

PROMUEVEN ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD.
SOLICITAN MEDIDAS CAUTELARES. RESERVAN CASO FEDERAL

Señor/a Juez Federal:

MAXIMO J. FONROUGE, abogado, por derecho propio y en mi carácter de Presidente del **COLEGIO DE ABOGADOS DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES**, y los Dres. JAVIER M. PETRANTONIO, MAXIMILIANO J. YARYURA TOBIAS, GUSTAVO J. TORASSA, GABRIEL M. ASTARLOA, MARÍA INÉS BURS, ALBERTO C. CAPPAGLI (H), MÓNICA N. CATANI y HERNÁN MUNILLA LACASA, todos por derecho propio y en su carácter de directores titulares del referido Colegio, constituyendo domicilio en la calle Montevideo 640, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, zona de notificación N° 96, a V.S. respetuosamente nos presentamos y decimos:

I. PERSONERIA

Con la copia del Estatuto y del acta de designación de autoridades que se adjunta como "**Anexo A**", acredito mi carácter de Presidente del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante el "CACBA" o "Colegio"), con domicilio real en la calle Montevideo N° 640, de la Ciudad autónoma de Buenos Aires.

El CACBA es una asociación sin fines de lucro, formada exclusivamente por abogados. Sus fines, entre otros, son (a) propender al mejoramiento del Poder Judicial, (b) velar por su independencia como poder del Estado y (c) defender los derechos de los abogados en el ejercicio de la profesión.

Así, al momento de asociarse, sus integrantes le otorgan al Colegio el mandato implícito de llevar a cabo todas las acciones necesarias, incluso las judiciales, para cumplir con los objetivos mencionados.

A su vez, la condición de abogados con ejercicio profesional en la Ciudad de Buenos Aires de todos los firmantes, en la que

actúan por derecho propio, surge de la copia adjunta de sus respectivas credenciales que los acreditan como abogados en la referida jurisdicción.

En los caracteres invocados, solicitamos ser tenidos por parte y con el domicilio constituido en el lugar más arriba indicado.

II. OBJETO

1. Venimos a promover acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del artículo 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (en adelante "CPCCN") contra el Estado Nacional – PEN–, con domicilio en Balcarce 50 de la Ciudad de Buenos Aires, a fin de que V.S. declare la inconstitucionalidad de los artículos 2, 4, 18 y 30 de la Ley 26.855 que regula la integración y funcionamiento del Consejo de la Magistratura creado por el artículo 114 de la Constitución Nacional (en adelante, la "LRCM"), modificatoria de la Ley 24.937¹ (t.o. Decreto 816/99 conf. ref. Ley 26.080).

Ello, por cuanto los referidos preceptos legales transgreden, de manera flagrante, las reglas establecidas en el artículo 114 de la Constitución Nacional para la integración y funcionamiento del Consejo de la Magistratura (en adelante, también "Consejo" u "Organismo") y conculcan en forma concreta el derecho constitucional de los "*abogados de la matrícula federal*" de participar, mediante una representación genuina, en la composición del Consejo de la Magistratura.

La normativa impugnada establece recaudos y procedimientos para la elección de los representantes de los abogados en el Consejo que contrarían abiertamente las notas de "*equilibrio*" y "*representación*" previstas por el constituyente al configurar el instituto en la norma fundamental.

¹ La Ley 26.855 fue sancionada por el Congreso de la Nación el 8 de mayo de 2013, promulgada por el PEN mediante Decreto N° 576, del día 24 de mayo de 2013, y publicada en el Boletín Oficial el lunes 27 de mayo del presente año.

Ello es así, en tanto, se dispone la elección popular mediante sufragio universal de los consejeros abogados (a quienes se le requiere la postulación dentro de la lista partidaria de una agrupación política), lo cual destruye la representatividad estamental puesta en cabeza de los "*...los abogados de la matrícula federal...*" que ya no podrán elegir más a sus representantes dentro de su propio estamento.

