

DISCIPLINARY FACULTY, BETWEEN THE JUDICIAL COUNCIL AND THE SUPREME COURT, by Enrique H. Del Carril.

The inclusion of the Judicial Council within the Argentinean judicial system has aroused deep dissents as regards its nature, its tasks and, more importantly, its relationship with the Supreme Court. The existence of different opinions on this topic, mainly on disciplinary faculty, has not encouraged the peaceful creation of this institution. On the contrary, the Council has had to find its way through a very conflictive landscape.

In the end it was concluded that, due to pragmatic reasons, the Council would keep disciplinary faculties upon the magistrates. However, the difficult issue of dealing with the imposition of sanctions for criminal acts committed during process is still pending. It seems unreasonable that an organ made up by members of other powers could assume itself this faculty without affecting the judicial power independence.

La potestad disciplinaria: entre el Consejo de la Magistratura y la Corte Suprema*

SECCION
Gobierno
del Sistema Judicial

AUTOR
Enrique H.del Carril
Prosecretario letrado de la
Procuración General de la Nación

PAGINAS
22/32

La inclusión en el sistema jurídico argentino del Consejo de la Magistratura provocó profundas disidencias sobre su naturaleza y funciones, y en particular, en lo tocante a su relación con la Corte Suprema.

Existen diversas posturas, especialmente en relación con la potestad disciplinaria, que no han colaborado para que la aparición del Consejo de la Magistratura sea pacífica; antes bien, el Consejo ha debido buscar su espacio de acción de manera beligerante.

Desde una perspectiva pragmática, se concluye en la conveniencia de que el Consejo retenga facultades disciplinarias sobre los magistrados, aunque queda pendiente la difícil cuestión de la imposición de sanciones por hechos cometidos en el marco de un proceso. No parece razonable que un órgano conformado por integrantes de otros poderes pueda arrogarse esta facultad sin afectar la independencia judicial.

** Este trabajo corresponde a las monografías exigidas en la Maestría en Derecho y Magistratura Judicial, primer año, dictada por la Universidad Austral.*

NUEVO EQUILIBRIO CONSTITUCIONAL

La reforma constitucional del año 1994, introduce en el sistema jurídico argentino varios organismos novedosos. Entre ellos, el Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento quienes tienen por función principal la designación y remoción de los magistrados¹. La inclusión de estos organismos respondió a un claro reclamo social en aras de una mayor transparencia en la designación y remoción de los jueces. Pero la reforma constitucional, siguiendo el ejemplo de España e Italia atribuyó al consejo facultades tan amplias que hasta se ha llegado a hablar de él como de un "superconsejo"². Además, señala Baeza³, la excesiva delegación de cuestiones reglamentarias al Poder Legislativo dispuesta por los constituyentes, conspiró contra una adecuada estructuración de sus funciones en el seno del Poder Judicial.

En consecuencia, el Consejo de la Magistratura provocó desde sus inicios profundas disidencias en lo que hace a su naturaleza y funciones. Conforme surge de una profusa cantidad de decisiones, tanto de la Corte Suprema de Justicia de la Nación como del Consejo de la Magistratura, advierto que existen dos posturas opuestas, ambas fundadas en la interpretación del texto constitucional, las que me propongo analizar a continuación.

LA "ARQUITECTURA" CONSTITUCIONAL

Paradigmática resulta la discusión en torno a la ubicación del Consejo en la estructura política argentina. Existen profundas discrepancias en la doctrina⁴ sobre el status jurídico que se le debe otorgar. Así, a título de ejemplo, Sagüés⁵ lo considera un órgano extra poder y Bidart Campos⁶ lo define como un auxiliar de la justicia, integrado en el Poder Judicial. Cuestión ésta que, por cierto, no es menor. Es más, podríamos decir que el conflicto que aquí analizo es fruto de esta indeterminación. Es que esta disyuntiva parecería contar con interpretaciones plausibles para sostener válidamente ambas opciones.

Expondré a continuación, sucintamente, ambas posturas y los argumentos en pro y en contra. A posteriori examinaré con más detenimiento la naturaleza de este órgano y sus prerrogativas concretas y presuntas, para concluir con un análisis de la naturaleza de las funciones disciplinarias sobre los magistrados y, por fin, una propuesta de racionalización de este conflicto.

Pero recordemos, previamente, el texto del artículo 114 de la Constitución Nacional.

Art. 114: 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 las representaciones 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 indica 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.

¹ Artículos 114 y 115 de la Constitución Nacional.

² SAGÜES Nestor Pedro, *Elementos de Derecho Constitucional - Tomo I*, Buenos Aires, Astrea, 1997, p. 520.

