarmiento, quien sostenía en sus "Comentarios a la Constitución de la Confederación Argentina" que *“La difusión, pues, de los códigos llevará a todas las provincias las nociones que de los principios del derecho y de las disposiciones legales son en ellas tan escasas, ya que no es posible improvisar de un golpe el número de abogados que hayan hecho estudios clásicos. Muy desde los tiempos de la colonización, obsérvese en Inglaterra que las colonias norteamericanas, faltas de imprentas entonces, hacían un consumo extraordinario de libros*

⁵⁶⁷ Carrara, Francesco, Programa del curso de derecho criminal, Ed. Librería El Foro, Buenos Aires, 2000, 11ª edición italiana dirigida por Sebastián Soler con la colaboración de Ernesto Gavier y Ricardo C. Nuñez, tomo II, ps. 304-307.



de jurisprudencia; y no se atribuye a otra causa el respeto a la ley, que es un distintivo de aquel pueblo, y su cuidado de tenerse al corriente de sus prescripciones. La libertad tiene por garantía la ley, y nada hay que más desenvuelva la actividad de un pueblo que el conocimiento de los límites en que debe circunscribir su acción para no agredir los derechos ajenos. De allí también proviene su aptitud y preparación para el juicio por jurados, que es a la vez una escuela de derecho para todos los vecinos, quienes interviniendo en las causas criminales, oyen las discusiones legales, hablan de ellas y aprovechan de este estudio práctico. De aquí proviene, en fin, la tendencia de todos los estados que componen la Unión a suprimir las garantías que la ley había creído necesario exigir del hombre que aspira a defender a la viuda y al huérfano. Como el Congreso federal no legisla sobre estos puntos, cada estado dicta sus leyes según sus necesidades. La autoridad federal no podría intervenir por medio de la Corte Suprema, sino cuando fuese violado alguno de los principios establecidos por la Constitución”⁵⁶⁸.

En relación a la impronta eminentemente republicana de esta institución foránea, Joaquín V. González en su clásico "Manual de la Constitución Argentina" escribió: *“Nuestros constituyentes, al establecer las bases de la libertad personal y la protección de la justicia, expresan un anhelo patriótico y una necesidad para el porvenir, consignando en tres diversas cláusulas el mandamiento de establecer el juicio por jurados a los delitos comunes. Y como era una institución trasplantada del derecho común inglés y norteamericano, y por tanto, inherentes a la soberanía del pueblo de los Estados, nuestras Provincias han hecho también de ella una promesa constante en sus Constituciones, aunque ninguna la haya realizado hasta ahora. Pero es de notar que en todas se consagra el principio como un derecho anexo a la libertad civil reconocida a todo hombre, el de ser oído en los hechos por sus propios jueces, los del lugar del delito y que el pueblo ha nombrado. Tan esencialmente incorporado a la soberanía está ese derecho, que los jurados que oyen la prueba del acusado en presencia y bajo la dirección de los jueces o tribunales de derecho, no tiene*

⁵⁶⁸ Sarmiento, Domingo F., *Comentarios de la Constitución Argentina*, Ed. Imprenta de Julio Belín, Santiago de Chile, 1853, p. 228.



responsabilidad alguna por apartarse o disentir de la instrucción del tribunal debiendo expedir su veredicto libremente y sin consignar razones”⁵⁶⁹.

Como último dato histórico, cabe destacar que la Enmienda VI de la Constitución de Estados Unidos se refiere específicamente al juicio por jurados. Resulta oportuno citarla puesto que allí se establecen las características principales de lo que actualmente entendemos como “jurado anglosajón”: *“En toda causa criminal, el acusado gozará del derecho de ser juzgado rápidamente y en público por un jurado imparcial del distrito y Estado en que el delito se haya cometido, distrito que deberá haber sido determinado previamente por ley; así como de que se le haga saber la naturaleza y causa de la acusación, de que se caree con los testigos en su contra, de que se obligue a comparecer a los testigos que le favorezcan y de contar con la ayuda de un abogado que le defienda”.*

En lo que sigue, se analizará el modo en que la institución ha sido receptada por nuestro sistema constitucional y convencional.

2.2. Aspectos constitucionales y convencionales

Un análisis exhaustivo de todas las cuestiones constitucionales y convencionales eventualmente implicadas en el juicio por jurados supera con creces los objetivos de este estado de la cuestión. Por esta razón, a los efectos aquí necesarios se repasarán dos precedentes en los cuales la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han evaluado la constitucionalidad y convencionalidad del instituto que, se anticipa, ha superado ambos tests. Se trata de los casos “Canales” y “V.R.P., V.P.C. vs. Nicaragua”.

La Constitución argentina alude al juicio por jurados en los artículos 24 (ubicado en la primera parte referida a las declaraciones, derechos y garantías), 75.12 (situado en la segunda parte relativa a las “Autoridades de la Nación”, en particular, lo relativo a las “Atribuciones

⁵⁶⁹ González, Joaquín V., *Manual de la Constitución Argentina*, Ed. Ángel Estrada y cía., Buenos Aires, 1897, p. 206.



del Congreso”) y 118 (también en la segunda parte sobre “Autoridades de la Nación” pero en lo que involucra a las “Atribuciones del Poder Judicial”).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en 1911 validó la demora en la implementación del juicio por jurados, porque afirmó que las normas mencionadas no imponían al Congreso el deber de proceder inmediatamente al establecimiento del juicio por jurados.⁵⁷⁰ Sin embargo, la mora en que se mantiene el Congreso de la Nación no debe interpretarse en el sentido de que la institución en cuestión ha sido derogada por los hechos⁵⁷¹, pues de hecho ha sido validada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sintetizado caso «Canales» con referencias a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos pronunciada en el caso «VRP VPC vs. Nicaragua», por lo cual, la máxima instancia judicial entiende que el juicio por jurados clásico no se opone al debido proceso consagrado en nuestro sistema jurídico.

La mayoría⁵⁷² de la Corte Suprema de Justicia en la reciente causa "*Canales*"⁵⁷³ estableció importantes estándares desde una óptica constitucional formal y desde una dimensión constitucional-convencional sustancial⁵⁷⁴ en relación al juicio por jurados, al que definió como "*el proceso judicial mediante el cual un tribunal integrado total o parcialmente por ciudadanos, que no son jueces, deciden sobre la culpabilidad de un acusado y habilita la aplicación de la ley penal por parte de los órganos estatales competentes*".⁵⁷⁵

La causa se originó a partir de un veredicto de condena emitido por un jurado popular que resolvió declarar culpable del delito de homicidio agravado a los recurrentes, y como consecuencia de esto, el magistrado integrante del Colegio de Jueces estableció la pena de

⁵⁷⁰ CSJN, «Don Vicente Loveira c. Don Eduardo t. Mulhall» Fallos, 115:92, posición mantenida en «Ministerio Fiscal c. 'La Fronda'», Fallos, 165:261

⁵⁷¹ GELLI, María Angélica, La validación del juicio por jurados populares desde la democracia y el federalismo, LA LEY 2019-C, 423, Cita Online: AR/DOC/1898/2019.

⁵⁷² Integrada por Lorenzetti, Maqueda y el voto concurrente de Rosatti.

⁵⁷³ CSJN, 02/05/2019, Canales, Mariano Eduardo y otro s/ homicidio agravado - impugnación extraordinaria, Fallos: 342:697.

⁵⁷⁴ Gil Domínguez, Andrés, "La Corte Suprema de Justicia y el juicio por jurados. Comentario al fallo "Canales" de la CSJN", ElDial, 15 de mayo de 2019.

⁵⁷⁵ Considerando 5 del voto de Rosatti.



prisión perpetua y accesorias legales. Las instancias recursivas de la Provincia de Neuquén convalidaron la sentencia y rechazaron las impugnaciones extraordinarias deducidas por las defensas.

La mayoría de la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió dos clases de cuestiones vinculadas directamente con el juicio por jurados. La primera -de corte formal, en estrecha relación con el sistema constitucional de distribución de competencias- estuvo determinada por establecer si es válido que la institución de juicio por jurado se instrumente mediante la sanción de una ley provincial, o bien si la misma constituye una facultad exclusiva del Estado federal por imperio de lo dispuesto en los artículos 24 y 75 inciso 12 de la Constitución argentina. La segunda, de naturaleza sustancial, se vinculó a tres cuestiones: 1) la imposibilidad del imputado de poder renunciar a esta modalidad de juzgamiento; 2) la mayoría especial no unánime prevista para dictar el veredicto de culpabilidad (un mínimo de ocho votos sobre doce); y 3) la ausencia de expresión de fundamentos por parte del jurado popular al momento de emitir su decisión.

Sobre la cuestión formal, la CSJN convalidó la posibilidad de que coexista una normativa provincial -en el caso, la de Neuquén- con disposiciones diferentes en otras provincias -en puntos como las mayorías necesarias para condenar-. Se consideró que el principio de igualdad previsto por el art. 16 de la Constitución Nacional no se veía vulnerado, por cuanto las distintas regulaciones procesales provinciales constituyen una consecuencia directa del sistema federal, sin que existe una exigencia de unanimidad del veredicto impuesta por la regla de reconocimiento constitucional¹¹. Además, se agregó que no es posible pretender una simetría legislativa que imponga la completa igualdad de todos los procedimientos del país en desmedro del principio federal, ni sostener que se socavó la unidad en materia penal que impera en todo el país por la vigencia de un único código de fondo.¹²

En lo que nos interesa, esta toma de posición de la CSJN permite afirmar que el eventual régimen legal federal podría ser diferente a lo que se regula en las distintas provincias. Esto



no es óbice para analizar la regulación y experiencia de las Provincias que ya han establecido el instituto.

Dentro de la segunda categoría -sustancial- el primer cuestionamiento que la mayoría analiza se refiere a validez constitucional de la imposibilidad del imputado de poder renunciar a la modalidad del juicio por jurados. Una primera respuesta consistió en argumentar que los recurrentes no pudieron demostrar que el juzgamiento obligatorio por parte de los jueces populares implicó desconocer o alterar de alguna forma las garantías individuales fundamentales que las provincias -en este caso la Provincia de Neuquén- están obligadas a proveer a sus habitantes conforme lo establece el art. 5 de la Constitución Nacional.⁵⁷⁶ Otra respuesta sostuvo que el juicio por jurados no debe ser entendido como un derecho individual del imputado -y por ende renunciable- sino que debe ser concebido como un modelo institucional de administración de justicia que expresa la participación del pueblo en la justicia penal ejerciendo el derecho a juzgar.⁵⁷⁷

El segundo cuestionamiento abordado en el fallo se vinculó con la mayoría especial -esto es, no unánime- prevista para dictar el veredicto de culpabilidad (un mínimo de ocho votos sobre doce) prevista por la normativa provincial. En este punto, la Corte Federal consideró que al no existir un mandato constitucional expreso que imponga un determinado número de votos para afirmar la culpabilidad o la inocencia de un imputado por parte un jurado popular -a diferencia de lo que sucede con el juicio político- cada jurisdicción puede disponer de manera razonable⁵⁷⁸ la mayoría requerida sin que esto vulnere el art. 5 de la Constitución argentina.⁵⁷⁹ En particular, si el juicio por jurados expresa el derecho a juzgar que titulariza el pueblo por considerarlo el sujeto jurídico más apto para mensurar la criminalidad de las acciones u omisiones de las personas y el veredicto se erige como una conclusión de un proceso deliberativo signado por la diversidad de opiniones convergentes, la mayoría de dos tercios exigida no fue considerada irrazonable⁵⁸⁰. Ni la presunción

⁵⁷⁶ Considerando 16 del voto de Maqueda y Lorenzetti.

⁵⁷⁷ Considerando 9 del voto de Rosatti.

⁵⁷⁸ Considerando 10 del voto de Rosatti.

⁵⁷⁹ Considerando 17 del voto de Maqueda y Lorenzetti y considerando 10 del voto de Rosatti.

⁵⁸⁰ *Ibidem*.



constitucional de inocencia ni el principio *in dubio pro reo* subsisten y/o manifiestan su vigencia en los votos disidentes del jurado que adoptó, a través de la mayoría exigida, el veredicto de culpabilidad.⁵⁸¹

La coexistencia de la normativa neuquina con las disposiciones legales de otras provincias que exigen mayorías distintas o la unanimidad para convalidar los veredictos de culpabilidad, no vulnera el principio de igualdad previsto por el art. 16 de la Constitución Nacional por cuanto las distintas regulaciones procesales dentro de las provincias configuran una consecuencia directa del sistema federal y no existe una exigencia de unanimidad impuesta por la regla de reconocimiento constitucional.⁵⁸² A esto se suma que no es posible pretender una simetría legislativa que imponga la completa igualdad de todos los procedimientos del país en desmedro del principio federal o bien sostener que se socavó la unidad en materia penal que impera en todo el país por la vigencia de un único de fondo.⁵⁸³

Asimismo, en el caso analizado se sostiene que la ausencia de expresión de fundamentos en los veredictos no impone la inexorable exigencia legal de la unanimidad de los votos, puesto que la falta de motivación de esta clase de decisión condenatoria no impide el ejercicio efectivo del derecho a una revisión judicial amplia. Se sostuvo que, precisamente, la exigencia de motivación de los jueces profesionales fue concebida como un modo de compensar su debilidad institucional y la falta de garantías políticas de éstos, como así también, en su obligación de rendir cuentas de sus decisiones. Distinto a lo que sucede con los jurados populares que, por representar al pueblo, ejercen en forma directa la potestad de juzgar (siempre que esté garantizando el derecho de defensa del acusado y el debido proceso legal por parte de un juez profesional)⁵⁸⁴.

El juicio por jurados aparece entonces para la Corte Federal como una alternativa que conjuga la “precisión” propia del saber técnico con la “apreciación” propia del saber popular. Los representantes del saber técnico se encargan de controlar que el camino hacia la decisión

⁵⁸¹ Considerando 10 del voto de Rosatti.

⁵⁸² Considerando 18 de Maqueda y Lorenzetti,

⁵⁸³ Considerando 11 de Rosatti.

⁵⁸⁴ Considerando 19 de Maqueda y Lorenzetti y considerando 12 de Rosatti.



se desarrolle conforme a las reglas procesales previas y precisas garantizando el debido proceso adjetivo y los representantes de la opinión popular se encargan de construir una conclusión prudencial sobre la base del sentido común en garantía del debido proceso sustantivo.⁵⁸⁵

En este sentido, la Corte ha resaltado la relevancia del procedimiento implicado en el juicio por jurados y su relación con el sistema de valoración de prueba. Luego de confrontar sus argumentos, dar sus fundamentos y deliberar, los miembros del jurado deciden su voto en función de un sistema de valoración de la prueba conocido como "íntima convicción" que no requiere la expresión de los motivos que conformaron el convencimiento sobre la resolución adoptada para el caso, sin que esto impida una adecuada revisión de lo decidido puesto que la verdadera fundamentación no radica en la expresión escrita de razonamientos sino en la coherencia entre las afirmaciones de las partes, las pruebas y el sentido del veredicto.⁵⁸⁶

Por último, la mayoría -con cita de Carlos Nino- sostiene que el ejercicio deliberativo previo a la toma de decisiones relevantes -como el veredicto de un jurado- popular posee un efecto positivo para todos los participantes, por dicho motivo, es posible invocar el "valor epistemológico" de la construcción de consensos cuya proyección multiplicadora de esta experiencia de aprendizaje derrama sus beneficios sobre la comunidad permitiendo "generar ciudadanía".⁵⁸⁷

Desde el punto de vista convencional, cabe destacar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "*V.R.P., V.P.C. vs. Nicaragua*"⁵⁸⁸ al analizar las exigencias del debido proceso previsto por el art. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos respecto del juicio por jurados (con la particularidad que la persona que invoca la calidad de presunta víctima de la violación de estas garantías no es el inculpado del delito sino la agraviada y su madre) estableció la siguiente línea argumental:

⁵⁸⁵ Considerando 20 del voto de Maqueda y Lorenzetti.

⁵⁸⁶ Considerando 12 del voto de Rosatti.

⁵⁸⁷ Considerando 20 del voto de Maqueda y Lorenzetti y Considerando 13 de Rosatti.

⁵⁸⁸ Corte IDH, sentencia del 8 de marzo de 2018 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas).



- Las garantías judiciales recogidas en la Convención Americana son aplicables al sistema de juicio por jurados, pues sus redactores no tenían en mente un sistema procesal penal específico.⁵⁸⁹
- El juicio por jurados fue concebido como una forma de devolver a la sociedad la confianza en el sistema judicial y como una forma de democratización y acercamiento de la impartición de justicia a la comunidad a efectos de otorgarle un rol fundamental en aquellos delitos sensibles al orden público.⁵⁹⁰
- De los treinta y cinco (35) países miembros de la OEA, veintiuno (21) Estados prevén el juicio por jurados, siendo el modelo clásico el más utilizado en la región.⁵⁹¹
- El modelo de enjuiciamiento penal adoptado por un Estado no resulta inocuo, en tanto tiene un impacto directo en el diseño orgánico y en la arquitectura del sistema de garantías judiciales. Por ejemplo, el sistema de valoración de la prueba evidentemente va a moldear el esquema de fundamentación probatoria y la exigencia de motivación o la forma de exteriorización de la fundamentación de la sentencia.⁵⁹²
- Los sistemas de enjuiciamiento penal por jurados no quedan al arbitrio del diseño estatal, sino que el diseño de los ordenamientos procesales debe responder a los postulados de garantía que exige la Convención Americana.⁵⁹³
- La falta de exteriorización de la fundamentación del veredicto no vulnera la garantía de la motivación. Todo veredicto siempre tiene motivación, aunque como corresponde a la esencia del jurado no se exprese. El veredicto debe permitir que, a la luz de las pruebas y el debate en la audiencia, quien lo valora pueda reconstruir el curso lógico de la decisión de los jurados, quienes incurren en un supuesto de

⁵⁸⁹ Considerando 219.

⁵⁹⁰ Considerando 222.

⁵⁹¹ Considerando 223.

⁵⁹² Considerando 224.

⁵⁹³ Considerando 225.



arbitrariedad en cuando esta reconstrucción no fuera viable conforme a pautas racionales.⁵⁹⁴

- La íntima convicción no es un criterio arbitrario. La libre valoración que hace el jurado no es sustancialmente diferente de la que puede hacer un juez técnico, la diferencia es que no lo expresa. Cualquier tribunal (técnico o popular) debe reconstruir un hecho pasado, para lo cual utiliza la lógica metodológica que es común a cualquier persona sin que esto dependa de tener o no formación o entrenamiento jurídico. Toda persona que debe reconstruir un hecho del pasado, consciente o inconscientemente, emplea el método histórico y como primer paso delimita las pruebas que tendrá en cuenta (heurística), a continuación, valora si esas pruebas no son materialmente falsas (crítica externa), luego valora la verosimilitud del contenido de las pruebas (crítica interna) y finalmente llega a la síntesis. Quien valora el veredicto de un jurado, necesariamente debe reconstruir este camino, no bastando para descartarlo cualquier criterio diferente acerca de las críticas. Para descartar el veredicto de un jurado debe verificarse que la síntesis se aparte directamente de la lógica metodológica histórica referida.⁵⁹⁵

Al analizar de forma crítica la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Ferrer Beltrán⁵⁹⁶ expresa que confiar en el juicio por jurados supone asumir una concepción persuasiva o subjetivista de la prueba o bien, aceptar que el tipo de razonamiento probatorio necesario para tomar decisiones justificadas sobre los hechos en un proceso y expresar analíticamente esa justificación no requiere formación previa alguna.

Como conclusión parcial de este apartado, puede señalarse que el juicio por jurados ha sido controlado en su constitucionalidad y convencionalidad por los tribunales que tienen la potestad de ser máximos intérpretes de la Constitución Nacional y de la Convención

⁵⁹⁴ Considerando 259.

⁵⁹⁵ Considerando 262.

⁵⁹⁶ Ferrer Beltrán, Jordi, " Sobre el deber de motivación de las decisiones probatorias y el juicio por jurado. La sentencia V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua de la CorteIDH", Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio" Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 2020, p. 359.



Americana sobre Derechos Humanos, y ambos han confirmado la validez en esos planos de la institución, en modelos legislativos de tipo anglosajón tradicional.

2.3. Síntesis del derecho proyectado

De conformidad con la información proporcionada en el marco de lo dispuesto por el art. 7 del Decreto 635/2020 sobre los proyectos de ley presentados en los últimos diez (10) años sobre la figura en estudio, se destacan las siguientes consideraciones generales, las cuales se pueden ampliar de conformidad con los cuadros comparativos y demás material compulsado que se acompaña en los Anexos correspondientes⁵⁹⁷.

Del total de cincuenta y ocho (58) proyectos legislativos presentados en el período compulsado, se puede extraer que la amplísima mayoría propone un juicio clásico o puro, y sólo en dos (2) de ellos se propone un jurado escabino, es decir, integrado con jueces/zas. Asimismo, en varios de ellos se destaca la integración con paridad de género; la diversidad con relación a la edad del jurado, no solo con la mínima -entre los dieciocho (18) y veintiuno (21) años- y la máxima -setenta (70) y setenta y cinco (75)-; si el veredicto debe ser por unanimidad o por mayoría -por lo general, cuando se trata de mayoría es calificada- y otra diferencia que se observa en la gran cantidad de proyectos de ley -con y sin estado parlamentario- que se han ocupado de la temática en los últimos diez (10) años se refiere al ámbito de aplicación, es decir, ante qué delitos se puede -sea obligatorio o renunciable- estar ante esta figura.

En cuanto a la competencia el 41 % de los proyectos legislativos tomaron como único parámetro al monto de pena previsto para el delito.

La compulsada de los proyectos de ley presentados en los últimos diez (10) años, el 70 % optó por determinar la competencia de los jurados para los casos que prevean penas iguales o superiores a los ocho (8) años de prisión, mientras que algunos propusieron penas intermedias, a partir de cinco años (4 proyectos) o a partir de seis años. Otro grupo de proyectos de ley (34 %) atendió al bien jurídico protegido. Dentro de esta categoría se

⁵⁹⁷ Compulsar los trabajos elaborados por la consejera Sbdar y los/as consejeros Gil Domínguez y Herrera que se acompañan en el Anexo que compila los documentos elaborados por los integrantes del Consejo Consultivo.



consideró los delitos contra la administración pública como los delitos contra la integridad sexual o contra las personas; delitos dolosos con resultado muerte o cometidos por funcionarios públicos en cumplimiento de su función. En otros proyectos se receptó la técnica de enumerar taxativamente los delitos. Finalmente, el 21,5 % son proyectos de ley que incorporaron alternativamente diferentes variables: bien jurídico protegido o gravedad punitiva.

En definitiva, varios de los anexos a los que aquí nos remitimos, dan cuenta de las diferentes cuestiones que encierra la figura en análisis a través de la variedad o amplitud en la regulación proyectada en el ámbito federal/nacional. Las aristas más centrales son las que se han tenido en cuenta para elaborar las correspondientes recomendaciones.

3. Fundamento del juicio por jurados

Al comienzo de este dictamen, en el punto relativo a la CSJN, se explicitaron las premisas a partir de las cuales se construye el ideal regulativo que orienta las presentes recomendaciones. (i) vivimos en una sociedad multicultural que debe convivir con desacuerdos morales, políticos y estratégicos, por lo que las instituciones deben ser capaces de canalizar ese pluralismo y, en particular el Poder Judicial, de trasladarlos a la forma de aplicar del Derecho; (ii) se considera que la aplicación de normas no implica “descubrir lo verdadero”, sino materializar diferentes puntos de vista políticos, éticos y morales en casos concretos; (iii) en ese orden, el *procedimiento* seguido debe permitir la intervención de la comunidad política, en tanto resulta decisivo para canalizar el desacuerdo y arribar a decisiones legítimas e imparciales; y (iv) el Poder Judicial debe ser capaz de reconstruir su propia legitimidad a partir de su vinculación con los sectores vulnerables, canalizando y visibilizando sus intereses y satisfaciendo sus reclamos.

Tal como se señaló en el apartado anterior, la Constitución Nacional de 1853 se refirió al juicio por jurados en los arts. 24, 75 inc. 12 y 118, donde estableció la obligación del Congreso de promover el establecimiento del juicio por jurados y dictar las leyes generales que fueran necesarias para ello. Más allá de la previsión constitucional, que ha de ser cumplida, existen muchas formas de concebir el juicio por jurados, cada una de las cuales se



apoya en diferentes fundamentos y se materializa en diversos puntos específicos de su regulación. Aquí se concibe al juicio por jurados como una institución que favorece ideales democráticos y republicanos cuya promoción es deseable. En términos republicanos, que la ciudadanía se involucre directamente en la resolución de los asuntos públicos implica un fortalecimiento del *control ciudadano* indispensable para que las instituciones sean legítimas, como así también torna más real la idea de que cada ciudadano tiene derecho a ser juzgado por sus pares, y que la comunidad también cuenta con un derecho a juzgar a sus conciudadanos.

Las virtudes que, en términos democráticos, presenta el juicio por jurados han sido analizadas por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza en “Petean Pocoví”, el primer caso donde debió revisar en casación una condena originada en un veredicto de culpabilidad⁵⁹⁸. En dicho fallo se identificó un plano procedimental (a) y otro epistémico (b) en los que el jurado aporta ventajas democráticas a la administración de justicia.

(a) Desde el punto de vista procedimental o instrumental, un aspecto característico y esencial del jurado popular es su método de selección mediante el azar y a partir de un listado de ciudadanos cuyo único requisito es la aptitud para el ejercicio del sufragio activo (aunque pueden preverse excepciones que tiendan a garantizar la imparcialidad). Esta forma de constitución del jurado permite conformar un órgano plural y representativo de diferentes estratos sociales para decidir sobre el caso⁵⁹⁹. La pluralidad de su conformación resulta muy ventajosa si se considera que el azar permite revertir la sobrerrepresentación que algunos sectores privilegiados pueden tener en los cargos judiciales. A su vez, al componerse el jurado por ciudadanos y ciudadanas que como regla toman contacto por primera vez con el proceso penal, es esperable que su sensibilidad valorativa no se encuentre afectada por el eventual sesgo que puede generar en un juez técnico la dedicación exclusiva a la tarea de juzgar.

⁵⁹⁸ SCJMza, “Petean Pocoví, Alberto Sebastián”, sentencia del 7/2/20, con voto ampliatorio de Omar Palermo.

⁵⁹⁹ Conti Gómez, María Eva; Toledo, Alejandro C., E., 2012, El juicio por jurados como democratización de la administración de la justicia, Infojus Derecho Penal, año I, n° 3, pp. 89-111.



La selección del jurado a través del padrón electoral de quienes se encuentran habilitados para elegir la composición de los poderes Ejecutivo y Legislativo supone una vinculación entre la representatividad propia de los mecanismos democráticos de participación popular amplia con otro tipo de representatividad que atomiza hasta la mínima expresión –doce personas- el contralor de las decisiones jurisdiccionales. Además, es posible asegurar un jurado plural mediante el establecimiento de reglas de paridad de género y de la incorporación de diferentes interseccionalidades consideradas relevantes.

La composición heterogénea que caracteriza al jurado también funciona como una aproximación más intensa a las garantías que reivindica la publicidad de los actos de gobierno. Por un lado, la participación ciudadana directa permite generar publicidad en sentido estricto, mediante el involucramiento directo y sin intermediaciones de los ciudadanos en el proceso de impartir justicia⁶⁰⁰. Por otro lado, el contacto de la ciudadanía con el proceso supone su inmersión en la administración de justicia y asegura la materialización del derecho a la información, a la que el jurado incorpora valoraciones propias, sin pretensiones de objetividad. De este modo, y en la medida en que un grupo de población heterogéneo interviene personalmente en la etapa principal del proceso, el jurado ofrece la posibilidad de un control más directo en torno a las prácticas judiciales.

El jurado popular satisface, además, un doble estándar de imparcialidad por ser un ente representativo de la sociedad, que carece de sesgos perjudiciales y de intereses particulares. El elemento distintivo del jurado moderno es su desconocimiento de los hechos materia del litigio, es decir, es imparcial en el sentido de que resulta neutral en términos de que ningún beneficio particular guía su decisión; pero a la vez es una parte sustancial en la satisfacción de los intereses públicos involucrados, en tanto limita la pretensión punitiva del Estado⁶⁰¹. En este orden, la audiencia de *voir dire* permite a las partes prevenir que ninguno de los

⁶⁰⁰ Bercholc, Jorge, “El juicio por jurados y sus beneficios”, en BERCHOLC, Jorge [dir], *El Estado y la emergencia permanente*, Ed. Lajouane, Buenos Aires, , 2008, ps. 443 y 444.

⁶⁰¹ Schiavo, Nicolás, *El juicio por jurados. Análisis jurisprudencia y doctrinal*, Hammurabi, Buenos Aires, 2016, ps. 218 y 219.



individuos que compone el jurado tenga un interés subjetivo que comprometa su decisión, o un sesgo que le impida vincularla exclusivamente a las evidencias presentadas.

(b) Desde un punto de vista epistémico, el jurado agrega valor democrático a las decisiones judiciales pues permite el ingreso al juicio de las ventajas inherentes a la deliberación: constituye un procedimiento con valor intrínseco -independiente del resultado de sus decisiones-.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que la calidad de una decisión mejora al aumentar el número de personas involucradas en la deliberación. Ello es explicado por el teorema de Condorcet según el cual, si presumimos que cada miembro de un panel decisor tiene la tendencia a adoptar la decisión correcta, la probabilidad de que el veredicto sea correcto aumenta cuando se incrementa el número de miembros del panel⁶⁰².

En segundo lugar, la regla de la unanimidad –cuando es establecida como condición necesaria para que el jurado arribe a un veredicto de culpabilidad- también se relaciona con la garantía de la imparcialidad. En un contexto deliberativo como el que debe regir las discusiones secretas del jurado, la unanimidad opera como un equivalente funcional de la imparcialidad. La solución propuesta por uno de los miembros del jurado puede estar errada acerca de las relaciones causales involucradas, o contener errores lógicos o fácticos. Sin embargo, es altamente probable que el resultado del proceso de discusión sea imparcial y, por ende, correcto, si éste ha sido unánimemente aceptado por todas las personas involucradas⁶⁰³. Claro que esto no implica en términos lógicos que de «unanimidad» se siga «imparcialidad», pues el fracaso en alcanzar la unanimidad por solo un voto puede reflejar una desviación extrema de la imparcialidad, e incluso un acuerdo unánime alcanzado bajo condiciones no ideales de deliberación -vgr., jurados no comprometidos con su tarea- puede arribar a un acuerdo incorrecto. Por eso, por sí misma, la unanimidad no es suficiente para demostrar la corrección de una solución, pero sí nos permite pensar como más probable que un acuerdo unánime sea imparcial.

⁶⁰² Nino, Carlos, *La constitución de la democracia deliberativa*, Ed. Gedisa, Barcelona, 1997, p. 178.

⁶⁰³ Nino, op. cit., ps. 166-179.



Debe tenerse en cuenta desde una perspectiva epistémica, en tercer lugar, el valor específico de la obligatoria discusión deliberativa del jurado. La discusión intersubjetiva ayuda a detectar errores fácticos y lógicos. A menudo una solución puede ser injusta no porque oculte motivos egoístas o intereses particulares, o aún porque una de las personas involucradas falle en representar los intereses de los demás, sino porque ignora ciertos datos relevantes o comete alguna falacia lógica. En estos casos, es posible que los otros participantes en la discusión puedan detectar aquellas faltas y señalarlas de modo que su autor pueda corregirlas. Por eso, es sumamente relevante la deliberación en la toma de decisiones, pues el intercambio de argumentos entre personas como proceso de decisión colectiva incorpora ventajas democráticas epistémicas al proceso judicial.

Un último ámbito en el cual el juicio por jurados ofrece ventajas democráticas se vincula con las valoraciones que implica la interpretación y aplicación del derecho. Los derechos constituyen conceptos valorativos, pues la ley es en sí una forma de instrumentar de manera generalizada consideraciones de carácter normativo, a las que se arriba a través de acuerdos legislativos adoptados por representantes del pueblo. Estas normas, sin embargo, contienen espacios abiertos a la valoración que se manifiestan cuando se las aplica en casos concretos. No solamente se advierten en la interpretación de conceptos normativizados, tales como «alevosía», «ensañamiento» u «odio», sino también en la determinación de los límites de la imputación, como cuando se debe establecer la razonabilidad de una forma de actuación. Ahora bien, normalmente es el juez técnico quien interpreta el modo y la extensión en la que estos conceptos deben ser aplicados, pero en el juicio por jurados esta tarea se lleva adelante a través de las propias valoraciones de los representantes del pueblo⁶⁰⁴.

Ahora bien, el jurado no sólo constituye una institución con virtudes democráticas procedimentales y epistémicas “hacia dentro” de la administración de justicia, sino que también aparece como una institución “democratizadora” desde el Poder Judicial hacia la comunidad.

⁶⁰⁴ Roth, Laura, “Desmalezando la discusión sobre la democracia y la participación ciudadana en el proceso penal”, *Derecho Penal*, año I, n° 3, Infojus, Buenos Aires, 2012, pp. 205-222.



En este sentido, en línea con lo señalado en el considerando 13 de “Canales” (CSJN, Fallos 342:697), el juicio por jurados permite “generar ciudadanía, en tanto implica el compromiso de los y las ciudadanas que intervienen en él con la tarea de conocer el Derecho, analizar los hechos que les son expuestos y las alegaciones de las partes, y arribar *deliberativamente* a una decisión en la que sus concepciones morales, políticas y culturales son primordiales. Pero además, el carácter plural del jurado constituye una oportunidad para el Estado y el Poder Judicial de generar reconocimiento hacia diversos sectores de la comunidad. Al minimizar los requisitos para la participación ciudadana en el rol de jurado y establecer reglas que promuevan la integración plural, el Estado identifica la diversidad social y concede derechos no por la proximidad a determinadas “virtudes” elegidas de modo elitista, sino por el reconocimiento de la dignidad y el respeto que merece cada individuo, como forma de reconocer a grupos minoritarios, disidentes, con diferentes historias, culturas y etnias como partes necesarias de la comunidad. En este sentido el jurado representa una oportunidad para el Poder Judicial de construir su propia legitimidad a partir de su vinculación con los sectores vulnerables.

Esta manera de concebir el juicio por jurados refleja la confluencia de los ejes que constituyen la columna vertebral de este dictamen: la democratización y la perspectiva de género. En lo que sigue, esto se mostrará aplicado a propuestas concretas.

4. Análisis de los lineamientos generales

4.1. Introducción

La consolidación jurisprudencial de la garantía del juicio por jurados permite distinguir entre estándares constitucionales- convencionales e indicadores temáticos a ser determinados por una ley federal que complemente y acompañe la puesta en funcionamiento del Código Procesal Penal Federal.

Entre los primeros se destacan:



- El juzgamiento o sometimiento obligatorio al sistema de juicio por jurados (con lo cual imputado no está facultado para poder renunciar) es una opción constitucionalmente válida.
- La mayoría exigida para dictar el veredicto de culpabilidad puede ser la unanimidad o los 2/3 de los miembros del jurado.
- El sistema de valoración de la prueba conocido como "íntima convicción" que no requiere la expresión de los motivos que conformaron el convencimiento sobre la resolución adoptada para el caso es compatible con las garantías del debido proceso previstas por la Constitución argentina y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- La eventual asimetría existente entre las regulaciones del juicio por jurados en las provincias y en el orden federal no conculca el principio de igualdad ante la ley.

Entre los segundos se observan los siguientes:

- Competencia material (a qué clase de delitos se aplica).
- Si comprende o no a personas menores de edad.
- La configuración del padrón.
- La garantía de la recusación sin causa (*voir dire*).
- Número de integrantes del jurado.
- Composición y paridad de género.
- Edad mínima y máxima del jurado.
- Nivel de educación del jurado.
- Compensación Económica del jurado.
- Instrucciones previas al jurado.
- Interrogatorio al jurado.



- Veredicto de inocencia vinculante o no vinculante.
- Juicio de cesura.
- Juicio estancado
- Debate Posterior (veredicto de culpabilidad) y recursos.