Como consecuencia de lo anterior, se violenta también la noción de equilibrio prevista en el artículo 114 de la Constitución Nacional hasta el extremo de su total desconocimiento, al suprimirse el contrapeso de los estamentos no políticos cuyos representantes ahora deberán oficializar sus candidaturas a través de partidos políticos y participar en elecciones generales donde serán elegidos por el pueblo por medio de sufragio universal. Es evidente entonces, que con la LRCM ha quedado en pie un sólo estamento de los previstos por el constituyente, ahora hegemónico dentro del Consejo, que es el que deriva su legitimidad de "*...la elección popular...*".

Todo ello, en franca contradicción con el artículo 114 de la Constitución Nacional cuya inclusión por el constituyente en 1994 tuvo por fin limitar la actuación del órgano político y fortalecer la independencia judicial.

2. Asimismo, y por los fundamentos que se explicarán más adelante en el Capítulo XI, y a fin de asegurar la vigencia de nuestros derechos constitucionales a participar en las elecciones para Consejero de la Magistratura dentro de su propio estamento y sin que se nos imponga la incorporación a una lista de un partido político nacional para ser eventualmente elegidos por medio de sufragio universal; como así también la posibilidad de un ejercicio útil de la jurisdicción, con carácter previo solicitamos a V.S. que **decrete en forma urgente una medida cautelar por la cual suspenda el llamado a elecciones para representantes de los estamentos de abogados, jueces y académicos en las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias previstas para el**

próximo 11 de agosto de 2013² y, por ende, la constitución del nuevo Consejo de la Magistratura, hasta tanto se resuelva en definitiva en el presente juicio.

A tal fin, pedimos igualmente se declare la inconstitucionalidad de los artículos 4, 5, 6 inc. 1, 10 y 13 inc. 3 de la Ley 26.854³ que restringen la posibilidad de obtener medidas cautelares en juicios contra el Estado Nacional y cercenan el derecho del CACBA y de nuestra parte a obtener una tutela judicial efectiva en los términos de los artículos 18 y 43 de la Constitución Nacional y 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

3. Finalmente, y teniendo en cuenta que las pretensiones procesales contenidas en los apartados 1. y 2. anteriores –aún en caso de prosperar- podrían resultar finalmente invalidadas –tornando inoficioso su planteo– en el supuesto de que se constituya la Cámara Federal de Casación en lo Contencioso Administrativo Federal contemplada en los artículos 1º y 2º de la Ley 26.853 –en la forma prevista en el artículo 7º del mismo cuerpo normativo⁴-, solicitamos también que, a fin de procurar la efectividad de aquellas pretensiones, **(i)** se declare la inconstitucionalidad de esta última norma, y **(ii)** se suspenda –con carácter cautelar- la constitución de la aludida cámara hasta tanto dicho planteo quede resuelto en forma definitiva.

Todo ello, con base en los fundamentos de hecho y de derecho que seguidamente paso a exponer.

² Decreto 501/2013 dictado el 8 de mayo de 2013 (B.O. 8/05/2013).

³ B.O. del 30 de abril de 2013.

⁴ Dicha norma reza: “*Los miembros de las Cámaras creadas por la presente ley serán designados de conformidad a lo prescripto en la normativa vigente en la materia. En los casos en que resulte necesario, se podrán establecer procedimientos abreviados para la designación de los jueces a los efectos de otorgar mayor celeridad al trámite de las causas. Hasta tanto las Cámaras de Casación creadas por el artículo 1º de la presente ley sean compuestas conforme el presente artículo, se integrarán por jueces subrogantes o conjuces para iniciar su funcionamiento*” (énfasis añadido).

III. LEGITIMACIÓN PROCESAL

La legitimación activa para el inicio de la presente acción surge del propio estatuto del CACBA que, en su artículo 1, incisos a) y b), establece que éste tiene por objeto *"propender al mejoramiento del Poder Judicial y velar por su independencia como poder del Estado"; y "propender al progreso de la administración de justicia y al progreso de la legislación"*.