³ BAEZA, Carlos R, *Exégesis de la Constitución Argentina - Tomo 2*, Buenos Aires, Ábaco, 2000, pp. 437/445

⁴ Y en el mismo seno de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y del Consejo de la Magistratura

⁵ SAGÜES Nestor Pedro, *op. cit.*, p. 521

⁶ BIDART CAMPOS, Germán J., *Manual de la Constitución reformada - Tomo III*, Buenos Aires, Ediar, 2001, p. 371/372

25.

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.

¿UN ERROR DEL CONSTITUYENTE?

El primer roce entre el Consejo y la Corte tuvo una solución que, en concreto, no trascendió a mayores; pero en las respectivas resoluciones ambos sentaron sus posturas sobre las potestades del Consejo. Veamos.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación dispuso agregar al artículo 118 del Reglamento para la Justicia Nacional un inciso (el "d") que disponía delegar en el Consejo de la Magistratura las facultades de superintendencia sobre su propio personal.

En ella afirmó que tanto el Consejo como el Tribunal de Enjuiciamiento eran órganos del Poder Judicial⁷. Luego de recordar su carácter de cabeza del poder judicial y sus poderes implícitos de gobierno y administración de la justicia federal, establecidos desde los mismos orígenes constitucionales, destacó que la reforma del año 1994 no había modificado este aspecto. La reforma, se dijo, al establecer el Consejo de la Magistratura y el Tribunal de Enjuiciamiento los había incluido dentro del título correspondiente al Poder Judicial por lo que se infería la pertenencia a sus cuadros y, por ende, su dependencia jerárquica respecto de la Corte.

Por supuesto, esta opinión no fue compartida por el Consejo, quien respondió con la resolución n° 6 del 9 de febrero de 2000⁸ en la que reivindicó como propias estas facultades. Sostuvo su carácter independiente pero no afirmó explícitamente su condición de extra poder, aunque negó el carácter de órgano de inferior jerarquía que la Corte le había atribuido.

Por otro lado, en el debate que concluyera con la revocación de la sanción a Magariños, la consejera Leila Chaya comenta que la inclusión del Consejo en aquél título constitucional se debería a un error del constituyente (!).

¿UNA CUESTIÓN SEMÁNTICA?

Es ésta la otra perspectiva de la discusión y, si bien la única formulación concreta sobre este tópico, en cuanto he podido verificar, surge de la disidencia del ministro Petracchi⁹ en "Mario A. Robbio"¹⁰, la expondré sucintamente.

Se dice que, al preverse en el inciso 4to. del artículo 114 de la Constitución que el Consejo de la Magistratura podrá "ejercer facultades disciplinarias" sobre los magistrados, el constituyente no ha afirmado que éstas le corresponden en forma excluyente. De ser así, el texto debería decir: "ejercer las facultades disciplinarias", por lo cual, al obviarse el artículo se admitió la posibilidad de que otro órgano posea estas atribuciones. En consecuencia, al no haberse destituido a la Corte Suprema de Justicia de la Nación como jefe del Poder Judicial es ella, obviamente, quien también puede sancionar.

Contra esta postura, argumenta Petracchi que bien podría invertirse el argumento y sostener que de la omisión del artículo "las" debe inferirse que se otorgó al Consejo la competencia sobre todas las facultades disciplinarias por cuanto "... de lo contrario hubiera dicho 'algunas facultades', o hubiera aclarado 'cuáles' y 'en qué medida' serían ejercidas por el

7 Acordada n° 16/99 de fecha 19 de agosto de 1999 (Fallos 322:1179).

8 Fallos 323:1312. Esta resolución fue, a su vez, declarada "inválida" por la Corte mediante acordada 4/00 (14/3/2000).

9 Petracchi considera que la reforma constitucional le ha sustraído a la Corte las facultades disciplinarias sobre los magistrados, por lo que alude al "argumento semántico" para impugnarlo.

10 Fallos 322:3289

¹¹ Considerando 4°

Consejo de la Magistratura"¹¹.

LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

En definitiva, subyace a esta discusión una cuestión que es preciso dilucidar, esto es, si la reforma constitucional del año 1994 modificó la división tripartita de los poderes del Estado quedando el judicial reducido a un mero administrador de justicia. La cuestión genera, casi instintivamente, una enfática respuesta negativa, pero si bien se mira existen algunos matices que habría que revisar.

En primer lugar, y al igual que su par norteamericano, la Corte argentina no fue diseñada constitucionalmente como un poder con prerrogativas propias. Esta es una función que se irrogó a sí misma, siguiendo a su par estadounidense en su evolución a partir del precedente "Marbury v. Madison".