Varios de estos elementos han sido analizados y debatidos en el presente Consejo Consultivo, en el que se han esgrimido algunas posturas coincidentes y otras disidencias que se pasan a explicitar a continuación de manera breve, siendo que aquí se focaliza sólo en algunos debates conflictivos, no así en todos los aspectos que debería contar una ley nacional de juicio por jurado en atención que como bien se explicita en el capítulo introductorio, no es la labor de este Consejo Consultivo redactar proyectos de ley sino brindar recomendaciones a modo de lineamientos generales sobre aquellos aspectos más relevantes que observa esta institución.

4.2. Necesidad del dictado de una ley especial

Como punto de partida, se analizó la pertinencia o no de regular el juicio por jurado en el ámbito federal. La amplia mayoría entiende que se trata de una manda constitucional y que, a la par, responde a la democratización del servicio de justicia. En cambio, otra postura entiende que el ámbito federal es excepcional y, por lo tanto, la institución es pertinente en el ámbito provincial/local y no federal. En este marco, sólo aquellos/as que están a favor de la regulación en el ámbito federal comienzan destacando la necesidad de que esta figura sea regulada por el Congreso de la Nación, debiéndose tener en cuenta la implementación del sistema acusatorio, es decir, la puesta en funcionamiento del Código Procesal Penal Federal (conf. arts. 23, 52, 58, 274, 282 y 311). Esto es así en atención a que las previsiones constitucionales citadas se las considera que son programáticas y no directamente operativas.

En esta línea, surgen ciertos interrogantes como ser: ¿constituye un poder delegado a la Nación? ¿La Nación solo puede dictar leyes para los casos federales? ¿Dictada en el ámbito nacional una ley marco, ella podría abordar cuestiones diferentes a las legislaciones provinciales?



Al respecto, es dable tener en cuenta que el art. 126 de la Constitución Nacional excluye la regulación del juicio por jurados como una de las materias vedadas a las provincias, ante lo que puede interpretarse de manera sistemática, que la atribución del art. 75 inciso 12 de la Constitución Nacional establece una facultad concurrente entre la Nación y las provincias.

Entonces, tratándose de una ley de neto contenido procedimental, cabe concluir que las provincias tienen la atribución de organizar, si así lo desean, juicios por jurados para los casos locales, quedando reservada la potestad de la Nación para los casos que caigan bajo su jurisdicción, es decir, en el ámbito federal. Precisamente, la jurisdicción legislativa de las provincias ha sido expresamente admitida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sintetizado caso “Canales”; el interrogante interpretativo que subsiste sería el alcance de la previsión del aludido art. 75 inc. 12, cuestión que se retomará más adelante al analizar la compatibilidad o no de legislaciones asimétricas entre el orden local y el federal.

4.3. ¿Obligatorio o renunciable?

Otro de los debates estructurantes del juicio por jurado gira en torno a la obligatoriedad o renuncia a esta figura. Esta controversia involucra la idea de si el juicio por jurado es un derecho del imputado o si se sale de la esfera individual y se coloca en el plano colectivo, entendiendo que se trata de una institución de carácter democrática y que, como tal, atañe a la sociedad en su conjunto el ser juzgado por los propios pares.

A su vez, esta disyuntiva se complejiza más cuando se apela a lo que acontece en el derecho comparado y se observa que en algunos sistemas de Estados Unidos se admite la posibilidad de que el imputado pueda renunciar a ser juzgado por juicio por jurado siempre que se cuente con la aceptación o conformidad del fiscal. De este modo, la renuncia no sería considerado un derecho pleno del imputado al condicionarlo a un elemento externo a la voluntad del acusado para que se pueda cumplir su decisión de no someterse a un juicio por jurados.

Este derecho de renunciar se vincula con una concepción del jurado como *derecho del acusado* a ser juzgado por sus pares. Sin embargo, el fundamento que aquí se propone enfatiza, además, la *posibilidad de la comunidad de intervenir en la administración de*



Justicia. Así lo han entendido todas las Provincias que han estatuido el enjuiciamiento por jurados, a excepción de Buenos Aires. Esta concepción no implica negar que el jurado constituya también un derecho del acusado, sino poner en pie de igualdad sus derechos con la facultad de la comunidad a canalizar y solucionar ella misma sus conflictos. De manera tal que, sin perder el anclaje en la fundamentación del juicio por jurados aquí propugnada, pueden observarse respecto de esta cuestión cuatro (4) posturas:

1) Obligatoriedad, al considerar que la participación ciudadana en el juzgamiento de delitos es entendida como parte integrante del diseño constitucional.

2) Obligatoriedad, salvo acuerdo de partes: no es un derecho del acusado, de modo que no es renunciable por sí solo, sino únicamente en caso de acuerdo con el fiscal y previo escuchar a la víctima. Del mismo modo que puede acordarse un juicio abreviado, las partes también pueden acordar un juicio técnico común.

3) Renunciable al considerar que es un derecho del acusado, pero siempre que se cuente con el acuerdo del fiscal (acusador público).

4) Renunciable al considerar que es un derecho del acusado sin ninguna condición o limitación.

4.4. Mayoría exigible para el veredicto

En lo relativo a la mayoría exigible para el veredicto se observan dos posturas: unanimidad y mayoría agravada; las cuales están reflejadas no solo en las leyes provinciales sino también en el derecho proyectado, sobresaliendo la primera de ellas: la unanimidad.

Esto está en consonancia con la postura consolidada de la Corte Suprema de Estados Unidos que, según se reafirma en el reciente precedente *Ramos c. Louisiana* del 20/04/2020 se recuerda que “*El derecho de la Sexta Enmienda a un juicio por jurado, incorporado por la Decimocuarta Enmienda, requiere un veredicto unánime para condenar a un acusado por delitos graves (serious offense)*” y que “*El texto y la estructura de la Constitución claramente*



*sugiere que el término 'Juicio por un jurado imparcial' tiene significado sobre el contenido y requisitos de este proceso, y uno de ellos es la unanimidad*⁶⁰⁵.

Al comentar este fallo, Gorra y Serrano aseveran que “*más allá de los argumentos dados por la corte, la unanimidad tiene un peso valorativo importante en una sociedad democrática guiada por los principios republicanos de gobierno. Este concepto apela a que se logre un consenso que, como tal, requiere que se haya realizado una deliberación racional donde los argumentos sean sopesados para lograr una decisión racional. Entendemos que el peso de la decisión que deben tomar los jurados no es menor. La atribución de responsabilidad y establecimiento de una condena constituye una de las acciones estatales con más implicancia en la vida de los ciudadanos. De aquí que no se pueda tomar a la ligera y exija una discusión razonada para intentar garantizar un juicio justo*”⁶⁰⁶.

En esta misma tónica, otro autor⁶⁰⁷ también centrado en el fallo de la corte norteamericana afirma en torno a la unanimidad que “*La solución, entiendo, tiene origen constitucional y viene dada por la interpretación originalista e histórica de las cláusulas constitucionales, debiendo establecerse en consecuencia la obligatoriedad de la unanimidad como garantía esencial del juicio por jurados. Pues, como hemos visto, es evidente que nuestros constituyentes tuvieron en miras la Constitución Federal y la Carta de Derechos de Estados Unidos al instaurar el instituto. Y estos, han sostenido largamente y desde sus comienzos, que la exigencia de unanimidad es una garantía esencial del juicio por jurados (ahora, a partir de 'Ramos', extensiva a los Estados). La falta de previsión constitucional expresa, explica acertadamente un sector doctrinal en consonancia con la mayoría en 'Ramos', guarda relación con el largo apego a la tradición que corría especialmente en esos tiempos*”.

⁶⁰⁵ Suprema Corte de Estados Unidos, 20/04/2020, Ramos c. Louisiana, DPyC 2020 (agosto), 07/08/2020, 11. Cita Online: US/JUR/1/2020.

⁶⁰⁶ Gorra, Daniel Gustavo y Serrano, Manuel, “La exigencia de unanimidad en el juicio por jurado para sentencias condenatorias. Una discusión a partir de 'Ramos c. Louisiana'”, DPyC 2020 (agosto), 07/08/2020, 207. Cita Online: AR/DOC/1916/2020.

⁶⁰⁷ Plou, Santiago, “'Ramos c. Louisiana' y 'Canales c. Neuquén', ¿mayoría o unanimidad?”, DPyC 2020 (agosto), 07/08/2020, 128. Cita Online: AR/DOC/1912/2020.



Como bien lo explicita Plou: *“en el juicio sustanciado con jurados legos, el cual no permite la fundamentación expresa de sus decisiones, tolerar la disidencia implicaría un peligro indebido para los derechos del encausado”*.

Al respecto, cabe preguntarse como jugaría la unanimidad en el orden federal en el marco de un sistema legislativo provincial que observa ciertas diferencias en la materia como, por ejemplo, las legislaciones de Mendoza, Entre Ríos, Río Negro, Chaco, Buenos Aires y Chubut que exigen unanimidad solo para penas perpetuas, o bien cuando se la exige solo por determinado lapso temporal, pasado el cual se flexibiliza la cuestión permitiendo alcanzar el veredicto por mayoría. La respuesta se debe encontrar en el citado fallo Canales de la Corte Federal, en el que se establece que las provincias no delegaron al Gobierno Nacional la facultad de organizar su administración de justicia y, por ello, la tramitación de los juicios en sus jurisdicciones es de su incumbencia exclusiva por lo que pueden establecer las instancias que estimen convenientes. Por otra parte, cabe recordar que, en esa oportunidad se señaló que de conformidad con lo previsto en el art. 126 de la Constitución Nacional, cuando se enumera lo que las provincias no pueden hacer en materia legislativa no se incluye la prohibición de las provincias de legislar en materia de juicio por jurados.

Por lo tanto, más allá de la diversidad existente en el plano provincial en lo que respecta al régimen de mayorías para el veredicto, lo cierto es que en el ámbito federal se puede adoptar el régimen que se considere más adecuado, entendiendo que a la luz de los derechos en juego y la tésis de la figura en análisis, la unanimidad sería la decisión legislativa más adecuada.

4.5. Competencia material

De acuerdo con el precepto constitucional del art. 118 de la Constitución Nacional, todos los juicios criminales ordinarios, que no se deriven del derecho de acusación concedido a la Cámara de Diputados, se terminarán por jurados, luego que se establezca en la República esta institución. En ese contexto normativo, lo relativo a la competencia material que cabe asignar al sistema de jurado popular a nivel federal, debe concebirse en el contexto de transición hacia la implementación definitiva del sistema. El criterio que permita la cabal



instrumentación del juicio por jurados debe responder a la capacidad operativa para la instrumentación del instituto. Ello así, resulta aconsejable la implementación por etapas, previéndose la ampliación progresiva. En la delimitación de la competencia material del jurado popular resulta esencial la adopción de un criterio de rigurosa objetividad, el cual puede atender a la gravedad de la pena máxima. En este plano de gradualidad en la implementación el Poder Legislativo habrá de considerar como criterio objetivo, en oportunidad de establecer la institución, que los delitos a ser juzgados por el sistema de juicio por jurados sean aquellos cuya pena máxima en abstracto sea igual o superior a doce años de prisión. Luego deberá ampliarse de manera progresiva la aplicación a otros delitos cuya pena máxima en abstracto sea inferior a la indicada, según los períodos de tiempo que determine el Congreso y hasta la definitiva implementación del instituto a todos los delitos, en cumplimiento de la norma constitucional.

Existe una diversidad de posturas en torno a la competencia material no solo en las legislaciones provinciales sino a la luz de los proyectos de ley en el orden nacional. Sucede que hay una primera gran clasificación, si la competencia material debe estar asignada por la escala penal o por sistema de variables alternativas como ser el bien jurídico protegido o la gravedad punitiva.

Si bien en el marco del presente Consejo Consultivo se han analizado diferentes sistemas, las que han tenido mayor acogida giran en torno a receptar un sistema de escala penal por sobre la enumeración taxativa de determinados delitos.

En este marco, se han esbozado las siguientes consideraciones según el plazo mínimo de la escala penal en una primera etapa prisión y a medida que se vaya afianzando la práctica de este sistema de enjuiciamiento popular:

- a) Delitos con pena de prisión de quince (15) años o más.
- b) Delitos con pena de doce (12) o más años.
- c) Delitos de 10 (diez) años o más al considerar que los delitos con penas menores terminan -en su mayoría- resolviéndose por juicio abreviado.



- d) Delitos con penas mínimas entre cinco (5) y ocho (8) años al entender que de este modo se permitirá incorporar la mayor parte de las figuras delictivas más usuales del fuero federal penal.

Dentro de esta última postura, se sostiene la idea de que el juicio por jurado esté establecido para delitos cuya pena sea mayor a seis (6) años, destacándose de que existe una relación directa entre la defensa del sistema democrático prevista por el art. 36 párrafo quinto de la Constitución argentina respecto de los "*delitos de corrupción*" y la institución del juicio por jurado.

4.6. Personas menores de edad

Si bien en algunos proyectos de ley⁶⁰⁸ se extiende la figura del juicio por jurados a procesos que compromete a personas menores de edad imputables, lo cierto es que la postura legislativa y doctrinaria ampliamente mayoritaria es negativa fundado en el principio constitucional-convencional de especialidad que constituye uno de los ejes centrales o columna vertebral en el campo de los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes.

Cabe agregar que planteos de ese tenor llevaron al dictado del precedente de la Corte norteamericana en el caso *McKeiver v. Pennsylvania* (403 U.S. 528, 1971) donde se estableció que la garantía de juicio por jurados no se extendía a las audiencias de juicio de jóvenes.

⁶⁰⁸ Nos referimos al proyecto presentado por el diputado Brugge (1439-D-2018) que en el art. 2 sobre "Competencia" dispone: "*Establécese que los Tribunales orales en lo criminal Federal, en lo penal económico, de menores, en lo criminal federal de la Capital Federal y federales con asiento en las provincias; deberán integrarse obligatoriamente con JURADOS POPULARES, cuando se encuentren avocadas al juzgamiento de: 8) Delitos contra la integridad sexual cuando la víctima sea menor de edad (artículos 119, 120, 125, 125 bis, 128, 129, 130 y 133 Código Penal)*" (el destacado nos pertenece). En los "Fundamentos" se pone de relieve que el "*tratamiento por estos Jurados Populares a los delitos contra la integridad sexual cuando las víctimas sean menores de edad, está dado, por el hecho de que en la actualidad los delitos contra la integridad sexual, en especial cuando las víctimas son menores de edad, tienen una gran trascendencia y relevancia social, que autoriza a involucrar a la sociedad a través del mecanismo de los Jurados Populares. (...) Cabe señalar que hemos querido dejar a criterio de los representantes legales de las víctimas, menores de edad, de estos tipos de delitos, la posibilidad, de que por cuestiones de pudor, honor, intimidad o religioso, peticionen que el debate y juzgamiento de los hechos ilícitos lo sean por el Tribunal sin la integración de Jurados Populares, preservando así, los derechos de la víctima y de sus representantes legales*".



Como bien lo sintetizan Beloff, Kierszenbaum y Terragni⁶⁰⁹ tras realizar un interesante análisis sobre el juicio por jurados a la luz de todo el desarrollo teórico en el campo del derecho penal juvenil, concluyen que *“introducir la necesidad de su implementación en la justicia juvenil sin advertir todos los escollos legales y empíricos señalados, pero sobre todo, sin reconocer las singularidades existenciales entre niños y adultos desde siempre señaladas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por el Comité de Derechos del Niño y por todos los organismos relacionados que nunca reclamaron su existencia como un derecho o garantía para los niños, es el triste final para una teoría que, aún con sus errores, se arriesgó a imaginar que podía existir algo mejor que el derecho penal para abordar la conflictiva delictual de las personas menores de edad”*.

4.7. Sobre el jurado

4.7.1. Integración

La amplísima mayoría de los proyectos de ley presentados como las legislaciones locales se inclinan por un jurado popular, es decir, puro o clásico integrado por un total de doce (12) miembros y entre cuatro (4) y seis (6) suplentes. Esta es la línea que se sigue en las recomendaciones al responder a la esencia de la figura, siendo que cuando el jurado es mixto, integrado también por jueces, estos últimos suelen imponerse por sobre los integrantes legos en atención al conocimiento técnico que ostentan.

De conformidad con la perspectiva de género que transversaliza el presente dictamen, la noción de paridad de género que se analiza en el próximo apartado no sólo se lo debe observar para la configuración del jurado, sino también para la selección de los suplentes. De este modo, si por alguna razón un integrante del sexo femenino no puede cumplir su función y debe ser reemplazado, tal cambio debe serlo por alguien también del sexo femenino para mantener la paridad de género en el jurado.

⁶⁰⁹ Beloff, Mary, Kierszenbaum, Mariano y Terragni, Martiniano, “La justicia juvenil y el juicio por jurados”, LA LEY 2017-E, 965 - DPyC 2017 (noviembre), 08/11/2017, 153. Cita Online: AR/DOC/2402/2017.



4.7.2. Paridad de género y pluralismo

De conformidad con lo expresado en el apartado anterior que se propone el diseño tradicional o “puro” del jurado integrado por doce (12) personas sin conocimientos en derecho, resulta pertinente avanzar y maximizar las instancias de representación y pluralidad de conformidad con los enfoques transversales explicitados en el capítulo II, en particular, lo relativo a la perspectiva de género y a la democratización del servicio de justicia.

De este modo, se advierte que la mayoría legislaciones provinciales recepta la regla de *paridad de género* para el jurado en su composición definitiva, tanto para el jurado titular como para el suplente (conf. art. 6, Ley 9.106 de Mendoza; art. 186 inc. 6, Ley 2.784 de Neuquén, art. 4, Ley 10.746 de Entre Ríos; art. 3, Ley 7.661 de Chaco; art. 72, Ley XV30 de Chubut; art. 338 quater inc. 6, Ley 14.543 de Buenos Aires; art. 193 inc. 6, Ley 5.020 de Río Negro). Se entiende que este mecanismo resulta más idóneo para alcanzar la paridad de género que el adoptado por la provincia de Córdoba, en el que la paridad debe respetarse en el sorteo general de veinticuatro (24) candidatos/as a para el jurado, pero no necesariamente esto se traslada al jurado definitivo que se compone sobre la base del orden cronológico del sorteo (art. 18, Ley 9.182 de Córdoba). En esta línea argumental, se considera que el sistema debería prever, además, que en el reemplazo de una persona del jurado por una suplente se procure mantener la paridad de géneros.

Además, desde la mencionada democratización del servicio de justicia que se deriva del obligado enfoque de derechos humanos, se deberían ampliar los criterios de selección siendo recomendable promover la participación activa en el juicio por jurados -además de la cuestión de género- de personas de distinta etnia, edad, orientación sexual, nivel educativo y comunidades de pertenencia, entre otras como lo receptan las leyes de de Río Negro y Chaco. La primera dispone en el inc. 6° del art. 193 de la ley 5020: “*Integración plural. El jurado deberá quedar integrado, incluyendo los suplentes, por hombres y mujeres en partes iguales. Se tratará de que, como mínimo, la mitad del jurado pertenezca al mismo entorno social y cultural del imputado. Se tratará también, en lo posible, que en el panel de jurados haya personas mayores, adultas y jóvenes*”. La segunda establece en el art. 4 de la ley 7661:



“Integración del jurado con pueblos indígenas. Cuando se juzgue un hecho en donde el acusado y la víctima pertenezcan al mismo pueblo indígena Qom, Wichi o Mocoví, el panel de doce jurados titulares y suplentes estará obligatoriamente integrado en la mitad por hombres y mujeres de su misma comunidad de pertenencia”. Estos modelos legislativos constituyen una invitación real a que la composición del jurado sea efectivamente diversa en la práctica y no quede anclada al paradigma binario y clásico que, además, tome en consideración el contexto social de las personas acusadas.

4.7.3. Configuración del padrón, impedimentos y recusación con causa

La cuestión de la configuración del padrón involucra diversas aristas, no sólo el modo, cantidad y periodicidad en la selección, sino también lo relativo a la recusación sin causa y con causa -en esos casos, qué causas merecen ser tenidas en cuenta para excluir a una persona de la posibilidad de ser jurado- como lo que respecta a la incompatibilidad. Aquí solo interesa analizar de manera crítica una cuestión que involucra, en definitiva, uno de los enfoques transversales sobre los cuáles se edifica el presente dictamen como lo es la democratización del servicio de justicia.

Como primera cuestión, es dable destacar una de las conclusiones arribadas en la investigación sociojurídica realizada en el marco del presente Consejo Consultivo elaborada por docentes e investigadores de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la Universidad Nacional de La Pampa expresa que *“En cuanto a los requisitos para ser jurados, se recomienda que sean los menos posibles, para de esta forma ampliar la chance de participar a la mayor cantidad de personas posibles. De lo contrario, es decir, al establecer demasiados requisitos lo que termina sucediendo es que se deje la justicia en manos de unos pocos –léase, hombres, blancos, profesionales, clase media alta, etc.-, y es justamente lo contrario a lo que queremos lograr con la implementación del JxJ. Un ejemplo a seguir teniendo en cuenta el estado actual de la legislación, es Río Negro, que prevé que al menos la mitad del panel de jurados esté compuesto por personas del mismo entorno social-cultural del acusado/a. De esta forma, deja abierta la participación de toda la comunidad y no la restringe a los parámetros mencionados anteriormente”.*



En este contexto, es necesario impedir recusaciones basadas en motivos discriminatorios de toda clase, lo que incluye motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Si las causales por las cuales se admite la recusación son de relevancia para evitar que el jurado se encuentre condicionado, es hábil defender de la idea que no sería pertinente establecer un límite o cantidad de personas que puedan ser recusadas con causa; no así las recusaciones sin causa que sí podrían tener un límite en atención a que se trata de una carga pública.

Precisamente, para evitar que las personas se excusen sin causa se debería llevar adelante un fuerte trabajo en el plano educativo y de difusión sobre esta figura como así también, sus bondades o relevancia en clave democrática a los fines de que el juicio por jurados logre una inserción social positiva. En este aspecto, otra de las observaciones que se derivan de la mencionada investigación sociojurídica es que *“La experiencia de las provincias que ya realizan juicios por jurados demuestra que la noción que conocemos, enseñamos y aprendemos del cardinal principio de imparcialidad judicial, resulta total y absolutamente incompleta, insuficiente e inútil. A la vista de la complejidad y profundidad que brinda el proceso de construcción de un jurado popular, los conceptos tradicionales quedan tan solo en un acercamiento teórico y superficial que explica mejor los deseos que las posibilidades reales de construir imparcialidad hacia el interior del juicio penal. La audiencia de selección de jurados le permite a las partes identificar, excluir o preservar jurados cuyos sesgos o prejuicios conformarán un conjunto heterogéneo de voluntades que materializa una imparcialidad real y no formal como la de los jueces/zas profesionales”*; agregándose que *“Organismos culturalmente arraigados en la dinámica de la expulsión de la ciudadanía, se ven en los sistemas de jurados ante el desafío de convocar y concentrar a hombres y mujeres que, viniendo desde “afuera”, tendrán la más trascendente de las labores: tomar una decisión en un caso penal. Ello obliga a repensar las formas de comunicación con la ciudadanía, la información que debe proporcionarse, las formas que deben cuidarse en el trato y la preocupación institucional por el cuidado de exs jueces*



'extrañxs' a la lógica judicial". En este marco, una de las conclusiones a las que se arriba en esta investigación es la *"Difusión previa a la implementación del JxJ, tanto para operadores jurídicos, como para los ciudadanos y ciudadanas en general. Mediante capacitaciones específicas a los primeros, en específico sobre audiencia de selección y demás técnicas de litigación; simulacros de audiencias de juicio en las que ciudadanxs participen en el rol activo de jurados, transiten todas las etapas de la audiencia y deliberen para llegar a un veredicto como si se tratara de un caso real; mediante libros como 'Yo jurado' que permiten acercar en un lenguaje llano y sencillo a todas las personas de que se trata el JxJ"*.

En lo que respecta a las incompatibilidades y focalizándose en debates abiertos que comprometen la noción de democratización, cabe destacar que numerosas legislaciones provinciales prevén como impedimento para formar parte de un jurado la existencia de antecedentes penales o, procesos penales en trámite (así, art. 5, Ley de Mendoza; art. 7, Ley de Córdoba; art. 338 bis, Ley de Buenos Aires; entre otras). Se advierte que estas previsiones pueden comprometer la plena vigencia del principio de inocencia, menoscabar el estatus de ciudadanía generando ciudadanos de "segunda categoría", y acentuar los efectos negativos de la selectividad del sistema penal.

De este modo, se recomienda la exclusión de impedimentos de esta naturaleza. En caso de que sean incorporados, deberían -cuanto menos- presuponer la existencia de una sentencia condenatoria firme y no exceder el tiempo de duración de la condena, sin poder extenderse de manera ulterior a su cumplimiento. En ningún caso se aconseja el establecimiento de impedimentos en razón de procesos penales o de otra índole en trámite. En caso de que la presencia de estos procesos pueda poner en tela de juicio la imparcialidad del candidato o candidata a jurado, el asunto debe ventilarse públicamente mediante la recusación con causa.

4.7.4. Juicio estacando

Otra de las cuestiones que debería resolver una ley de juicio por jurado se refiere al juicio estacado, es decir, para la eventualidad de que el jurado no pueda superar el estancamiento y alcanzar un veredicto unánime en un plazo razonable.



De manera previa, es dable recordar que de conformidad con lo que acontece en el derecho provincial, se pueden observar dos posturas si el jurado no alcanza la unanimidad exigida por la ley: 1) declarar que el juicio se encuentra "estancado" (*hung jury*), como ocurre en Entre Ríos, Mendoza y Chaco y 2) la absolució del imputado.

A su vez, dentro del primer supuesto, el estancamiento puede dar lugar a la reedici3n del juicio, como ocurre en Entre Ríos y en Buenos Aires (en caso de que el acusador mantenga la acusaci3n) o a una flexibilizaci3n de la regla de unanimidad, como sucede en Río Negro, en Chubut y en San Juan. Según algunos autores, "*ambos supuestos serían lesivos de la garantía que proscribela múltiple persecuci3n penal, en funci3n del doble riesgo de condena al que se somete al acusado*", además, al considerar que "*si hay estancamiento es porque hay duda, y si hay duda, debe haber absoluci3n*"⁶¹⁰.

En este marco complejo, se propone la consulta al Ministerio Público Fiscal sobre si continuará el ejercicio de la acci3n. En caso positivo, se proceda a la disoluci3n del jurado y la realizaci3n de un nuevo juicio, y en caso negativo a la absoluci3n de la persona acusada, sin que este procedimiento pueda realizarse por segunda vez.

4.7.5. Recursos y garantía de doble instancia

Las posiciones detractoras del juicio por jurado ven en la circunstancia de que el jurado emita su veredicto sin explicitar razones, un impedimento para el control de lo decidido y, de ese modo, un obstáculo para cumplir con la garantía constitucional del doble conforme o el derecho a un recurso eficaz (arts. 8.2.h. CADH; 14.5 PIDCyP, art. 75 inc. 22 de la Constituci3n Nacional).

El estudio de las legislaciones provinciales demuestra que, si bien la mayoría ha adoptado un sistema basado en la íntima convicci3n de los jurados (lo que, por definici3n, no permitiría que un tribunal superior revise la correcci3n de la valoraci3n de la prueba),

⁶¹⁰ Di Blasio, Yanina, "El veredicto del jurado debe ser unánime. A propósito del caso "Evangelista Ramos c. Louisiana", DPyC 2020 (agosto), 07/08/2020, 197. Cita Online: AR/DOC/2304/2020.



estas no han soslayado la necesidad de adaptar el derecho al recurso para cumplir así con un presupuesto necesario del debido proceso penal y la tutela judicial efectiva de las personas.

En este sentido, puede observarse que en tales casos, el recurso de casación contra sentencias condenatorias o sentencias que dispongan medidas de seguridad, no sólo procede ante los motivos básicos reconocidos en las legislaciones procesales, sino también, frente a motivos específicos que pueden resumirse en los siguientes casos: a) inobservancia o errónea aplicación de las reglas sobre constitución o recusación del jurado y a la capacidad de sus miembros; b) arbitrariedad de la decisión que rechaza o admite medidas de prueba; c) cuando se hubieren cuestionado las instrucciones brindadas al jurado y se entendieran que éstas pudieron condicionar su decisión; y d) cuando la sentencia derive de un veredicto de culpabilidad del jurado que sea arbitrario o se aparte manifiestamente de la prueba producida en el debate (art. 41 ley mendocina; art. 232 ley rionegrina; art. 448 bis CPP bonaerense; art. 59 ley chubutense; art. 93 ley chaqueña; art. 238 ley neuquina; art. 93 ley entrerriana).

Las sentencias absolutorias consecuentes con un veredicto de no culpabilidad, no obstante, presentan mayores restricciones para la impugnación pues, en todos los casos sólo pueden ser recurridas en caso de que el veredicto haya sido producto de soborno u otras formas de coacción. En algunos casos, se agrega la imposibilidad total de impugnar el veredicto absolutorio al que se arriba por estancamiento del jurado.

Sobre este puto controversial, se entiende que es posible adaptar las particularidades de un sistema puro como el propuesto, con la garantía constitucional del derecho del condenado a requerir la doble conformidad de la decisión judicial, es decir, a un recurso que permita una revisión amplia de lo decidido por el jurado.

En este sentido, se entiende que cuerpos normativos como el de la provincia de Mendoza presentan un adecuado método de conciliación.

En efecto, la recurribilidad de la decisión del jurado por las causales previstas en la ley mendocina (art. 41, Ley 9.106), en tanto permite cuestionar las instrucciones brindadas por el juez técnico al jurado cuando se entienda que éstas pudieron condicionar la decisión del jurado (art. 41, inc. c) e impugnar la sentencia cuando se estime que deriva de un veredicto



de culpabilidad arbitrario o apartado manifiestamente de la prueba producida en el debate (art. 41 inc. d), permitiría a un tribunal de instancia superior conocer aspectos jurídicos y probatorios que resulten controversiales para el interesado.

Esta forma de impugnación, por un lado, refleja un adecuado grado de confianza en las decisiones de la ciudadanía. Es decir, no se queda a mitad de camino entre el reconocimiento de la institución con resabios de desconfianza a las decisiones de la comunidad. Pero a su vez, permitiría a un tribunal de instancia superior conocer aspectos jurídicos y probatorios que resulten controversiales para el interesado o interesada

Para fortalecer este camino, es relevante avanzar en la utilización de registros tecnológicos -grabaciones y/o filmaciones del debate- de los que el órgano jurisdiccional de alzada se servirá en conjunto con las instrucciones finales. Así, se asegurará un exhaustivo control de lo decidido y la posibilidad de ponderar los argumentos contrarios de la defensa.

Bajo estos estándares, se entiende que el imputado podrá encontrarse en mejor posición para recurrir, y la garantía de doble instancia quedará debidamente amparada, resultando destacable que la utilización de los registros tecnológicos mencionados permitirá reducir al máximo las cuestiones de naturaleza no revisable, derivadas directa y únicamente de la inmediación.

En este marco, es dable inclinarse en favor de un recurso efectivo contra la decisión que permita cuestionar las instrucciones al jurado, la sentencia cuando se estima que deriva de un veredicto de culpabilidad arbitrario o apartado de la prueba producida en el debate, y tanto cuestiones jurídicas como aspectos probatorios controversiales para el acusado. Además, en atención a la confianza en la ciudadanía mencionada, una ley de juicio por jurados debería limitar o impedir que la parte acusadora pueda impugnar la sentencia.



b) Dictamen de las consejeras Battaini y Kogan

DICTAMEN SOBRE JUICIO POR JURADOS

De acuerdo con lo establecido en el decreto del Poder Ejecutivo Nacional nro. 635/2020, artículo 4to. punto 5, se encomienda a este Consejo el análisis del siguiente eje: *“Respecto del sistema de juicios por jurados, realización de un análisis sobre los criterios para dar cumplimiento de la manera más eficaz al mandato constitucional”*.

ALTERNATIVAS EVALUADAS

En el marco del análisis y deliberación sobre la temática, se evaluaron diferentes modelos de participación ciudadana, con especial atención a las alternativas actualmente vigentes en nuestras provincias, de jurados clásicos (Buenos Aires, Neuquén, San Juan, Mendoza, Entre Ríos, Chaco, Río Negro y Chubut) o jurado escabinado (Córdoba).

Un debate importante se centró en el modo de poder articular esa intervención popular con el derecho del imputado a conocer las razones de su condena y a someterla a revisión por un tribunal mediante un recurso de alcance amplio⁶¹¹. Buena parte de los países de cultura jurídica continental europea disponen de modelos que combinan estas exigencias mediante jurados escabinos (integrados por jueces técnicos y legos); en nuestro país, Córdoba ha diseñado un juicio con ciudadanos que integran un tribunal colegiado de jueces técnicos donde, por número, resulta dirimente la decisión de los legos, pero a condición de motivar la condena.

Sobre este punto volveremos más adelante.

⁶¹¹ De conformidad con el cumplimiento de la garantía del imputado a hacer revisar por un tribunal superior el fallo de condena (art. 8.2 “h” C.A.D.H.) y la pena (art. 14.5 P.I.D.C.P.), derecho cuyo alcance resultó asegurado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través de la doctrina de la máxima capacidad de rendimiento, otorgada al recurso de casación en el precedente “Casal”.



NUESTRA PROPUESTA

Sistema y conformación del jurado

El sistema que propiciamos para una ley nacional es el de jurado clásico como el que tienen ocho de las nueve provincias del país que hasta ahora lo han adoptado. Así también 50 de los proyectos legislativos presentados en los últimos diez años proponen un sistema de jurados clásicos y sólo tres⁶¹² promueven el sistema escabino de ocho ciudadanos integrándose al tribunal de jueces profesionales, cuyas críticas más usuales y conocidas radican en la influencia de los jueces técnicos sobre la posición de los legos.

Consideramos que el jurado clásico anglosajón es el sistema más eficaz para cumplir con el mandato constitucional⁶¹³.

La conformación propuesta por casi todos los sistemas clásicos es la de 12 jurados titulares y seis suplentes, aunque hubo algunos que han propuesto menos integrantes⁶¹⁴, con mayor⁶¹⁵ o menor⁶¹⁶ cantidad de suplentes.

Coincidimos con tal diseño (12 titulares y seis suplentes).

Composición: paridad de género

La composición con equilibrio de género es necesaria. Advirtiendo la divergencia de redacciones en los proyectos y también en las legislaciones provinciales vigentes, debería

⁶¹² Dos proyectos del legislador Juan Fernando Brügge y uno de Ernesto Sanz.

⁶¹³ En este punto nos remitimos al informe presentado por el Presidente de la Asociación Argentina de Juicio por Jurados, Dr. Héctor Granillo Fernández, donde se explican las razones históricas de la adopción de un jurado “clásico” así como su aceptación reciente a partir del precedente “Canales” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

⁶¹⁴ Juan Francisco Casañas (2 proyectos) propone un jurado de ocho (8) titulares y cuatro (4) suplentes; Carlos Marcelo Comi, uno con diez (10) titulares y cinco (5) suplentes; Natalia Gambaro nueve (9) titulares y cuatro (4) suplentes.

⁶¹⁵ La mayor cantidad de suplentes la proponen Graciela Camaño (en sus 5 proyectos) y Mario Negri (dos proyectos), con doce (12) suplentes.

⁶¹⁶ Cuatro (4) suplentes proponen Anabel Fernández Sagasti (2 proyectos) y María Gabriela Burgos (3 proyectos). El caso del proyecto de “Nito” Artaza es el que presenta el menor número de suplentes: dos (2).



establecerse que la integración con paridad de género en el panel final (titulares y suplentes, como lo dispone Buenos Aires).

De cualquier manera el requisito de suplentes no debería convertirse en un obstáculo y por lo tanto quizás pueda dejarse un cupo mínimo de suplentes de cada género con discrecionalidad del juez de ampliarlo para el caso concreto.

En este punto cabe agregar que la paridad debe analizarse a partir de la orientación de género autopercibida coherente con la ley de identidad de género⁶¹⁷ (2012), lo que a la vez implica evitar la reducción binaria “hombre / mujer”, debiendo incorporarse el género “indeterminado”, particularmente cuando en el proceso se vean involucradas personas con tal calidad.