Es importante destacar que la Ley 23.187, que rige el ejercicio de la profesión de abogado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, establece en su artículo 6, inciso a que constituye deber específico de los abogados el de *"observar fielmente la Constitución Nacional y la legislación que en su consecuencia se dicte"*. Es decir que corresponde a todo abogado y, entre ellos, a quienes forman parte del CACBA y por carácter transitivo a éste, observar que la Constitución Nacional sea fielmente respetada y aplicada.

En el mismo sentido, en los artículos 6, 7 y 8 del Código de Ética, sancionado de conformidad con la Ley 23.187, artículo 21, inciso c, que rige la matrícula de abogados, se imponen los siguientes deberes fundamentales respecto del orden jurídico-institucional:

Artículo 6°: *"Afianzar la Justicia: Es misión esencial de la abogacía el afianzar la justicia y la intervención profesional del abogado, función indispensable para la realización del Derecho";*

Artículo 7°: *"Defensa del Estado de Derecho: Es deber del abogado preservar y profundizar el Estado de Derecho fundado en la soberanía del pueblo y su derecho de autodeterminación"; y*

Artículo 8°: *"Abogacía y Derechos Humanos: Es consustancial al ejercicio de la abogacía la defensa de los Derechos Humanos, entendidos como la unidad inescindible de derechos civiles y políticos, y derechos económicos, sociales y culturales, conforme los contenidos de la Constitución Nacional, y de las declaraciones, cartas, pactos y tratados internacionales ratificados por la República Argentina"*.

Por su parte, el artículo 25, inciso 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (la "CADH") establece que *"toda persona*

tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución, la ley o la presente convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones judiciales [...]".

La independencia del Poder Judicial es uno de los cimientos en que se apoya nuestra organización institucional⁵, y constituye una garantía para asegurar una correcta administración de una justicia imparcial e independiente, y el ejercicio consecuente del control de constitucionalidad de los actos públicos. Se trata de valores en cuya preservación se encuentran directamente interesados tanto el CACBA como sus representados, y quienes aquí nos presentamos por nuestro propio derecho como abogados matriculados en la Ciudad de Buenos Aires.

La LRCM instrumenta medidas que sin lugar a dudas tienden a eliminar o poner en serio riesgo la independencia del Poder Judicial, base de nuestra forma republicana de gobierno. En razón de ello, el CACBA tiene legitimación activa para iniciar la presente acción de inconstitucionalidad, en la medida en que este Colegio tiene por objeto *"propender el mejoramiento del Poder Judicial y **velar por su independencia como poder del Estado**"* y *"propender al **progreso de la administración de justicia** y al progreso de la legislación"* (el resaltado nos pertenece).

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (la "Corte Suprema") sostuvo en el caso "Mujeres por la Vida" que *"el art. 43 del texto constitucional reconoce expresamente, como legitimados para interponer la acción expedita y rápida de amparo, a sujetos potencialmente diferentes de los afectados en forma directa entre los que se encuentran las asociaciones por el acto y omisión que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiestas,*

⁵ Fallos 330:2361 y doctrina de Fallos 313:344; 314:760 y 881; 319:24; 322:1616; 325:3514, entre muchos otros.

*derechos reconocidos por la Constitución, un trata o una ley, entre otros, los de incidencia colectiva*⁶.

En el citado caso, la Corte Suprema reconoció legitimación activa a la Asociación "Mujeres por la Vida", dado que su estatuto tenía por objeto, precisamente, tutelar el derecho a la vida que se pretendía resguardar en ese proceso. Sobre la base de ello, el Alto Tribunal concluyó allí que esa asociación *"se encuentra legitimada para demandar como lo ha hecho"*⁷.

En consecuencia, teniendo en cuenta el objeto que tiene el CACBA en su propio estatuto y el objeto que tiene la presente demanda, queda claro que se encuentra configurado en el presente un caso contencioso en los términos del artículo 116 de la Constitución Nacional y del artículo 2 de la Ley 27, para suscitar la jurisdicción, toda vez que las normas impugnadas producen un perjuicio concreto y de carácter actual, cual es la afectación de la independencia del Poder Judicial.