Por otro lado, no deja de ser sugestiva la inclusión constitucional de un Consejo de la Magistratura modelado a partir de sus similares europeos donde, recordemos, la función judicial está lejos de ser considerada un poder en igualdad de condiciones con el Ejecutivo y el Legislativo.

Veremos, entonces, qué es lo que hace del Poder Judicial argentino un poder del Estado para, a continuación, verificar si la última reforma constitucional ha modificado esta situación. Por fin, analizaremos qué implicancias trae constituir un poder político.

¿ES UN PODER?

No existen dudas de que, a partir del dictado de la Constitución de 1853/60 los jueces argentinos se han erigido en un poder del Estado, aún cuando, como señala Néstor Sagüés¹² puede llegar a considerársele un poder débil.

Alberto Spota ha expuesto en forma clara cómo desde el dictado de la ley 48, se ha venido diseñando un poder judicial que debía proveer a la unidad nacional y la protección de las autonomías provinciales y cómo la principal gestión de estos fines estaba asignada a la Corte Suprema de Justicia de la Nación¹³. Esta misión conlleva la necesidad de una independencia integral, por cuanto si debe proteger las autonomías provinciales del poder central tiene que estar capacitada, a su vez, para repeler intromisiones de los otros poderes del gobierno federal.

Esta necesidad de una absoluta independencia sólo puede obtenerla si cuenta con potestades propias equiparables a las del Ejecutivo y el Legislativo¹⁴. Y si bien esta prerrogativa reside fundamentalmente en el control de constitucionalidad que es el instrumento por excelencia mediante el cual el poder judicial ejerce su poder¹⁵, para que éste no se transforme en algo ilusorio es esencial que, además, cuente con potestades anejas a ésta su función primordial.

¿QUÉ IMPLICA SER UN PODER?

Fundamentalmente la nota distintiva que erige a un órgano político en poder del Estado está dada, a mi juicio, por dos elementos esenciales.

Por un lado, la posibilidad de imponer, en los campos que específicamente le competen, su decisión frente a los otros poderes.

Como ya lo hiciéramos notar esta facultad, en el ámbito del Poder Judicial, se observa en el control de constitucionalidad, es decir, en la posibilidad de declarar inconstitucionales deci-

¹² SAGÜES, Néstor Pedro «El Poder Judicial y el equilibrio institucional de los poderes del Estado» (ED t. 176, p. 800/808)

¹³ SPOTA, Alberto Antonio «La Corte Suprema de Justicia de la Nación como parte del poder político del Estado» (La Ley 1990-B, p. 979 y sgtes.). Dijo allí: "los tres supuestos que habilitan el recurso extraordinario, muestran bien claro que ese recurso no tiene por objeto 'hacer justicia', sino obligar a respetar la distribución de competencias entre lo federal y lo local, para así mantener la unión nacional. Esto es, importa el recurso extraordinario, un verdadero medio político para cuidar la distribución de competencias entre lo federal y lo local, y así preservar la Unión. Así vemos, en profundidad, el poder político reservado a la Corte Suprema, que tiene por 'telos' la unión nacional"

14 BIANCHI, Alberto B. «Una meditación acerca de la función institucional de la Corte Suprema», La Ley -Suplemento Revista del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal-, mayo/junio 2003 (nº 25).

15 Así se ha afirmado que "...cuando en el vértice de la judicatura, la Corte Suprema se erige en intérprete último de la Constitución y en guardián final de su supremacía, advertimos que de alguna manera acumula más poder que el Ejecutivo y el Congreso, porque está en condiciones de declarar que cualquiera de los otros poderes ha usado de su competencia en trasgresión a la Constitución, y de poner en acción su poder de impedir". BIDART CAMPOS, Germán J., La Corte Suprema, Buenos Aires, Allende y Brea, 1982, p. 20. Por su parte, Alberto Spota en el artículo citado define al recurso extraordinario como "...un recurso de esencia política, presentado y proveído jurídicamente".

16 La inconstitucionalidad sólo se declara en una "causa" (artículo 116 de la Constitución Nacional) y tiene efectos para ese asunto determinado.

17 Fallos 247:646. Allí se dijo: "En una situación jurídica que supone litigios entre particulares atinentes a sus derechos subjetivos privados, control judicial suficiente quiere decir: a) reconocimiento a los litigantes del derecho a interponer recurso ante los jueces ordinarios; b) negación a los tribunales administrativos de la potestad de dictar resoluciones finales en cuanto a los hechos y al derecho controvertidos, con excepción de los supuestos en que, existiendo opción legal, los interesados hubiesen elegido la vía administrativa, privándose voluntariamente de la judicial".