Propuesta particular de la Dra. Battaini:

En este sentido, el género debe ser determinado por su DNI (tal el proyecto de Fernández Sagasti)⁶¹⁸, y se entiende que la participación como integrante del jurado está dada a partir del pleno ejercicio de los derechos ciudadanos y políticos (como en la mayoría de las legislaciones provinciales).

Ello, sin perjuicio de destacar la necesidad de adecuar los sistemas a los fines de receptor en su totalidad los avances que, en materia de derechos, se genera para el sector referenciado.

Competencia del jurado

En cuanto a la competencia el 41 % de los proyectos legislativos tomaron como único parámetro al monto de pena previsto para el delito.

⁶¹⁷ Ley nacional 26.743 (B.O. 24-05-2012).

⁶¹⁸ Proyecto de Ley 2249/19. Art. 7 referente a la integración del jurado.



Dentro de esta categoría, el 70 % optó por determinar la competencia de los jurados para los casos que prevean penas **iguales o superiores a los ocho (8) años de prisión**, mientras que algunos propusieron penas intermedias, **a partir de cinco años** (4 proyectos) o **a partir de seis años** (el caso del proyecto de Ernesto Sanz).

Otro importante grupo (34 % aproximadamente) atendió al bien jurídico protegido (19 proyectos). Dentro de esta categoría se consideró en particular a los delitos contra la administración pública⁶¹⁹; pero también se tuvieron en cuenta delitos contra la integridad sexual o contra las personas⁶²⁰; delitos dolosos con resultado muerte o cometidos por funcionarios públicos en cumplimiento de su función⁶²¹. Algún otro directamente siguió la técnica de enumeración taxativa de delitos⁶²².

Finalmente, el 21,5 % fueron proyectos que incorporaron alternativamente diferentes variables: bien jurídico protegido o gravedad punitiva⁶²³.

Como un prototipo único y fuera de las anteriores categorías quedan los dos proyectos presentados por la legisladora Liliana Negre de Alonso que toman como parámetro a ingresar para la competencia de jurados aquellos que tengan prevista una pena privativa de libertad ***no susceptible de suspensión de juicio a prueba, como también aquellos delitos susceptibles***

⁶¹⁹ Como en los casos de los proyectos de los legisladores Laura Alonso (2 proyectos), Gerardo Milman (2), Alberto Assef (2) y Diego Mestre (2).

⁶²⁰ Es el caso de los proyectos presentados por Victoria Donda (3), y Ana Carla Carrizo (2).

⁶²¹ Los proyectos de Mario Negri y Manuel Garrido (2) tomaron en cuenta estas variables, además de los delitos contra la Administración Pública.

⁶²² Es el caso de los proyectos de Juan Fernando Brügge (2).

⁶²³ Los proyectos de Elisa Carrió (4) -por ejemplo- atienden al bien jurídico protegido: Administración Pública, específicamente toda figura que sancione conductas de corrupción con más los que se incorporen en cumplimiento de la Convención Interamericana Contra la Corrupción. Además incorpora a cualquier delito para el que se prevea una pena de seis años o más. También el caso del proyecto de la legisladora Natalia Gambaro, quien proponía que sean delitos graves (más de ocho años de prisión) y también para delitos específicos (contra la Administración pública). Juan Francisco Casañas (2 proyectos) seguía similar lógica: delitos contra la Administración Pública, delitos cometidos por funcionarios públicos, entre otros, y además cualquier delito con un mínimo de ocho años de prisión. Los proyectos de Anabel Fernández Sagasti presentan la particularidad de incorporar, a la par de la pena de ocho años o más, a “los delitos que afecten derechos de incidencia colectiva”.



de suspensión de juicio a prueba cuando la misma sea revocada o denegada, conforme al artículos 76 bis del código penal.

Los sistemas actualmente vigentes de Buenos Aires, San Juan, Entre Ríos, Chubut y Río Negro siguen la variable de pena prevista en abstracto (o estimada en concreto por el acusador). En esa línea el más amplio es el código de Río Negro con una exigencia que parte de una pena superior a doce (12); la ley de Chubut establece que la pena exceda catorce (14) Buenos Aires quince (15) y San Juan y Entre Ríos, que exceda veinte (20) años de prisión.

En los restantes se adoptó el sistema de delitos específicos o por bien jurídico tutelado (Córdoba⁶²⁴, Mendoza⁶²⁵, Chaco⁶²⁶). Sólo en el caso de Neuquén se combinaron dos variables, pero de modo acumulativo: bien jurídico tutelado y pena estimada en concreto⁶²⁷.

En las reuniones se propuso tomar en consideración la escala penal incorporando de ese modo a la competencia del jurado los delitos cuya pena en abstracto supere los quince años de prisión o reclusión.

Propuesta de la Dra. Kogan:

Si bien el parámetro de la gravedad de la pena es el sistema más elegido por la mayoría de los proyectos legislativos (ya indicamos que el 41 % de los proyectos de implementación de jurados a nivel federal tomó en cuenta como único parámetro al monto de pena previsto para el delito), y también lo es en los sistemas vigentes (Buenos Aires, San Juan, Entre Ríos, Chubut y Río Negro siguen esa variable) el monto de quince años antes indicado podría dejar de lado muchas figuras delictivas trascendentales del fuero federal.

En efecto, ello fue advertido en los proyectos legislativos que siguieron al parámetro de la pena para asignar la competencia, y en consecuencia, el 70 % optó por determinar la

⁶²⁴ Delitos del fuero penal económico y anticorrupción administrativa previstos en el art. 7 de la ley 9181 y los delitos estipulados en el arts. 80, 124, 142 bis in fine, art. 144 3ro. inc. 2 y 165 CP.

⁶²⁵ Delitos previstos en el art. 80 CP, y los que con ellos concurren según las reglas de los art. 54 y 55.

⁶²⁶ Delitos (incluye tentados): a) los que tengan prevista la pena de reclusión o prisión perpetua; b) los de los art. 79, 81 y 165 CP; c) los de los arts. 119 tercer y cuarto párr. y 125 segundo y tercer párr. C.P.

⁶²⁷ Delitos contra las personas, la integridad sexual o cualquier otro delito cuyo resultado haya sido muerte o lesiones gravísimas, siempre que el MPF solicite una pena privativa de libertad superior a 15 años.



competencia de los jurados para los casos que prevean penas **iguales o superiores a los ocho (8) años de prisión**. Otros proyectos propusieron incluso penas intermedias, **a partir de cinco años** (4 proyectos) o **a partir de seis años** (el caso del proyecto de Ernesto Sanz).

Por ello es que, atendiendo a que figuras delictivas como el lavado de activos de origen ilícito; o los delitos contra la administración pública; estimo que debería establecerse en un monto igual o superior a seis años.

Propuesta de la Dra. Battaini:

Con relación a la determinación de la competencia del jurado para entender en causas, adhiero a la postura que toma como parámetro el monto de la pena previsto para el delito. Particularmente, y en miras a incluir en el instituto a un mayor número de delitos, propongo la competencia para aquellos cuya pena en expectativa sea igual o superior a 6 años.

No obstante, y de manera complementaria corresponde remarcar que la mayoría de los delitos con penas menores a 10 (diez) años, terminan disolviéndose por juicio abreviado. Ello se observa de datos estadísticos recolectados de la Provincia de Buenos Aires, los que arrojan en el periodo comprendido entre 2015 y 2019 un total de 184 juicios por jurados, de los cuales 111 fueron por suscripción de acuerdo de juicio abreviado⁶²⁸. Más precisamente, en 2019 se cancelaron 50 juicios por jurados, de los cuales el 58% se debió a la realización de juicio abreviado.⁶²⁹

Renuncia al jurado.

Previo a adentrarnos en este punto debemos detenernos brevemente en el fundamento del instituto en análisis. Sabido es que al respecto hay diversas posturas:

1. Un sector de la doctrina considera que el juicio por jurados es una garantía/derecho del acusado.

⁶²⁸ Informe juicio por jurados, Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, Universidad Nacional de La Pampa, pág. 45 y 46.

⁶²⁹ Informe juicio por jurados, Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, Universidad Nacional de La Pampa, pág. 45.



2. Otro, lo advierte como derecho tanto del imputado como de la comunidad.

Si nos enrolamos en la primera postura, el juicio por jurados es una garantía del acusado, es decir, el enjuiciamiento por pares debe ser considerado un derecho del acusado. De ser así debería posibilitarse la renuncia, pues como cualquier derecho se puede ejercer o no⁶³⁰. Desde ese prisma no tiene mucho sentido poner en marcha la maquinaria de la participación ciudadana cuando el interesado se conforma con el enjuiciamiento por el sistema de jueces técnicos. Cuestiones elementales de practicidad y eficiencia llevan a procedimientos -respetuosos del debido proceso- que impliquen menos erogación de recursos de tiempo, humano y económicos.

Sin embargo, como el otro sector de la doctrina refiere, es cierto que la participación ciudadana en el juzgamiento de delitos puede ser entendida como parte integrante del diseño constitucional (cfme. Artículos 75 inc. 12 y 118 C.N.), es decir, no simplemente como un derecho individual sino como característica institucional y salvaguarda de la soberanía popular. Bajo esta mirada, según distintos criterios, existen 2 posturas (dentro de este sector doctrinario). Una considera que sólo ciertos casos serían irrenunciables y obligatoriamente definidos por el jurado, y la otra, que todos ellos serían irrenunciables.

Propuesta de la Dra. Kogan:

Por las razones brindadas -entre otros- por los trabajos de Edmundo Hendler, coincido con los proyectos legislativos que prevén la renuncia del imputado condicionando su procedencia a la anuencia del acusador público. En sintonía con ello en EEUU, las Reglas Federales de Procedimiento Criminal (y también ciertas leyes estatales) contemplan expresamente la renuncia del imputado imponiéndole como requisito el consentimiento fiscal o la aprobación del tribunal.

⁶³⁰ Me remito en este punto a la postura profundamente fundamentada en razones históricas, constitucionales y filosóficas, de Edmundo Hendler “El juicio por jurados, ¿derecho u obligación?”, publicado en *El juicio por jurados en el proceso penal*, ed. Ad Hoc, Buenos Aires, 2000, p. 231/236. Estas apreciaciones luego las complementó el citado autor con el artículo “El juicio por jurados como garantía de la constitución” en Revista Lecciones y ensayos. Se puede acceder siguiendo el enlace: <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/80/el-juicio-por-jurados-como-garantia-de-la-constitucion.pdf>



De esta manera ambos derechos se garantizan: el del imputado a ser juzgado por sus pares, y el de la sociedad a través de su representante natural (el Fiscal) quien condicionará esa salida.

Finalmente una cuestión de orden práctico insoslayable: si se propone una competencia ampliada para el sistema de jurados (recordemos que propuse tomar un monto de pena igual o superior a 6 años para poder incorporar los delitos usuales del fuero federal), y no se prevé una renuncia, la administración de justicia federal colapsaría, al tener que definir todos esos conflictos por la única vía del jurado popular.

Ello así dado que para ser consistente con la postura de que los casos criminales sólo pueden ser juzgados por juicios por jurados sin otra opción por ser ese el diseño constitucional (art. 118 C.N.), tampoco podrían aplicarse sistemas alternativos como el juicio abreviado⁶³¹, que en la provincia de Buenos Aires -por ejemplo- resuelva casi el 80% de los casos elevados a la etapa de juicio⁶³². Es por ello que cabe preguntarse ¿qué sentido tendría llevar adelante un enjuiciamiento mediante jurados cuando el acusado no desea ese modo de juzgamiento y el representante de la sociedad -el fiscal- concuerda con una alternativa eficiente que asegure igualmente los derechos en juego?

Propuesta particular de la Dra. Battaini:

No concuerdo con la postura expresada en el párrafo anterior. Adhiriendo al sector doctrinario que considera que el instituto de juicio por jurados no es un derecho exclusivo del acusado, sino también de la sociedad, considero que no hay lugar a la posibilidad de renunciar. Para ello parto de la base de entender al instituto en cuestión -siguiendo el voto del Dr. Rosatti en el precedente “Canales”- como *“un modelo institucional de administración de justicia que expresa la participación del pueblo en la justicia penal ejerciendo el derecho a juzgar”*⁶³³.

⁶³¹ De esa opinión, el Prof. Dr. Mario Magariños.

⁶³² Cabe señalar que el sistema de juicio abreviado no ha recibido objeción constitucional por parte de la Corte Federal.

⁶³³ Rosatti, voto en Caso Canales (CSJN), considerando 9.



En otro orden de ideas, considero que la implementación de Juicios por Jurados posee efecto positivo en la comunidad en su conjunto, en tanto visibiliza y pone en valor la actuación de la justicia y su administración. Lejos de quedar en una noción subjetiva, tal postura se encuentra avalada por gran parte de la doctrina, así como por opiniones y argumentos que han podido recogerse de operadores del sistema judicial, ciudadanía en general y medios de comunicación.

Incluso la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “V.R.P. V.P.C vs Nicaragua”, ha dicho que “el juicio por jurados ha sido concebido como una forma de devolver a la sociedad la confianza en el sistema judicial y como una forma de democratización y acercamiento de la impartición de justicia a la comunidad a efectos de otorgarle un rol fundamental en aquellos delitos sensibles al orden público”.

Requisitos mínimos para ser jurado

* Ser argentino o naturalizado (5 años de ciudadanía exige Buenos Aires, algunas provincias menos (2 años, Río Negro, Neuquén, Entre Ríos).

* Saber leer, escribir y comprender el idioma (algunas legislaciones contemplan la necesidad de haber terminado con los estudios obligatorios primarios -Chaco- y secundarios -San Juan- aunque tal requisito no se corresponde con otros derechos de la ciudadanía: por ejemplo los derechos políticos. Además, no tendría que hacer falta tener estudios para comprender el significado de la infracción a la ley penal)

* Tener entre 18 y 75 años. Algunas legislaciones -como la bonaerense- parten de 21 años, sin embargo, parece razonable ampliar el rango etario tanto en su base como en su tope (algunas legislaciones establecen 65, otras 70).

Entre otros aspectos pueden considerarse la potestad en el ejercicio de derechos políticos (sufragio desde los 16), y la imputabilidad penal en el fuero penal de adultos a partir de los 18 (si se considera pasible de ser penado por la ley de adultos a los 18, podría



entenderse que se tiene capacidad de participar en el juzgamiento de los hechos que caen bajo el ámbito de aplicación de esa misma ley).

De igual modo respecto a la edad máxima, teniendo en cuenta que la expectativa de vida se ha incrementado por los avances de las ciencias médicas -entre otros- y considerando que la Constitución establece esa edad para el caso de los magistrados nacionales, debería establecerse en 75 años.

Incompatibilidades:

Las que establece el sistema bonaerense son similares en las demás legislaciones:

- a) *Desempeñar cargos públicos por elección popular, o cuando fuere por nombramiento de autoridad competente desempeñen un cargo público con rango equivalente o superior a Director, en el Estado Nacional, Provincial o Municipal, o en entes públicos autárquicos o descentralizados, ni los representantes de órganos legislativos en el orden Nacional, Provincial o Municipal.*
- b) *Ser funcionarios o empleados del Poder Judicial Nacional o Provincial.*
- c) *Integrar en servicio activo o ser retirado de las fuerzas de seguridad, defensa y/o del Servicio Penitenciario, como así también los integrantes y/o directivos de sociedades destinadas a la prestación de servicios de seguridad privada.*
- d) *Haber sido cesanteado o exonerado de la administración pública nacional, provincial o municipal, o de fuerzas de seguridad, defensa y/o del Servicio Penitenciario.*
- e) *Ser abogados, escribanos y procuradores.*
- f) *Estar alcanzado por las situaciones del artículo 47.*
- g) *Estar condenado por delito doloso mientras no hubiera transcurrido el plazo del artículo 51 del Código Penal.*
- h) *Encontrarse imputado en un proceso penal en trámite.*



- i) Haber sido declarado fallido mientras dure su inhabilitación por tal causa.*
- j) Ser ministro de un culto religioso.*
- k) Ser autoridad directiva de los Partidos Políticos reconocidos por la Justicia Electoral de la Provincia o por la Justicia Federal con competencia electoral.*
- l) No saber leer y escribir en el idioma nacional.*
- ll) No estar en pleno ejercicio de los derechos ciudadanos.*
- m) No gozar de aptitud física y psíquica suficientes para el desempeño del cargo.*

Registrar un proceso penal en trámite fue cuestionado por el doctor Omar Palermo en uno de los documentos que presentó, ya que podría afectar la presunción de inocencia. Coincidimos con él. La restricción de integrar un jurado por el hecho de tener una causa penal en trámite (pese a que, todo ciudadano goza de la presunción de inocencia y ante la posibilidad cierta de que sea sobreseído o absuelto de tal imputación) parece asentarse únicamente en un prejuicio. Además, no distingue entre un proceso abierto con una imputación por una conducta imprudente de una conducta dolosa cuando el obstáculo por la condena sólo que refiere a delitos dolosos. Consideramos que lo mejor sería que la incompatibilidad sólo quede acotada a quien registre antecedente condenatorio por delito doloso, que conlleva a la suspensión de derechos (conf. plazo art. 51 C.P.).

Composición: integración plural

Hemos analizado las legislaciones de Neuquén y Río Negro que en este punto avanzan en incorporar parámetros que aseguren una integración plural exigiendo de este modo que al menos la mitad del jurado pertenezca al entorno social y cultural del imputado.



Chaco a su vez, prevé la perspectiva pluricultural originaria⁶³⁴ y Córdoba induce a una selección que sea una muestra “justa y representativa” de la población donde actuará el jurado.

Teniendo en cuenta las diferencias culturales que presenta nuestro país, estimamos que un proyecto federal debería necesariamente incluir este tipo de preceptos. Ello asume particular importancia cuando se trata de personas pertenecientes a grupos en situación de vulnerabilidad, como puede ser –entre otros- la utilización de otra lengua para comunicarse, la cuestión de género, pertenecer a grupos minoritarios, o pueblos originarios.

Compensación económica

Si bien se trata de una carga pública, aquellos jurados que no estén en relación de dependencia deben ser remunerados por su labor tomando en cuenta el salario promedio de un magistrado de primera instancia.

Propuesta particular de la Dra. Battaini:

Considero que, cualquiera sea la condición laboral de la persona que participe como jurado, el Estado Nacional deberá garantizar una compensación económica por la tarea desempeñada (como en la Provincia de Mendoza).

Capacitación del jurado

En el documento que enviamos propusimos que se incorpore en la currícula de la educación secundaria obligatoria a los contenidos sobre juicio por jurados, emulando a nivel nacional la ley que estableció Entre Ríos por la que se dispuso la enseñanza en las escuelas del sistema del juicio por jurados (ley 10.779 del año 2020)

⁶³⁴ “Cuando se juzgue un hecho en donde el acusado y la víctima pertenezcan al mismo pueblo indígena Qom, Wichi o Mocoví, el panel de doce jurados titulares y suplentes estará obligatoriamente integrado en la mitad por hombres y mujeres de su misma comunidad de pertenencia.”, conf. art. 4 ley 2364-B.



De esta manera se podría generar en los jóvenes conciencia sobre la importancia del rol, su función participativa y la divulgación del conocimiento sobre la institución.

Asimismo, las personas preseleccionadas para integrar un jurado deberán recibir una capacitación previa, la que consistirá en una instrucción básica sobre el desarrollo del proceso y las tareas que deberán realizar los jurados. Esta, será brindada dentro de la órbita del Poder Judicial de la Nación, preferentemente a través de las Escuelas Judiciales de cada Provincia. En su defecto, podría ser a través de la CSJN o de la Oficina de Juicio por Jurados (a crearse).

En concordancia con lo anterior, no resulta conveniente que dicha instancia de instrucción se desarrolle en la órbita del Poder Ejecutivo, por ejemplo, a través del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. La razón de ello es reforzar la independencia que caracteriza a los poderes del Estado, y particularmente al Poder Judicial en sus juzgamientos.

Sorteo del jurado

Con base en la experiencia de la provincia de Buenos Aires se ha advertido la inconveniencia del agotamiento de la nómina de ciudadanos candidatos a jurados generada en distintos departamentos judiciales que presentaban la nota característica de una escasa densidad demográfica. Ello llevó a la necesidad de evaluar una reforma legislativa que modificara el sistema de “1 jurado por cada 1000 electores masculinos y femeninos” propiciando a cuatro cada mil electores la proporción de candidatos a jurados.

Esta es nuestra postura también para una ley nacional: una proporción más amplia que la que prevén los proyectos evaluados (4 cada mil) aunque, naturalmente será un análisis legislativo el establecer una ecuación de acuerdo a la densidad demográfica de cada provincia.

Selección del jurado: sistema de recusaciones con causa y sin causa



Existen distintas posturas con relación al tema de las recusaciones. Para analizarlas, corresponde en primer término diferenciar las que tienen una causa que las fundamenta, de las que no.

En relación con las primeras, coincidimos con la propuesta efectuada por el doctor Palermo, quien sostuvo que las recusaciones con causa no pueden ser restringidas en su número. Ello encuentra fundamento en que, las recusaciones con base en motivos específicamente establecidos por la ley (en resguardo de la garantía de imparcialidad) no están limitadas a un número sino a las causales legales previstas.

Propuesta particular de la Dra. Kogan:

Ahora bien, en relación al número de recusaciones sin causa, mi propuesta es seguir la línea del sistema bonaerense donde se prevén cuatro recusaciones sin causa para cada parte.

Propuesta particular de la Dra. Battaini:

Considero que el número de recusaciones sin causa por parte debe ser de 2 (dos). El hecho de reducir el número de recusaciones sin causas obedece a la necesidad de reducir el margen de discrecionalidad de las partes, toda vez que estas recusaciones no tienen en sí una razón conforme a la ley que las justifique, sino que encuentran fundamento en la simple especulación de las partes.

Selección del jurado: sistema de jurado anónimo

La legislación bonaerense prevé el sistema de jurado anónimo, es decir, se impide a los litigantes conocer el nombre, apellido, número de documento, domicilio, y demás datos personales, que los postulantes vuelcan en el formulario inicial al comparecer al llamado ante el Tribunal, obligando a las partes a que procedan “a ciegas” durante la audiencia de selección.

Los jueces tienen el imperativo legal de no revelar a las partes, hasta el inicio del debate, los nombres y apellidos de los candidatos a integrar el jurado.



Producción probatoria. Incorporación de reglas de evidencia. Imposibilidad de formular preguntas.

Los códigos en general prevén los pasos procesales (alegatos de inicio, producción probatoria) impidiendo la reproducción de elementos incorporados por lectura al debate como así también que los jurados formulen preguntas a los testigos con lo cual se coincide.

Un punto importante a tratar es la introducción de reglas de evidencia. Dada la naturaleza del sistema de jurados, por la cual los ciudadanos no motivan su decisión, es importante que la regulación se integre con precisas y específicas reglas de evidencia. Esto es trascendental por cuanto en el caso de los tribunales de jueces profesionales, es justamente la labor del magistrado al redactar la sentencia explicar y exponer el peso específico que se le dio a cada elemento probatorio. Las reglas de evidencia en parte, suplen esa carencia, de manera de permitirle a los jurados valorar únicamente evidencia de calidad, que haya pasado por un filtro de admisibilidad muy puntillosa.

Requisitos para el dictado de veredicto

Con relación a la forma en que el jurado llegará a su veredicto, existen distintas opiniones. En ellas encontramos los partidarios de la unanimidad, y los de mayorías. Dentro de los primeros, puede incluso diferenciarse entre unanimidad absoluta o unanimidad con posibilidad de mutar a mayorías en caso de jurado estancado.

Propuesta de la Dra. Kogan:

Si bien la unanimidad parecería garantizar un estándar de convencimiento mayor para los casos así resueltos, su exigencia en todos los casos podría ser poco práctico. Por otro lado, si se indaga en las razones históricas de la unanimidad, se avizora que estos motivos hoy no tienen mucho sentido (básicamente originado como mecanismo de defensa y de responsabilidad conjunta de los jurados por la decisión tomada, para resguardarse de la venganza privada).



Es cierto que el sistema federal norteamericano exige la unanimidad -a diferencia de los sistemas estadales de dicho país que permiten decisiones mayoritarias-, pero ello tiene que ver más con la tradición histórica sostenida en el ámbito jurídico anglosajón que con exigencias de la sociedad moderna.

En definitiva la regla de unanimidad no deja de estar exenta de polémicas y su razón histórica parece haberse diluido en la sociedad moderna. Por eso propicio un sistema de unanimidad sólo para los casos de penas a prisión perpetua y para el resto una mayoría agravada de diez votos por la culpabilidad.

Propuesta particular de la Dra. Battaini:

Adhiero a la postura que exige unanimidad absoluta por parte del jurado para llegar a un veredicto de culpabilidad (así las Provincias de Chaco y Mendoza).

Pese a las críticas, este sistema ha demostrado ser efectivo y esa es la razón por la cual es el sistema adoptado por las legislaciones modernas en materia de juicio por jurados tanto nacionales como internacionales.

Procedimiento posterior a la deliberación: jurado estancado

La deliberación es secreta y continua. Asimismo, quienes entienden que a un veredicto de culpabilidad se llega por mayoría, sostienen que si se trata de un delito de pena de prisión perpetua se requiere unanimidad, por lo que cualquier resultado diverso implicaría la imposición de la no culpabilidad. En el caso de veredictos por mayoría de diez votos (como el sistema bonaerense) si no se arriba a ese número debe repetirse el proceso de deliberación y votación tres veces. Finalizado el mismo, si se llegó a un número de nueve por la culpabilidad (es decir, les faltaba uno para declararlo culpable) se declara estancado, y se lo hace saber al juez. Si el Ministerio público Fiscal o el acusador particular insiste con la acusación se delibera y vota una vez más y de persistir en ese caso se procede a la disolución del jurado y se convoca uno nuevo. Si éste nuevo jurado también se estanca, corresponde la absolución.



Propuesta particular de la Dra. Battaini:

Para los casos de jurado estancado, lo que según el modelo que propongo se entiende al jurado que no obtiene unanimidad para condenar, propongo la aplicación del sistema de las Provincias de Chaco y Mendoza. En estas, estancado el jurado, el Juez pregunta al “acusador” si habrá de continuar con la acusación. En caso negativo, se impone la absolución, en caso positivo se dispone la conformación de un nuevo jurado. Si éste jurado también se estanca, corresponde la absolución.

Cesura

Por tratarse de Jurados de modalidad clásica, integrados exclusivamente por personas legos, no corresponde a ellos realizar un juicio de cesura. Por tratarse de ciudadanos legos, corresponde que la determinación e individualización de la pena a aplicar, quede en manos del juez profesional.

Control del veredicto de culpabilidad

Habíamos adelantado que el mayor obstáculo que se presentó en el seno de las deliberaciones era el referido a que un sistema de jurados legos donde sus miembros naturalmente no expresan la motivación (la valoración es por íntima convicción) impide al imputado conocer los fundamentos que dan base al pronunciamiento de condena.

Esto podría generar una tensión frente a la norma convencional del artículo 8.2 “h” que garantiza al imputado el derecho a un recurso amplio e integral contra la condena y de acuerdo con la doctrina establecida por la Corte Suprema de la Nación en el fallo “Casal”



que dio alcance a tal manda. Es decir que frente a la propia naturaleza de un veredicto inmotivado no podría ejercer el imputado a cabalidad ese derecho⁶³⁵.

Propuesta de la Dra. Kogan:

Para dar respuesta a este punto, podría referirse a la postura en la que uno se enrole en relación al instituto:

Así, un sector insiste en que debe establecerse el sistema de jurados como un derecho del imputado y por lo tanto renunciable, ya que de ser así la tensión se diluye. Es el mismo argumento por el cual se posibilita sistemas alternativos como el juicio abreviado, donde no

⁶³⁵ Si profundizamos un poco más y nos adentramos al esquema del sistema de juicio por jurados veremos que la garantía de revisión del fallo no tiene la trascendencia que posee en el sistema de enjuiciamiento por jueces profesionales puesto que la lógica es diferente: en el jurado se aseguran un elenco de controles previos que lo que intentan es balancear esa falta de control final. Si bien hay una revisión (impugnación contra el veredicto de culpabilidad en favor del imputado), esa revisión dijimos que va a ser más lábil por la falta de motivos que caracterizan al pronunciamiento del jurado. Sin embargo a nivel probatorio el sistema de enjuiciamiento por jurados lo que hace es establecer una serie de filtros que son: admisibilidad probatoria puntillosa, derecho a la confrontación, reglas de evidencia (por más que no tengamos un código de evidencia unificado, existen una serie de reglas) que posibilitan y aseguran que la imputación que llegue a ser evaluada por el jurado se sustente en evidencia seria y calificada, evitando todo tipo de prueba contaminante (ej. "hearsay testimonies", testigos de oídas, prueba obtenida ilegalmente, o con violación en la cadena de custodia, etc.). Entonces, si el principal fundamento de la impugnación es el de evitar la condena por error (preocupación central), en un sistema por jurados, una condena por error se intenta evitar no a partir del pronunciamiento del veredicto, sino desde la formulación de la imputación, la selección del jurado y la presentación de la prueba. En ese sentido, en el caso "V.R.P., V.C.P. vs. Nicaragua" la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando se expidió sobre la observancia del debido proceso por parte del procedimiento de jurados del país demandado, enumeró una serie de "buenas prácticas" generadas en distintos sistemas procesales que fungen como mecanismos tanto para evitar la arbitrariedad, como para permitir al acusado y a la víctima la comprensión de las razones en que ha de fundarse un veredicto. Para ello tomó como ejemplo -entre otros- al sistema de jurados bonaerense del cual justipreció, como herramienta para cumplir ese cometido, a las instrucciones judiciales (arts. 371 bis y ter, CPP) y a la audiencia de *voire dire* (art. 338 quáter, CPP).

Es decir que, según el criterio esbozado en el precedente interamericano, la configuración de nuestro procedimiento de jurados cuenta con dispositivos que la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos identifica como "...medidas para evitar la arbitrariedad y otorgarle a la víctima garantías suficientes para poner límites de racionalidad a una decisión", lo que desde ese punto de vista también conlleva a aventar sospechas sobre su incompatibilidad convencional.

No se trata de que un sistema respete las garantías y el otro no, sino más bien que son modelos de garantías diversos que según autores como Andrés Harfuch este elenco de herramientas previas al juicio aseguran la infalibilidad de la decisión del jurado por lo que confluyen en un estándar más satisfactorio en disminución del error judicial que en el caso del sistema de jueces técnicos y recurso amplio.



se cumple con el juicio oral, público, continuo y contradictorio que surge de la Constitución Nacional a partir de la cláusula que asegura el juicio previo (art. 18) y la publicidad (art. 8.5 CADH). Sin embargo, el juicio público es renunciable, y por ende se acepta, si el imputado así lo decide, un juicio escrito y basado en las constancias de la investigación.

Ahora bien, si se considerara que el juicio por jurados es un derecho constitucional del imputado y que éste por ende, podría exigir del sistema el cumplimiento de ambas mandas y así pretender una decisión motivada y con un recurso amplio (garantía a una revisión amplia del fallo de condena y el tardíamente reglamentado juicio por jurados), Gustavo Herbel⁶³⁶ señala que es el tribunal del recurso el que deberá, mediante la respuesta que brinde -merced a la impugnación del imputado condenado por el jurado-, los motivos que aseguren el derecho a ser oído.

En otras palabras, los planteos que hace la defensa del imputado durante los alegatos y que no reciben respuesta explícita por parte del jurado, serán contestadas por el Tribunal del recurso (en el caso de la provincia de Buenos Aires, lo hace el Tribunal de Casación) a través de su sentencia.

Para el autor citado se supera así todo obstáculo constitucional, y de hecho tanto el Tribunal de revisión de Neuquén, como el Tribunal de Casación bonaerense han exhibido en sus sentencias un altísimo nivel de escrutinio en materia probatoria, dando así satisfacción al derecho a ser oído y a la motivación del fallo. El único inconveniente estaría dado cuando el revisor no se tomara el trabajo de formular esta revisión puntillosa a través de la evaluación precisa (a partir de los registros de audio y video del debate) de lo acontecido.

Propuesta particular de la Dra. Battaini:

⁶³⁶ Herbel, Gustavo A. “Casación amplia y jurado lego: una articulación Difícil pero indispensable”, en Revista de Derecho Procesal Penal, tomo 2014-2, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, Febrero 2015, p. 199/226.



En este punto concuerdo con la propuesta que antecede, esto es, que el veredicto condenatorio (culpabilidad) es recurrible, dando así lugar a la garantía de la revisión y doble conforme, por vía de Casación, en línea con el fallo Casal del Máximo Tribunal.

Sin embargo, discrepo en la idea de fuerza que se atribuye al argumento de que considerar al juicio por jurados como un derecho del imputado, y por lo tanto renunciable, diluye la tensión existente en la relación entre el derecho a recurrir y la falta de motivación. En este sentido, no creo que ello sea razón para inclinarse a dejar de entender al instituto como un derecho compartido con la sociedad, y en su lugar entenderlo como exclusivo del imputado.

Nótese que, tanto una postura como la otra concluyen que el veredicto de culpabilidad debe ser recurrible y será en definitiva el tribunal de revisión quien garantice el derecho a ser oído.

Juicio por jurados en casos que involucran a menores como acusados

Si bien el tema aparece en algunos de los proyectos legislativos (los proyectos de Elisa Carrió lo prevén, como también los de Brügge), consideramos que no corresponde la aplicación del instituto en casos que involucran a menores como acusados. Ello por entender que la mayor participación que implican los sistemas de Jurados podría colisionar con la protección que reclama la Convención de los Derechos del Niño para aquellos que infringen la ley penal, que resguarda celosamente su dignidad, privacidad y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

Cabe agregar que planteos de ese tenor llevaron al dictado del precedente de la Corte norteamericana en el caso *McKeiver v. Pennsylvania* (403 U.S. 528, 1971) donde se estableció que la garantía de juicio por jurados no se extendía a las audiencias de juicio de los jóvenes⁶³⁷.

⁶³⁷ “Joseph McKeiver and Edward Terry were teenagers charged with acts of robbery, theft, assault, and escape. Both were denied a request for a jury trial at the Juvenile Court of Philadelphia. A state Superior Court affirmed



Juicio por jurados en delitos de incidencia colectiva

Encontramos adecuado el instituto de Juicio por Jurados para delitos de incidencia colectiva. Sin embargo, debería aquí prestarse especial atención a la forma de integrar el jurado, toda vez que como se observa, los delitos que serán juzgados afectan un bien jurídico colectivo, lo que podría implicar un mayor nivel de subjetividad por parte de los juzgadores.

Serán de relevancia aquí las tres categorías de derechos delimitadas por la Corte en Halabi -individuales, de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, y de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos- y las pautas para su ejercicio⁶³⁸.

Sin embargo, frente a reflexión anterior, quedaría abierta la pregunta sobre la pertinencia del instituto de juicio por jurados (o quizás en relación a su composición), con los delitos contra la administración pública, toda vez que la afectación a la administración pública -como bien jurídico protegido-, podría interpretarse como una afectación a todos y cada uno de nosotros.

Juicio por jurados en proceso civiles

No vemos imposibilidad alguna en incorporar el instituto de Juicio por Jurados para casos del fuero civil. Para el caso, debería observarse lo aclarado en juicio por jurados para el fuero penal.

the order, and, after combining their separate cases in to one case, the Supreme Court of Pennsylvania affirmed the decision stating that there is no constitutional right to a jury trial for juveniles. In similar cases, the Court of Appeals and Supreme Court of North Carolina both affirmed the lower court's decision, finding no constitutional requirement for a jury trial for juvenile defendants”

⁶³⁸ CSJN, Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25. dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986



c) Dictamen de la consejera Weinberg

Juicio por jurados

De acuerdo con lo establecido en el decreto del Poder Ejecutivo Nacional. 635/2020 se le encomendó a este Consejo efectuar propuestas y recomendaciones sobre el sistema de juicio por jurados. En particular se solicita la “*realización de un análisis sobre los criterios para dar cumplimiento de la manera más eficaz al mandato constitucional*” (art. 4 inciso 5).