La Corte Suprema reconoció legitimación activa a las asociaciones que tutelan intereses colectivos⁸, como es el caso de nuestro Colegio.

En el presente caso, la pretensión tiene por objeto la tutela de la independencia del Poder Judicial y de la correcta administración de justicia, que son intereses de carácter colectivo, ya que existen en un estado de derecho en beneficio de todos los ciudadanos.

De este modo, en el caso también se encuentran cumplidos los requisitos que la Corte Suprema estableció en el caso "Halabi" para la procedencia de las acciones colectivas que, como en el caso, protegen un bien colectivo que pertenece a toda la comunidad.

⁶ Fallos 329:4593, del dictamen del Procurador General de la Nación, al que la Corte Suprema adhirió.

⁷ Fallos 329:4593, del dictamen del Procurador General de la Nación, al que la Corte Suprema adhirió.

⁸ Fallos 332:111, considerando 11.

La "controversia" se encuentra claramente porque las normas en crisis constituyen una interferencia irrazonable y constitucionalmente ilegítima en el funcionamiento del Poder Judicial, en desmedro de su independencia y de derechos constitucionales.

En virtud de las consideraciones expuestas, el CACBA se encuentra legitimado para iniciar la presente demanda en contra de la validez de una norma que afecta la independencia del Poder Judicial y restringe y altera arbitrariamente el ejercicio de derechos de los ciudadanos protegidos por la Constitución Nacional.

En cuanto a la legitimación de quienes nos presentamos por nuestro propio derecho, la misma surge de nuestro carácter de abogados inscriptos en la matrícula federal, lo cual conlleva el derecho de elegir a nuestros representantes abogados en el Consejo de la Magistratura y a ser electos como tales de acuerdo a las pautas fijadas por el artículo 114 de la Constitución Nacional, el cual ha sido abiertamente suprimido por la LRCM.

También nos legitima el hecho que de pretender postularnos algunos de los firmantes como candidatos a consejeros en representación de los abogados de la Ciudad de Buenos Aires, nos veríamos obligados a afiliarnos y/o adscribir a alguno de los partidos políticos que cumplan con los requisitos exigidos legalmente para poder postularnos como candidatos a consejeros, lo cual es a todas luces irrazonable y claramente contrario al texto y al espíritu del artículo 114 de la Constitución Nacional.

Por su parte, el Estado Nacional está legitimado pasivamente para ser parte demandada en estas actuaciones en tanto es el autor de la ley impugnada.

IV. ANTECEDENTES

1. LA REGULACIÓN NORMATIVA DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA⁹

Fue como consecuencia de la reforma constitucional de 1994, que se incorporó a nuestro ordenamiento institucional la figura del Consejo de la Magistratura, a través del artículo 114 de la Constitución Nacional. Dicho precepto establece:

“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.*
- 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.*

⁹ Teniendo en cuenta el objeto concreto de esta demanda, se analizará principalmente lo referente a la integración del Consejo y las premisas que se refieren a la representación de los abogados en su integración.

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 se advierte, el constituyente facultó al Congreso Nacional para regular los pormenores del instituto, delegando, entre otras cosas, la determinación de la efectiva composición del organismo.

Dicha manda fue cumplida mediante la sanción de la Ley 24.937¹⁰ (a los pocos días rectificada por la Ley 24.939¹¹), siendo luego reformada por la Ley 26.080¹².

Por su parte, cabe mencionar que, en ejercicio de las competencias previstas en el artículo 114, inc. 6, de la Constitución Nacional¹³ y artículo 7º, inc. 2º, de la Ley 24.937 (con las modificaciones de la Ley 26.080)¹⁴, el Plenario del Consejo de la Magistratura dictó la Resolución 317/2006¹⁵ mediante la cual estableció el "*Reglamento para la elección de los*

¹⁰ Sancionada el 10 de diciembre de 1997 y promulgada el 30 de diciembre de 1997 (B.O. 6/01/1998).