18 De hecho, sólo aquellos actos que se comprenden en las "zonas de reserva" de los otros poderes, se sustraen a este control (oportunidad, mérito y conveniencia; cues-

siones de los otros poderes del Estado. Y si bien esta potestad, en rigor, sólo se ejerce ad intra¹⁶, la circunstancia de que, desde el precedente "Fernández Arias"¹⁷ a la fecha, prácticamente no existan actos estatales a los que no les esté reservada una revisión judicial amplia¹⁸, justifica considerarla como una manifestación de poder.

Por el otro, en la facultad de rechazar las injerencias de los demás órganos de gobierno. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha declarado¹⁹ -y demostrado- en el devenir de su historia que cuenta con lo que ha dado en llamar sus "poderes implícitos" para preservar su independencia²⁰ llegando, inclusive, a declarar inválidas, por vía de acordada, leyes que consideró que atentaban contra la incolumidad del Poder Judicial²¹.

Pero, como ella misma no ha dudado en afirmar, en aras de proteger la división de poderes y sus zonas de reserva²² no debe olvidarse que, en definitiva, los órganos de gobierno constituyen una unidad que debe complementarse.

En síntesis, este equilibrio es difícil de obtener: de un lado, la estructura tripartita de los poderes estatales y la necesidad de proteger el sistema para que ninguno quede sometido a los demás; y, del otro, lo imperioso de proteger la unidad esencial del Estado mediante una adecuada complementación y coordinación de órganos.

EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

Este organismo vino a responder a un claro reclamo social por el profundo desprestigio en que había caído el Poder Judicial²³.

El problema es que este modelo, importado de los sistemas jurídicos europeos²⁴, debe acoplarse en una estructura jurídica basada en el sistema anglosajón donde, a diferencia de los órdenes políticos continentales, el Poder Judicial y en especial la Corte, son precisamente esto: un poder del Estado.

Esto trajo como consecuencia un previsible problema de adaptación a una estructura en la que no estaba previsto. En efecto, en el ordenamiento jurídico europeo el Consejo de la Magistratura tiene mayor razón de ser: allí los jueces sólo cumplen la función de dirimir conflictos entre particulares por lo cual la delegación de las funciones de gobierno en entes integrados por miembros de los otros poderes no parece generar roces trascendentes.

Es muy distinta la situación en la República Argentina por cuanto la integración plural del Consejo y la concesión de una amplia gama de potestades de gobierno puede servir para, subrepticamente, infiltrar en el Poder Judicial la voluntad de otros poderes, provocando así un desequilibrio en la tan resguardada división tripartita. Aún más, en nuestro caso, la consagración constitucional del Consejo no ha sido muy feliz debido a la excesiva delegación legislativa de cuestiones reglamentarias que bien podrían haberse previsto en el texto constitucional, lo que se presta a abusos del Congreso.

En este sentido es ilustrativo el caso español que, inspirándose en el modelo de consejo italiano, organizó en la reforma constitucional del año 1978 el sistema. Pero como quedaron indeterminadas varias cuestiones, que se supeditaron a la reglamentación parlamentaria, en la actualidad el Consejo -afirma Baeza- se encuentra fuertemente influenciado por los estamentos políticos²⁵.

Y si esto originó resquemores en la comunidad jurídica española, cuya administración judicial responde en líneas generales al concepto judicial europeo, la situación se agrava aún más en nuestro caso, que entiende el sistema tripartito de gobierno conforme a otro modelo institucional.

ciones políticas no justiciables).

19 En este sentido, ha dicho: "La Corte, en cuanto ejerce la representación más alta del Poder Judicial de la Nación, tiene facultades o privilegios inherentes a todo poder público para su existencia y conservación, de ahí que tenga todas las facultades implícitas necesarias para la plena y efectiva realización de los fines que la Constitución le asigna en tanto poder del Estado (Acordada 20/96, Fallos 319:24 y Acordada 47/86, Fallos 308:1519).

20 SAGÜES, Néstor Pedro «La Corte Suprema de Justicia de la Nación y los conflictos de poderes» (DJ 1998-2, p. 511 y ss.).

21 Acordada n° 1/00 sobre reglamentación de la Ley de Ética Pública, Acordada n° 60/96 en la que se declaró la invalidez de ley 24.675 de "auxiliares de la justicia" y Acordada n° 41/98 sobre el artículo 65 inciso b) de la ley 24.946. Sobre esta cuestión y, comentando esta última decisión, BIANCHI, Alberto B, «¿Puede la Corte Suprema ejercer control de constitucionalidad por vía de acordada?», La Ley - Suplemento de Derecho Constitucional del 12 de marzo de 2001.