En primer lugar, considero que es necesario tener presente que para proponer un criterio que haga a un cumplimiento eficaz del mandato constitucional que en distintos tramos de su texto establece la necesidad de implementar el juicio por jurados (artículos 24, 75 inc. 12 y 118 de la CN), es fundamental tener en cuenta el entramado de garantías constitucionales que envuelven a estos procesos. Por lo tanto, la regulación del mencionado sistema no puede perder de vista, en aras de lograr un sistema eficaz, su debido respeto y resguardo.

La doctrina nacional viene desarrollando desde hace años los distintos modelos y formas de implementar el juicio por jurados. En particular, ha tenido un amplio desarrollo en aquellas jurisdicciones del país en las cuales los legisladores locales ya regularon este instituto. Las opciones son variadas (clásico, escabinado, mixto y cada uno admite distintas variantes) y han dado buenos resultados. Por lo que, en la medida que se resguarden las garantías individuales fundamentales (debido proceso, derecho de defensa, la presunción de inocencia y el *ne bis in idem*), corresponderá al Congreso —en tanto ámbito natural de debate— definir cuál es el mejor sistema posible para implementar este instituto de raigambre constitucional, que estuvo presente en nuestra Norma Fundamental desde su primera redacción.

Ahora bien, cualquiera sea el modelo que se decida implementar en el orden federal, recomiendo no perder de vista la clase y características de los delitos sobre los que versan las investigaciones y procesos penales en el fuero criminal y correccional federal, cuya competencia es de excepción.



i) Competencia del jurado en delitos federales

En la legislación provincial comparada es frecuente que la determinación de la competencia del jurado de enjuiciamiento se haga en función del monto de la pena del delito de que se trate. Sin embargo, entiendo que para los delitos federales ese parámetro objetivo no resulta adecuado por lo que cabe seleccionar otro.

Dentro del universo de delitos federales, resulta recomendable prever la aplicación de este sistema de enjuiciamiento a delitos de corrupción cometidos por funcionarios públicos. De esta manera, se fortalece la participación de la sociedad civil y se da respuesta a una demanda constante vinculada a la transparencia en el ejercicio de la administración pública; la cual, muchas veces, no encuentra satisfacción en la respuesta jurisdiccional.

El juicio por jurados representa, al menos en una de sus dimensiones, una forma de administrar justicia centrada en el derecho de la ciudadanía a juzgar determinados casos y aporta mayor legitimidad democrática a las resoluciones que se adoptan en el marco de un proceso penal.

Por estos motivos, dotar a la ciudadanía del poder de intervenir en forma directa en la administración de justicia en los casos de corrupción resulta conveniente y recomendable.

En consecuencia, propongo que la competencia del jurado sea fijada, en el orden federal, exclusivamente para: todos los delitos previstos por los artículos 248, 250, 251, 252 (segundo, tercer y cuarto párrafo), 254, 256, 256 (bis), 257, 258, 258 (bis), 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 268 (1), 268 (2), 268 (3), 269 y 279 (Inciso 3); y todos los delitos cometidos por funcionarios públicos federales en ocasión del cumplimiento de la función pública, junto con los delitos conexos que con ellos concurren. Siempre que la pena máxima prevista para el caso sea igual o mayor a 6 años.

Suscribe este dictamen:

Inés M. Weinberg



E) **Transferencia**

- a) **Dictamen de las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Dominguez y Palermo**

FUNDAMENTOS⁶³⁹

Finalización del proceso de transferencia de competencias en materia penal no federal a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y manera de reasignar funciones a los valiosos recursos humanos con los que cuenta el actual fuero Nacional en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal

1. Introducción

El Decreto 635/2020 en el art. 4, 6to párrafo, establece: "*Asimismo la Comisión analizará y evaluará el modo de finalizar el proceso de transferencia de competencias en materia penal no federal a la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES y la manera de reasignar funciones a los valiosos recursos humanos con los que cuenta el actual fuero Nacional en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal. Todo ello teniendo en cuenta lo resuelto por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN en las Acordadas 4 y 7 del año 2018*".

El 3 de noviembre de 2020 la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó el fallo "*Bertuzzi, Pablo Daniel y otro c/ EN - P/JN y otro s/ amparo ley 16.986*" mediante el cual realizó una interpretación de los alcances de las Acordadas 4/2018 y 7/2018 respecto de la constitucionalidad de los traslados definitivos del fuero nacional ordinario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires al fuero federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del fuero nacional ordinario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

⁶³⁹ Consejeros/as Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez, Herrera, Palermo y Sbdar.



2. Descripción valorativa

2.1. Marco normativo

Como se adelantó, la reforma constitucional de 1994 estableció la autonomía legislativa, jurisdiccional y administrativa de la ciudad de Buenos Aires (art. 129 de la CN). La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 8 de la ley N° 24.588, confirió al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA) el conocimiento y la decisión de todas las causas que versen sobre los puntos regidos por la Constitución, por los convenios que celebre la ciudad, por los códigos de fondos y por las leyes y normas nacionales y locales (art. 106 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires).

En el año 2000, de conformidad con lo que establece la cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA), la disposición primera del título IV de la ley N° 7 -ley orgánica del Poder Judicial de CABA- y el art. 6 de la ley N° 24.588 -ley de garantía de los intereses del Estado Nacional en CABA- se firmó el primer convenio de transferencia de competencias penales entre el Estado Nacional y CABA. A través de dicho convenio, los hechos de tenencia y portación de armas de uso civil de quien no fuera legítimo usuario, su suministro indebido y su portación en lugares en donde se desarrollan espectáculos deportivos o sus inmediaciones pasaron a ser investigados por el Ministerio Público Fiscal de CABA y juzgados por sus jueces competentes, conforme a los procedimientos establecidos en la ley 12 de CABA, con aplicación supletoria del Código Procesal Pena de la Nación. Este convenio fue aprobado por la ley local N° 597, dictada el 31 de mayo de 2001 y posteriormente por la ley nacional N° 25.752 del 25 de junio de 2003.

En junio de 2004, se suscribió un segundo convenio que contempló la transferencia de competencias penales en la investigación y juzgamiento de otros trece delitos⁶⁴⁰. El

⁶⁴⁰Lesiones en riña, abandono de personas, omisión de auxilio, exhibiciones obscenas, matrimonios ilegales, amenazas, violación de domicilio, usurpación, daños, ejercicio ilegal de la medicina y los tipificados en las leyes nros. 13.944, 14.346 y artículo 3° de la 23.592.



convenio en cuestión fue aprobado por la ley local N° 2257 (B.O. 22/01/2007) y por la ley nacional N° 26.357 (B.O. 31/03/2008).

Luego, mediante la ley nacional N° 26.702, sancionada el 07/11/2011, se dispuso la transferencia de la competencia para investigar y juzgar los delitos y contravenciones que incluyen un total de treinta y tres tipos penales⁶⁴¹. Posteriormente, mediante la ley local N° 5935, sancionada el 07/12/2017, se aceptó la transferencia de las competencias antes citadas, disponiéndose un régimen de ingreso progresivo que debía ser determinado por resoluciones conjuntas del Ministerio Público, previa conformidad del Consejo de la Magistratura de CABA.

Corresponde señalar que la ley local N° 5569 sancionada el 12/06/2016, creó dentro de los órganos del Consejo de la Magistratura una Comisión de Transferencia del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público de la Nación a CABA, encargada de diseñar y ejecutar proyectos tendientes a lograr una efectiva transferencia de la justicia nacional al ámbito local.

El 19/01/2017, se firmó el “*Convenio Interjurisdiccional de Transferencia Progresiva de la Justicia Ordinaria Penal entre el Estado Nacional y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*”.

A través de la firma del citado convenio se acordó la transferencia al ámbito de CABA:

⁶⁴¹Lesiones, duelo, abuso de armas, violación de domicilio, incendio y otros estragos; tenencia, portación y provisión de armas de guerra de uso civil condicional; impedimento u obstrucción de contacto, penalización de Actos Discriminatorios, delitos y contravenciones en el Deporte y en Espectáculos Deportivos; delitos contra la Administración Pública cometidos por o contra funcionarios públicos locales: atentado y resistencia contra la autoridad, falsa denuncia de delitos; usurpación de autoridad, títulos u honores; abuso de autoridad y violación de los deberes de los funcionarios públicos, violación de sellos y documentos; cohecho y tráfico de influencias, malversación de caudales públicos, negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas, exacciones ilegales, enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados, prevaricato, denegación y retardo de justicia, falso testimonio y evasión y quebrantamiento de pena, falsificación de sellos, timbres y marcas y de documentos; los delitos de los funcionarios públicos locales contra la libertad individual, delitos contra la libertad de trabajo y asociación, estafa procesal en procesos judiciales locales, defraudación contra la Administración Pública local, delito contra la seguridad del tránsito, desarmado de autos sin autorización, profilaxis, estupefacientes y suministro infiel e irregular de medicamentos.



- La investigación y juzgamiento de los delitos que se consignan en la cláusula 1^a642.
- Determinados órganos judiciales y del Ministerio Público (cláusula 2^a).

3. I.- DELITOS CONTRA LAS PERSONAS Abuso de armas (artículos 104 y 105 del Código Penal)
II.- DELITOS CONTRA EL HONOR Calumnias e injurias (artículos 109, 110, 113, 114 Y 117 bis del Código Penal).
III.- DELITOS CONTRA LA INTEGRIDAD SEXUAL Contactar, por medio de comunicaciones electrónicas, a una persona menor de edad con el propósito de cometer cualquier delito contra la integridad sexual de la misma "grooming"- (artículo 131 del Código Penal).
IV.- DELITOS CONTRA LA LIBERTAD Delitos de los funcionarios públicos contra la libertad individual (artículos 143, 144, 144 bis, 144 ter, 144 quater y 144 quinto del Código Penal); Amenazas (artículos 149 bis y 149 ter del Código Penal); Violación de domicilio (artículo 151 del Código Penal); Violación de Secretos y de la Privacidad: -Acceso ilegítimo a las comunicaciones (artículo 153 del Código Penal); -Acceso ilegítimo a datos o sistemas informáticos de acceso restringido (artículo 153 bis del Código Penal); -Publicación de comunicaciones electrónicas, entre otras (artículo 155 del Código Penal); -Revelación de secretos (artículo 157 del Código Penal); Acceso ilegítimo a bases de datos personales (artículo 157 bis del Código Penal); y Delitos contra la libertad de trabajo y asociación (artículos 158 y 159 del Código Penal).
V.- DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD Hurto (artículos 162, 163 Y 163 bis del Código Penal); Robo (artículos 164,166,167 Y 167 bis del Código Penal); Extorsión (artículos 168, 169 Y 171 del Código Penal); Estafa (artículo 172 del Código Penal); Fraude mediante el uso de una tarjeta de compra, crédito o débito (artículo 173, inciso 15 del Código Penal); Fraude mediante cualquier técnica de manipulación informática (artículo 173, inciso 16 del Código Penal); y Defraudación contra la Administración Pública (artículo 174, inciso 5, del Código Penal).
VI.- DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD PUBLICA Incendio y otros estragos (artículos 186,187,188 Y 189 del Código Penal); Tenencia, portación y provisión de armas de fuego y de guerra (artículo 189 bis, acápite 2 y 4, del Código Penal); y Delito contra la seguridad del tránsito (artículo 193 bis del Código Penal).
VII.- DELITOS CONTRA EL ORDEN PUBLICO Instigación a cometer delitos (artículo 209 del Código Penal); y Apología del crimen (artículo 213 del Código Penal).
VIII.- DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Atentado y resistencia contra la autoridad (artículos 237, 238, 239, 240, 241, 242 Y 243 del Código Penal); Falsa denuncia (artículo 245 del Código Penal); Usurpación de autoridad, títulos u honores (artículos 246, incisos 1, 2 Y 3, primer párrafo, y 247 del Código Penal); Abuso de autoridad y violación de los deberes de los funcionarios públicos (artículos 248, 248 bis, 249, 250, 251, 252 0, 2º Y 3º párrafo, y 253 del Código Penal); Violación de sellos y documentos (artículos 254 y 255 del Código Penal); Cohecho y tráfico de influencias (artículos 256, 256 bis, 257, 258, 258 bis Y 259 del Código Penal); Malversación de caudales públicos (artículos 260, 261, 262, 263 Y 264 del Código Penal); Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas (artículo 265 del Código Penal); Exacciones ilegales (artículos 266, 267 Y 268 del Código Penal); Enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados (artículos 268 (1), 268 (2) Y 268 (3) del Código Penal); Prevaricato (artículos 269,270,271 Y 272 del Código Penal); Denegación y retardo de justicia (artículos 273 y 274 del Código Penal); Falso testimonio (artículos 275 y 276 del Código Penal); Encubrimiento (artículo 277 del Código Penal); y Evasión y quebrantamiento de pena (artículos 280,281 y 281 bis del Código Penal).
IX.- DELITOS CONTRA LA FE PUBLICA. Falsificación de sellos, timbres y marcas (artículos 288, 289, 290 y 291 del Código Penal); y Falsificación de documentos en general (artículos 292, 293, 293 bis, 294, 295, 296, 297,298 y 298 bis del Código Penal).
X.- LEYES COMPLEMENTARIAS Los delitos previstos en la Ley N° 12.331 de Profilaxis de las enfermedades venéreas: Delitos y Contravenciones en el Deporte y en Espectáculos Deportivos, conforme lo dispuesto en las Leyes Nros. 20.655 y 23.184, y sus modificatorias; Impedimento u obstrucción de contacto de menores de edad con sus padres no convivientes, tipificado por la Ley N° 24.270; y Desarmado de automotor sin autorización, conforme lo prescripto en el artículo 13 de la Ley N° 25.761.



- Los empleados y funcionarios de los órganos que sean transferidos a la ciudad (cláusula 3ª).
- Los recursos pertinentes y de los bienes correspondientes a la labor de los órganos transferidos (cláusula 7ª).

Dicho convenio fue ratificado por la Legislatura local mediante Resolución N° 26/2017 del 05/04/2017, restando aún su ratificación por el Congreso Nacional para que cobre vigencia.

2.2. Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

El proceso de transferencia de competencias fue expresamente avalado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los fallos “Corrales”⁶⁴³ y “Nisman”⁶⁴⁴.

Así, el 09/12/2015 en el precedente “Corrales” antes indicado se sostuvo que “...no puede sino concluirse que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio...” (conf. Considerando 8º) y se exhortó “...a las autoridades competentes para que adopten las medidas necesarias a los efectos de garantizarle a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional...” (conf. Considerando 9º), tal como lo establece el art. 106 de la Constitución de CABA.

2.3. Traspaso de jueces nacionales a la justicia federal

2.3.1. Consideraciones generales

De manera general, se denomina subrogancia de jueces o juezas a la integración transitoria de un tribunal en caso de licencia, suspensión, vacancia, remoción u otro impedimento de sus jueces o juezas titulares.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Uriarte, Rodolfo Marcelo y otro c/ Consejo de la Magistratura de la Nación s/ acción declarativa de

⁶⁴³CS, "Corrales, Guillermo G. y otro s/ hábeas corpus", 09/12/2015, Cita Online: AR/JUR/57014/2015.

⁶⁴⁴CS, "N.N. y otros s/ averiguación de delito - damnificado: Nisman, Alberto y otros", 20/09/2016, Cita Online: AR/JUR/61982/2016.



inconstitucionalidad”, en fecha 4/11/2015⁶⁴⁵ declaró por unanimidad la inconstitucionalidad expresa y la inconventionalidad implícita del régimen de jueces subrogantes dispuesto por la Resolución 8/14 del Consejo de la Magistratura y por la ley 27.145; estableciendo los siguientes estándares constitucionales y convencionales respecto del régimen de subrogancias:

- Los principios constitucionales y convencionales que rigen para la designación de los magistrados a efectos de preservar la garantía del juez natural y el derecho de toda persona a ser oída por un tribunal competente, independiente e imparcial tienen como objeto evitar que el sistema judicial (en general) y sus integrantes (en particular) se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de sus funciones por parte de órganos ajenos al Poder Judicial. Por ende, es un deber insoslayable del Estado garantizar una apariencia de independencia de la magistratura que inspire legitimidad y confianza suficiente al justiciable y al resto de las personas que conviven en una sociedad democrática⁶⁴⁶. En pos de asegurar dichos principios, los procedimientos constitucionales, que regulan la designación de los jueces y la integración de los tribunales, se basan en “móviles superiores de elevada política institucional”⁶⁴⁷ cuyo objeto es impedir “el predominio de intereses subalternos sobre el interés supremo de la justicia y de la ley”⁶⁴⁸. Como lógica consecuencia de esto se debe conformar una magistratura independiente e imparcial reflejada expresamente en la contundente prohibición de que los habitantes de la Nación no pueden ser juzgados por comisiones especiales o sacados de sus jueces naturales⁶⁴⁹.
- Los principios constitucionales y convencionales expuestos no excluyen la implementación de un régimen de jueces subrogantes, que sean designados cuando se produce una vacante y hasta que la misma sea cubierta conforme lo establece el

⁶⁴⁵CS, “Uriarte, Rodolfo Marcelo y otro c/ Consejo de la Magistratura de la Nación s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, 4/11/2015, Cita Online: AR/JUR/42826/2015.

⁶⁴⁶ Considerandos 7, 8 y 9.

⁶⁴⁷ Considerando 10

⁶⁴⁸ *Ibidem*.

⁶⁴⁹ *Ib*.



sistema constitucional, a efectos de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de las personas. En dicho supuesto, como los jueces subrogantes - aunque sean provisorios- desempeñan las mismas funciones que los magistrados titulares en la administración de justicia deben ser y aparentar ser independientes (tal como lo expresó la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos “Apitz Barbera y otros vs. Venezuela”, “Reverón Trujillo vs. Venezuela” y “Chocrón Chocrón vs. Venezuela”)⁶⁵⁰.

- Aunque los jueces titulares y los subrogantes son designados de forma diferente y tienen un distinto grado de estabilidad, el Estado debe garantizar un procedimiento para el nombramiento de los subrogantes que responda a parámetros básicos de objetividad y razonabilidad⁶⁵¹.
- Los parámetros constitucionales y convencionales que debe prever el mecanismo de designación de jueces subrogantes para cubrir las vacantes transitorias o permanentes que se produzcan son los siguientes:
 - 1) Las vacantes siempre deben ser cubiertas por magistrados de otros tribunales que fueron designados mediante los procedimientos previstos por la Constitución⁶⁵²;
 - 2) De manera excepcional y frente a razones objetivas que impidan designar a jueces, se puede recurrir a jueces provisionales (conjueces abogados o conjueces secretarios judiciales) provenientes de una lista de conjueces.
 - 3) los conjueces integrantes de dichas listas deben ser nombrados mediante un procedimiento complejo donde participen el Consejo de la Magistratura, el Poder Ejecutivo y el Senado de la Nación⁶⁵³.
 - 4) El sistema de designación de los subrogantes debe estar basado en baremos objetivos que puedan justificar para cada designación la preferencia de un candidato

⁶⁵⁰ *Ibidem*.

⁶⁵¹ *Ib.*

⁶⁵² Considerando 18.

⁶⁵³ *Ibidem*.



respecto de los restantes. Los Principios Básicos Relativos a la independencia de la judicatura expuesto por las Naciones Unidas disponen, en su punto 10, que todo método utilizado para la selección de personal judicial garantizará que éste no sea nombrado por motivos indebidos. En tanto el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la independencia de los magistrados y abogados recomendó que los Estados establecieran mecanismos objetivos tales como el sorteo o la distribución automática siguiendo un orden alfabético con el objeto de evitar manipulaciones en la asignación de casos⁶⁵⁴.

5) La aprobación de la lista de conjueces por parte del Consejo de la Magistratura debe responder a una mayoría agravada de dos tercios que es la que fija el art. 13 apartado C de la ley 24.937 para aprobar las ternas de candidatos a jueces permanentes. En esta materia, la importancia de las mayorías calificadas ha sido destacada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos quien ha señalado –en las “Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia. Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas”, Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 44, del 5 de diciembre de 2013, pto. 93- que ellas constituyen una salvaguarda para reforzar los procedimientos de selección de magistrados pues evitan las mayorías partidarias e incrementan la transparencia, resultando más evidente para el público que se elige a los candidatos con base al mérito y las capacidades personales⁶⁵⁵.

6) No se pueden realizar designaciones de jueces subrogantes respecto de tribunales que todavía no se encuentran en funcionamiento porque no hay juez a quien sustituir, ni causas en trámite, ni posibilidad de que se asigne el conocimiento de las que se iniciaren en el futuro⁶⁵⁶.

El art. 5 de la ley 27.439 posterior a lo expresado por la Corte Suprema en la Acordada 4/2018, dispone en sus dos primeros párrafos: “*En caso de licencia, suspensión, vacancia,*

⁶⁵⁴ Considerando 21.

⁶⁵⁵ Considerando 24.

⁶⁵⁶ Considerandos 26 a 29.



remoción u otro impedimento de los miembros de las cámaras nacionales o federales, será el propio tribunal quien resuelva la subrogancia, de conformidad con lo que a continuación se dispone: La Cámara Federal de Casación Penal, las cámaras federales de apelaciones y la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico se integrarán por sorteo público entre los demás miembros de cada una de aquéllas. De no ser posible, la designación se efectuará con los jueces de la cámara siguiente que se encuentre en la misma jurisdicción territorial, según el orden precedentemente establecido. Si ello no fuera viable, se integrará por sorteo público, con los miembros de los tribunales orales, y en defecto de éstos, con un (1) conjuer integrante de la lista confeccionada de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 8° y 9° de la presente ley; la cámara respectiva dará preeminencia a aquellos conjueres que residan en la jurisdicción territorial de la cámara que se trate”. Como se puede observar, la primera parte es de carácter general y trata de manera idéntica las licencias, suspensiones, vacancias, remociones “u otro impedimento de los miembros de los miembros de las cámaras nacionales o federales”. En esta lógica, el siguiente párrafo involucra tanto a la Cámara Federal de Casación Penal como las cámaras federales de apelaciones como la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.

Por otra parte, se denomina traslado de jueces o juezas al procedimiento mediante el cual un magistrado o magistrada es transferido de manera definitiva de un juzgado a otro juzgado.

Al respecto, el régimen de traslado de jueces y juezas está regulado por la Resolución 270/2019 del Consejo de la Magistratura de la Nación. Entre los principales requisitos se destacan los siguientes:

- Los/as magistrados/as del Poder Judicial de la Nación pueden solicitar su traslado a otro tribunal que se encuentre vacante, previa opinión favorable del Poder Ejecutivo Nacional que deberá acompañar por escrito, siempre que:

a) No se haya resuelto la convocatoria a un concurso público de antecedentes y oposición para cubrir el cargo. Esta condición no regirá cuando se trate de un mismo tribunal colegiado; b) la vacante a la que se solicita el traslado corresponda a la misma jurisdicción y



tenga la misma competencia en materia y grado que el cargo que el juez ocupa. Este requisito no será exigido cuando el interesado haya obtenido un anterior acuerdo del Senado de la Nación para desempeñar la función a la que pide su pase; y c) el magistrado peticionante tenga una antigüedad no menor a cuatro (4) años, desde la fecha de posesión de su cargo (art. 1).

- En los casos en los que el pedido de traslado importe una competencia más amplia a la que ejerce el solicitante en la sede judicial de origen y/o de distinta jurisdicción o bien no se cumpla estrictamente el plazo de antigüedad previsto en el inciso c) del art. 1, se requerirá además el acuerdo del Senado de la Nación (art. 2).
- Si el Plenario aprobase el pedido de traslado, las actuaciones serán remitidas al Poder Ejecutivo Nacional, con la recomendación de que emita el decreto pertinente. Se requerirá para tal aprobación la mayoría calificada de 2/3 del total de los presentes (art. 6).
- El/la magistrado/a trasladado/a será puesto en posesión de su nuevo cargo por el presidente de la Cámara de Apelaciones de la respectiva jurisdicción (art. 7).
- Las disposiciones precedentes se aplicarán a las solicitudes de permuta de jueces quienes deberán suscribir su petición en conjunto (art. 8).

Como antecedentes controversiales sobre transferencias de jueces y juezas es posible invocar el caso del juez Carlos Mahiques quien en su carácter de juez de la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal obtuvo el pase definitivo a la Sala II- Vocalía VII de la Cámara Federal de Casación Penal bajo el anterior régimen de traslados dispuesto por la Resolución 155/2000 del Consejo de la Magistratura de la Nación mediante el dictado del Decreto 328/2017 (posteriormente el 27/06/2018 el juez Mahiques obtuvo el acuerdo del Senado) y lo establecido por la ley 27.307 en cuanto estableció la transformación de cinco (5) Tribunales Orales en lo Criminal de la Capital Federal en cinco Tribunales Orales en lo Criminal Federal de la Capital Federal que



serían integrados con los jueces de los tribunales orales nacionales transformados en jueces de los tribunales orales federales de acuerdo a lo que estableciera el Consejo de la Magistratura de la Nación.

2.3.2. Las Acordadas 4/2018 y 7/2018 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

La ley 27.307 denominada “Fortalecimiento de los Tribunales en lo Criminal Federal y de los Tribunales Orales en lo Penal Económico” dispuso, entre otras cosas, la transformación de cinco Tribunales Orales en lo Criminal de la Capital Federal -que serían individualizados por el Consejo de la Magistratura de la Nación- en cinco Tribunales Orales en lo Criminal Federal de la Capital Federal (art. 3). Por otro lado, la ley contempló que los tribunales antes referidos quedarían integrados con los mismos jueces de los Tribunales Orales en lo Criminal transformados, también de acuerdo con lo que estableciera el Consejo de la Magistratura (art. 4). Asimismo, la ley dispuso que los funcionarios y empleados de los Tribunales alcanzados por la transformación continuarían desempeñando sus funciones en los órganos jurisdiccionales que sucedieran a los transformados, siempre que no mediare una oposición a dicho traslado por parte de los interesados (art. 7).

Una vez que el Consejo de la Magistratura de la Nación completó el proceso asignado por la ley y resolvió transformar al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 10 en el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 9 -integrándose este último con los mismos magistrados que se desempeñaban como titulares del Tribunal mencionado en primer término-, se generó el siguiente conflicto: la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a través de la Acordada N° 4/2018, por mayoría de sus miembros (Dres. Lorenzetti, Rosatti y Maqueda), resolvió no hacer lugar a la habilitación del Tribunal Oral en cuestión. A tal efecto se expusieron los siguientes argumentos:

- Más allá de la terminología empleada por la ley 27.307 -transformar tribunales- lo cierto es que se trata de crear un nuevo Tribunal Criminal Federal, integrado en su totalidad por los jueces trasladados del Tribunal anterior.
- El traslado de un juez constituye, en rigor, “*un nuevo nombramiento*”.



- La Constitución Nacional establece en su art. 99 inc. 4 segundo párrafo un único mecanismo para el nombramiento de los jueces federales: el Presidente de la Nación los nombra *“en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura con acuerdo del Senado en sesión pública”*.
- En el caso, la ausencia del nombramiento de los integrantes del Tribunal Oral Criminal Federal N° 9 conforme al procedimiento mencionado no puede ser obviada por la circunstancia de que tales magistrados ya cuentan con una designación en el fuero penal ordinario.
- No quedan exceptuados del mencionado procedimiento constitucional las designaciones que resultan consecuencia del traslado de jueces que ya revisten tal calidad en otro Tribunal con ámbito de competencia notoriamente diversa. Así ocurre en el caso, pues la Justicia Nacional Criminal no posee competencia en materia federal (arts. 26 y 33 de la ley 23.984).
- El acuerdo que presta el Senado de la Nación para ocupar un cargo judicial no se realiza de una manera genérica y abstracta que implique una autorización abierta para ejercer la función judicial con carácter permanente en diversas materias, grados o competencias (conf. Bidart Campos, Germán, *Manual de la Constitución Reformada*, T° 3, pág. 270 y 342/3, Ediar).
- En los fallos “Rosza” y “Uriarte”, *“se dejó sentado con claridad que todos los jueces de la Nación deben ser designados por el procedimiento que establece la Constitución, en el que, como ya se acordó, deben intervenir con carácter necesario tres órganos constitucionales: Consejo de la Magistratura, Poder Ejecutivo y Senado de la Nación”*.
- Por último, *“la circunstancia según la cual la selección de los magistrados citados fuera efectuada por el Consejo de la Magistratura de la Nación, conforme a la facultad atribuida a tal efecto en la ley 27.307, no permite suplir la inexistencia del procedimiento constitucional del artículo 99, inciso 4º, segundo párrafo”*.



Por su parte, en la disidencia de los Dres. Highton de Nolasco y Rosenkrantz se expusieron las siguientes consideraciones:

- *“Esta Corte ha sostenido que la facultad de crear, suprimir o reformar los tribunales no puede interpretarse de modo restrictivo pues ello ‘serviría muchas veces de obstáculo a toda mejora...obligando a conservar magistraturas o jurisdicciones dignas de supresión o de reformas” y que “La facultad en cuestión ha sido ejercida por el Congreso en diversas oportunidades a lo largo de la historia, sin que haya merecido objeciones constitucionales”.*
- La potestad constitucional de reformar o transformar a los tribunales lleva aneja, de manera inexorable, la de *“dentro de ciertos límites”*, traspasar jueces.
- El traslado de jueces *“sin requerir una nueva designación ha sido convalidado por esta Corte incluso después de la reforma constitucional del año 1994 que modificó el sistema de designación de jueces inferiores (arts. 99 inc. 4 y 114 inc. 1 y 2, C.N.)”.*
- El recaudo de idoneidad establecido en el art. 99 inc. 4 de la Constitución Nacional *“debe entenderse como satisfecho en virtud de que los magistrados trasladados fueron designados de conformidad con el procedimiento constitucional vigente a la época de sus respectivos nombramientos”.*
- El alcance de la designación en un cargo judicial *“no puede ser entendido en términos que supongan que los magistrados pueden desempeñarse única y exclusivamente en el puesto en el que fueron originalmente designados”.* Además, *“toda ampliación o modificación de la competencia de un tribunal implica la habilitación para que los magistrados entiendan en materias o cuestiones para las que, de acuerdo con la tesitura que se rechaza, no habrían sido designados”.*

Como se asevera en el informe presentado por Daniel Morin en el marco de la invitación cursada por este Consejo Consultivo: *“la fundamentación de la Acordada n°4/18 no es especialmente clara porque si bien en algunos tramos parece oponerse al traslado de los jueces del TOC n° 10 para conformar el TOF n° 9 porque no se había cumplido el*



procedimiento completo de selección de magistrados (Consejo de la Magistratura-Acuerdo del Senado-Decreto PEN), luego, en seis oportunidades se señala sólo la necesidad de que haya acuerdo del Senado (cfr. considerandos 16, 20, 21 y 23)”⁶⁵⁷. En este marco, sería necesario contar con una normativa precisa en el que se distingan diferentes situaciones que, en lo que respecta a la transferencia de competencias del fuero ordinario a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se advierta:

- Magistrados/as que hayan manifestado de forma expresa su consentimiento para ser transferidos o transferidas al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- Magistrados/as que no hayan manifestado en forma expresa su consentimiento para ser transferidos o transferidas al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- Magistrados/as que integran Casación Nacional en lo Criminal y Correccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, quienes no cuentan con un órgano “en espejo” según el diseño institucional-legal de la CABA.

2.4. Proyecto de ley de organización y competencia de la justicia federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en las provincias

El Poder Ejecutivo Nacional envió al Congreso de la Nación un proyecto de reforma, introduciendo cambios significativos en el funcionamiento de la justicia federal.

En el Título I sobre “*Justicia Penal Federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*” del referido proyecto se disponen tres (3) cuestiones:

⁶⁵⁷Conf. Anexo Nro. II. Según lo que se asevera en este informe: “la única interpretación posible de esa acordada -refiriéndose a la Acordada 4/2018- es que, para el supuesto de un traslado de un juez nacional a la órbita de la justicia federal lo que se requiere es que éste venga acompañado del acuerdo del Senado y del correspondiente decreto del Poder Ejecutivo Nacional. Nada más”.



- Unificar los actuales fueros Criminal y Correccional Federal y Penal Económico, ambos con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, bajo la denominación de “fuero Penal Federal” (capítulo I);
- Disponer que en el plazo máximo de dos años de la entrada en vigencia de la ley deberá implementarse en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el Código Procesal Penal Federal (capítulo II);
- Transferir la competencia para investigar y juzgar la totalidad de los delitos cometidos en el territorio de CABA, con excepción de la materia federal, al Ministerio Público y a los jueces competentes de la referida ciudad (capítulo III).

Con relación a esta última cuestión se establecen las siguientes directivas:

- Se encomienda al Poder Ejecutivo suscribir, dentro del plazo máximo de tres años de la entrada en vigencia de la ley, los acuerdos y convenios necesarios para la implementación de la transferencia (art. 30).
- Se compromete al Estado Nacional a transferir a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires los cargos de los magistrados, funcionarios y empleados de la justicia penal ordinaria que manifiesten o hayan manifestado, en forma expresa, su consentimiento para ser transferidos al Poder Judicial porteño, garantizando a ellos que conservarán su categoría, remuneraciones, antigüedad, obra social y derechos previsionales. Esta opción de traspaso voluntario se extiende a los integrantes del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Público de la Defensa que presten funciones en el fuero nacional (art. 32).
- Se señala que la transferencia de competencias será acompañada de los correspondientes recursos, en cumplimiento del art. 75, inc. 2 de la Constitución Nacional (art. 34).

Finalmente, en el Capítulo IV del Título I, dentro de las normas complementarias se establece lo siguiente:



- El Consejo de la Magistratura de la Nación, el Ministerio Público Fiscal y el Ministerio Público de la Defensa, respectivamente, se abstendrán de llamar a concursos para cubrir cargos actualmente vacantes o cuya vacancia se produzca a partir de la entrada en vigencia de la ley en los órganos que integren el fuero penal ordinario (art. 41)
- El Consejo de la Magistratura de la Nación, previa autorización de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, adoptará las medidas pertinentes para que los órganos judiciales que componen el referido fuero, que se encontraran vacantes o cuya vacancia se produzca a partir de la entrada en vigencia de la ley, sean retirados del sistema de sorteos de asignación de causas.
- Una vez finalizadas todas las causas en trámite ante cada uno de los órganos judiciales en cuestión, se dispone su disolución, la cual será implementada por el Consejo de la Magistratura, que procederá a reubicar a los funcionarios y empleados, preservando todos sus derechos (art. 42).

2.5. Recapitulación

Sentado cuanto precede, el panorama que se presenta es el siguiente:

- La Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires consagraron la plena autonomía del Poder Judicial porteño.
- El Estado Nacional y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires suscribieron distintos convenios de transferencia de competencias para investigar y juzgar delitos de naturaleza no federal cometidos en el territorio de dicha ciudad.
- La Corte Suprema de Justicia de la Nación avaló expresamente este proceso de transferencia, sin dejar de advertir la marcada lentitud con que se vino desarrollando hasta el presente.
- El Congreso de la Nación, a través de la ley 27.307, autorizó al Consejo de la Magistratura a transformar Tribunales Penales ordinarios en Tribunales Penales



federales, integrándolos con los jueces titulares ya designados en los primeros órganos.

Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación negó la habilitación de uno de los Tribunales transformados por el Consejo de la Magistratura de conformidad con la ley citada, señalando que tal procedimiento no se ajustaba a la Constitución Nacional.

- El Poder Ejecutivo Nacional, a través de un proyecto de ley que cuenta actualmente con la aprobación del Senado de la Nación, fijó un plazo máximo de tres años para completar el proceso de transferencia de competencias penales a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, comprometiéndose a traspasar los cargos de magistrados y miembros del Ministerio Público que acepten migrar a la justicia porteña.

Si bien el proyecto de ley dispone la reubicación de empleados y funcionarios, nada prevé con relación a los magistrados que no consientan su traspaso a la justicia porteña cuando todas las causas a su conocimiento se encuentren finalizadas.

Por otra parte, es necesario tener en cuenta que aun cuando el proyecto de ley no recibiera sanción, de todas maneras, el proceso de transferencia de competencias aludido no puede seguir extendiéndose en el tiempo, habida cuenta de lo señalado por la Corte en los fallos ya citados.

Asimismo, es pertinente advertir que la puesta en funcionamiento del nuevo Código Procesal Penal Federal genera un marco hábil para explorar nuevas soluciones para los problemas que actualmente se presentan dadas las características propias del sistema de enjuiciamiento que se encuentra regulado en la ley 27.063 y sus modificaciones.