¹¹ El 18 de diciembre de 1997 se sancionó la "ley correctiva" número 24.939 (promulgada el 2 de enero 1998 - B.O. 6/01/1998) que agregó un miembro más dentro de la composición del Consejo (se pasó de 19 a 20) correspondiente a los representantes del ámbito científico y académico (inciso 6).

¹² Sancionada el 22 de febrero de 2006 y promulgada el 24 de febrero de 2006 (B.O. 27/02/2006).

¹³ "**Artículo 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 (...) Serán sus atribuciones: (...) 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".

¹⁴ "**Artículo 7.-** Atribuciones del Plenario. El Consejo de la Magistratura reunido en sesión plenaria, tendrá las siguientes atribuciones: (...) 2. Dictar los reglamentos que sean necesarios para ejercer las facultades que le atribuye la Constitución Nacional y esta ley a fin de garantizar una eficaz prestación de la administración de justicia".

¹⁵ La Resolución fue dictada por el Plenario del Consejo de la Magistratura el 6 de julio de 2006 (B.O. 13 de julio de 2006) y modificó el Reglamento previsto en la Resolución 135/2002, con motivo de la sanción de la Ley 26.080.

representantes de los abogados que integran el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación" (se adjunta como "Anexo B").

Dicha reglamentación, reguló la participación de los abogados en la elección de sus representantes en el Consejo, de acuerdo con la representación estamental prevista en el artículo 114 de la norma fundamental.

2. LOS PROYECTOS DE REFORMAS A LA JUSTICIA IMPULSADOS POR EL PEN

2.1. La denominada "democratización de la justicia"

Los primeros anuncios respecto de lo que finalmente se dio en llamar como la "democratización de la justicia", comenzaron a cobrar fuerza a finales del año 2012 cuando se sucedieron dos pronunciamientos adversos a los intereses del Gobierno en pleitos que habían tomado relevancia en los medios de comunicación audiovisual. Se trata, de las sentencias dictadas por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal en causas que adquirieron singular relevancia pública¹⁶.

Ello fue así exteriorizado junto con reiterados cuestionamientos a distintos magistrados (en especial del fuero Civil y Comercial Federal) que entendieron en dichas causas. Tales cuestionamientos fueron luego acompañados de planteos de recusación, pedidos de excusación y denuncias ante el jurado de enjuiciamientos del Consejo de la Magistratura, que buscaban poner en tela de juicio la imparcialidad de los magistrados intervinientes.

¹⁶ Caso "Clarín" en el cual se dispuso la subsistencia de una medida cautelar que impide la aplicación de ciertos artículos de la Ley 26.522 de servicios de comunicación audiovisual respecto del grupo Clarín por cercenar derechos vinculados con la libertad de expresión y la libertad de empresa; y fallo dictado en la causa "La Rural" referido al dictado de una medida cautelar que evita la confiscación por parte del PEN de la propiedad de la Sociedad Rural Argentina denominada Predio Ferial de Palermo, hasta tanto se resuelva la validez del contrato de compraventa celebrado hace más de 20 años.

En ese contexto, la titular del PEN anunció la propuesta de reforma judicial en el acto de apertura del 131º periodo de sesiones ordinarias del Congreso, el 1º de marzo de 2013. En la oportunidad, y bajo la confusa consigna de *"democratizar la justicia"*, lo que se buscaba realmente era desarticular aquellos mecanismos propios de una justicia independiente, que pudieran representar un límite al accionar ilegítimo de las autoridades del Estado en diversas cuestiones.