22 Es decir, el "...margen de competencias propias y exclusivas que no pueden ser interferidas por otro poder", BIDART CAMPOS, Germán J., Manual de la Constitución reformada - Tomo III, Buenos Aires, Ediar, 2001, p. 20

23 Si bien la "piedra del escándalo" fue la designación de jueces que no contaban tan siquiera con los antecedentes mínimos para acceder al cargo, es sugestivo que en ciento cincuenta años de vigencia del sistema de remoción por el senado, sólo se destituyeron a quince jueces. Vid. SANTIAGO, Alfonso H. «El "mal desempeño" como causal de remoción de los magistrados judiciales», ED -suplemento de derecho constitucional- del 4/7/03.

¿OTRO PODER?

Desde que ni siquiera resulta claro cuál es la ubicación institucional que el constituyente ha querido otorgarle al Consejo de la Magistratura, la cuestión sobre sus efectivas prerrogativas y el título sobre las que se sustentan genera amplias disidencias en el ámbito doctrinario. Además, su constitución como cuerpo "pluriconformado" con miembros de los tres poderes del Estado hace difícil definir su verdadera naturaleza: si forma parte del Poder Judicial, la inclusión de miembros del Legislativo y Ejecutivo resulta, cuando menos, fuente de potenciales complicaciones; si es un órgano extra poder, resulta difícil justificar la posibilidad de ejercer facultades disciplinarias sobre los magistrados, máxime teniendo en cuenta que, en numerosas oportunidades, estas sanciones se aplican por cuestiones que se suscitan en el marco de procesos judiciales.

Así, desde una posición que podríamos denominar ecléctica, Bidart Campos considera que, en líneas generales, la inclusión de este órgano en la estructura política argentina es beneficiosa por cuanto reduciría el impacto partidista en la designación de los magistrados; pero, por otra parte, deja asentada su inquietud sobre la potencial dependencia que su mala instrumentación podría acarrear para el Poder Judicial²⁶.

Por su parte, Baeza, que lo ubica como extra poder, expresa sus dudas sobre la legitimidad de otorgarle potestades disciplinarias a un órgano de estas características²⁷.

¿POR QUÉ TIENE "PODER"?

Pero más allá de estas disquisiciones, lo cierto es que el Consejo cuenta en la actualidad con ciertas prerrogativas que le han sido sustraídas a la Corte.

Sucedió en la Argentina una situación exactamente opuesta a lo ocurrido en Francia donde, si bien al Consejo Superior de la Magistratura se le otorgaron las facultades disciplinarias sobre los magistrados, estas prerrogativas estaban anteriormente en manos del poder administrador, con lo cual la reforma significó -y éste fue el argumento esgrimido para concretarla- entregar, siquiera parcialmente, las facultades disciplinarias a los magistrados. Pero en nuestro país no era éste el problema: la potestad disciplinaria había sido asumida pacíficamente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y no parecían existir razones de peso para sustraérsela.

Por ello, como se ve, la disyuntiva se hace crítica. Y esto lo ha demostrado en toda su crudeza el conflicto suscitado en torno a la sanción de Magariños.

Las potestades disciplinarias

ORIGEN DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA

La definición sobre la ubicación del Consejo de la Magistratura en la geografía constitucional traerá aparejada consecuencias trascendentales en el ejercicio de estas potestades. Veamos.

La disyuntiva podría plantearse en estos términos: si el Consejo es un órgano extra poder, las facultades disciplinarias le pertenecen, digamos, por derecho propio, basándose en la expresa disposición constitucional; si integra el Poder Judicial como un órgano de características peculiares, la disposición constitucional se ha limitado a hacer una mera distribución de competencias dentro de uno de los poderes del Estado.

24 En España se lo denomina Consejo General de Poder Judicial y en Italia y Francia, Consejo Superior de la Magistratura.

25 BAEZA, Carlos R., op. cit.

26 BIDART CAMPOS, Germán J., op. cit., p. 378/379

27 BAEZA, Carlos R., op. cit., p. 442

28 En rigor, la decisión de la Corte no se limita a revisar la sanción, sino al análisis amplio de los hechos que le dieron origen.

29 Así lo ha afirmado en el caso "Carlos Eduardo Guardia" (Fallos 307:1466), en el que se impugnó su intervención porque los sancionados dependían de una cámara de apelaciones.

30 Resoluciones 13/98, 97/99, 21/01 y 249/01.

31 Como dije, en el acta de la reunión del consejo esta consejera afirma que al haberse incluido al Consejo dentro del título correspondiente al Poder Judicial formaría parte de él pero que esto sería fruto de "un error del constituyente".