Además, el proyecto de ley enviado por el Poder Ejecutivo Nacional de reorganización de la justicia penal federal sancionado en la Cámara de Senadores en agosto del 2020, establece un plazo máximo de dos (2) años para la puesta en funcionamiento del nuevo código en el ámbito de CABA en el que también se dispone su implementación en otras jurisdicciones próximas a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (vgr., Cámaras Federales de San Martín y La Plata). En este contexto, vale agregar que con carácter previo a que



teóricamente finalice el proceso de transferencia de competencias del ámbito nacional al local de CABA, debería ponerse en funcionamiento el nuevo ordenamiento procesal y con ello la necesidad de incorporar magistrados/as, que deberían integrarse a esta nueva estructura como son los Colegios de Jueces (art. 36, ley 27.146). Precisamente, las demandas del nuevo sistema y el carácter flexible de su organización generarían ahora una nueva necesidad de contar con un mayor número de magistrados/as para atender las exigencias de un modelo que funciona básicamente a partir de audiencias.

3. El caso "Bertuzzi"

En la causa "*Bertuzzi, Pablo Daniel y otro c/ EN - PJN y otro s/ amparo ley 16.986*"⁶⁵⁸ la mayoría⁶⁵⁹ de la Corte Suprema de Justicia estableció un preciso estándar sobre la naturaleza de los traslados de los jueces y juezas del Poder Judicial de la Nación tomando como base el sistema de fuentes constitucional argentino (que incluye a las Acordadas 4/2018 y 7/2018). En tanto que la minoría⁶⁶⁰ expresó que era constitucionalmente posible la habilitación de traslados definitivos de jueces y juezas.

El punto de partida de la mayoría fue establecer que conforme lo establece la Constitución argentina existe solamente un procedimiento (y solo uno) para acceder de forma definitiva al cargo de juez o jueza a través del cumplimiento de una serie de etapas complejas concatenadas que responden a la fórmula concurso (CM) + nominación (PE) + acuerdo (PL-CS). De esta manera se evitarán los intentos de cobertura inconstitucional de vacantes de forma definitiva clausurando la posibilidad de que se recurra a la Corte Suprema de Justicia en busca de "indulgencias" o "moratorias" constitucionales.⁶⁶¹

Una vez determinado el procedimiento constitucional para la designación de jueces y juezas el paso siguiente fue exponer una costumbre o práctica desarrollada a lo largo de la historia judicial argentina, mediante la cual se impuso *contra-legem*, un mecanismo -el

⁶⁵⁸ CSJN, CAF 11174/2020/1/RS1, 3 de noviembre de 2020.

⁶⁵⁹ Integrada por Lorenzetti, Maqueda y Rosatti. También integró la mayoría con un voto concurrente Highton de Nolasco con argumentos distintos.

⁶⁶⁰ Integrada por Rosenkrantz.

⁶⁶¹ Considerando 37.



traslado de jueces y juezas con carácter definitivo- sin cumplir con alguna, algunas o todas las etapas exigidas por la Constitución argentina ¿Cuál fue la razón de su existencia? La lentitud incomprensible para cubrir los cargos vacantes siguiendo el procedimiento constitucional hicieron que las coberturas transitorias -como los traslados- en vez de ser excepcionales se convirtieran en una regla de acceso definitivo.⁶⁶² Dicho mecanismo adoptó dos modalidades. Una a través de una resolución del Consejo de la Magistratura (aprobada con mayoría simple) más un acto administrativo del Poder Ejecutivo. La otra a través de una resolución del Consejo de la Magistratura (aprobada con mayoría simple) más un acto administrativo del Poder Ejecutivo más el acuerdo del Senado. En ambos supuestos se omitía la instancia del concurso que representa un elemento democrático fundamental sostenido por el principio de igualdad ante la ley al habilitar a todos los abogados y abogadas que tengan legítimas pretensiones de acceder al cargo poder contar con la posibilidad de intentarlo.

Tal como aconteció con las subrogancias la mayoría invocó un escrutinio constitucional estricto al sostener que "*las costumbres inconstitucionales no generan derecho*" a pesar de haber perdurado en el tiempo. Y agregó que tolerar lo que no es tolerable como regla general consolidando jurídicamente situaciones de hecho, conduce indefectiblemente a que un país se ubique al margen de la ley.⁶⁶³ En este punto, es importante observar que la mayoría destacó que no hay traslados "buenos" y traslados "malos" como tampoco hay violaciones constitucionales "disculpables" y "no disculpables" porque está diferenciación arbitraria y antojadiza es el tobogán que conduce a la anomia.⁶⁶⁴

El mecanismo del traslado no es inconstitucional, lo que lo invalida es la pretensión de convertirlo en una designación definitiva vulnerando el mecanismo constitucional previsto para los nombramientos. Por dicho motivo, en relación a las Acordadas 4/2018 y 7 /2028 la mayoría sostuvo que no existe una aplicación retroactiva de nuevas interpretaciones porque

⁶⁶² Considerando 37.

⁶⁶³ Considerando 25.

⁶⁶⁴ Considerando 34.



nunca hubo una aceptación de esos traslados como definitivos; lo que si hubo fue una práctica contraria a la Constitución argentina.⁶⁶⁵

La mayoría de la Corte Suprema de Justicia con el estándar dispuesto estableció la inconstitucionalidad de los traslados con carácter definitivo respecto de las dos modalidades aplicadas. Con o sin acuerdo del Senado, pero nunca sin concurso, el procedimiento jamás puede arrojar como resultado un nombramiento definitivo en los términos previstos por el art. 99 inciso 4 de la Constitución argentina.

4. Evaluación y propuesta

Sentado cuanto precede, a la luz de los antecedentes normativos y jurisprudenciales descriptos, resulta posible llevar a cabo la siguiente evaluación:

1. El proyecto del Poder Ejecutivo Nacional enviado al Congreso de la Nación estableciendo un plazo máximo de tres años para dar por finalizado el proceso de transferencia de competencias, cuanto menos en la materia penal, desde el Estado Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se encuentra claramente justificado.

Como se expuso anteriormente, la lentitud de este proceso, que lleva aproximadamente veinticinco años, sumado a las exhortaciones efectuadas por nuestro más Alto Tribunal, tornan innecesarias mayores consideraciones.

2. Deviene imprescindible que la mayor cantidad de los recursos humanos con que cuenta el fuero penal ordinario (en especial, sus magistrados) pasen al ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. No cabe duda que esa resulta ser la mejor manera de reasignar tales recursos, manteniendo un servicio de administración de justicia de calidad en favor de los justiciables.

En otras palabras, se trata de recursos humanos con una alta especialización en la investigación y juzgamiento de delitos en materia penal no federal, que debe ser continuada más allá del cambio de radicación institucional que se disponga.

⁶⁶⁵ Considerando 25.



3. Sin la transferencia masiva de los magistrados de la justicia penal ordinaria, la posibilidad de que la ciudad de Buenos Aires pueda conformar una estructura equivalente a la ya existente en el plazo fijado resulta de muy difícil cumplimiento. A tal efecto, basta con reparar en el tiempo que demandó hasta aquí el proceso de transferencia y en el volumen de trabajo que conserva el fuero penal nacional.

4. No debe perderse de vista que, junto con la transferencia de competencias, el Estado Nacional debe traspasar las partidas presupuestarias necesarias para ello. Ergo, si se transfieren las competencias y al propio tiempo los recursos humanos quedan en la esfera nacional, esto habrá de representar, claramente, una duplicación de erogaciones.

5. Por todo ello, para facilitar el imprescindible traspaso de los magistrados nacionales, los convenios que se suscriban deberán garantizar a todos ellos que se habrá de respetar, entre otras cosas, el ejercicio de las mismas funciones jurisdiccionales que desarrollan en el ámbito nacional, más allá de los cambios de denominaciones que corresponda adoptar.

Ahora bien, el problema que se plantea y sigue sin resolverse consiste en determinar qué solución habrá de arbitrarse respecto de aquellos/as magistrados/as del fuero penal que no acepten ser transferidos al ámbito de la justicia local.

En este terreno, también merece una especial consideración la situación de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, órgano que, *a priori*, no puede ser transferido a la justicia porteña, toda vez que carece de un tribunal equivalente en el ordenamiento procesal penal vigente en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así las cosas, a los efectos de explorar una solución para este problema, resultará relevante considerar la puesta en funcionamiento del nuevo Código Procesal Penal Federal, dadas las características propias del sistema de enjuiciamiento que se encuentra regulado en la ley 27.063 y sus modificaciones.

En efecto, cabe recordar que el proyecto de ley del Poder Ejecutivo nacional antes mencionado establece un plazo máximo de dos años para la puesta en funcionamiento del



nuevo código en el territorio de la ciudad de Buenos Aires. A ello se suma la posibilidad de que en fecha no lejana el citado nuevo ordenamiento también se implemente en otras jurisdicciones próximas a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (vgr., Cámaras Federales de San Martín y La Plata).

Vale decir que con carácter previo a que teóricamente finalice el proceso de transferencia de competencias de Nación a CABA, deberá ponerse en funcionamiento el nuevo sistema y con ello la necesidad de incorporar magistrados/as, que deberán ser integrados/as a una estructura nueva, como son los Colegios de Jueces (art. 36, ley 27.146).

Precisamente, las demandas del nuevo sistema y el carácter flexible de su organización generarían ahora una nueva necesidad de contar con un mayor número de magistrados/as para atender las exigencias de un modelo que funciona básicamente a partir de audiencias.

Frente a tal situación, la solución que se advierte como más conveniente -quizás la única- es que los magistrados/as de la justicia penal nacional -cuyos tribunales terminarán siendo suprimidos- una vez que finalice el trámite de las causas a su conocimiento, pasen a desempeñarse en la justicia federal, cumpliendo las funciones que establece el nuevo sistema acusatorio.

Por ende, y dado que no existen normas ni criterios jurisprudenciales que resuelvan esta situación concreta, resulta imprescindible que el Congreso de la Nación dicte una ley que resuelva los distintos aspectos que han sido contemplados, a saber:

a. En primer lugar, unifique la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional con el tribunal homónimo a nivel federal.

b. En segundo término, defina el mecanismo de transferencia por el cual los magistrados/as de dicha Cámara y del resto de los juzgados y tribunales inferiores habrán de ser traspasados/as a la justicia federal, a efectos de desarrollar las funciones jurisdiccionales correspondientes.



En otras palabras, la solución propuesta, a través de una ley del Congreso, es la única vía para solucionar esta situación, respecto de la cual no existen antecedentes normativos ni jurisprudenciales aplicables. Repárese que ni en las Acordadas 4/2018 ni 7/2018 ni en el fallo “Bertuzzi” se da un criterio sobre cómo atender los casos de magistrados que han sido legítimamente designados para cubrir juzgados y/o tribunales que luego el propio Congreso de la Nación termina suprimiendo.

En definitiva, una solución adversa a la propuesta que aquí se efectúa comprometería el principio constitucional de inamovilidad de los magistrados, expresamente previsto en el art. 110 de la Constitución Nacional.

El consejero Gil Domínguez adhiere a las evaluaciones detalladas en los puntos 1, 2, 3 y 4. Asimismo, expresa que conforme surge de la doctrina establecida por la mayoría de la Corte Suprema de Justicia en el caso "Bertuzzi" no es constitucionalmente posible la transferencia definitiva de los jueces y juezas de la justicia nacional de la Ciudad de Buenos Aires a la justicia federal soslayando el mecanismo previsto por la Constitución Nacional en el art. 99.4. Lo resuelto por la mayoría de la Corte Suprema de Justicia, es al día de la fecha, la interpretación aplicable al mecanismo de los traslados (que incluye la transformación de juzgados mediante la sanción de una ley del Congreso) a la luz de lo dispuesto con anterioridad en las Acordadas 4/2018 y 7 /2028. Por dicho motivo, la alternativa posible para los jueces y juezas de la justicia ordinaria de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es que sean parte de la transferencia progresiva a la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la cual deberá adecuar su estructura orgánica y procesal para poder receptorlos garantizando las condiciones de jurisdicción y competencia que detentan en la actualidad.



b) Dictamen de las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg

PROCESO DE TRANSFERENCIA DE COMPETENCIAS EN MATERIA PENAL

NO FEDERAL A LA C.A.B.A.

DECRETO 635/2020

1. La tarea encomendada

Luego de definir los ejes que debe abordar el dictamen encomendado al Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, el artículo 4º del Decreto 635/2020 determina en su última parte:

“...la Comisión analizará y evaluará el modo de finalizar el **proceso de transferencia de competencias en materia penal no federal a la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES** y la manera de reasignar funciones a los valiosos recursos humanos con los que cuenta el actual fuero Nacional en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal. Todo ello teniendo en cuenta lo resuelto por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN en las Acordadas 4 y 7 del año 2018”⁶⁶⁶.

2. Antecedentes y estado de situación actual

El artículo 129 de la Constitución Nacional consagró la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en los siguientes términos: “La ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de Gobierno autónomo con facultades propias de legislación y jurisdicción, y su jefe de gobierno será elegido directamente por el pueblo de la ciudad.”

A esos fines, se definió que una ley garantizaría los intereses del Estado nacional mientras la ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación.

⁶⁶⁶ Decreto 635/20. <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/232757/20200730>



Como consecuencia de ello, la ley 24.588⁶⁶⁷ regula la celebración de convenios entre el Estado Nacional y la ciudad de Buenos Aires tendientes a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes - artículo 6º- y determina que la justicia nacional ordinaria de la ciudad de Buenos Aires mantendrá su actual jurisdicción y competencia continuando a cargo del Poder Judicial de la Nación.

En el marco descripto se suscribieron a la fecha diversos convenios⁶⁶⁸ y se sancionaron las leyes 25.752⁶⁶⁹, 26.357⁶⁷⁰ y 26.702⁶⁷¹, encontrándose pendiente de ratificación el rubricado en 2017 para la Transferencia Progresiva de la Justicia Ordinaria Penal entre el Estado Nacional y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Por su parte, la CSJN se expidió respecto al proceso de transferencia en los precedentes “Corrales”, “Nisman” y “Bazán”.

Luego de la sanción de la ley 27.307⁶⁷², la mayoría de la CSJN estableció mediante las acordadas 4 y 7 de 2018 las condiciones de validez constitucional de los traslados de jueces y juezas. Estas establecen básicamente que para el traslado de un juez o una jueza a otro cargo -dentro del mismo ámbito jurisdiccional- de idéntica jerarquía con igual o similar competencia material, basta con la intervención del Consejo de la Magistratura y del Poder Ejecutivo. Es decir, no se exige la instrumentación del procedimiento previsto en el art. 99 inc. 4 de la CN.

Ahora bien, sí será necesario el procedimiento del art. 99 inc. 4, dando intervención a los tres órganos a los cuales hace referencia, para el caso de transferencia de un juez o una jueza de la justicia nacional a la justicia federal. Ello por considerar que no corresponde equiparar a los tribunales nacionales ordinarios con los tribunales federales que tuviesen

⁶⁶⁷ B.O del 30 de noviembre de 1995.

⁶⁶⁸ Para un mayor detalle remito al Informe presentado por el Consejero Beraldi incorporado como Anexo.

⁶⁶⁹ B.O. del 28 de julio de 2003.

⁶⁷⁰ B.O. del 31 de marzo de 2008.

⁶⁷¹ B.O. del 6 de octubre de 2011.

⁶⁷² B.O. del 30 de diciembre de 2016.



asiento en CABA, y que la justicia nacional criminal no posee competencia en materia federal.⁶⁷³

En disidencia, la Dra. Highton de Nolasco y el Dr. Rosenkrantz sostuvieron que no es necesario exigir una nueva designación en los términos del art. 99 inc. 4. Entendieron (en relación al traspaso del Tribunal Oral en lo Criminal al Correccional n° 10 de la Capital Federal como el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 9), que ambos *“tienen competencia en causas referidas a la misma especialidad jurídica, el derecho penal Por ello, tampoco puede, desde esa perspectiva, ponerse en duda la idoneidad de los jueces trasladados.”*⁶⁷⁴ Asimismo, plasmaron un difiriendo en la cuestión debatida, con la considerada por el Tribunal en los precedentes Rosza y Uriarte, toda vez que *“mientras aquí se analiza la facultad del Congreso de transformar un tribunal y su consecuencia natural que es la de traspasar a sus jueces titulares designados mediante el procedimiento previsto en la Constitución, en los precedentes citados esta Corte fijó las pautas necesarias para que quienes no son jueces –por no haber sido nunca designados de acuerdo con el procedimiento constitucional- puedan cubrir vacantes judiciales temporales”*⁶⁷⁵.

3.- Algunas consideraciones acerca de los inconvenientes previos o preexistentes al tratamiento de la cuestión

A.- Carácter estrictamente hipotético de la evaluación a partir de la insoslayable implementación del sistema acusatorio en CABA -a través del Código Procesal Penal Federal-, el cual otorgaría mayores precisiones acerca de la cantidad y cualidad de magistrados, funcionarios y empleados necesarios para poner en práctica la transferencia y ahondar sobre su modalidad de ejecución.

B.- Imprescindible coordinación entre los actos de implementación del sistema acusatorio mencionado, la transferencia de jueces y la puesta en marcha de los Juzgados que

⁶⁷³ Criterio sentado por la CSJN en los fallos Corrales y Nisman.

⁶⁷⁴ Considerando X de la disidencia en Acordada 4/2018.

⁶⁷⁵ Considerando XI de la disidencia en Acordada 4/2018.



dirijan según la materia, con el objeto de evitar situaciones de incertidumbre o conflictos de competencia y jurisdicción de los magistrados.

C.- El análisis a realizar, además del sistema de transferencia de los jueces en particular, exige abordar el tratamiento que se le dará al resto de funcionarios y empleados de cada juzgado; así como a todos los integrantes de los Ministerios Públicos -magistrados, funcionarios y empleados- cuyas pautas debieran ser coincidentes.

Ello implicaría, también, evaluar la posibilidad de que mediante convenios, leyes o acuerdos, los magistrados, funcionarios y empleados del poder judicial puedan pasar a cumplir funciones en los Ministerios Públicos, donde posiblemente sea necesario contar con mayores recursos humanos -con base en la implementación del sistema acusatorio-.

Sin perjuicio de lo anterior, la gran cantidad de vacantes que hoy registra la justicia nacional, puede resultar beneficioso en lo que respecta a una mayor agilidad y simpleza en la transferencia de magistrados, así como en la disolución de los tribunales u órganos judiciales que no poseen titulares designados, más allá de la reubicación de su planta de empleados. Este aspecto debería ser considerado ante la posibilidad de nuevos concursos.

4.- En relación a las posibilidades de traspasos de personal y las propuestas que se han efectuado en los términos de las Acordadas 4 y 7 de 2018

A.- Resulta conveniente el consentimiento de los jueces.

En líneas generales, se acuerda con que:

- Los traspasos de justicia nacional a CABA sean con intervención del Poder Ejecutivo y el Consejo de la Magistratura, sin necesidad del Senado, por tratarse del mismo ámbito jurisdiccional.

- Los traspasos de justicia nacional al fuero federal lo sean mediante la intervención del Consejo de la Magistratura, el Poder Ejecutivo y el Senado de la Nación, dando así cumplimiento a lo previsto en el art. 99 inc. 4 CN. Sin embargo, no existiría aquí la necesidad



de concurso previo, por cuanto se presume la capacidad e idoneidad de los jueces ya nombrados⁶⁷⁶.

Cabe destacar que de esta forma, el debido proceso constitucional exigido para la designación de jueces como recaudo para asegurar su independencia y calidad quedaría satisfecho, en los términos de lo resuelto por la Corte en las Acordadas referenciadas.

En consecuencia y como contrapartida, se encontraría a resguardo el Derecho de los ciudadanos a acceder a tribunales independientes y debidamente legitimados.

- Como alternativa igualmente válida, se propone evaluar la posibilidad de propiciar algún modelo de retiro voluntario de la función, manteniendo aportes hasta el cumplimiento de los requisitos para acceder a la jubilación ordinaria.

5. El precedente Bertuzzi

Independientemente de lo expuesto y de la interpretación que en la práctica se ha realizado de las Acordadas 4 y 7/2018, la sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fecha 3 de noviembre de 2020, brinda pautas que deberá considerar el legislador al momento de definir los conceptos, mecanismos y consecuencias del sistema de traspaso y subrogancias de magistrados/as, poniendo fin a las dudas que la implementación de estas figuras genera. Ello, sin perjuicio de la definición final que, en su caso, adopte la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Suscriben este dictamen:

María del Carmen Battaini

Hilda Kogan

Inés M. Weinberg

⁶⁷⁶ Ello, sin perjuicio de las consideraciones que se efectuarán en el punto 5 en virtud de la sentencia recaída en autos: “Bertuzzi, Pablo Daniel y otro c/ EN-PJN y otro s/ amparo ley 16.986.”, sentencia del 3 de noviembre de 2020.

CAPÍTULO IV.

Recomendaciones.



CAPÍTULO IV

RECOMENDACIONES GENERALES Y PARTICULARES

1. La tarea encomendada al Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público

El art. 4 del Decreto 635/2020 establece que el Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público (en adelante Consejo Consultivo) debe elaborar un dictamen con propuestas y recomendaciones, sobre la base de los siguientes ejes: a) Corte Suprema de Justicia; b) Consejo de la Magistratura de la Nación; c) Ministerio Público de la Nación; d) eficaz cumplimiento del mandato constitucional respecto del juicio por jurados; y e) finalización del proceso de transferencia de competencias en materia penal no federal a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y manera de reasignar funciones a los valiosos recursos humanos con los que cuenta el actual fuero Nacional en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal.

Dicha norma también establece que el dictamen debe adoptar la forma de propuestas y recomendaciones por mayoría de los integrantes del Consejo Consultivo, incluyendo las propuestas y recomendaciones que cada integrante quisiera expresar de forma individual o conjunta. En este sentido, cabe destacar que el Consejo Consultivo no titulariza facultades dirimentes o definitorias respecto de los temas sobre los cuales fue convocado y debatió, por lo tanto, la totalidad de las propuestas y recomendaciones que se realizan tienen por objeto elevarle al presidente de la Nación un conjunto de alternativas posibles para su eventual instrumentación.

2. Primer eje: Corte Suprema de Justicia de la Nación

En el presente eje se analizaron y debatieron los siguientes temas (art. 4.2, Decreto 635/2020):

a) El establecimiento para la selección de sus integrantes, de criterios de diversidad de género y representación federal.



b) Evaluación integral de las normas que reglamentan la competencia atribuida por la Constitución Nacional ya sea en materia originaria o bien por apelación ordinaria y extraordinaria.

c) Análisis y eventual reformulación del sistema de desestimación *in limine (certiorari)*.

d) Análisis de normas en materia de audiencias orales para el tratamiento de los casos trascendentes.

e) Trámite de los recursos y fijación de plazos procesales máximos para su resolución, particularmente, en materia penal.

Aquí corresponde decir que las propuestas y recomendaciones de los consejeros Bacigalupo y Ferreyra, respectivamente, resultan sistémicas, entendido ello como una revisión integral del diseño institucional y de su funcionamiento. Por ello y, ampliamente ponderadas por el pleno se llegó a la conclusión conjunta de que desagregarlas en tópicos individuales para su acumulación a los parámetros antes reseñados importaba una disminución de su sentido trascendente. En virtud de ello, se ha resuelto consensuadamente que una mejor exposición e ilustración de quien ha requerido estas opiniones ameritaba la completitud discursiva de las propuestas y recomendaciones en los respectivos "Dictámenes" individuales que con sus fundamentos se han añadido en el capítulo III al que se remite y forman parte del presente, sin perjuicio de las coincidencias sobre tópicos particulares que, por lo dicho, solo pueden ser evaluadas en el marco conceptual en que fueron sugeridas.

2. 1. Propuestas y recomendaciones sobre una ley orgánica

Las consejeras Battaini, Herrera, Kogan, Sbdar y Weinberg y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomiendan que se sancione una ley orgánica que, a efectos de terminar con la dispersión normativa que rige en la actualidad, regule de forma integral la estructura de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en lo relativo a su composición, organización, funcionamiento, jurisdicción y competencia; que contemple los siguientes aspectos:

A) Selección de integrantes y composición



- 1) Se propone reglamentar la facultad que confiere el art. 99 inc. 4 de la Constitución Nacional al Poder Ejecutivo recogiendo los parámetros establecidos en el Decreto 222/2003 observándose para la integración de la Corte Suprema de Justicia de la Nación los principios de: a) paridad de género; b) integración federal y c) pluralismo ideológico, con las siguientes consideraciones:

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación en estos términos.

- a) Con relación al género, deben tenerse presentes los argumentos vertidos en el Capítulo II sobre perspectiva de género, en particular, la paridad de género. Tratándose de un órgano colegiado impar se debería contar con una mayoría alternada en razón del género.
 - b) Con respecto a la integración federal, deben tenerse presentes los argumentos vertidos en el Capítulo II sobre federalismo. Resultaría apropiado establecer un mecanismo concreto por el cual se logre la representación de las distintas regiones conforme lo establece el art. 124 de la Constitución argentina.
- 2) Fortalecer el sistema de audiencias públicas en el proceso de designación del juez o jueza de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, las que deberían ser más de una (1) y llevarse a cabo en distintos puntos del interior del país.
 - 3) Analizar la posibilidad de que, dentro de este proceso, se regule el deber de los/as candidatos/as de contestar las preguntas que se realicen en la audiencia sin ampararse en la supuesta “preopinión” de temas.
 - 4) Adoptar los mismos criterios de selección mencionados en los puntos anteriores para la designación de los conjuces que integren la Corte Suprema de Justicia de la Nación.
 - 5) Regular de manera restrictiva el trámite para el nombramiento de los/las magistrados/as que hayan alcanzado los setenta y cinco (75) años de edad de conformidad con lo previsto en el art. 99 inc. 4 de la Constitución Nacional.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg recomiendan, en lo que respecta a la composición general del cuerpo, profundizar la iniciativa del Decreto 222/03 en cuanto



incorpora la exigencia de que sus miembros reflejen, en la medida de lo posible, diversidades de género, especialidad y procedencia regional en el marco de un país federal, mediante su regulación legal.

Asimismo, aconsejan incorporar las medidas de acción positiva que, en el marco de lo establecido en el art. 75 inc. 23 de la CN, garanticen una participación de género equitativa en el Tribunal y que, entre otras alternativas válidas, podrían contemplar:

a) Incorporar la perspectiva de género al Decreto ley 1285/58 o norma general que en el futuro lo reemplace, definiendo porcentajes mínimos a garantizar para proteger la participación equitativa.

b) Establecer mecanismos que garanticen la cobertura de las vacantes definitivas según las pautas de la ley 27.412.

B) Cuestiones generales

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomiendan que, en este punto, la ley orgánica debería establecer:

- 1) Los requisitos formales que deben cumplir los escritos de interposición del recurso extraordinario federal y del recurso de queja por denegación de recurso extraordinario federal con la consecuente derogación de la Acordada 4/2007.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

El consejero Gil Domínguez recomienda que el recurso extraordinario federal sea interpuesto directamente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación para ser evaluada su admisibilidad y posterior tramitación. En el supuesto de no ser aceptada dicha recomendación, adhiere a la eliminación del depósito como requisito para la interposición del recurso de queja por denegación de recurso extraordinario federal

El consejero Palermo, parcialmente de acuerdo con la propuesta del consejero Gil Domínguez, recomienda que se analice la posibilidad de que, una vez dictada la sentencia definitiva, se habilite un plazo considerable, que puede ser de treinta (30), sesenta (60) o noventa (90) días, para interponer una acción autónoma directamente ante la Corte



Suprema de Justicia de la Nación a través de la cual, en reemplazo del recurso extraordinario federal, se peticione el tratamiento de la cuestión constitucional que se plantea en el caso.

- 2) La ampliación del plazo de interposición del recurso extraordinario federal y del recurso de queja por denegación de recurso extraordinario federal. En el primer caso, el plazo habrá de oscilar entre los veinte (20) y treinta (30) días, y en el segundo caso, el plazo habrá de oscilar entre los diez (10) y quince (15) días sin que deba considerarse la extensión del plazo por distancia.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 3) La determinación de un plazo razonable para la resolución de las causas que llegan a la Corte Suprema de Justicia de la Nación especialmente, aquellas que tienen naturaleza penal, y para emitir dictamen por parte de la Procuración General de la Nación y la Defensoría General de la Nación.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación en estos términos.

- 4) La eliminación del depósito como requisito para la interposición del recurso de queja por denegación de recurso extraordinario federal.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg sobre este punto aconsejan reconsiderar la pertinencia de requerir un depósito para acceder a la justicia por vía del recurso de queja.

- 5) La intervención que debe darse en los trámites del recurso extraordinario federal y del recurso de queja por recurso extraordinario denegado a la Procuración General de la Nación.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación en estos términos.

- 6) La regulación formal de los procesos que tramitan en competencia originaria, en competencia apelada extraordinaria y en competencia dirimente.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.



- 7) La actuación de manera unipersonal por integrante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la resolución de las cuestiones que se encuentran reglamentadas en el art. 24, inc. 5 del decreto 1285/58, en cuanto refiere a los recursos de queja por retardo de justicia en contra de las Cámaras Nacionales de Apelaciones y en el art. 24 inc. 7, y en lo relativo a las cuestiones de competencia y los conflictos que en juicio se planteen entre jueces y tribunales del país que no tengan un órgano superior jerárquico común que deba resolverlo, con las salvedades establecidas en el referido dispositivo legal de manera análoga a los principios establecidos en la ley 27.384, el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación debería sortear la causa entre los/as magistrados/as del Alto Tribunal, según su ingreso y bajo un sistema de compensación de forma tal que la adjudicación sea equitativa.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 8) La regulación de las audiencias públicas que incluya: a) su obligatoriedad en supuestos de trascendencia institucional con visión federal; b) su obligatoriedad en caso de que sea requerida por un porcentaje mínimo del padrón electoral; la mayoría de la Cámara de Diputados; el Procurador/Defensor General; el Defensor del Pueblo y entes provinciales; c) un plazo razonable para resolver si la Corte Suprema de Justicia de la Nación convoca a una audiencia pública; d) la obligación de una fundamentación en caso de rechazo ante una solicitud concreta; e) la obligatoriedad de tratar en la sentencia los argumentos vertidos en la audiencia pública, de modo que la misma no se transforme en una mera formalidad; f) el tipo de audiencias que pueden llevarse a cabo (conciliadoras, supervisión de cumplimiento de sentencia, análisis de leyes inconstitucionales); g) que las audiencias públicas se realicen en la jurisdicción donde el caso tramitó y h) obligatoriedad de llevar a cabo una audiencia pública como mínimo, una (1) vez al año en cada una de las regiones del país a efectos de analizar el funcionamiento del servicio de administración de justicia, brindar las explicaciones y recibir sugerencias.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.



Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg recomiendan respecto de las audiencias públicas y los amigos del tribunal lo siguiente:

a) Para optimizar el régimen de las audiencias públicas y de los amigos del tribunal proponemos el dictado de una ley especial que regule sus aspectos más sobresalientes, teniendo en cuenta la trascendencia institucional con visión federal y su posterior reglamentación por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

b) En relación a los tipos de audiencias públicas, recomendamos agregar la de supervisión del cumplimiento de la sentencia y audiencias conciliatoria.

Podría evaluarse también establecer por medio de las facultades reglamentarias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación la fundamentación en el rechazo de la solicitud de audiencias y la consideración en la convocatoria a las mismas de que exista una participación que garantice la inclusión en todos los aspectos y sobre todo de género en el marco coyuntural actual.

9) La regulación de los amigos del tribunal, estableciendo que las personas que desempeñen dicha función no pueden adherir a ninguna de las partes del litigio y que no pueden recibir remuneración alguna por su participación,

La consejera Sbdar agrega que la ley debería establecer que el amigo del tribunal no reviste carácter de parte ni puede asumir ninguno de los derechos procesales que corresponden a éstas y que su actuación no devengará costas ni honorarios judiciales.

10) La Corte Suprema de Justicia de la Nación debería con la apertura del año judicial, establecer una agenda de causas indicando cuáles son los casos mínimos cuya resolución será abordada en el año calendario.

El consejero Palermo recomienda el deber de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de establecer una agenda pública al comienzo del año judicial, que incluya todos aquellos casos sobre los cuáles resolverá en ese periodo, conforme a lo expresado en el punto sobre el *certiorari*.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.



- 11) La consejera Herrera y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomiendan analizar la posibilidad de: a) establecer un sistema de deliberación judicial abierta para casos de especial trascendencia institucional; b) derogar las Acordadas 32/2014 y 12/2016 y, en su lugar, establecer una legislación que regule las acciones colectivas, en sintonía con lo sugerido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Halabi, Ernesto c/ PEN” (CSJN Fallos 332: 111), “Padec c/ Swiss Medical” (CSJN Fallos 336:1236) y “Municipalidad de Berazategui” (CSJN 337:1024); y c) incorporar la facultad de realizar consultas no vinculante a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por parte de los diversos órganos de gobierno, respecto a la constitucionalidad de proyectos de ley, aprobación de convenios o tratados, reglamentos del Poder Ejecutivo o entes descentralizados u otros instrumentos normativos que puedan dictarse en el ámbito de su competencia.

El consejero Arslanian y la consejera Sbdar consideran que es impropio que una ley derogue una acordada dictada por la Corte Suprema, siendo en consecuencia conveniente que el Congreso de la Nación legisle en materia de procesos colectivos, conforme los parámetros que fija la Constitución Nacional y la jurisprudencia de la Corte, para que ésta luego apruebe Acordadas que se ajusten al nuevo marco normativo.

- 12) La Auditoría General de la Nación debería articular mecanismos efectivos cuando realiza el control externo de las cuentas presupuestarias del Poder Judicial de la Nación, en general, y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en particular.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 13) La Dirección de Asistencia Judicial en Delitos Complejos y Crimen Organizado (DaJuDeCo) no debería depender de la Corte Suprema de Justicia de la Nación correspondiendo analizar su mejor inserción institucional en una ley.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

2.2. Propuestas y recomendaciones sobre la competencia originaria



La consejera Sbdar y el consejero Beraldi entienden que la competencia originaria y exclusiva de la Corte no puede ser ampliada ni restringida fuera de los límites del texto del art. 117 de la Constitución Nacional. En esa inteligencia y teniendo en cuenta el tiempo transcurrido hasta la fecha desde las decisiones legislativas adoptadas en esta materia (vgr., art. 1, ley 48 -año 1863- y art. 24 inc. 1, decreto-ley 1285/58, ratificado por ley 14.467 -año 1958-), la jurisprudencia sentada por nuestro Alto Tribunal en distintos precedentes (conf. Fallos 301:312; 313:495 y 825; 326:1750; 328:422; 331:2526; 335:1521, entre otros) y el estatus adquirido por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a partir de la reforma introducida al texto constitucional en el año 1994, se recomienda que la ley orgánica sistematice todos los casos que queden sometidos a la competencia originaria.

El consejero Arslanian sostiene que la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no puede ser ampliada por la ley, porque está limitada por la Constitución, pero sí puede ser limitada mediante una interpretación restrictiva de los casos que suscitan la actuación en instancia única de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Tal fue lo sucedido en el caso “Barreto, Alberto Damián c/ Provincia de Buenos Aires” (CSJN, Fallos 329:759), en donde restringió el concepto de “causa civil” que gozaba de una antigüedad centenaria. De allí que la ley orgánica debe regular restrictivamente los casos de competencia originaria, en especial cuando colisiona con otros principios o garantías constitucionales, como lo es la garantía de la doble instancia, en materia penal, o el propio rol institucional que le cabe a la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La consejera Herrera y los consejeros Gil Domínguez y Palermo recomiendan incorporar como parte de la ley orgánica una acción declarativa de inconstitucionalidad pura o abstracta en la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que tenga por objeto exclusivo la impugnación constitucional y convencional de leyes, instrumentada como una acción popular, sin plazo de caducidad, con reenvío al Congreso en caso de declaración de inconstitucionalidad o inconventionalidad para que dicho órgano en un plazo máximo de tres meses acepte la sentencia o ratifique la ley con una



mayoría de dos tercios de los miembros presentes y sin procedencia de medidas cautelares ni de efecto suspensivo resultante de la mera interposición.