Entre sus desafortunadas expresiones, de las que subyace la intención de desconocer los límites que impone el mandato del constituyente, la Presidenta de la Nación se refirió entonces a la cuestión objeto de la presente demanda en los siguientes términos:

"Yo creo –dijo la Presidenta de la Nación- que nosotros tenemos que hacer una profunda democratización y para eso vamos a proponer una serie de leyes que van a ser sometidas a consideración, obviamente de este Parlamento, durante el mes de marzo. La primera va a tener por objeto al Consejo de la Magistratura [...] Bueno, democratización. Leyendo atentamente, creo que el Consejo puede estar integrado por más gente del ámbito académico. En realidad, debería poder estar integrado por ciudadanos, porque ¿qué título es más importante que el de ciudadano? ¿Un abogado es más importante que un ciudadano que no es abogado? El mejor título que puede tener una democracia es ser ciudadano, pero evidentemente hay una limitante constitucional que establece que el Tribunal debe estar integrado por abogados y por representantes –por nosotros, por ustedes; un representante del Ejecutivo también–, de los senadores y de los diputados [...]. Pero la propuesta, y los ejes del proyecto de ley que vamos a enviar, va a hacer que la totalidad de los miembros del Consejo de la Magistratura sean elegidos por el pueblo, que sean elegidos directamente por el pueblo. ¡Representación popular

en la totalidad de los integrantes! ¡Absolutamente los jueces ni los abogados tienen coronita para ser elegidos entre ellos! ...”¹⁷.

2.2. Los proyectos de ley enviados al Congreso por el PEN

En línea con lo anunciado en la apertura de las sesiones ordinarias, durante el mes de abril del corriente año la Presidenta envió al Congreso de la Nación seis proyectos de ley mediante los cuales se buscaba – según los dichos de la propia Presidenta– “democratizar la justicia”.

Se trató de un conjunto de leyes que produce gravísimas modificaciones en el ordenamiento jurídico argentino y que ha sido elaborado a espaldas de la sociedad civil, sin que haya existido un análisis previo con la profundidad y sensatez que hubiese requerido tan importante cometido.

Es evidente que la sola invocación genérica de aparentes problemas insolubles no es argumento válido, si no está precedido y apoyado en un amplio y profundo debate y examen de la cuestión, del que se demuestre seriamente la insuficiencia de las normas vigentes para resolverlos. Por otra parte, resulta a todas luces perjudicial para la salud de las instituciones propiciar modificaciones tan relevantes respecto de uno de los Poderes del Estado, sin haberse examinado previamente que tales designios no se enfrenten con la Constitución Nacional, cuya reforma no puede perpetrarse mediante la sanción de leyes comunes.

Del análisis de las leyes que han sido sancionadas bajo el pretexto de “democratizar la justicia”¹⁸ (específicamente la de limitación de

¹⁷ Ver <http://www.presidencia.gob.ar/discursos/26370-inauguracion-del-131o-periodo-de-sesiones-ordinarias-del-congreso-discurso-de-la-presidenta-de-la-nacion>

¹⁸ Se deja constancia que el conjunto de normas enviadas por el PEN al Congreso incluyó otros tres proyectos de ley que se referían, esencialmente, a aspectos vinculados con la publicidad de las declaraciones juradas de los jueces, regulación del ingreso al Poder Judicial (de maestranzas, oficios, empleados y letrados); y publicidad de la tramitación de las causas, los cuales también son merecedores de críticas y cuestionamientos a los que no nos referiremos aquí, por ser ajenos al objeto concreto de la presente acción.

las medidas cautelares contra el Estado¹⁹, la de creación de tres Cámaras Nacionales de Casación²⁰ y de la LRCM surge claro que la finalidad buscada por el Gobierno no ha sido la declamada sino que se aspira, mediante una clara desviación de poder, a transformar al órgano judicial en un apéndice del Gobierno.