32 La Corte Suprema en varias ocasiones ha intervenido por vía de superintendencia en procesos judiciales, valga como ejemplo el caso "Cárdenas" donde dejó sin efecto una decisión de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, que se había opuesto a la videofilmación de audiencias sin dejar constancia escrita de las declaraciones (Fallos 320:253).

33 Soy consciente de que ésta no es una fórmula segura, puesto que podrían originarse supuestos dudosos, pero la única solución pasa, a mi juicio, por un análisis prudencial caso por caso.

34 Como dije anteriormente, sería una distribución de competencias, dentro del Poder Judicial, dispuesta

FACULTADES DELEGADAS O EXCLUSIVAS

Tradicionalmente la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha afirmado que las facultades disciplinarias le corresponden originariamente y es ella quien ha delegado su ejercicio en las cámaras de apelaciones. De allí que el recurso ante la sanción de algún tribunal inferior se instrumente mediante la llamada "avocación", esto es, se insta a la Corte para que reasuma sus facultades originarias y revise la sanción²⁸.

Esto también apareja otra consecuencia: que la Corte puede ejercer en cualquier momento estas potestades²⁹, sin necesidad de una intervención previa del tribunal que posee las atribuciones disciplinarias delegadas.

Esta situación entra en crisis con la instauración del Consejo de la Magistratura, quien desde el comienzo se arrogó estas facultades como exclusivas, infiriendo que la reforma constitucional se las había sustraído a la Corte³⁰.

Así lo ha afirmado en numerosas oportunidades, pero curiosamente, en lo que me consta y más allá del circunstancial comentario de la consejera Chaya³¹, no se ha afirmado expresamente que sea un órgano extra poder sino simplemente que la potestad disciplinaria le correspondería en forma exclusiva. Lo cual, vista la indefinición sobre la verdadera naturaleza constitucional del Consejo de la Magistratura, no pasa de ser una afirmación puramente dogmática e injustificada.

FACULTADES EXCLUYENTES O CONCURRENTES

Pero aún cuando se defina la naturaleza del Consejo, quedará pendiente otra cuestión.

Si es un órgano extra poder resultaría difícil concederle todas las facultades disciplinarias: admitir que pueda imponer sanciones por faltas ocurridas en el marco de procesos judiciales parecería, por lo menos, opuesto a la exclusividad -esta sí, indudable- de la Corte Suprema y los tribunales inferiores respecto de las "causas", conforme al artículo 116 de la Constitución Nacional. Resulta indiscutible que cualquier injerencia de un poder extraño, de cualquier naturaleza que sea, en la actuación de un magistrado en un caso concreto afectará la independencia del Poder Judicial³².

Esto sólo podría compatibilizarse con la admisión de facultades concurrentes del Consejo y la Corte, en la que esta última tenga el contralor (o la jurisdicción originaria) en los casos que la inconducta se verifique en el trámite de un proceso³³.

Si, por el contrario, se opina que el Consejo está incluido dentro del Poder Judicial, bien podría tener el primero facultades excluyentes³⁴, pero subsistiría el problema de que las facultades disciplinarias serían delegadas por la cabeza de poder, con lo cual, potencialmente, podría ésta reasumirlas.

No existe definición a este respecto pero, por su parte, la Corte ha afirmado que las facultades disciplinarias del Consejo concurren con las propias, por lo que las investigaciones pueden tramitar indistintamente ante cualquiera de ellos³⁵, ante lo cual el Consejo respondió, reafirmando su posición con la resolución 13/98.

OTRA VEZ SOBRE LA "ARQUITECTURA" CONSTITUCIONAL

Como se advierte, la cuestión es compleja y cualquiera de las opciones que se adopte no conjura de por sí futuras disputas.

Es que, a mi juicio, la inclusión del Consejo de la Magistratura en el ordenamiento jurídico argentino no ha sido afortunada y se ha concretado irreflexivamente. Ni siquiera puede

constitucionalmente.

35 Acordada n° 52/98 (Fallos 321:2673)

invocarse en su favor un supuesto reclamo social al respecto porque, como señalara más arriba, aquél se dirigía a una mayor transparencia en los procesos de designación y destitución y no en lo relacionado con la administración del Poder Judicial ni con el ejercicio del poder disciplinario.

LA CUESTIÓN HERMENÉUTICA

El análisis basado en los métodos hermenéuticos clásicos no aporta criterios decisivos para dilucidar la cuestión. Como he reseñado en el primer capítulo ambas posturas pueden sustentarse válidamente en distintas vías interpretativas.

En primer lugar la llamada "interpretación auténtica", que parecería la más razonable dada la cercanía temporal de la reforma constitucional, no aporta elementos concluyentes: no se trató en la Convención Constituyente la ubicación institucional del Consejo de la Magistratura, sino, directamente sus atribuciones y facultades.