Las consejeras Battaini y Weinberg sugieren que, dentro de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se explore la incorporación de una acción declarativa de inconstitucionalidad.

2.3. Propuestas y recomendaciones sobre la competencia apelada ordinaria

El Consejo Consultivo teniendo en cuenta los criterios sentados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Itzcovich” (Fallos 328:566) y “Anadón” (Fallos 338:724), recomienda derogar todos los incisos de la norma que regula la competencia por apelación ordinaria (vgr., art. 24 inc. 6, decreto-ley 1285/58). Complementariamente, las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez y Palermo en función de lo expuesto, consideran que también correspondería reformar el art. 33 de la ley 24.767, estableciendo que la sentencia que recaiga en los juicios de extradición pueda ser impugnada por vía del recurso de casación ante la Cámara Federal de Casación Penal (sin perjuicio de la vía establecida por el art. 14 de la ley 48).

2.4. Propuestas y recomendaciones sobre la competencia apelada extraordinaria

2.4.1. Cuestiones generales

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomiendan:

- 1) Incluir en la ley orgánica que derogaría el actual art. 14 de la ley 48 las siguientes cuestiones cuando:
 - a) La decisión jurisdiccional que causa agravio sea contraria a las disposiciones contenidas en los Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos que tienen jerarquía constitucional conforme lo establece el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, como así también, a las interpretaciones que de éstos efectúan los organismos de aplicación que establecen dichos Instrumentos Internacionales.



- b) La decisión jurisdiccional que causa agravio se aparte de una sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en un caso análogo sin aportar argumentos nuevos que justifiquen el cambio de postura.

El consejero Arslanian propone modificar el Decreto 1285/58, estableciendo que todos los órganos jurisdiccionales que componen el Poder Judicial de la Nación, tienen el deber de seguir los propios precedentes y los de los tribunales de alzada o superiores en la organización judicial, estableciendo tanto la vinculatoriedad vertical de los precedentes dentro del propio fuero, como la vinculatoriedad horizontal entre las diversas salas de las cámaras de apelación, conforme las reglas y excepciones que se deben fijar.

- 2) Establecer en la ley orgánica que el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (vgr., caso “*Ferrari, María Alicia y otros c/ Levinas, Gabriel Isaías s/ rendición de cuentas*” y “*Chocobar, Luis Oscar s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Chocobar, Luis Oscar s/ homicidio agravado (art.80 inc.7) y robo con armas. Querellante: Kukoc, Ivone Rosario*”), constituye el superior tribunal de la causa de la justicia nacional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los efectos de la interposición y tramitación del recurso extraordinario federal consolidando y ampliando el estándar constitucional desarrollado por la Corte Suprema de Justicia en la causa “*Bazán Fernando s/ amenazas*” (CSJN, Fallos 342:509). Además, debería establecerse que la entrada en vigencia sea progresiva y en el marco de los acuerdos de transferencia de competencias que se suscriban entre el gobierno nacional y el gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El consejero Arslanian considera que debe acelerarse el traspaso de la Justicia Nacional de la Capital Federal, en todos sus fueros, a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, conforme lo establece la Constitución Nacional y la jurisprudencia y Acordadas de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, hasta que dicho proceso de transferencia de competencias y recursos finalice, las respectivas Cámaras Nacionales de Apelaciones y de Casación Penal deben seguir actuando como superiores tribunales de la causa a los fines del recurso del artículo 14 de la ley 48.



El consejero Beraldi considera que corresponde efectuar una observación especial con relación a la justicia nacional con competencia penal en el ámbito porteño. En este sentido, dado que el proceso de transferencia se encuentra iniciado y en pleno desarrollo correspondería excluir al Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como tribunal de alzada de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg sugieren eliminar la jurisdicción por arbitrariedad de sentencia creada pretorianamente. Con este fin podría evaluarse establecer que la cuestión federal que habilite la competencia debe surgir necesariamente del objeto del proceso y no de la misma sentencia que se recurre.

Por otro lado, las mismas consejeras proponen que por vía legislativa se disponga que el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye el superior tribunal de la causa de la justicia nacional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los efectos de la interposición y tramitación del recurso extraordinario federal. Ello teniendo en cuenta que el 28,46% de los expedientes que resolvió la Corte Suprema en el año 2019 provenían de las Cámaras Nacionales con jurisdicción en la Ciudad de Buenos Aires.

2.4.2. Sobre un tribunal intermedio

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomiendan la creación de un tribunal intermedio según las siguientes posturas:

A) Tribunal Federal de Sentencias Arbitrarias

La consejera Herrera y el consejero Gil Domínguez recomiendan la creación de un Tribunal Federal de Sentencias Arbitrarias que revisará las decisiones jurisdiccionales dictadas por las Cámaras de Apelaciones Federales, la Cámara de Casación Penal y los Superiores Tribunales de Justicia. El tribunal estaría dividido en salas por materia (penal, civil, comercial, laboral, contencioso administrativo, tributario y seguridad social) y los jueces y juezas integrantes de este Tribunal serán designados conforme lo establece el artículo 99 inciso 4 de la Constitución argentina respecto de los jueces anteriores.



B) Supremo Tribunal Federal

El consejero Palermo propone crear un Supremo Tribunal Federal competente para el tratamiento de sentencias arbitrarias y para realizar una tarea de genuina casación penal y no penal, además de tener la tarea de unificar la jurisprudencia. La función de revisión de la arbitrariedad de las sentencias definitivas debe limitarse a las dictadas por los tribunales federales de todo el país y a la unificación de la interpretación del derecho federal. La composición de este tribunal debería garantizar el pluralismo que se encuentra presente en la sociedad civil.

C) Tribunal de Casación para la justicia federal no penal

C.1) El consejero Arslanian postula la creación de una segunda Cámara Federal de Casación en materia no penal, dividida en salas temáticas, con la finalidad que, junto con la existente (de competencia penal), mediante la sanción de la respectiva ley, revise las decisiones jurisdiccionales dictadas por las Cámaras de Apelaciones Federales. Como se dijo, la nueva Cámara de Casación estará dividida en salas por materia (civil, comercial, laboral, contencioso administrativo, tributario y seguridad social). Tales tribunales, amén de las funciones propias de toda casación tendrán, también, la función de controlar la arbitrariedad de las sentencias, y dicha decisión será irrecurrible ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, salvo que se encuentren involucradas cuestiones federales. Ello deberá ser dispuesto por la propia ley, que establezca el carácter final y definitivo de las sentencias que dicte la cámara de casación en las que se haya alegado la arbitrariedad del fallo recurrido que, como se dijo, no podrá ser motivo de recurso extraordinario. El mismo rol cumplirá la Cámara Federal de Casación Penal en el marco de su competencia.

C.2) El consejero Beraldi recomienda la creación de un tribunal que sería competente en los recursos de casación, inconstitucionalidad y revisión interpuestos contra las sentencias definitivas o equiparables a tales dictadas por las Cámaras Federales de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, en lo Contencioso Administrativo Federal y de la Seguridad Social, con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y las Cámaras Federales de Apelaciones con asiento en el interior del país. El Tribunal de Casación Federal debería estar dividido en Salas, según los criterios de competencia ya



establecidos, a saber: civil y comercial, contencioso administrativo y seguridad social. Además, de conformidad con la jurisprudencia establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “P.S.M.” (CSJN, Fallos: 342:2389), se recomienda modificar el Código Procesal Penal de la Nación, introduciendo la posibilidad de interponer un recurso de casación “horizontal” cuando la Cámara Federal de Casación Penal ejerza competencia positiva y dicte un pronunciamiento que no cuenta con el requisito del doble conforme. De tal manera se evita la necesidad de acudir a la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del art. 14 de la ley 48.

C.3) La consejera Sbdar considera que es conveniente la creación de un tribunal de casación intermedio, como instancia de unificación de la jurisprudencia respecto del derecho federal y también del derecho común que deban aplicar los jueces federales, cuya actividad jurisdiccional habrá de estar ceñida a toda la competencia no penal del fuero federal. Con el enfoque trifásico de la casación, el tribunal intermedio de casación no penal, tendrá a su cargo el control nomofiláctico y la función uniformadora de las decisiones judiciales como fuente de seguridad, certeza e igualdad; siendo que tales cometidos son operativos en el marco del ejercicio de función jurisdiccional en las resoluciones de concretos casos, quedando por tanto aprehendidas también aquellas que no son derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa. El Tribunal de casación no penal podrá dividirse en tantas salas de acuerdo a las distintas competencias de las Cámaras federales de apelaciones. Este nuevo tribunal intermedio no podrá conocer de las sentencias de los superiores tribunales de Provincia porque al funcionar como cámara de casación se apartaría del REF del art. 14 Ley 48.

C.4) El consejero Bacigalupo comparte la propuesta de creación de un Tribunal de Casación Federal cuya competencia esté orientada a mantener la unidad del orden jurídico, dividido en Salas especializadas (civil, penal, administrativo, social y laboral).

D) En contra de un tribunal intermedio



Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg rechazan toda iniciativa tendiente a la implementación de tribunales intermedios entre las Supremas Cortes Provinciales y de la Ciudad de Buenos Aires y la Corte Suprema de Justicia Nacional, en tanto son contrarios a la Constitución Nacional (artículos 5 y 121).

Ello implica menoscabar el sistema federal y desconocer la autoridad de los tribunales superiores locales como última instancia antes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Además, la creación de un tribunal de sentencias arbitrarias implica institucionalizar esta doctrina de contornos difusos y aleatorios pues, tal como lo explica Carmen Argibay, *“utilizar la doctrina de la arbitrariedad para conocer en alguna causa ha venido a mostrar que en sí misma es arbitraria, ya que no puede predecirse cuándo la aplicará y cuándo no lo hará. La lectura desapasionada de los fallos por arbitrariedad que, como dije, han proliferado en los últimos tiempos permite deducir que subyace una (y casi) única razón para abrir esos recursos: la sentencia sujeta a revisión ha hecho una interpretación de la ley que es distinta de la que preconizan los ministros de la Corte”*.

Asimismo, de implementarse únicamente en el fuero federal, dudan que agregar instancias beneficie al justiciable que se vería obligado a transitar por los estrados judiciales durante largo tiempo en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos.

En lugar de ello, proponen redefinir las herramientas disponibles, para optimizar el servicio de justicia.

2.4.3. Certiorari

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi y Gil Domínguez recomiendan mantener, en general, el instituto regulado actualmente por los arts. 280 y 285 del Código Civil y Comercial de la Nación -CPCCN- (*certiorari*) pero como parte de una etapa de admisibilidad previa a la tramitación en el que también se analicen los requisitos formales de procedencia del recurso extraordinario federal y del recurso de queja por denegación de recurso extraordinario federal y no como una potestad procesal para resolver las cuestiones de fondo con las siguientes consideraciones particulares:



El consejero Arslanian a tal fin, propone la mejora del principal instrumento de selección de causas reconocido en nuestro medio a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como es el llamado *certiorari* argentino (art. 280, CPCN), mediante la enunciación más precisa de los parámetros que rigen su aplicación, la incorporación de prácticas más transparentes en esta materia y la concentración del examen de admisibilidad en una fase temprana del trámite.

Coinciden las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg que en la redefinición del art. 280 del CPCCN se encuentra la base para que todas las decisiones de la Corte Suprema cumplan con el deber de fundamentación.

Proponen dejar de lado “la sola invocación de la norma” para fundamentar el rechazo y reemplazarlo por la expresión de las principales conclusiones del estudio de la causa, que en la práctica siempre realiza la Corte previo a proponer la aplicación de la norma del 280.

Agregan que otra propuesta para mantener el *certiorari* negativo, pero cumplir con el deber de motivación, podría ser mediante la exigencia de identificación clara del supuesto en el que se encuadra el rechazo y del dictado de una norma que le de contenido específico a los conceptos que lo habilitan. Es decir, definir normativamente qué es un agravio federal “insuficiente”, “insustancial” y “trascendente” y establecer que para valerse del art. 280, la Corte debe especificar en cual de esos conceptos sustenta su rechazo del recurso.

Por lo tanto, coinciden con la propuesta presentada por el consejero Arslanian para analizar la procedencia o improcedencia del recurso extraordinario y proponen que también por vía legal se disponga que ciertas causas queden excluidas de la posibilidad brindada por la norma del art. 280. Esto significa que, para los casos así determinados, no sería posible su rechazo aduciendo alguno de los supuestos contemplados en la norma en virtud de los derechos en juego. Estas causas serían: a) recursos por vulneración de los derechos fundamentales; b) recursos que involucren derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos; y c) recursos presentados en causas penales.



El consejero Beraldi y la consejera Herrera recomiendan introducir las siguientes modificaciones: a) reglamentar de manera más clara las causales que justifican el rechazo del recurso o la queja (falta de agravio federal suficiente, cuestión federal insustancial y cuestión federal intrascendente); b) en los casos de queja por denegación del recurso extraordinario, la sola invocación de esta norma alcanzará para que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según su sana discreción, rechace la vía intentada; c) en los supuestos de recursos extraordinarios, se deberá dar una mínima fundamentación acerca de las razones por las cuales el Alto Tribunal se aparta de la decisión judicial que concedió en la instancia anterior la referida impugnación y d) para el tratamiento de ambos casos (apartados b y c), la Corte debería definir un instrumento informático de acceso público en el que se informen los casos en los que se aplican los arts. 280 y 285, condensándose su resumen, antecedentes relevantes, puntos sometidos a consideración del Tribunal y copia del recurso.

El consejero Gil Domínguez recomienda mantener el instituto regulado estableciendo que la Corte Suprema de Justicia de la Nación podrá rechazar el recurso extraordinario federal o el recurso de queja por recurso extraordinario federal denegado mediante resolución debidamente fundada cuando las cuestiones planteadas carezcan de fundamento o se opongan a consolidada jurisprudencia en la materia.

La consejera Sbdar y el consejero Arslanian consideran que resulta necesario una revisión y reformulación de los arts. 280 y 285 del CPCCN en el sentido de que la Corte, mediante resolución fundada, podrá inadmitir el recurso extraordinario o desestimar la queja, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia. Respecto de estos tres motivos del *certiorari* (falta de agravio federal suficiente, cuestiones planteadas insustanciales, cuestiones planteadas carentes de trascendencia) se estima conveniente que exista un registro o base de datos generada por la propia Corte Suprema de Justicia, permanentemente actualizada, de acceso público para todos los/las operadores/as jurídicos del país.

El consejero Palermo propone la derogación del actual art. 280 y cc. del CPCCN y su reemplazo por una legislación que establezca que, una vez una vez que la acción autónoma ha sido interpuesta directamente ante la Corte Suprema, debe seguirse el



siguiente procedimiento: a) correr vista a la Procuración General para que -antes del cierre del año judicial- sugiera la apertura o no de la instancia en todos los casos, para lo cual puede recurrir a la herramienta de la acumulación de causas bajo un solo dictamen; b) durante el mes de enero, la Corte publicará una agenda de casos en los que se compromete a intervenir para el año judicial entrante, para lo cual también puede agrupar casos que se verán afectados por la misma decisión; c) todos aquellos que no se encuentren incluidos expresamente en esa agenda, quedan desestimados de pleno derecho; d) la fijación de agenda debe explicar las razones por las que acepta y desecha casos, pero no al modo de una admisión o rechazo individual en cada uno, sino como forma de rendición pública de cuentas frente a la ciudadanía de su actuar; e) en todos los casos incluidos en la agenda, la Corte debe resolver dentro del año judicial, luego de un proceso que incluya las herramientas para la democratización de su funcionamiento que se sugieren en el apartado respectivo.

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomiendan regular como parte de la ley orgánica la figura del "*certiorari positivo*".

2.4.4. Obligatoriedad de los precedentes

La consejera Herrera y el consejero Gil Domínguez recomiendan establecer como parte de la ley orgánica que los fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y las decisiones adoptadas por los órganos de aplicación de los Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos que tienen jerarquía constitucional por imperio del art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional son obligatorios para los tribunales anteriores en los casos análogos pudiendo estos apartarse de dichos precedentes aportando nuevos argumentos y aplicando el principio *pro persona* emergente del art. 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El consejero Arslanian considera que la obligatoriedad de los precedentes se encuentra limitada a los dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de Derecho Federal, y a los fallos que dicta la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los que la República Argentina haya sido parte, sirviendo la jurisprudencia del tribunal regional de protección de los Derechos Humanos como una valiosa guía para la



interpretación y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y otros pactos internacionales.

La consejera Sbdar considera que si bien los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en nuestro sistema jurídico no constituyen una norma de derecho que genere obligación, en línea de coherencia con el supuesto de inadmisión del recurso extraordinario federal y de desestimación de la queja por recurso extraordinario federal denegado, previstos en los arts. 280 y 285 del CPCCN respectivamente, referido a que la cuestión planteada resultare insustancial, esto es, cuando la Corte Suprema de Justicia de la Nación ya se hubiere pronunciado en un caso idéntico, razones de seguridad jurídica, igualdad y economía llevan razonablemente a concluir que las interpretaciones constitucionales de la Corte deban ser seguidas por los demás tribunales inferiores.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg exponen que si se admitiera dotar de efecto vinculante a los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, su regulación debe conjugarse con un equilibrio respetuoso del sistema federal. En este sentido, siguiendo las pautas de la doctrina del margen de apreciación local, independientemente de la observancia que en la práctica se advierte a los precedentes de la Corte, su obligatoriedad no podría exceder de los tribunales federales.

2.4.5. Recurso extraordinario por salto de instancia (per saltum)

El consejero Arslanian propone modificar los artículos implicados en su regulación en lo que atañe a su modo de interposición y plazos, facultando a la Corte a disponer la suspensión de la sentencia recurrida en cualquier momento del trámite.

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Beraldi, Gil Domínguez y Palermo proponen: a) establecer un plazo breve para su resolución, una vez admitido su trámite; b) excluir de su ámbito medidas cautelares y c) contemplar su inadmisibilidad cuando se plantea en forma simultánea con un recurso de apelación. La consejera Sbdar considera que también puede ser deducido el *per saltum*, pendiente de resolución un recurso contra la sentencia de inferior instancia.



Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg se expresan a favor de mantener la figura prevista en el artículo 257 bis del CPCCN, incorporado por ley 26.790, como vía procesal excepcionalísima y de interpretación restrictiva para aquellos casos en los que la tutela de tales principios requiera una respuesta judicial idónea, oportuna y eficaz que no pueda ser obtenida por otro medio.

2.5. Propuestas y recomendaciones sobre la competencia dirimente

La consejera Herrera y los consejeros Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomiendan establecer como parte de la ley orgánica que, en las causas que tramitan en la competencia dirimente (art. 127 CN) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación es obligatoria la convocatoria de audiencias públicas y la intervención de amigos del tribunal. Además, a lo que adhiere la consejera Sbdar, conforme lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la competencia dirimente prevista en el art. 127 CN “*reviste diversa naturaleza de la jurisdiccional*”, y es una delicada tarea que implica una función de naturaleza prudencial. Ello así, la Corte Suprema “*debe utilizar las herramientas necesarias para arribar a una solución del conflicto*”, modulando “*la estructura procesal de su ejercicio, de acuerdo a las particulares características de la situación concernida*” (“La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/uso de aguas”, CSJN, Fallos: 340:1695).

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

2.6. Propuesta y recomendaciones sobre una agenda de innovación

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomiendan de conformidad con lo expuesto en el Capítulo II, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación diagrame y aplique en un plazo breve una agenda de innovación basada en la inteligencia artificial y el *small data*. En este marco, se debería receptar:

- a) Una base de datos de acceso público y actualización permanente que permita tomar conocimiento sobre los criterios de admisibilidad del recurso extraordinario federal que establece la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf. resolución equiparable a sentencia definitiva, supuesto de gravedad institucional, etc).



- b) Un registro nacional de domicilios electrónicos de carácter obligatorio para los entes públicos, asociaciones civiles y sociedades.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg recomiendan el diseño e implementación de una herramienta adecuada mediante el laboratorio de Inteligencia Artificial de la Universidad de Buenos Aires que tenga como base a la inteligencia artificial “Pretoria”, utilizada por el Tribunal Constitucional Colombiano.

Complementariamente con lo hasta aquí expuesto, las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg sugieren:

a) Unificación normativa: el legislador nacional reglamentó la jurisdicción apelada de la Corte mediante el dictado de la ley 48, la ley 4055, el decreto ley 1285/58 y el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (arts. 254 a 257 ter y 280 a 287). Recomendamos la sanción de una norma que sistematice los instrumentos de rango infraconstitucional aplicables.

b) Trámite del recurso. Plazo para su interposición: repensar los plazos actuales, analizando específicamente la razonabilidad de los diez días hoy previstos por el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para fundar el recurso extraordinario. Se estima que duplicar dicho lapso daría respuesta al planteo de los letrados sin generar una dilación inconveniente.

c) Plazo para resolución de recursos: definir plazos razonables que establezcan un límite temporal máximo para el dictado de las sentencias por parte de la Corte.

En materia penal, el problema de la demora en la resolución de las causas pendientes ante la Corte Suprema y la concepción del mismo tribunal sobre la noción de “sentencia firme”, da lugar a múltiples inconvenientes que impactan en la autonomía de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en garantías fundamentales de los encausados. Al respecto, aconsejamos adoptar el criterio expuesto por la Dra. Carmen Argibay en su voto en el precedente “Chacoma” (CSJN, Fallos 332:700).

3. Segundo eje: Consejo de la Magistratura de la Nación

Se analizaron y debatieron los siguientes temas (conf. art. 4.3, Decreto 635/2020):



- a) La conveniencia, o no, de modificar la estructura y composición del cuerpo y armonizar su funcionamiento con el de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.
- b) Evaluación acerca de los cargos de consejeros y analizar si los mismos deben ser de dedicación exclusiva.
- c) Análisis sobre la forma de dotar de una mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados, con posibilidad de brindar una mayor participación a las universidades públicas y a las organizaciones no gubernamentales cuyo objeto estatutario se vincule directamente con el servicio de administración de justicia.
- d) Incorporación de perspectiva de género en la composición del Consejo y en los actos que hacen a su funcionamiento;
- e) Inclusión de criterio federal para la composición y funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación.

3.1. Estructura y composición del cuerpo

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan sobre la integración y funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación, las siguientes propuestas:

- 1) Modificar la integración actual del Consejo de la Magistratura basado en un criterio de igualdad de todas las representaciones (3 estamentos y el ámbito académico y científico), las que deberían tener igual cantidad de miembros (25% del total reservado para cada una de ellas); siendo esta paridad la que mejor recepta la noción de “equilibrio” que demanda el art. 114 de la Constitución Nacional.

Las consejeras Kogan y Weinbeg no emitieron recomendación.

La consejera Battaini aconseja que dicha integración sea mediante ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Las consejeras Kogan y Weinberg consideran que cuando el art. 114 CN refiere a los representantes de los “*órganos políticos resultantes de la elección popular*”, exige incluir



todos aquellos elegidos mediante el sufragio popular, lo que incluye tanto a legisladores como al Poder Ejecutivo. En ese orden, sostienen que corresponde mantener dentro de la integración del Consejo a quien represente al Poder Ejecutivo. Por otro lado, postulan que cuando el constituyente dispone que el Consejo de la Magistratura será integrado “*por jueces de todas las instancias*” incluye a la Corte Suprema de la Nación. Por ello recomiendan que así se disponga por vía legal. Partiendo de la base de que el Consejo debe actuar de manera coordinada con la Corte Suprema de Justicia de la Nación, es conveniente establecer un vínculo directo de comunicación entre ambos organismos.

- 2) Se sugiere integrar el cuerpo con un total de dieciséis (16) consejeros/as, cuatro (4) de cada una de las representaciones mencionadas. La Presidencia contaría con doble voto para dirimir supuestos de empate.

Las consejeras Kogan y Weinberg respecto al número ideal de consejeros que debieran integrar este organismo consideran que se trata de una cuestión opinable y le corresponde al Poder Legislativo determinarlo. Recomiendan que, si la propuesta de dieciséis (16) miembros fuera tenida en cuenta, no es aconsejable aumentar el número de representantes de personas del ámbito académico y científico en desmedro de la representación que debería tener el Poder Ejecutivo. Asimismo, si se decidiera ampliar el número de estos representantes académicos y científicos debería precisarse de forma clara, teniendo en cuenta el criterio federal y de paridad de género, la forma de designar a estos consejeros. Además, creen que éstos no deberían ser considerados para la presidencia del Consejo pues no integran ninguno de los tres estamentos previstos en la Constitución Nacional.

- 3) A los efectos de asegurar la participación igualitaria de todos los estamentos en la conducción del órgano, se sugiere que la Presidencia sea ejercida de forma rotativa entre todas las representaciones, por plazo de un (1) año y con alternancia de género. El orden del ejercicio de la Presidencia se resolverá por sorteo, el que deberá realizarse al inicio del mandato del Consejo, por única vez.

Las consejeras Kogan y Weinberg refieren que si se decidiera ampliar el número de estos representantes académicos y científicos éstos no deberían ser considerados para la



presidencia del Consejo pues no integran ninguno de los tres estamentos previstos en la Constitución.

- 4) A los fines de dar un trato igualitario a todas las personas que revisten cargos de consejeras/os se sugiere que todas las representaciones sean con dedicación exclusiva.

Las consejeras Kogan y Weinberg de conformidad con el término “representación” del art. 114 CN, consideran que la misma debe recaer directamente sobre las personas que constituyen el estamento que representan, debiendo ser ejercido por quienes son parte de aquél; esto es, por un representante del órgano que forme parte del mismo. Ello, en el entendimiento de que el equilibrio de fuerzas puede ser mejor garantizado por las personas que son parte de aquéllas y porque desde un punto de vista agiliza el procedimiento evitando sumar más intermediaciones e intermediarios. En este sentido sostienen que, si lo que se tiene en consideración al postular la dedicación exclusiva es la posibilidad de que quienes integran el cuerpo le dediquen todo su tiempo y estén presentes constantemente para evitar dilaciones en la labor, hay que considerar que el Consejo de la Magistratura cuenta con una planta de personal numerosa para llevar adelante sus tareas cotidianas, y que lo que debe estar garantizado es la presencia de quienes representan a los estamentos en las reuniones del cuerpo, pues es allí donde se toman las resoluciones de trascendencia. Estiman que la concurrencia a dichas reuniones es posible sin necesidad de que exista una dedicación exclusiva de quienes representan los órganos que enumera la Constitución Nacional, y que para el caso de que sus representantes no pudieran estar presentes existen las figuras de los suplentes, con cuyo uso no se perdería el plus que otorga contar con la presencia de alguien que represente directamente y no derivadamente a un estamento. La figura del suplente existe por lo que sólo habría que brindarle mayor participación y nombrar a quienes suplen considerando la paridad de género y la representación federal, lo que además llevaría a tener un cumplimiento mayor de estos dos ejes que atraviesan todas las temáticas que deben considerar.

- 5) Todas las representaciones deberían respetar la paridad de género y el federalismo. En esta línea se observa que los proyectos de ley sobre paridad de



género presentados en el Congreso de la Nación deben involucrar tanto al Poder Judicial y al Ministerio Público como al Consejo de la Magistratura de la Nación.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 6) Respecto de la representación política en el Consejo de la Magistratura de la Nación se sugiere que: a) su integración debería reflejar mayoría y minoría parlamentaria, siempre respetándose la conformación de género y el federalismo; y b) pueda ser asumida por los/las propios/as legisladores/as o por representantes de este estamento.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 7) Respecto de la representación de los/as abogados/as resultaría adecuado que se integre por miembros de la Federación Argentina de Colegios de Abogados (FACA) y del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal (CPACF) respetando los principios de igualdad de género y federalismo.

El consejero Ferreyra observa que la representación de los abogados/as debe integrarse con “miembros de la matrícula federal” -en lugar de aludirse a miembros de “FACA y “CPACF”- y, asimismo, dejar expresamente aclarado que los representantes de tal estamento “serán elegidos por el voto directo de los matriculados”, respetando los principios de igualdad de género y federalismo.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 8) En relación con la representación de los/as académicos/as y científicos/as se sugiere integrarla con miembros provenientes no sólo del ámbito del Derecho (por ejemplo, del Consejo Permanente de Decanos y Decanas de universidades nacionales o del Consejo Inter Universitario Nacional) sino también de otras profesiones y especialidades, sin que sea necesario para los últimos contar con el título de abogado. A tal efecto, debería priorizarse la integración de académicos y científicos que observen versación y compromiso en temáticas de género, diversidad sexual, de derechos humanos y avances científicos aplicables al servicio de administración de justicia.



Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 9) En lo que respecta al mandato de los consejeros, se sugiere que la permanencia del cargo debería ser de cuatro (4) años sin renovación; o bien con posibilidad de renovar por otro período idéntico mediando un intervalo garantizando así el principio de periodicidad de los mandatos.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 10) En relación con el proceso de designación de los/las consejeros se considera propicio generar una instancia pública durante la cual la comunidad interesada pueda conocer a quienes integrarán el Consejo de la Magistratura de la Nación. En tal sentido, la designación de los/las consejeros/as debería tener como requisito la realización de una audiencia pública con el objeto de que la comunidad conozca a quienes lo habrán de integrar.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 11) Sobre los mecanismos de toma de decisiones y funcionamiento se sugiere que: a) el quórum que se debería establecer es el de la mitad más uno de la totalidad del cuerpo; b) ningún estamento pueda tener mayoría propia; y c) ningún estamento pueda tener capacidad de bloqueo funcional.

La consejera Battaini adhiere a lo expresado en el inciso a). Al respecto, considera apropiado establecer un quórum de la mitad más uno de la totalidad del cuerpo. Se mantendría así el número que habilita el funcionamiento desde la vigencia de la ley 26.080, de aplicación en la actualidad según lo dispuesto en “Rizzo”.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 12) La conformación de las comisiones de Selección y Escuela Judicial, Disciplina y Acusación, Administración y Financiera y Reglamentación deberían respetar el equilibrio entre los diferentes estamentos, la paridad de género y el federalismo.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 13) Se debería limitar la cantidad de asesores por consejero/a.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.



- 14) Se debería reducir -y reasignar en caso de corresponder- la planta permanente del Consejo de la Magistratura de la Nación estableciéndose también su dedicación exclusiva.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 15) Se debería establecer una cantidad mínima de reuniones periódicas, máxime al tratarse de un órgano cuya conformación se propone que sea con dedicación exclusiva, y teniéndose en cuenta el avance tecnológico, algunas reuniones podrían realizarse en modalidad digital.

Las consejeras Kogan y Weinberg recomiendan establecer una cantidad mínima de reuniones periódicas, aun cuando no tengan dedicación exclusiva, y teniendo en cuenta el avance tecnológico en el que algunas reuniones podrían realizarse en modalidad digital

- 16) Se deberían profundizar acciones tendientes a transparentar el funcionamiento general del Consejo de la Magistratura de la Nación -como, por ejemplo, las dispuestas por Resoluciones CM 171/2020, 186/2020 y 210/2020- máxime cuando cuenta con áreas o unidades creadas a este fin como la Agencia de Acceso a la Información Pública y la Unidad de Consejo Abierto y Participación Ciudadana.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

3.2. Armonización de su funcionamiento con la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Administración de los recursos y ejecución del presupuesto)

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Bacigalupo, Beraldi, Ferreyra, Gil Dominguez y Palermo sostienen acerca de las facultades de superintendencia, reglamentarias y de administración presupuestaria lo siguiente:

- 1) De conformidad al art. 108 de la Constitución Nacional, el Poder Judicial de la Nación es ejercido por una Corte Suprema de Justicia de la Nación y por los demás tribunales inferiores.
- 2) La Corte Suprema de Justicia de la Nación es la cabeza del Poder Judicial en materia jurisdiccional. Por su parte, el Consejo de la Magistratura de la Nación



tiene a su cargo la administración del Poder Judicial de la Nación. Esta interpretación es la que se deriva de lo expresado por la Constitución Nacional en el primer párrafo del art. 114, como así también en los incisos 3 y 6. Esta debería ser la base sobre la cual se edifique o diseñe la política judicial.

Las consejeras Kogan y Weinberg sostienen que el Consejo de la Magistratura es una repartición que integra el Poder Judicial de la Nación. La máxima autoridad de esa rama de gobierno es la Corte Suprema de Justicia de la Nación (art. 108 CN) y esta circunstancia no se vio alterada con la reforma constitucional de 1994. El Poder Judicial de la Nación mantiene como única cabeza a la Corte Suprema. A partir de ello se coincide en que se debería sancionar una ley que ponga fin a los insostenibles debates y pujas en torno al manejo del presupuesto y funcionamiento administrativo del Poder Judicial de la Nación entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el Consejo de la Magistratura de la Nación.

- 3) Esta normativa debería tener en cuenta, entre otras, las facultades que en su momento fueron transferidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al Consejo de la Magistratura de la Nación. Se trata de las siguientes funciones/atribuciones: a) Cuerpo de Auditores (Acordada 21/2003); b) Oficinas de Mandamientos y Notificaciones, y de Subastas Judiciales (Acordada 23/2003); c) Archivo General del Poder Judicial (Acordada 25/2003); Superintendencia correspondientes al Tribunal en los términos del convenio celebrado con la Policía Federal Argentina (Acordada 9/2004); d) Otorgamiento de licencias respecto de todos los integrantes y personal de los tribunales inferiores excepto integrantes y personal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debiendo comunicarse al CNM las licencias que otorguen las cámaras a sus vocales, como así la de magistrados/as de instancias inferiores (Acordada 12/2004); y e) ejercicio de las facultades atinentes al régimen de percepción de bonificaciones en concepto de títulos, con excepción de las relacionadas con los funcionarios y demás agentes dependientes del Tribunal (Acordada 24/2004).



- 4) La consejera Sbdar y los consejeros Arslanian y Ferreyra respecto de la Obra Social del Poder Judicial, consideran que su estatuto actualizado conforme a acordadas CSJN 27/2011, 29/2011 y 39/2014 la define como un organismo con autonomía de gestión, individualidad administrativa y financiera, conforme las decisiones que adopte el Directorio, debería preservarse en el ámbito de las facultades de la Corte Suprema de Justicia reglamentar su funcionamiento y administrar su presupuesto debido a que dicho órgano no se subsume en los conceptos de "administración judicial" y "organización judicial" previstos en los incisos 3 y 6 del artículo 114 de la Constitución Nacional.
- 5) Se observan tres tipos de facultades: a) superintendencia, b) reglamentarias y c) de administración presupuestaria; estas deberían ser rediseñadas sobre la base de lo que establece la Constitución Nacional (conf. arts. 113 y 114). En este marco, las recomendaciones serían las siguientes: i) Modificar la legislación que asigna presupuesto para competencias no jurisdiccionales a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, salvo aquellas que regulan su estructura interna (vgr. 11.672, 23.853 -según decreto 557/2005-, 26.855) y dependencias específicas; ii) Armonizar la legislación en el sentido de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación: (a) reglamente el funcionamiento de su estructura interna; y (b) elabore, administre y ejecute su propio presupuesto; iii) armonizar la legislación en el sentido de que el Consejo de la Magistratura: (a) elabore, administre y ejecute el Presupuesto de todo el Poder Judicial de la Nación; (b) disponga los nombramiento, ascensos y sanciones a todas las personas que trabajan en el Poder Judicial de la Nación, con excepción del ámbito de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; (c) tenga facultades de superintendencia sobre todos los tribunales y juzgados del Poder Judicial de la Nación, con excepción de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.
- 6) La Auditoría General de la Nación debería articular mecanismos efectivos cuando realiza el control externo de las cuentas presupuestarias del Poder Judicial de la Nación, en general, y del Consejo de la Magistratura de la Nación, en particular.



7) Se deberían readecuar fondos asignándoles destino a infraestructura informática, edilicia y todo aquello que fuera pertinente para la implementación de las tecnologías necesarias para optimizar el servicio de justicia y concretar los procesos de digitalización e innovación.

La consejera Battaini se expresa sobre estas cuestiones del siguiente modo:

De conformidad al art. 108 de la CN, el Poder Judicial de la Nación es ejercido por una Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales inferiores.