Ello es así, en tanto las referidas normas conllevan los siguientes graves efectos:

- Se modifica el método de selección de los integrantes del Consejo de la Magistratura –órgano que propicia el nombramiento y la remoción de los jueces con excepción de los miembros de la CSJN–, determinando una integración claramente dominada por los representantes de las mayorías políticas de turno.
- Se restringe el régimen de medidas cautelares vigente en los juicios en que se demanda al Estado, beneficiando a este último y desprotegiendo los derechos de los ciudadanos mediante la instalación de diferentes obstáculos procesales que terminan desarticulando el principio constitucional de la tutela judicial efectiva y la división de poderes.
- Para buscar imponer la interpretación de las leyes conforme a las aspiraciones del Gobierno y evitar la ejecución de sentencias contrarias a sus intereses, se creó una nueva instancia conformada por tribunales de casación en los fueros el Civil y Comercial, el Contencioso-Administrativo y el Previsional-Laboral, habilitándose al PEN a integrar dichos tribunales mediante la designación de jueces subrogantes.

Ciertamente ninguno de los tres proyectos persigue la solución de los problemas que aquejan al ciudadano común, al justiciable que aspira a contar con un Poder Judicial de fácil acceso que dé respuestas

¹⁹ Ley 26.854, sancionada el 24 de abril de 2013 y promulgada el 29 de abril de 2013 (B.O. 30 de abril de 2013).

²⁰ Sancionada el 24 de abril de 2013, y publicada en el Boletín Oficial el 17 de mayo de 2013.

rápidas, justas y adecuadas a los conflictos que se suceden en el marco de la sociedad, ya sea entre particulares, como entre éstos y el Estado.

2.3. La reacción contraria de la comunidad jurídica y de la sociedad civil frente a los proyectos de reformas a la justicia. El especial énfasis contra las modificaciones a la integración y funcionamiento del Consejo de la Magistratura

Una vez que se hicieron públicos los proyectos de ley enviados al órgano legislativo bajo el lema de “democratizar la justicia”, diversos actores sociales vinculados con el desenvolvimiento del sistema judicial argentino solicitaron a las autoridades de las Cámaras del Congreso la posibilidad de poder sumar sus voces a un debate amplio y pluralista orientado a buscar consensos, previo a llevar a cabo reformas tan sensibles a las instituciones de la República como las que se proponían.

Frente a la negativa de instalar un debate amplio y serio y ante el veloz impulso que las mayorías oficialistas de ambas Cámaras pretendían imprimirle al trámite legislativo, una gran cantidad de organizaciones y agrupaciones interesadas en la vigencia de las instituciones republicanas se pronunciaron masivamente mediante declaraciones y comunicados en contra de los proyectos de ley en cuestión, principalmente, el que impulsaba la modificación del Consejo de la Magistratura.

Como **“Anexo C”** se acompañan un gran número de estas declaraciones que fueron puestas en conocimiento de la sociedad mediante diferentes medios de comunicación. Sin perjuicio de ello, y por la relevancia de sus emisores y el contenido de las mismas, nos parece apropiado aquí transcribir a continuación algunos fragmentos de tres de esas declaraciones:

- **Comunicado conjunto de organizaciones sociales por la reforma judicial. Firmantes: Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), Asociación por los Derechos Civiles (ADC), Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas, CIPPEC (Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el**

Crecimiento), Consumidores Libres, Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN), Fundación Directorio Legislativo, Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables (FUNDEPS), Fundación para la Educación, la Ciencia y la Cultura (FECIC), Foro de Estudios sobre la Administración de Justicia (FORES), Unidos por la Justicia y Poder Ciudadano.

*"...Los proyectos contienen numerosas disposiciones inconstitucionales y otras que representan severos retrocesos en materia de independencia judicial...Consideramos que algunas de las propuestas enviadas por el PEN al Congreso suponen riesgos serios para el Estado de Derecho y la protección de los derechos individuales. **Sobre la propuesta de modificación de la conformación y funcionamiento del Consejo de la Magistratura:** (1). El artículo 114 de la Constitución Nacional establece que el Consejo debe cuidar el balance 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". La norma explicita cuáles son los miembros que provienen de la elección directa y cuáles representan a los magistrados y a los abogados. **El proyecto remitido quita esa representación a los letrados y a los jueces y se la da en exclusiva al poder mayoritario. Una relectura de las discusiones de la Asamblea Constituyente y el origen de la institución conforme lo muestra el derecho comparado otorgan mayor peso al argumento a favor de la representación estamental.** (2). La decisión de hacer coincidir la elección popular de sus miembros con las elecciones generales **implicará que la fuerza coyunturalmente mayoritaria que las gane domine el Consejo** (contaría con hasta 13 de los/as 19 consejeros/as). Ello pone en jaque el mecanismo contramayoritario de control judicial contemplado en nuestro diseño constitucional, que implica que los jueces son los encargados de evitar los potenciales avasallamientos de las mayorías y proteger los derechos de las minorías. (3). A su vez, la*