La ubicación del organismo bajo el título "Del Poder Judicial" parece dar razón a la postura adoptada por la mayoría de la Corte, que lo supone un órgano interno del poder judicial y de inferior jerarquía, aunque, como señalé más arriba esto no permite concluir necesariamente que sus potestades sean concurrentes.

Tampoco la interpretación semántica del texto constitucional proporciona argumentos concluyentes. Acertadamente señaló en sus disidencias Petracchi que si utilizáramos una interpretación idéntica en otros textos constitucionales llevaría a resultados irrazonables.

UN PRINCIPIO DEL CONSTITUCIONALISMO ARGENTINO

Es que, en mi opinión, se ha perdido de vista una perspectiva que podría traer soluciones razonables o, por lo menos, ayudaría a que esta relación tan equívocamente configurada pueda desenvolverse con mayor prudencia, y que paso a exponer.

Si bien la opción por la forma de gobierno republicana que adoptó la Constitución respondiendo a la tradición nacional, no puede considerársela como una exigencia de derecho natural positivado³⁶ y, por ende, de aplicación irrenunciable³⁷, la estructuración política de los poderes en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, tuvo especialmente en cuenta, como carácter esencial de nuestro orden político, un equilibrio que impidiera la preeminencia de unos sobre otros³⁸, por lo que no debe ser ignorada en el desenvolvimiento de las instituciones que eventualmente ingresen en el ordenamiento jurídico argentino.

Por lo cual, este fundamento capital de nuestra Constitución impone una opción radical: o se abandona esta forma de gobierno³⁹ o, en el desenvolvimiento de las instituciones que han de regir el gobierno, se respeta rígidamente la división de poderes.

Así, este principio extraído directamente de nuestra Constitución y que, además, cuenta con el aval de la misma formación del Estado argentino y de décadas de luchas internas para lograr su concreción, sirve de fundamento para resolver el conflicto que aquí analizo.

Por supuesto que no pretendo afirmar con esto que el Consejo de la Magistratura, tal como ha sido estructurado, sea de por sí contrario a este principio. Porque, como se ha dicho, la Constitución no constituye un mero programa político sino una fuente de derecho al que los intérpretes deben recurrir al resolver los casos que se susciten⁴⁰.

En síntesis, en este caso, lo esencial es respetar el carácter de cabeza de poder de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y, basándose en ese presupuesto, buscar compatibilizar las funciones de ambos órganos.

36 Puesto que la adopción de una forma de gobierno u otra es indiferente en lo que a los derechos naturales se refiere.

37 Puesto que la adopción de una forma de gobierno u otra es indiferente en lo que a los derechos naturales se refiere.

38 Así lo afirma, por ejemplo y para citar un autor proveniente de los orígenes del constitucionalismo argentino, José Manuel Estrada (Derecho Constitucional - Tomo II, Buenos Aires, Editorial Científica y Literaria Argentina, 1927): "...otra consecuencia del principio republicano, es la limitación de los poderes de gobierno. Esa limitación es esencial".

39 Hipótesis, cuando menos, sumamente improbable.

40 VIGO, Rodolfo L. Interpretación Jurídica, Rubinzal-Culzoni Editores, pp. 13/43

Conclusión y propuestas

Las posturas adoptadas por los integrantes de ambos organismos no han colaborado para que la inserción del Consejo de la Magistratura se haga prudentemente.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación debió haber congeniado su propia reglamentación, en los temas que el Consejo venía a ocuparse, para que su inclusión fuera más pacífica.

Podría, por ejemplo, reestructurar el sistema de auditoría para que el Cuerpo de Auditores actuara ante el Consejo como parte legitimada y cuente con un recurso que le permitiera a la Corte conocer tanto en los procesos administrativos en que haya recaído sanción, como en los que se haya absuelto al magistrado.

Esta situación generó que el Consejo de la Magistratura buscara sus espacios de poder de una manera más bien beligerante⁴¹: el aforismo "hacer leña del árbol caído" le viene a uno inmediatamente a la mente cuando lee las actas del Consejo de la Magistratura que concluyeron en la decisión de eximir a Magariños de la sanción que se le había impuesto⁴². No debe olvidarse en toda esta cuestión que el Consejo de la Magistratura es un organismo exportado de países con una cultura judicial diferente a la Argentina. Esto no implica, de mi parte y como ya lo advertí, un juicio adverso a su inclusión, por el contrario, creo que le dará una nueva fisonomía a la estructura institucional nacional de la que pueden surgir buenos frutos.