Independientemente del carácter de cabeza del Poder Judicial asignado a la Corte, el artículo 114 establece el Consejo de la Magistratura como organismo encargado de la Selección de Magistrados y la Administración del Poder Judicial.

El carácter de administrador del Poder Judicial otorgado al Consejo de la Magistratura fue objeto de amplios debates en el seno de la Convención Constituyente. Independientemente de las distintas posiciones al respecto, primó la postura de no limitar la competencia del órgano a la selección de magistrados/as, tal como lo expresa el art. 114 y la normativa reglamentaria (ver art. 30 ley 24.937).

Esta interpretación es la que se deriva de lo expresado por la Constitución Nacional en el primer párrafo del art. 114, como así también en sus incisos 3 y 6. De este modo, la CSJN en su carácter de cabeza del Poder Judicial representa el órgano de mayor jerarquía en el orden jurisdiccional y el CMN detenta la administración del Poder Judicial en los términos constitucionales. Esta debería ser la base sobre la cual se edifique o diseñe cualquier política judicial.

En este sentido, se debería sancionar una ley que ponga fin a los debates y pujas en torno al manejo del presupuesto y funcionamiento administrativo del Poder Judicial de la Nación entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el Consejo de la Magistratura de la Nación. Esta normativa debería tener en cuenta, entre otras, las facultades que en su momento fueron transferidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al Consejo de la Magistratura de la Nación - Cuerpo de Auditores (Acordada 21/2003); Oficinas de Mandamientos y Notificaciones, y de Subastas Judiciales (Acordada 23/2003); Archivo General del Poder Judicial (Acordada 25/2003); Superintendencia correspondientes al Tribunal en los términos del convenio celebrado con la Policía Federal Argentina



(Acordada 9/2004); Otorgamiento de licencias respecto de todos los integrantes y personal de los tribunales inferiores excepto integrantes y personal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debiendo comunicarse al CNM las licencias que otorguen las cámaras a sus vocales, como así la de magistrados/as de instancias inferiores (Acordada 12/2004); y ejercicio de las facultades atinentes al régimen de percepción de bonificaciones en concepto de títulos, con excepción de las relacionadas con los funcionarios y demás agentes dependientes del Tribunal (Acordada 24/2004).

Se observan tres tipos de facultades: 1) de superintendencia, 2) reglamentarias y 3) de administración presupuestarias, que deberían ser armonizadas sobre la base de lo que establece la Constitución Nacional (conf. arts. 113 y 114). En este marco, sin perjuicio de los debates legislativos pertinentes, las recomendaciones serían las siguientes:

a) Armonizar la legislación que atribuye competencias no jurisdiccionales a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, salvo aquellas que regulan su estructura interna (vgr. 11.672, 23.853 -según decreto 557/2005-, 26.855) y las oficinas específicas.

b) Armonizar la legislación en el sentido de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación: (a) reglamente el funcionamiento de su estructura interna; (b) elabore, administre y ejecute su propio presupuesto, (c) reglamente el funcionamiento y administre el presupuesto de la Obra Social del Poder Judicial.

c) Armonizar la legislación en el sentido de que el Consejo de la Magistratura: (a) elabore, administre y ejecute el Presupuesto de todo el Poder Judicial de la Nación; b) disponga los nombramiento, ascensos y sanciones a todas las personas que trabajan en el Poder Judicial de la Nación, con excepción del ámbito de la Corte Suprema; (c) tenga facultades de superintendencia sobre todos los tribunales y juzgados del Poder Judicial de la Nación, con excepción de la Corte Suprema.

Respecto de la Obra Social del Poder Judicial, considerando que su estatuto actualizado conforme a acordadas CSJN 27/2011, 29/2011 y 39/2014 la define como un organismo con autonomía de gestión, individualidad administrativa y financiera, conforme las decisiones que adopte el Directorio, estiman que debería preservarse en el ámbito de las facultades de la Corte Suprema de Justicia reglamentar su funcionamiento y administrar su presupuesto debido a que dicho órgano no se subsume en los conceptos



de "administración judicial" y "organización judicial" previstos en los incisos 3 y 6 del artículo 114 de la Constitución argentina.

Se debería exigir la correcta auditoría del presupuesto del Poder Judicial de la Nación por parte de la Auditoría General de la Nación, haciéndose efectivos los diferentes convenios arribados para tal finalidad o bien celebrando nuevos convenios en los que se incorpore la innovación tecnológica como factor de control efectivo.

Por otro lado, se deberían readecuar fondos asignándoles destino a infraestructura informática, edilicia y todo aquello que fuera pertinente para la implementación de las tecnologías necesarias para optimizar el servicio de Justicia y concretar los procesos de digitalización e innovación tecnológica.

Todo lo aquí expuesto, independientemente de aquellas herramientas financieras que permitan a la CSJN equilibrar los recursos en el tiempo para garantizar adecuados niveles de prestación del servicio de justicia y resguardar la independencia del Poder Judicial, con sustento en la normativa vigente.

De manera adicional, se estima pertinente bregar por la coordinación y redefinición de los sistemas de vinculación entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra organizado el Poder Judicial de la Nación -definiendo sistemas que permitan agilizar la administración de los recursos y la atención de las necesidades específicas de cada una- y con la totalidad de los Superiores Tribunales de las provincias, pretendiendo un trabajo articulado tendiente al fortalecimiento institucional del Poder Judicial.

Las consejeras Kogan y Weinberg postulan que, de acuerdo con la Constitución Nacional, el Consejo de la Magistratura de la Nación tiene facultades de selección y disciplinarias con relación a los magistrados, no así con respecto a los demás empleados y funcionarios que integran el Poder Judicial. Es la Corte Suprema la que concentra la función de superintendencia y es quien decide cómo ejercerla. Muchas de esas funciones se encuentran delegadas en las Cámaras de Apelaciones.

Consideran, desaconsejable, en tanto no surge de la Constitución, que el legislador intervenga en la regulación sobre el ejercicio de estas funciones propias de otro poder del Estado.



En relación a la facultad de administración del Poder Judicial, las consejeras Kogan y Weinberg resaltan que esto ha dado lugar a distintos altercados e intercambios entre la Corte Suprema y el Consejo. Por ello recomiendan que sería saludable, a los fines de armonizar su funcionamiento, que una ley estableciera los lineamientos generales de las funciones de administración que le corresponden a ambos.

Entrar en los detalles de aquella reglamentación excede el propósito para el cual nos han convocados y requiere de un amplio debate en el seno de cada una de la Cámaras a las que cabe encomendarles su tratamiento.

Sugieren que una posible solución para lograr esta “armonía” entre la Corte y el Consejo puede venir dada por la incorporación, dentro del estamento de los jueces que integran el Consejo, de un juez de la Corte Suprema. Es probable que muchos de estos conflictos y reyertas se diluyan con su intervención en la toma de decisiones de este organismo.

Las consejeras Kogan y Weinberg sobre el criterio federal en la composición y funcionamiento, consideran que está dado por la representación del Senado en el Consejo de la Magistratura, entendiendo que una medida que podría aportar a mejorar la influencia del criterio referido sería federalizar el funcionamiento de la Escuela Judicial con el objeto de revalorizar los recursos académicos existentes en las diferentes provincias. En cuanto a los representantes del ámbito académico y científico, una forma de contemplar e implementar un criterio federal en su elección se presentaría mediante su selección teniendo en cuenta a aquellos que integran las distintas universidades nacionales que existen en las distintas provincias y en la Ciudad de Buenos Aires.

También destacan la federalización en la planta del Consejo de la Magistratura; a este respecto, consideran que la planta funcional del Consejo de la Magistratura también debiera estar compuesta con un criterio federal, con el fin de que ello se plasme en el funcionamiento de la institución. Por ello, deben tomarse medidas positivas a este respecto con relación a su planta.

3.3. Proceso de selección y Escuela Judicial



Las consejeras Battaini, Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan sobre el proceso de selección y el funcionamiento de la Escuela Judicial, las siguientes propuestas:

A) Sobre el proceso de selección

- 1) Priorizar el sistema de concursos anticipados, el que se encuentra expresamente previsto como atribución del Plenario del Consejo de la Magistratura Nacional (conf. art. 7 inc. 6 de la ley 24.937). Este llamado debería realizarse en el marco de jurisdicciones y materias específicas; y del concurso se obtendría un orden de mérito con un plazo cierto de vigencia y habilitante para cubrir vacancias que se produzcan en la órbita de tal jurisdicción.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 2) Establecer plazos razonables para la duración de los procesos de selección incluyendo: a) la remisión de ternas por parte del Consejo de la Magistratura Nacional y b) el envío de pliegos por el Poder Ejecutivo Nacional al Senado de la Nación.

El consejero Gil Domínguez agrega que debería preverse que, vencido el plazo estipulado, el Consejo de la Magistratura de la Nación debería enviar ternas conformadas por quienes han obtenido mayor puntaje y, en el caso del Poder Ejecutivo Nacional, remitir al Senado de la Nación el pliego del/la primero/a de la terna.

Las consejeras Kogan y Weinberg consideran que establecer consecuencias automáticas frente al incumplimiento del plazo es contrario a lo dispuesto por el artículo 99 inciso 4 de la CN el cual es categórico al establecer, como facultad exclusiva del Poder Ejecutivo, el nombramiento de “*los demás jueces de los tribunales federales inferiores*”. Se estaría alterando el mecanismo constitucional de designación de jueces, pues se le quita el papel preponderante que la misma Constitución le otorga a dicho poder del Estado.

La consejera Battaini destaca que debería contemplarse alguna alternativa que, sin perjuicio de las atribuciones propias del Poder Ejecutivo en el proceso de selección de jueces, garantice la operatividad del sistema.



- 3) Con relación al fortalecimiento del enfoque de género en el proceso de selección se recomienda implementar acciones positivas como ser: a) planificación institucional; b) incorporación de la paridad de género en la ley 26.861 de Ingreso democrático e igualitario al Poder Judicial y al Ministerio Público, debiéndose revalorizar este tipo de normativa que profundiza las nociones de igualdad y democracia; c) dar cumplimiento con la capacitación obligatoria que establece la “ley Micaela” (ley 27.499) a todos los/las integrantes del Poder Judicial de la Nación: empleados/as, funcionarios/as y magistrados/as; d) incentivar, motivar y estimular la inscripción de mujeres y otras identidades LGBTIQ + al establecer que, si en un concurso no se logra la convocatoria de un cupo mínimo de esta población, se procede a su suspensión por un plazo razonable con el objeto de lograr que mediante diferentes acciones se pueda garantizar dicho cupo, de lo contrario, el concurso sigue su proceso con la inscripción alcanzada; e) ampliar el cupo laboral trans (decreto 721/2020) en el ámbito del Poder Judicial y del Ministerio Público; f) analizar el modo de incorporar las tareas de cuidado en la evaluación de los antecedentes; g) receptar la paridad de género en la conformación del jurado; h) integrar las ternas con aspirantes de diverso género e i) diseñar otras acciones positivas -normativas y reglamentarias- que aseguren la participación activa e igualitaria de la mujer en los ámbitos de decisión y planificación del Consejo y el Poder Judicial de la Nación.

Las consejeras Kogan y Weinberg estiman que con relación al fortalecimiento del enfoque de género en el proceso de selección, se podría analizar la pertinencia o habilidad de ciertas acciones positivas (conf. art. 75 inciso 23, CN) tales como que la diversidad de género aplique para la integración del Consejo, para la integración de los jurados en los concursos, para la presentación de ternas de candidatos, para la conformación del jurado de enjuiciamiento y para el manejo del personal que integra el Consejo.

En ese sentido, señalan que para promover la toma de decisiones con perspectiva de género corresponde evaluar la composición del Consejo en tanto la integración de base tiene repercusión en el desenvolvimiento del cuerpo y en sus actos como tal.



Entienden que, para que exista diversidad de género al momento de seleccionar jueces y se tomen decisiones teniendo en cuenta esta perspectiva, se deben implementar acciones positivas para que la diversidad se dé también en el marco de su estructura funcional.

- 4) De conformidad con la “agenda digital e innovación tecnológica” y la necesidad de dotar de una mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados” (conf. decreto 635/2020) se proponen las siguientes acciones: a) Transmitir en vivo y/o grabar el acto de selección de los/as integrantes del jurado, como así también las entrevistas (tanto con la comisión como con el pleno) -conf. Resolución CM 171/2020-. A tal fin, se debería establecer un link especial y de fácil acceso para el correspondiente control ciudadano posterior sobre aquello que la/el candidata/o expresó en el concurso; y b) Incorporar herramientas de innovación tecnológica (como por ejemplo una Inteligencia artificial para la evaluación de los antecedentes y la confección de los exámenes escritos).

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 5) Implementar un sistema de confección de exámenes por medio del cuerpo de académicos que compone la lista para integrar el jurado según sus especializaciones. De esta forma, se elaborarían con anterioridad a la conformación, permaneciendo en sobre cerrado para ser sorteados el día del examen. En consecuencia, el Jurado que evaluará y corregirá la prueba escrita no sería quien confeccione los temas a examinar.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 6) Establecer que previo a la entrevista personal la comisión de selección se le remitan preguntas para ser realizadas a los/as concursantes. En dicho proceso debería intervenir las universidades nacionales y organizaciones de la sociedad civil.

Las consejeras Kogan y Weinberg sugieren que previo a la entrevista personal en la comisión de selección, debieran remitirse preguntas para ser realizadas a los concursantes. Si fueran varias las organizaciones, se podrían seleccionar las preguntas relevantes para



ser respondidas en el momento por quienes concursan. La incorporación de estas preguntas debería ser obligatoria y desinsacularse—previo a la entrevista personal de los concursantes— la universidad que va a participar en ella, teniendo ese organismo voz para dar puntuación. ello en tanto este es un modo específico y real de dar intervención a la ciudadanía, teniendo una incidencia concreta en el proceso de selección.

- 7) Modificar la perspectiva endogámica que prima en la etapa de evaluación de antecedentes y beneficia a las personas que se encuentran dentro del sistema judicial. A tal efecto se propone receptar un sistema más equilibrado que asigne puntaje a quienes tienen trayectorias laborales vinculadas con la práctica tales como participación en patrocinios gratuitos, en organizaciones de la sociedad civil directamente vinculadas con la práctica jurídica de la temática que se concursa, dirección y participación en proyectos de extensión e investigación afines, mayor valor al ejercicio de la profesión liberal, entre otros.

Complementariamente, la consejera Herrera y los consejeros Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo sugieren que, en lo que respecta a la valoración de los antecedentes académicos, debería relativizarse el valor de la especialización de la Escuela Judicial. Además, recomiendan establecer dentro de las categorías de antecedentes académicos y profesionales un porcentaje significativo reservado a la acreditación de formación y desempeño en temáticas relativas a géneros y derechos humanos; su acreditación debería ser considerada de forma amplia (vgr. participación en organismos versados en esas temáticas, representación o asesoramiento en causas vinculadas, entre otros).

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 8) La prueba de oposición debería involucrar la resolución de casos u otros planteos que permitan evaluar la formación integral y sistémica comprometida con los derechos humanos.

El consejero Palermo considera que debería establecerse la obligación de realizar la prueba de oposición en la sede del tribunal a cuya jurisdicción pertenece el llamado a concurso.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.



9) Revisar el proceso de selección y rediseñarlo sobre la base de las siguientes consideraciones:

El proceso tendría tres etapas. Una primera etapa ante la Comisión de Selección a los efectos de establecer un orden de mérito de las personas candidatas que deberían integrarse de los siguientes dos ítems: 1) PRUEBA DE OPOSICION y 2) ANTECEDENTES.

Una segunda etapa también ante la Comisión de Selección que consista en un EXAMEN ORAL PÚBLICO al cual concurren los primeros concursantes según el orden de mérito establecido.

El puntaje de estas etapas se explicita en el siguiente cuadro:

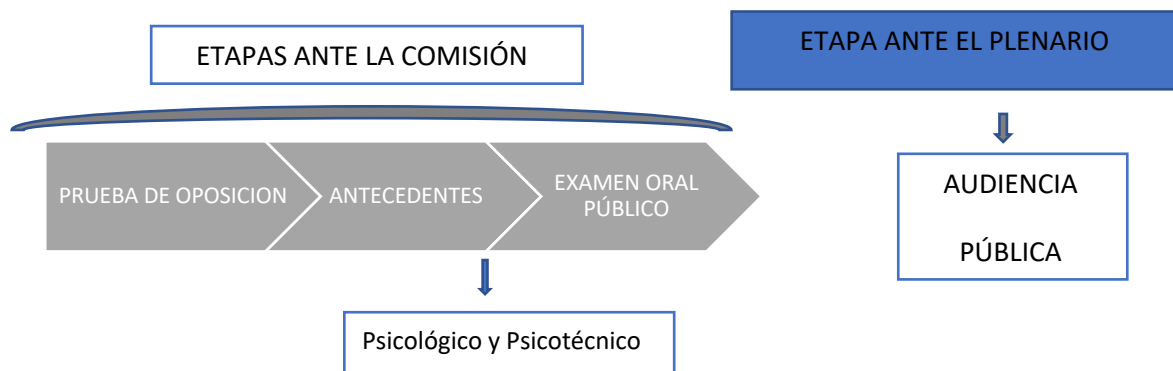
| Acción | Puntaje | Observaciones |
|---------------------|-------------------|---|
| Prueba de oposición | 100 puntos o 40 % | Examen escrito que se debería evaluar la idoneidad técnica para resolver los casos vinculados específicamente con la competencia para el cargo que se concursaba |
| Antecedentes | 100 puntos o 40 % | Evaluación de la trayectoria laboral y académica al que debería asignarse idéntico puntaje. |
| Examen oral público | 40 puntos o 20 % | Entrevista ante la Comisión de carácter pública para evaluar: (a) la formación jurídica integral vinculada específicamente con la competencia para el cargo que se concursaba y (b) conocimientos sobre el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad interno y (c) conocimientos sobre aspectos transversales a la función judicial, como valores democráticos, historia institucional, perspectiva de género, Derechos Humanos, |



| | | |
|--|--|---|
| | | <p>perspectiva de clase, desigualdades por redistribución (económicas, sociales y culturales) y/o por reconocimiento (interseccionalidad, perspectiva de género).</p> <p>Sería un importante aporte democrático la participación de la sociedad civil mediante el planteo de preguntas sobre temas específicos y generales.</p> |
|--|--|---|

La tercera etapa consiste en una audiencia pública ante el plenario del Consejo de la Magistratura que podría realizarse también de modo virtual para evitar el traslado hacia la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de las personas que concursan. En esta instancia debería establecerse la potestad del Consejo de la Magistratura de la Nación de poder excluir del orden de mérito, mediante resolución fundada y de carácter excepcional, a las personas candidatas que durante el periodo transcurrido entre la etapa de evaluación del perfil profesional y la audiencia pública o durante el transcurso de esta última evidencien perfiles contrarios al sistema democrático, el orden constitucional o los derechos humanos. Debería garantizarse la participación de la sociedad civil y de organismos públicos que tengan posibilidad de preguntar al candidato/a sus puntos de vista sobre asuntos que consideran relevantes.

Desde el punto de vista esquemático y según los órganos intervinientes, la propuesta sería la siguiente:



Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 10) Incorporar sistemas de rendición de cuentas por parte de los/las magistrados/as mediante diferentes acciones tales como: a) realización de encuestas anónimas a usuarios del sistema sobre atención al/los justiciables organizadas por el Consejo de la Magistratura de la Nación en alianza con universidades nacionales y/u organizaciones de la sociedad civil de reconocida trayectoria en administración de justicia; b) información periódica y de acceso público sobre cantidad de sentencias dictadas al año, plazos, y otras variables que permitan conocer el funcionamiento de los tribunales y c) acreditación de cursos de actualización.
- 11) Las recomendaciones vertidas sobre el proceso de selección de magistrados/as se extienden a los procesos de selección de fiscales/as y defensores/as en lo que sea pertinente.

El consejero Palermo recomienda, en adhesión a las recomendaciones ya enunciadas que comparte en general, la posibilidad de analizar una modificación en la integración de la actual Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial, avanzando hacia una Comisión de Selección de Magistradas y Magistrados y Formación del Poder Judicial. A tales fines, podría evaluarse la pertinencia de la siguiente composición: a) dos (2) representantes del sector político; b) dos (2) representantes del sector de las/os abogadas/os; c) dos (2) representantes del sector judicial; y d) cuatro (4) representantes del sector académico y científico. También se recomienda revisar las pautas de integración de las listas de jurados, a efectos de que se integren no solo con profesionales del Derecho sino también con personas formadas en otras áreas de conocimiento, tales



como antropología, sociología, psicología, contabilidad, entre otros; de acuerdo al cargo que se concurse. Asimismo, y a efectos de garantizar la integración federal de la lista de jurados debería establecerse como regla la imposibilidad de que todas las personas que integren un jurado pertenezcan a la misma jurisdicción federal. Finalmente, a los fines de evitar la reiteración de jurados en los concursos, se sugiere que debería establecerse un límite anual máximo de participaciones por jurado.

B) Sobre la Escuela Judicial

- 1) Ampliar el espectro de destinatarios de las actividades que se desarrollan, promoviendo una institución más accesible, participativa y democrática.

El consejero Palermo recomienda la reconfiguración de los cupos asignados en el Programa de formación de aspirantes a la magistratura, incrementando las plazas reservadas para personas que no se desempeñen en el Poder Judicial de la Nación.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 2) Mejorar y optimizar los recursos humanos y materiales, profundizando las alianzas con las universidades nacionales.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 3) Federalizar su funcionamiento con el objeto de revalorizar los recursos académicos existentes en las diferentes provincias tanto como integrantes del cuerpo docente, como en la integración de los jurados.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 4) Prever la capacitación obligatoria de jueces y juezas.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 5) Establecer para los jueces y juezas un examen de actualización periódica. El juez o jueza que no lo apruebe debería cursar los cursos de capacitación indicados por el Consejo de la Magistratura de la Nación.



El consejero Palermo sugiere, además, que debería evaluarse y redefinirse el perfil estructural de la Escuela Judicial. Ello podría consumarse a través de la adopción de medidas en dos niveles diferenciados:

- Sobre el diseño institucional:
- Modificar la integración del Consejo Académico:
 - a) Resultaría adecuado proponer una nueva integración con mayor representación del ámbito académico interdisciplinario y que incorpore personas versadas en derechos humanos y cuestiones de géneros. La representación de los estamentos de jueces/zas y abogados/as debería contar con una representación de dos (2) lugares cada una y evaluarse la pertinencia de mantener la representación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.
 - b) A efectos de fortalecer la integración interdisciplinaria del Consejo, debería evaluarse la eliminación de la remisión a los requisitos para ser ministro/a de la Corte Suprema de Justicia como condición para formar parte del mismo, pues para ello se requiere el título de abogado/a.
 - c) Debería preverse una pauta de paridad de género para su integración y de federalismo (debiendo integrarlo personas de al menos cinco (5) circunscripciones de las Cámaras de Apelaciones Federales diferentes). La paridad de género en el plantel de profesores/as debería garantizarse.

- Sobre las políticas de capacitaciones:
- Deberían incorporarse instancias de capacitación obligatoria especializada en temas de géneros, interseccionalidad, Derechos Humanos y acceso a la justicia, para todas las personas que desempeñan tareas en el ámbito del Poder Judicial de la Nación.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

3.4. Facultades disciplinarias y jurado de enjuiciamiento

Las consejeras Battaini, Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan sobre las facultades disciplinarias y el jurado de enjuiciamiento las siguientes propuestas:



- 1) Los procesos disciplinarios deberían tener un plazo de un (1) año, entendiéndose que el plazo de tres (3) años que establece el art. 7 en los incisos 15 y 16 de la ley 24.937 se advierte demasiado extenso, con las consecuencias negativas que se deriva de la existencia de un proceso disciplinario o de remoción abierto durante tanto tiempo.
- 2) Los procesos disciplinarios deberían admitir que el o los denunciante/s tengan una mayor participación en el proceso administrativo sancionador. Idéntica posibilidad debería acordársele a organizaciones de la sociedad civil con reconocida trayectoria en el ámbito de la transparencia de los sistemas de administración de justicia. En este marco, se propone incorporar dos figuras: a) denunciante adherente y b) amigos del tribunal con el objeto de ampliar el debate al incluir a las universidades y organizaciones de la sociedad civil especializadas y brindar mayor publicidad y control sobre la actuación del jurado de enjuiciamiento.

El consejero Palermo propone que se habilite a la Comisión para solicitar opinión técnica o especializada de acuerdo con los motivos o hechos denunciados a organismos públicos, instituciones académicas, universidades; y abrir los procesos a la participación de veedores.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación en estos términos, sino que recomiendan que quien denuncia tenga alguna participación en el proceso administrativo sancionador.

- 3) El jurado de enjuiciamiento debería estar integrado con igualdad de representación por los estamentos previstos por el art. 115 de la Constitución Nacional.

El consejero Palermo propone, además de las recomendaciones antes formuladas que comparte en su totalidad, las siguientes sugerencias:

- Sobre el rechazo *in limine* y las desestimaciones de las denuncias se propone propiciar su uso razonable, considerando como primordial el deber de fundamentar los mismos, así como la puesta en conocimiento de la persona u organización denunciante.



- A los fines de mejorar el acceso a la información y el deber de informar se sugiere (i) llevar un registro público de denuncias con sus respectivas resoluciones; (ii) sistematizar y publicar la información resultante del registro periódicamente; y (iii) identificar con claridad en el temario de las reuniones de la Comisión, los hechos y las personas denunciadas cuyo expediente será objeto de consideración.
- Avanzar sobre el sistema sancionatorio analizando la posible ampliación de las sanciones disciplinarias disponibles mediante la incorporación de las siguientes opciones, entre otras: a) la capacitación obligatoria en temáticas vinculadas a los temas denunciados; b) la generación de planes de acción referidos al tema denunciado con formulación de propuestas superadoras; c) la inhabilitación para concursar durante un plazo específico; y d) la suspensión de la persona denunciada. Asimismo, se sugiere habilitar la participación de la víctima o de la sociedad civil en la formulación de sanciones de carácter reparador.
- Repensar el sistema de evaluación del desempeño, propiciando evaluaciones no solo cuantitativas sino incorporando dimensiones cualitativas, tales como: a) la actualización permanente; b) el dictado de sentencias con perspectiva de género; c) la integración de estándares en materia de derechos humanos y d) el trato con el personal y las personas justiciables.

Las consejeras Kogan y Weinberg respecto del Jurado de Enjuiciamiento, aconsejan evaluar la conveniencia de que el mismo vuelva a tener carácter de órgano permanente. Ello así, toda vez que advierten que antes de la reforma legislativa del 2006 —la cual le quitó tal carácter y unió las comisiones de Disciplina y Acusación—, la cantidad de juicios que se sustanciaron fue de 25 que dieron lugar a 13 remociones. Esto, en un período de 8 años. En cambio, desde que operó la modificación legal se realizaron 11 juicios y se resolvieron 5 destituciones en 12 años. Además, cabe mencionar que en los años 2008; 2012; 2013; 2018 y 2019 no hubo juicio alguno.

La consejera Herrera y los consejeros Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan que, en virtud de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado argentino en materia de derechos humanos, se regule como causal gravísima de mal desempeño conductas que importen graves o reiterados incumplimientos a las exigencias



emergentes de los instrumentos internacionales, como así también, la emisión de resoluciones que impliquen un manifiesto apartamiento de tales directivas. En dichos casos, el Consejo de la Magistratura de la Nación debería disponer de oficio la apertura o eventual reapertura inmediata de procesos disciplinarios, en particular, ante la condena o el reconocimiento internacional de responsabilidad del Estado por investigaciones deficientes en materia de grave vulneración de los derechos humanos. En los casos aquí contemplados no deben ser de aplicación las disposiciones que tienen plazos de caducidad en los procesos. Por último, se debería regular que la decisión de archivo o desestimación de esta clase de procesos disciplinarios solo pueden llevarse a cabo mediante mayorías especiales agravadas.

3.5. Otras recomendaciones

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan considerar que la dedicación exclusiva en el cargo de los jueces y juezas sólo es compatible con una dedicación simple en una universidad pública o privada. No pueden ocupar cargos de gestión en las universidades públicas o privadas, ejercer cargos directivos en asociaciones civiles sin fines de lucro (salvo aquellas que tengan como objeto social la representación sectorial). Esta misma previsión cabe para los/as fiscales/as y defensores/as.

La consejera Herrera y los consejeros Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomiendan que el Consejo de la Magistratura en ejercicio de su facultad reglamentaria dicte la normativa correspondiente a códigos de ética que deberán cumplir magistrados/as, funcionarios/as y empleados/as del Poder Judicial de la Nación. En este sentido, se deberá organizar en el ámbito judicial un registro digital de audiencias que habilite una base de consulta pública siguiendo los lineamientos dictados por las normas que regulan el acceso a la información pública.

La consejera Herrera y los consejeros Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomiendan que en el supuesto de que se establezca un fondo compensador federal para la justicia argentina a efectos de superar las desigualdades existentes en la prestación del servicio de justicia, sea el Consejo de la Magistratura la autoridad de aplicación que



coordine su distribución con cada jurisdicción provincial y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan que el Consejo de la Magistratura de la Nación asegure el funcionamiento de una secretaría de Derechos Humanos en los juzgados y tribunales orales donde tramitan causas vinculadas con delitos de lesa humanidad y terrorismo de Estado.

Las consejeras Kogan y Weinberg no emitieron recomendación en estos términos.

4. Tercer eje: Ministerio Público

En el presente eje se analizaron y debatieron los siguientes temas (art. 4.4, Decreto 635/2020):

a) La conveniencia, o no, de modificar el actual régimen legal de designación de sus titulares y la posibilidad de que sus mandatos sean temporarios.

b) Respecto del Ministerio Público Fiscal realizar una evaluación acerca de la posibilidad y conveniencia de incorporar a su estructura a la actual Oficina Anticorrupción y a la Unidad de Información Financiera.

c) Respecto del Ministerio Público de la Defensa analizar la posibilidad de integrar, mediante convenios, al servicio de defensa oficial, a los Colegios Públicos de Abogados de las respectivas jurisdicciones.

d) Incorporación de perspectiva de género en la composición del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Público de la Defensa en los actos que hacen a su funcionamiento.

4.1. Consideraciones generales sobre el funcionamiento (arts. 4.1 y 4.3, Decreto 635/2020)

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan a partir de la descripción y valoración de los problemas que se observan en el funcionamiento del Ministerio Público Fiscal y del



Ministerio Público de la Defensa, acelerar la implementación del sistema acusatorio y el diseño definitivo de sus estructuras, para lo cual se sugiere:

- 1) Avanzar en la conformación definitiva de las estructuras orgánicas que establecen las leyes 27.148 y 27.149. Ello, a efectos de superar, de manera definitiva, la tradición “judicialista” que mantiene la organización del Ministerio Público a imagen y semejanza del Poder Judicial y, de manera prioritaria, avanzar en la implementación y puesta en funcionamiento del sistema acusatorio federal. En este sentido, desde un punto de vista normativo correspondería derogar, en sus partes pertinentes, el Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU) 257/2015.
- 2) Fortalecer la estructura del Ministerio Público Fiscal en cuanto a las competencias no penales conferidas por la ley (conf. arts. 30 y 31 ley 27.148).
- 3) Restablecer los niveles de autarquía financiera del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Público de la Defensa que les conferían los textos originales de los arts. 39 de la ley 27.148 y 65 de la ley 27.149, que fueron suspendidos por el DNU 257/2015.
- 4) En materia de concursos públicos para la selección de los postulantes a los cargos de magistrados del Ministerio Público, el ejercicio de facultades disciplinarias sobre tales magistrados y la administración de los recursos y ejecución del presupuesto que les asignan las leyes respectivas al Ministerio Público Fiscal y al Ministerio Público de la Defensa, corresponde tener en cuenta las propuestas y recomendaciones que se han efectuado sobre el particular al analizar el funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Nación.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo recomiendan:

- 1) Se disponga un plan de implementación del nuevo código procesal penal federal, que no quede sujeto a ningún acuerdo posterior. Se sugiere, además, que el Ministerio Público participe activamente en la determinación del mencionado plan de implementación del código y en las reuniones de la Comisión de Monitoreo. Ello, para que la opinión institucional de la Procuración y de la



- Defensoría sea tenida en cuenta al momento de decidir cuándo y dónde conviene continuar con la implementación gradual del nuevo código. De esa manera, se podrán ir resolviendo también las cuestiones institucionales, operativas, edilicias, tecnológicas, presupuestarias y de recursos humanos que se presenten en la instauración de este nuevo sistema procesal.
- 2) Se torna imperioso contar con un Fiscal General Coordinador en cada una de las jurisdicciones.
 - 3) La inmediata puesta en práctica de la estructura que establece la ley 27.148, cuya implementación quedó supeditada a la entrada en vigencia del sistema acusatorio.
 - 4) Proceder a la integración del Consejo General del Ministerio Público Fiscal lo más rápido posible. Para reglamentar el trámite, proponemos que se invite a los aproximadamente 135 Fiscales Generales, que actualmente se encuentren en funciones en todo el país, a presentar su postulación, y a los, aproximadamente, 340 Fiscales de Primera Instancia y Generales a emitir su voto para elegir a los miembros del Consejo, teniendo en cuenta la perspectiva de género y la representación federal. La reglamentación debería contemplar que, para la elección de los Fiscales Generales, se tengan en cuenta las distintas regiones del país, para así lograr una descentralización efectiva y contar con los conocimientos sobre las diversas condiciones locales.
 - 5) Fortalecer el enfoque federal en el diseño de la política criminal y en la persecución de los delitos federales. Para eso es necesario reforzar el rol de las Procuradurías especializadas en las distintas materias dándoles mayor intervención en todas las investigaciones.
 - 6) Respecto de los titulares de las Procuradurías, se propone, por un lado, evitar una designación discrecional del titular y, por el otro, establecer algún mecanismo que garantice idoneidad del funcionario que ocupe el cargo. Además, modificar el requisito previsto en el art. 23 Ley de Organización del Ministerio Público Fiscal (LOMPF) que dispone que sólo puedan ser titulares de las Procuradurías quienes tengan cargo de Fiscal General.



- 7) Promover un diseño organizacional entre Fiscalías, Procuradurías, Unidades Fiscales, Fiscal Coordinador de Distrito y las áreas administrativas de la Procuración que sea flexible, dinámico, coordinado y eficiente, en el cual las funciones administrativas no se mezclen con las funciones jurisdiccionales.
- 8) Al igual que para los concursos de jueces, se recomienda prever la posibilidad de realizar concursos anticipados en las jurisdicciones con mayor cantidad de cargos y establecer plazos acotados para las distintas etapas del proceso de selección.
- 9) La generación de marcos normativos adecuados para asegurar y promover la cooperación internacional, propiciando el trabajo con equipos de investigación de otros países.
- 10) La creación de una policía judicial; se trata de un cuerpo de Policías que responden a la Procuración General de la Nación. Esto podría instrumentarse de distintas maneras. Una opción podría ser que se asigne una sección de la Policía Federal a la Procuración (dicha sección respondería a dos jefes: al jefe de policía y Procurador General). Otra posibilidad sería crear una nueva policía (distinta de la federal), destinada a asistir a fiscales, a investigar y trabajar en forma coordinada con la DATIP. Esta policía judicial deberá estar dotada de insumos esenciales para investigar delitos federales.
- 11) La sanción de una ley que regule el procedimiento de audiencia pública e impugnaciones de candidatos, pues de esta manera se impide, a futuro, que este mecanismo de intervención de la ciudadanía y publicidad en la designación de estos altos funcionarios pueda ser dejado sin efecto unilateralmente mediante una norma de igual jerarquía. Además, que la legislación que regule el mecanismo de audiencia pública exija al candidato la presentación de un programa completo de su gestión.
- 12) Sostener e implementar adecuadamente la presentación del informe anual ante el Congreso dispuesta por el artículo 36 de la ley 27.149.

Los consejeros Arslanian y Ferreyra proponen:



- 1) Incorporar la autarquía financiera en la LOMPF con un porcentaje que deberá calcularse teniendo en consideración la implementación del sistema acusatorio.
- 2) Eximir al Ministerio Público Fiscal del pago de tasa de justicia cuando promueve acciones en cumplimiento de sus funciones.
- 3) Eliminar el requisito de ser fiscal general para ser titular de procuraduría y para ser fiscal de distrito.
- 4) Establecer un sistema de designación para los titulares de Procuradurías –con excepción de la PIA- basado en la idoneidad mediante concurso interno y establecimiento de un plazo de duración de 5 años renovable.
- 5) Modificar el mecanismo de selección de fiscales:
 - convocatoria automática con la generación de una vacante;
 - establecimiento de plazos más acotados;
 - incorporación de perspectiva de género en la evaluación de antecedentes;
 - incorporación de experiencia en gestión judicial en la evaluación de antecedentes;
 - establecimiento de cupos en las ternas para mujeres.
- 6) Fijar las pautas de la carrera fiscal.
- 7) Ampliar las facultades de los fiscales auxiliares y asistentes fiscales.
- 8) Incorporar el fiscal auxiliar en materia no penal para lograr especializar el rol no penal del Ministerio Público Fiscal.
- 9) Conveniencia de mantener el Consejo de Fiscales.
- 10) Establecer un cronograma legal de implementación del sistema procesal penal acusatorio que garantice su implementación en todo el país en un plazo de dos (2) años.
- 11) Crear el cuerpo de investigadores y policía judicial.
- 12) Dividir el territorio nacional por distritos que se correspondan con las provincias, eliminando así la organización refleja del Poder Judicial.

4.2. Modificación del régimen legal de designación de sus titulares del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Público de la Defensa regulado por las leyes 27.148 y 27.149 y de la duración de sus mandatos



4.2.1. Consideraciones generales

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan modificar el actual régimen legal al considerar que existe una habilitación constitucional para legislar en materia de nombramiento, términos de mandato y destitución de las cabezas del Ministerio Público Fiscal.

4.2.2. Duración del cargo

Las consejeras Battaini, Herrera, Kogan, Sbdar y Weinberg y los consejeros Arslanian, Bacigalupo, Beraldi, Ferreyra y Palermo se pronuncian por la temporalidad de los mandatos de los titulares de los dos organismos que conforman el Ministerio Público.

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra y Palermo recomiendan que el mandato para el cargo de Procurador General y Defensor General observe las siguientes consideraciones:

- 1) El mandato tenga una duración de cinco (5) años renovables por un periodo (en la misma forma en que fueron nombrados).
- 2) Las elecciones de los titulares de ambos Ministerios Públicos no sean en años electorales o, al menos, no vincularlos de manera directa con el año que se elige la cabeza del Poder Ejecutivo.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo recomiendan la alternancia en el poder que requiere todo sistema republicano, dado que los titulares del Ministerio Público son los únicos funcionarios con mandato vitalicio que dirigen un órgano unipersonal equiparado a un poder del Estado. Que la alternancia tenga un plazo temporal suficiente para la implementación de una política institucional determinada y que la designación no se realice en años electorales. Debido a la necesidad de una modificación legal, proponemos para ambos titulares de los Ministerios Públicos, se disponga un tiempo fijo de duración en su cargo sin opción de renovación. Lo importante es que no concuerde con años electorales y que dure el tiempo necesario para implementar un plan de política criminal.



El consejero Gil Domínguez recomienda que al ser el Ministerio Público un órgano extrapoder, independiente, con autonomía funcional y autarquía financiera y conforme surge de los debates de la Convención Constituyente de 1994 el Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación deben durar en su cargo hasta los setenta y cinco (75) años. Asimismo, sostiene que la modificación en este punto de lo dispuesto por las leyes 27.148 y 27.149 implica una conculcación del principio de progresividad y no regresividad institucional.

4.2.3. Mayorías para la designación

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra y Palermo recomiendan modificar el actual régimen legal y establecer que el Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación sean designados por el Poder Ejecutivo Nacional con acuerdo de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros del Senado de la Nación.

Sucede que al pronunciarse este Consejo Consultivo -casi por unanimidad- en favor de la temporalidad de los mandatos de los titulares de los Ministerios Públicos, resultaría incongruente y poco operativo mantener el actual sistema de mayorías para su designación, ya que podría darse la situación de un/a magistrado/a interino/a que termine desempeñándose por un plazo igual o superior al que se establece para el titular. De tal manera, se caería en la paradoja de que por una declamada defensa del sistema democrático se termine impidiendo que los titulares de los Ministerios Públicos sean designados de conformidad con el procedimiento que vote el Congreso de la Nación. Por lo demás, diecinueve (19) provincias, representadas en el Senado de la Nación, han optado por un régimen de mayoría simple, razón por la cual el estándar aquí propiciado supera el que ellas mismas han regulado en la esfera local. (conf. Capítulo III sobre Fundamentos apartado 4.1.1.f.).

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y los consejeros Bacigalupo y Gil Domínguez consideran que el mecanismo actual que rige su designación (art. 11 de la ley 27.148 y art. 26 de la ley 27.149) —en tanto requiere que el Procurador General de la Nación y el Defensor General de la Nación sean designados por el Poder Ejecutivo



Nacional con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes— es el adecuado y no debe ser modificado.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg proponen mantener la mayoría de dos tercios de los Senadores presentes para dar acuerdo al candidato que presente el Poder Ejecutivo para cubrir estos cargos en tanto requiere de mayor consenso, de mayor participación de las provincias, otorga mayor legitimación democrática y respeta el paralelismo de las formas. Sostienen que el rol que le asigna al Ministerio Público el texto constitucional y el que le otorgan las leyes reglamentarias de su funcionamiento (leyes orgánicas y el nuevo Código Procesal Penal Federal) ha robustecido con los años la relevancia de este organismo. Por lo tanto, los resguardos en cuanto a la necesidad de garantizar su independencia e idoneidad para poder —en el caso del Procurador— llevar adelante la política criminal del Estado, conducen a pensar un mecanismo de selección de quien integre este cargo que requiera del mismo consenso político que los jueces del Máximo Tribunal Nacional. Sólo de esta forma se consigue que aquel que representará los intereses generales de la sociedad cuente con mayor legitimidad democrática (conf. argumentos desarrollados en los párrafos 47 a 58 del Dictamen conjunto de las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg sobre el eje Ministerio Público).

El consejero Gil Domínguez complementa sosteniendo que al ser el Ministerio Público un órgano extrapoder, independiente, con autonomía funcional y autarquía financiera y conforme surge de los debates de la Convención Constituyente de 1994 el Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación deben ser designados por el Poder Ejecutivo Nacional con acuerdo de los dos tercios (2/3) de los miembros del Senado de la Nación. Asimismo, sostiene que la modificación en este punto de lo dispuesto por las leyes 27.148 y 27.149 implica una conculcación del principio de progresividad y no regresividad institucional.

4.2.4. Remoción

Las consejeras Battaini, Herrera, Kogan, Sbdar y Weinberg y los consejeros Arslanian, Bacigalupo, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan mantener el actual régimen legal y que el mecanismo de remoción del Procurador General



de la Nación y del Defensor General de la Nación sea el juicio político previsto por los arts. 53 y 59 de la Constitución argentina.

4.3. Perspectiva de género¹

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan de conformidad con el enfoque transversal expuesto en el capítulo II referido a la perspectiva de género:

- 1) Introducir acciones positivas para contrarrestar el denominado “techo de cristal” que se observa el ámbito del Ministerio Público.
- 2) Unificar “en espejo” la actualización del régimen de licencias con perspectiva de género teniéndose en cuenta las diversas formas de organización familiar (familias homoparentales, monoparentales, ensambladas y la puesta en crisis del binarismo hombre- mujer según la ley 26.743 de identidad de género).
- 3) Garantizar criterios de igualdad para el ejercicio de las licencias laborales con el objeto de: a) promover un régimen de licencias paritario a partir del nacimiento de hijos/as con la finalidad de reafirmar que las tareas de cuidado sean compartidas, para lo cual es necesario establecer un número mínimo de meses no transferible entre los/as progenitores/as para garantizar la equidad en esta distribución; b) promover un régimen de licencias parentales formulado a partir de un criterio de ejercicio compartido e igualitario de las tareas de cuidados (por ejemplo: reconocimiento de licencias para acompañar ambos a los/las hijos/as en sus actividades educativas o asistir a reuniones en establecimientos educativos durante horarios laborales) siendo que medidas de esta índole podrían tener impacto directo para revertir la histórica asignación de roles en la división sexuada del trabajo sobre el goce del régimen de licencias.
- 4) Promover la diversidad de género en la integración de las Fiscalías y Defensorías (o Comisiones o Direcciones) especializadas para evitar reforzar estereotipos en

¹ conf. argumentos desarrollados en las páginas 789 a 794 del Dictamen conjunto de las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg sobre el eje Ministerio Público.



la asignación de responsabilidades funcionales (por ejemplo, que sólo se integren con mujeres las Fiscalías especializadas en género y sólo hombres en narcotráfico).

- 5) Realizar investigaciones y diagnósticos no sólo para proponer modificaciones en las reglamentaciones y prácticas vigentes que no logran acortar la brecha de desigualdad por motivos de género, sino también que permitan evaluar el impacto de tales cambios legales- institucionales.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo recomiendan la implementación de la perspectiva de género de modo transversal, en todos los tópicos relacionados a la composición y el funcionamiento de los Ministerios Públicos, entre otras acciones, mediante: a) planificación Institucional; b) implementación de acciones positivas —normativas y reglamentarias— que aseguren la participación activa e igualitaria de la mujer en los ámbitos de decisión y planificación de los Ministerios; c) implementación de acciones que aseguren la participación activa e igualitaria en la integración de los jurados de los concursos que se lleven a cabo; d) incorporación de la perspectiva de género como uno de los tópicos obligatorios a evaluar en los postulantes de los concursos que se realicen; y e) capacitación obligatoria sobre perspectiva de género en todos los niveles, jerarquías y funciones de los Ministerios Públicos.

4.4. Conveniencia de incorporar la Oficina Anticorrupción a la estructura del Ministerio Público Fiscal

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan que:

- 1) La Oficina Anticorrupción debería permanecer en la esfera del Poder Ejecutivo ejerciendo exclusivamente competencias no penales y debería titularizar la obligación funcional de remitir a la Procuraduría de Investigaciones Administrativas del Ministerio Público Fiscal el caso que considere susceptible de ser enmarcado en una eventual denuncia o querrela penal.
- 2) La Procuraduría de Investigaciones Administrativas del Ministerio Público Fiscal no debería titularizar competencias administrativas sancionatorias las cuales serán



competencia exclusiva de la Oficina Anticorrupción y debería titularizar la obligación funcional de remitir a la Oficina Anticorrupción todo caso que considere susceptible de ser enmarcado en un eventual sumario administrativo.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.

- 3) La organización, funcionamiento y competencias de la Oficina Anticorrupción debería ser establecida por una ley.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.

- 4) Se debería llevar adelante un rediseño funcional de lo Oficina Anticorrupción a los fines de que las funciones jurisdiccionales queden bajo la órbita de la Procuraduría de Investigaciones Administrativas y que la primera se circunscriba a funciones de índole administrativas. Mediante esta clara división de funciones se podría evitar el solapamiento o confluencia de competencias con las consecuencias negativas que se deriva de ello, en especial, la conculcación del principio de igualdad de armas que compromete el debido proceso.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación en estos términos.

- 5) Se debería rediseñar las atribuciones y facultades de la Oficina Anticorrupción concentrándose en funciones administrativas y de control sobre la administración pública, siendo la encargada de promover políticas de transparencia, ética e integridad a los efectos de garantizar una prevención y lucha eficaz contra la corrupción.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.

- 6) Se debería establecer un mecanismo de designación de la persona a cargo de la Oficina Anticorrupción mediante un acto complejo con intervención del Congreso (específicamente la Cámara de Senadores prestando acuerdo) y tener el cargo por



un plazo de duración desvinculado del mandato presidencial (por ejemplo, 6 años). Un mecanismo que podría ser tomado como ejemplo es la designación del presidente del Banco Central prevista por el art. 7 de la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.

- 7) El mecanismo de designación de la persona titular de la Oficina Anticorrupción debería contar con un procedimiento de participación social que habilite la publicidad de los antecedentes de los candidatos y un procedimiento de presentación de adhesiones e impugnaciones.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.

- 8) El mecanismo de remoción de la persona a cargo de la Oficina Anticorrupción no debería depender exclusivamente de la voluntad del titular del Poder Ejecutivo, sino que, debería adoptar la forma de un acto complejo debidamente fundado. Un mecanismo que pueda ser tomado como ejemplo es la remoción del presidente del Banco Central prevista por el art. 9 de la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.

- 9) La Procuraduría de Investigaciones Administrativas del Ministerio Público Fiscal debería tener dentro de la estructura del Ministerio Público Fiscal un mayor grado de autonomía funcional que la ostentada normativamente en la actualidad para poder de esta manera, compatibilizar su tarea con la nueva estructura funcional propuesta para la Oficina Anticorrupción.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.



Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo recomiendan resolver la superposición de competencias entre la Oficina Anticorrupción y la Fiscalía de Investigaciones Administrativas; empero, para ello no aconsejan que la Oficina Anticorrupción pase a integrar la estructura del Ministerio Público. Es decir, consideran que la Oficina Anticorrupción debe continuar funcionando como hasta ahora con facultades administrativas, de planificación y ejecución de políticas de transparencia y ética en el ejercicio de las funciones públicas y de investigación. El impulso de procesos judiciales debe estar a cargo de la Procuraduría de Investigaciones Administrativas.

La Procuraduría de Investigaciones Administrativas es un organismo especializado que, por su carácter, asegura independencia y objetividad en el desarrollo de las funciones de investigación e impulso de actuaciones administrativas y penales. En efecto, al formar parte del Ministerio Público Fiscal, actúa con independencia de los poderes o funcionarios que serán objeto de investigación.

Consideran que la regulación debe prever que exista una actuación coordinada entre estos. Ello, en tanto la Oficina Anticorrupción recaba información que puede sugerir la posible comisión de un delito contra la administración pública. En tal caso, debe preverse la obligación de denunciar esta circunstancia ante la Procuraduría de Investigaciones Administrativas. Esta obligación de denunciar, si bien es propia de todo funcionario público, cabe reafirmarla como obligación de los funcionarios del organismo y prever, a tal efecto, un canal de diálogo ágil entre ambas reparticiones.

4.5 Conveniencia de incorporar la Unidad de Información Financiera a la estructura del Ministerio Público Fiscal

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan que:

- 1) La Unidad de Información Financiera sea un órgano autónomo e independiente, dotado de recursos financieros, humanos y técnicos propios, así como de un cuerpo de medidas legales que les permita crear políticas, programas y estrategias antilavado de dinero, desarrollar trabajos



de investigación y análisis de fondo, capaz de iniciar y ejercer acciones judiciales en todo momento.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.

- 2) La Unidad de Información Financiera establezca mecanismos de cooperación y protocolos de actuación para desarrollar en forma coordinada en el ámbito judicial sus misiones y funciones con la Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos (PROCELAC).

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación,

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo exponen que en virtud de las características propias de la Unidad de Información Financiera — organismo con autonomía y autarquía financiera (art. 5 de la Ley 25.246)—; las competencias y facultades que posee en la reunión de información y el acceso a datos sensibles, así como en la elaboración de análisis preventivos (arts. 13 y 14); y por estar integrada por expertos en el tema y funcionarios de diversas áreas de gobierno (art. 8), recomiendan que permanezca como en la actualidad, no resultando conveniente su traspaso a la órbita del Ministerio Público Fiscal, con el cual colabora estrechamente.

4.6 Ampliación del servicio de defensa oficial del Ministerio Público de la Defensa mediante la celebración de convenios con Colegios Públicos de Abogados de las respectivas jurisdicciones

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan respecto de la ampliación del servicio de defensa oficial del Ministerio Público de la Defensa las siguientes propuestas:

- 1) Mantener el régimen de defensores públicos coadyuvantes en las dos variables existentes (los defensores coadyuvantes funcionarios del Ministerio Público y los defensores coadyuvantes abogados emergentes de convenios celebrados entre el



Ministerio Público de la Defensa, la Federación Argentina de Colegios de Abogados y el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal).

La consejera Herrera y los consejeros Ferreyra y Gil Domínguez recomiendan incluir también a las Facultades de Derecho de las Universidades Nacionales que brindan servicios de patrocinio jurídico gratuito.

- 2) Ampliar la defensa pública ante necesidades concretas del cuerpo de defensores coadyuvantes abogados a través de convenios específicos con universidades públicas u organismos de la sociedad civil de reconocida trayectoria.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.

- 3) La defensa pública no penal debería adoptar un rol más activo en términos de cantidad de defensores/as, funciones y presupuesto con el objeto de garantizar el acceso a la justicia de los sectores más vulnerables a través de la promoción de procesos colectivos que tengan por objeto alcanzar decisiones jurisdiccionales que tengan respuestas estructurales.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.

- 4) Fortalecer los equipos técnicos existentes y ampliar cargos técnicos periciales a otras especialidades (por ejemplo, accidentología vial, informáticos, balística, etc) y generar alianzas o vinculaciones con organismos que puedan brindar este tipo de servicios como el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas de Argentina (CONICET) que cuenta con investigadores especializados en este tipo de incumbencias.

La consejera Herrera y los consejeros Ferreyra y Gil Domínguez proponen agregar también a las Universidades Nacionales, en razón de su especialización técnica y autonomía institucional.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo no emitieron recomendación.



Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y el consejero Bacigalupo recomiendan mantener el sistema público de defensa integral tal como está actualmente regulado y la impulsión y fortalecimiento del sistema de Defensores Coadyuvantes, reforzando las estructuras propias con que ya cuenta el Ministerio Público de la Defensa. En esta inteligencia, sugieren la integración de listas de Defensores Públicos Coadyuvantes con abogados funcionarios del Ministerio Público de la Defensa y abogados de la Matrícula, estos últimos mediante convenios con Colegios Públicos y Asociaciones/Consejos de Abogados de cada jurisdicción.

4.7. Otras recomendaciones

La consejera Herrera y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan que en el ámbito del Ministerio Público Fiscal se aseguren los recursos materiales y humanos necesarios para continuar con la tramitación de las causas vinculadas con delitos de lesa humanidad y terrorismo de Estado.

5. Cuarto eje: Juicio por jurados

En el presente eje se analizaron y debatieron distintos criterios para dar cumplimiento de la manera más eficaz al mandato constitucional previsto por los arts. 24, 75.12 y 118 (art. 4.5, Decreto 635/2020).

5.2. Implementación del juicio por jurados

Las consejeras Battaini, Herrera, Kogan y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan la implementación por ley del juicio por jurado en el orden federal.

La consejera Weinberg recomienda, cualquiera sea el modelo que se decida implementar en el orden federal, no debe perderse de vista la clase y características de los delitos sobre los que versan las investigaciones y procesos penales en el fuero criminal y correccional federal cuya competencia es de excepción. Dentro del universo de delitos federales, resulta recomendable prever la aplicación de este sistema de enjuiciamiento a delitos de corrupción cometidos por funcionarios públicos. De esta manera, se fortalece la participación de la sociedad civil y se da respuesta a una demanda constante vinculada



a la transparencia en el ejercicio de la administración pública; la cual, muchas veces, no encuentra satisfacción en la respuesta jurisdiccional.

El consejero Bacigalupo manifiesta que a su juicio el jurado no es una condición de la legitimidad de la justicia penal. Entiende que el constituyente dejó abierta la cuestión en los arts. 24 y 118 CN, para que el legislador estimara la oportunidad y la regulación concreta de la participación de los ciudadanos en la administración de justicia. Si fuera estimado que éste es un momento adecuado para introducir la institución, considera que el sistema aconsejable es el del escabinado en el que el tribunal judicial es integrado, para cada juicio, con un número determinado de ciudadanos elegidos al azar.

5.3. Aspectos particulares del juicio por jurados

Con las divergencias expresadas en el apartado anterior, las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan sobre la base de lo establecido por la Corte Suprema de Justicia en el caso "*Canales, Mariano Eduardo y otro s/ homicidio agravado-impugnación extraordinaria*" (CSJN Fallos 342:697) y lo dispuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "*V.R.P., V.P.C. vs. Nicaragua*" (Corte IDH, sentencia del 8 de marzo de 2018 sobre excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas) que la ley que implemente el juicio por jurado contemple los siguientes aspectos:

- 1) Sobre el juzgamiento o sometimiento obligatorio o voluntario en una primera etapa de implementación, se expusieron cuatro (4) posturas: a) obligatoriedad, al considerar que el juicio por jurados es un modelo institucional de administración de justicia que expresa la participación del pueblo en la justicia penal ejerciendo el derecho a juzgar (consejera Battaini y consejero Ferreyra); b) renunciable al considerar que es un derecho del acusado pero siempre que se cuente con el acuerdo del fiscal (acusador público) (consejera Kogan); c) que el juicio por jurados no es un derecho del acusado, de modo que no es en sí mismo renunciable. Sin embargo, en caso de acuerdo entre el acusado y el fiscal, previo escuchar a la víctima, podrá llevarse a cabo, en lugar del juicio por jurados, un juicio abreviado o un juicio técnico común (consejero Palermo) y d) renunciable al considerar que es un derecho del acusado sin



ninguna condición o limitación (consejeras Herrera y Sbdar y consejeros Arslanian, Beraldi y Gil Domínguez).

La consejera Weinberg no realizó recomendación al respecto.

- 2) La mayoría exigida para dictar el veredicto de culpabilidad debería ser la unanimidad del jurado.

La consejera Kogan propicia un sistema de unanimidad sólo para los casos de penas a prisión perpetua y para el resto una mayoría agravada de diez (10) votos por la culpabilidad.

- 3) Se propone un sistema de jurado clásico o puro integrado por doce (12) integrantes titulares y cuatro (4) a seis (6) suplentes.
- 4) Excluir los procesos que involucran a los adolescentes entre dieciséis (16) y dieciocho (18) años.
- 5) Sobre la competencia material se han esgrimido diferentes posturas: a) las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Beraldi, Ferreyra y Palermo recomiendan que en una primera etapa, los delitos a ser juzgados por el sistema de jurados sean aquellos cuya pena máxima en abstracto sea igual o superior a doce (12) años de prisión y a medida que se vaya afianzando la práctica de este sistema de enjuiciamiento popular, el mismo debería extenderse, tal como lo marca la Constitución Nacional, a la totalidad de los delitos; b) las consejeras Battaini y Kogan y el consejero Gil Domínguez recomiendan que la competencia material del juicio por jurado esté configurada por los delitos cuya pena sea igual o mayor a seis (6) años; el consejero Gil Domínguez ampliando su recomendación manifiesta que existe una relación directa entre la defensa del sistema democrático prevista por el art. 36 párrafo quinto de la Constitución argentina respecto de los "delitos de corrupción" y la institución del juicio por jurado, la consejera Battaini observa que, de manera complementaria a lo expuesto corresponde remarcar que la mayoría de los delitos con penas menores a 10 (diez) años, terminan disolviéndose por juicio abreviado; c) el consejero Arslanian propicia que la competencia del jurado



popular no sea inferior a la pena de quince (15) años de prisión; y d) la consejera Weinberg propone que la competencia del jurado sea fijada, en el orden federal, exclusivamente para: todos los delitos previstos por los artículos 248, 250, 251, 252 (segundo, tercer y cuarto párrafo), 254, 256, 256 (bis), 257, 258, 258 (bis), 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 268 (1), 268 (2), 268 (3), 269 y 279 (Inciso 3); y todos los delitos cometidos por funcionarios públicos federales en ocasión del cumplimiento de la función pública, junto con los delitos conexos que con ellos concurren, siempre que la pena máxima prevista para el caso sea igual o mayor a 6 años.

El consejero Gil Domínguez recomienda la procedencia del juicio por jurados para los supuestos no penales que incluyan a los derechos de incidencia colectiva en general previstos por la Constitución Nacional.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg y los consejeros Ferreyra y Gil Dominguez no encuentran obstáculo para incorporar el instituto del juicio por jurados para casos del fuero civil.

- 6) Integración del jurado con paridad de género, tanto para los titulares como los suplentes, e incorporar parámetros que aseguren una integración plural exigiendo de este modo que al menos la mitad del jurado pertenezca al entorno social y cultural del imputado.

Las consejeras Battaini y Kogan consideran que la paridad debe analizarse a partir de la orientación de género autopercebida coherente con la ley de identidad de género (2012), lo que a la vez implica evitar la reducción binaria “hombre/mujer”, debiendo incorporarse el género “indeterminado” particularmente cuando en el proceso se vean involucradas personas con tal calidad.

La consejera Battaini y el consejero Arslanian consideran, asimismo, que el género debe ser determinado por su DNI y se entiende que la participación como integrante del jurado está dada a partir del pleno ejercicio de los derechos ciudadanos y políticos. Ello, sin perjuicio de destacar la necesidad de adecuar los sistemas a los fines



de receptar en su totalidad los avances que, en materia de derechos, se genera para el sector referenciado.

- 7) La edad mínima y máxima del jurado debería ser entre veintiuno (21) y setenta y cinco (75) años.

Las consejeras Battaini y Kogan consideran que la edad es de dieciocho (18) a setenta y cinco (75) años; si bien algunas legislaciones -como la bonaerense- parten de veintiuno (21) años, sin embargo, parece razonable ampliar el rango etario tanto en su base como en su tope (algunas legislaciones establecen 65, otras 70).

La consejera Weinberg no realizó recomendación al respecto.

- 8) El requisito mínimo para formar parte del jurado debería ser solo la capacidad de leer y escribir y ser legos en derecho.

La consejera Weinberg no realizó recomendación al respecto.

- 9) Incorporar en los planes de estudio contenidos básicos sobre juicio por jurados.

Las consejeras Battaini y Kogan sugieren que las personas preseleccionadas para integrar un jurado deberían recibir una capacitación previa, la que consistirá en una instrucción básica sobre el desarrollo del proceso y las tareas que deberán realizar los jurados. Esta, será brindada dentro de la órbita del Poder Judicial de la Nación, preferentemente a través de las Escuelas Judiciales de cada Provincia. En su defecto, podría ser a través de la CSJN o de la Oficina de Juicio por Jurados.

La consejera Weinberg no realizó recomendación al respecto.

- 10) Se debería otorgar una compensación económica.

La consejera Kogan considera que, si bien se trata de una carga pública, aquellos jurados que no estén en relación de dependencia deben ser remunerados por su labor tomando en cuenta el salario promedio de un magistrado de primera instancia.

La consejera Battaini considera que cualquiera sea la condición laboral de la persona que participe como jurado, el Estado Nacional deberá garantizar una compensación económica por la tarea desempeñada.



La consejera Weinberg no realizó recomendación al respecto.

- 11) Sobre la recusación con causa y sin causa, las primeras no pueden ser limitadas y respecto de la segunda se recomiendan hasta cuatro (4) para cada parte.

La consejera Kogan recomienda seguir la línea del sistema bonaerense donde se prevén cuatro (4) recusaciones sin causa para cada parte.

La consejera Battaini considera que el número de recusaciones sin causa por parte debe ser de 2 (dos) por cada parte.

La consejera Weinberg no realizó recomendación al respecto.

- 12) Sobre la valoración de la prueba el sistema que debe regir es el de "íntima convicción" que no requiere la expresión de los motivos que conformaron el convencimiento sobre la resolución adoptada para el caso.

La consejera Weinberg no realizó recomendación al respecto.

- 13) Para la eventualidad de que el jurado no pueda superar el estancamiento y alcanzar un veredicto unánime en un plazo razonable, se propone la consulta al Ministerio Público Fiscal sobre si continuará el ejercicio de la acción. En caso positivo, se procede a la disolución del jurado y a la realización de un nuevo juicio por única vez, y en caso negativo, se dispone la absolución de la persona acusada sin más trámite.

La consejera Kogan propone que, en el caso de veredictos por mayoría de diez votos si no se arriba a ese número debe repetirse el proceso de deliberación y votación tres veces. Finalizado el mismo, si se llegó a un número de nueve por la culpabilidad (es decir, les faltaba uno para declararlo culpable) se declara estancado, y se lo hace saber al juez. Si el Ministerio público Fiscal o el acusador particular insiste con la acusación se delibera y vota una vez más y de persistir en ese caso se procede a la disolución del jurado y se convoca uno nuevo. Si éste nuevo jurado también se estanca, corresponde la absolución.

La consejera Weinberg no realizó recomendación al respecto.

- 14) Sobre la impugnabilidad de la decisión y su compatibilización con la garantía de doble conforme, se recomienda el establecimiento de un recurso efectivo



contra la decisión que permita cuestionar las instrucciones al jurado, la sentencia cuando se estima que deriva de un veredicto de culpabilidad arbitrario o apartado de la prueba producida en el debate, y tanto cuestiones jurídicas como aspectos probatorios controversiales para el acusado. A tales fines, se aconseja la inclusión de previsiones sobre utilización de registros digitales.

La consejera Weinberg no realizó recomendación al respecto.

- 15) Se aconseja que la parte acusadora no cuente con la facultad de impugnar la sentencia.

6. Quinto eje: Transferencia

En el presente eje se analizaron y debatieron distintas alternativas para la finalización del proceso de transferencia de competencias en materia penal no federal a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la manera de reasignar funciones a los valiosos recursos humanos con los que cuenta el actual fuero Nacional en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal teniendo en cuenta las Acordadas 4/2018 y 7/2018, como así también, el fallo "*Bertuzzi, Pablo Daniel y otro c/ EN - PJN y otro s/ amparo ley 16.986*" (CSJN Fallos CAF 11174/2020/1/RS1, 3 de noviembre de 2020).

6.1. Alternativas

Las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo recomiendan las siguientes propuestas:

- 1) Se debería sancionar una ley que establezca un plazo máximo de tres (3) años para dar por finalizado el proceso de transferencia de competencias.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 2) El régimen de transferencia de competencias y los recursos que la involucra debería acompañar la puesta en funcionamiento del sistema acusatorio.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.



- 3) Sería una alternativa posible que la mayor cantidad de los recursos humanos con alta especialización con que cuenta el fuero penal ordinario pasen al ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 4) El Estado Nacional debería traspasar las partidas presupuestarias necesarias para la correspondiente transferencia de competencias en los términos previstos en el art. 75 inc. 2 de la Constitución Nacional a los fines de evitar una duplicación de erogaciones.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

- 5) Los convenios de transferencia que se suscriban deberán garantizar, entre otras cosas, que para todos/as los magistrados/as que se traspasen a la órbita local se respete el ejercicio de las mismas funciones jurisdiccionales que estos/as desarrollan en el ámbito nacional, más allá de los cambios de denominaciones que corresponda adoptar.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg no emitieron recomendación.

El consejero Gil Domínguez expresa que no es constitucionalmente posible la transferencia definitiva de los jueces y juezas de la justicia nacional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a la justicia federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires conforme lo dispuso la mayoría de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "*Bertuzzi*".

La consejera Herrera y los consejeros Beraldi y Palermo efectúan las siguientes recomendaciones:

- 1) En atención al tiempo transcurrido desde que comenzara el referido proceso de transferencia, resulta justificado que el Poder Ejecutivo Nacional haya propuesto al Congreso de la Nación un proyecto de ley estableciendo un plazo máximo de tres (3) años para su finalización.
- 2) Sería apropiado establecer un plazo idéntico para la transferencia del resto de las materias no penales.



- 3) Los/as magistrados/as que no acepten ser transferidos al ámbito del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, una vez finalizadas las causas a su conocimiento deberían ser incorporados/as al ámbito de la justicia penal federal, a efectos de desarrollar funciones en el marco del nuevo Código Procesal Penal Federal.
- 4) Dado que la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal no puede ser transferida al ámbito de la justicia penal porteña -ya que no existe un órgano similar en ese ordenamiento-, sería conveniente unificar dicho Tribunal con la Cámara Federal de Casación Penal. Ello, una vez que se encuentren finalizadas las causas a su conocimiento y, como se dijo anteriormente, con el propósito de facilitar la implementación del nuevo sistema de enjuiciamiento penal.
- 5) Teniendo en cuenta la circunstancia excepcional que significa este proceso de transferencia de competencias respecto del cual no existen expresos antecedentes normativos ni jurisprudenciales, resultaría conveniente que el Congreso de la Nación dicte una ley que resuelva la situación planteada de manera definitiva. Ello así, pues se trata de reasignar funciones a magistrados/as que fueron constitucionalmente designados/as en órganos jurisdiccionales que terminarán siendo suprimidos o bien unificados.
- 6) La ley deberá definir el trámite correspondiente para realizar el traspaso de los/as magistrados/as y las funciones que habrán de asumir en el marco del nuevo sistema de enjuiciamiento penal.

La consejera Sbdar coincide con las menciones enunciadas en los apartados 1,2, 5 y 6, entendiendo que las situaciones mencionadas en los apartados 3 y 4 habrán de estar definitivamente resueltas en la ley antes referida en los puntos 5. y 6.

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg en primer lugar advierten los siguientes inconvenientes previos o preexistentes al tratamiento de la cuestión que deben considerarse para poder efectuar la transferencia:



a) Carácter estrictamente hipotético de la evaluación a partir de la insoslayable implementación del sistema acusatorio en el fuero federal -a través del Código Procesal Penal Federal-, el cual otorgaría mayores precisiones acerca de la cantidad y cualidad de magistrados, funcionarios y empleados necesarios para poner en práctica la transferencia y ahondar sobre su modalidad de ejecución.

b) Imprescindible coordinación entre los actos de implementación del sistema acusatorio mencionado, la transferencia de jueces y la puesta en marcha de los Juzgados que dirijan según la materia.

c) El análisis a realizar, además del sistema de transferencia de los jueces en particular, exige abordar el tratamiento que se le dará al resto de funcionarios y empleados de cada juzgado; así como a todos los integrantes de los Ministerios Públicos - magistrados, funcionarios y empleados- cuyas pautas debieran ser coincidentes.

Ello implicara, también, evaluar la posibilidad de que mediante convenios, leyes o acuerdos, los magistrados, funcionarios y empleados del poder judicial puedan pasar a cumplir funciones en los Ministerios Públicos, donde posiblemente sea necesario contar con mayores recursos humanos -con base en la implementación del sistema acusatorio-.

Advierten que la gran cantidad de vacantes que hoy registra la justicia nacional, puede resultar beneficioso en lo que respecta a una mayor agilidad y simpleza en la transferencia de magistrados, así como en la disolución de los tribunales u órganos judiciales que no poseen titulares designados, más allá de la reubicación de su planta de empleados. Este aspecto debería ser considerado ante la posibilidad de nuevos concursos.

En relación a las posibilidades de traspasos de personal y las propuestas que se han efectuado en los términos de las Acordadas 4 y 7 de 2018, recomiendan lo siguiente:

- 1) Resulta conveniente el consentimiento de los jueces.
- 2) Los traspasos de justicia nacional a CABA sean con intervención del Poder Ejecutivo y el Consejo de la Magistratura, sin necesidad del Senado, por tratarse del mismo ámbito jurisdiccional.



- 3) Los trasposos de justicia nacional al fuero federal lo sean mediante la intervención del Consejo de la Magistratura, el Poder Ejecutivo y el Senado de la Nación, dando así cumplimiento a lo previsto en el art. 99 inc. 4 CN. Sin embargo, no existiría aquí la necesidad de concurso previo, por cuanto se presume la capacidad e idoneidad de los jueces ya nombrados.
- 4) Como alternativa igualmente válida, se propone evaluar la posibilidad de propiciar algún modelo de retiro voluntario de la función, manteniendo aportes hasta el cumplimiento de los requisitos para acceder a la jubilación ordinaria.
- 5) El precedente Bertuzzi. La sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fecha 3 de noviembre de 2020, brinda pautas que deberá considerar el legislador al momento de definir los conceptos, mecanismos y consecuencias del sistema de traspaso y subrogancias de magistrados/as, poniendo fin a las dudas que la implementación de estas figuras genera. Ello, sin perjuicio de la definición final que, en su caso, adopte la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

ANEXO I.

Documentos aportados por los organismos públicos y de la sociedad civil para fortalecer el debate interno del Consejo Consultivo.

ANEXO II.

Documentos remitidos por al Consejo Consultivo de conformidad con lo dispuesto en el art. 7 del Decreto 635/2020.

ANEXO III.

Otros documentos remitidos
al Consejo Consultivo.

Propuestas y recomendaciones.
Versión noviembre 2020.