Pero existe un principio que creo insoslayable: la Constitución Nacional de 1853/60 ideó una estructura política determinada y puso especial énfasis en la protección de la independencia de los jueces. La institución de la Corte Suprema como cabeza de poder implica que sus decisiones son últimas y definitivas, no hay órgano que pueda revisarlas, y cualquier disposición que contraríe estos principios afectaría al sistema de "frenos y contrapesos" que constituye la base fundamental del gobierno argentino.

Por otro lado considero que, desde una perspectiva pragmática, resulta conveniente que el Consejo retenga facultades disciplinarias sobre los magistrados⁴³, esto le permitirá un razonable margen de acción para los supuestos en que, promovida una acusación contra algún magistrado pueda optar, de considerar que los hechos no resultan suficientemente graves para su remoción, por aplicarle una sanción. De lo contrario, se vería obligada a rechazar el impeachment, lo que podría suscitar intrincadas cuestiones sobre la validez de esta decisión como cosa juzgada oponible a cualquier sanción disciplinaria posterior relacionada con los mismos hechos. Queda pendiente, sin embargo, la difícil cuestión de la imposición de sanciones por hechos cometidos en el marco de un proceso. No parece razonable que un órgano conformado por integrantes de otros poderes pueda arrogarse esta facultad sin afectar la independencia judicial⁴⁴.

Por último, adviértase que el Consejo no ha ejercido, hasta ahora, toda su potestad reglamentaria, la cual, además, no ha sido normativamente delimitada, lo que puede ser causa de eventuales conflictos⁴⁵.

Como se ve, esta controversia no está definitivamente dilucidada. Habrá que observar en el futuro sus progresiones para hacer un balance final sobre la conveniencia o inconveniencia de haber instaurado el Consejo de la Magistratura.

El problema es complejo por cuanto, al provenir esta institución de la Constitución misma su reforma, en caso de que sea necesario, no resultará simple⁴⁶.

⁴¹ Sin embargo, ésta fue sólo la expresión de la mayoría del Consejo. Existen disidencias, de las que cabe destacar la de los consejeros Casanovas, Cornejo y Palacio, que reafirmaron la imposibilidad de revisar decisiones adoptadas por la Corte.

⁴² La decisión se adoptó pocos días después de la renuncia del ex ministro Nazareno y con públicas promesas de los legisladores de someter a juicio político a otros integrantes de la Corte invocando, como uno de los cargos, la invasión de competencias del Consejo.

⁴³ Sin que esto implique abrir juicio sobre si estas facultades deben ser exclusivas o concurrentes respecto a la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

⁴⁴ A pesar de que el Consejo, por resolución n° 123/99 afirmó que los tribunales están habilitados para aplicar estas sanciones, no se inhibió para, también, aplicarlas él mismo.

⁴⁵ Como ya se señalara más arriba, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ya rechazó reglamentaciones del mismo Congreso, declarando inválidas leyes, situación que bien podría repetirse ante una reforma reglamentaria promovida o instrumentada por el Consejo.

⁴⁶ Y es impensable suponer que se promoverá una reforma constitucional por esta sola cuestión.

Bibliografía

- BAEZA, Carlos R. /
Exégesis de la Constitución Argentina, Buenos Aires, Ábaco, 2000.

- BIDART CAMPOS, Germán J. /
Manual de la Constitución reformada, Buenos Aires, Ediar, 2001.
La Corte Suprema, Buenos Aires, Allende y Brea, 1982.

- BIANCHI, Alberto B. /
«¿Puede la Corte Suprema ejercer control de constitucionalidad por vía de acordada?» (La Ley -Suplemento de Derecho Constitucional del 12 de marzo de 2001).
«Una meditación acerca de la función institucional de la Corte Suprema» (La Ley -Suplemento Revista del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal-, mayo/junio 2003; n° 25)

- ESTRADA, José Manuel. /
Derecho Constitucional, Buenos Aires, Editorial Científica y Literaria Argentina, 1927

- SAGÜÉS, Néstor Pedro. /
Elementos de Derecho Constitucional, Buenos Aires, Astrea, 1997.
«El Poder Judicial y el equilibrio institucional de los poderes del Estado» (ED t. 176, p. 800/808)
«La Corte Suprema de Justicia de la Nación y los conflictos de poderes» (DJ 1998-2, p. 511 y ss.).

- SANTIAGO, Alfonso H. /
«El "mal desempeño" como causal de remoción de los magistrados judiciales» (ED - suplemento de derecho constitucional- del 4/7/03).

- SPOTA, Alberto Antonio /
«La Corte Suprema de Justicia de la Nación como parte del poder político del Estado» (La Ley 1990-B, p. 979 y ss.).

- VIGO, Rodolfo L. /
Interpretación Jurídica, Rubinzal-Culzoni Editores.