*reducción de las mayorías necesarias para adoptar las resoluciones más relevantes –elegir jueces y removerlos- **redundará en la posibilidad cierta de que una sola fuerza política maneje a su arbitrio la totalidad de las decisiones de dicho organismo, lo cual también contraría el esquema previsto en la Constitución.** (4). Canalizar todas las candidaturas a través de partidos políticos **implica que jueces/zas, abogados/as y académicos/as con vocación de servicio respecto de la administración del Poder Judicial se vean obligados a vincularse a fuerzas partidarias y, en consecuencia, a perder autonomía a la hora de adoptar decisiones que pudieran afectar sus intereses. Poderes políticos y jurisdiccionales se confunden al tener una misma forma de selección.** Los candidatos deberán hacer campaña política y financiarla en cada una de las provincias del país (lo que a los jueces les quitará tiempo de su cargo). Esto va en detrimento de la independencia judicial y el espíritu de la Constitución Nacional...".*

- **Comunicado de prensa conjunto de Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, Federación Argentina de Colegios de Abogados y Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, "Por una verdadera reforma judicial".**

"La Abogacía de la República Argentina se encuentra indisolublemente comprometida con la defensa del Estado de Derecho, la Supremacía de la Constitución Nacional, la división de poderes de la forma republicana, la vida democrática y la forma de Estado Federal...La Abogacía organizada ha acompañado siempre la dinámica social que empuja a implementar cambios en todos los órdenes institucionales en pos de optimizar la administración de justicia, su acceso y la independencia de cada uno de los jueces de todo el País, respecto de los poderes políticos, económicos y de toda índole que impidan el normal desenvolvimiento del servicio de justicia. En esta inteligencia, hoy venimos a advertir a los Señores Legisladores, a la Prensa y a la Sociedad en su conjunto

que: La elección popular de los Consejeros que promueve el PEN violentaría en letra y el espíritu de nuestra Constitución Nacional. En efecto, en la Convención Reformadora de 1994 se pretendió, con la creación del Consejo de la Magistratura y su composición, acotar poder a la política partidaria en la designación y enjuiciamiento de Magistrados [...]. En tal sentido es clara la inconstitucionalidad en orden a la representación estamental que establece el art. 114 de la C.N. Así como Diputados, Senadores y el Presidente de la Nación determinan por sí mismos quienes serán sus representantes, es el caso de Abogados, Jueces y Académicos dicho artículo también establece que los representantes deban ser electos por sus representados, siendo la preposición "de" esclarecedora a todo efecto. Es indudable que con el proyecto elevado lejos de garantizar la independencia del Poder Judicial, tendrá como efecto la directa vinculación que los consejeros van a tener con el partido político que los proponga, afectando indudablemente esa independencia que hace a unos de los pilares fundamentales de la República..."

- **Comunicado de prensa de la Relatora Especial de la Organización de las Naciones Unidas (ONU – Derechos Humanos), Ginebra, 30 de abril de 2013.**

"...La disposición sobre la elección partidaria de los miembros del Consejo de la Magistratura es contraria al artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y a los Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura. Asimismo, los requisitos para ser candidato a Consejero se modifican sustancialmente y se reducen las mayorías necesarias para la adopción de decisiones relevantes, incluida para la remoción de jueces, sin posibilidad de recurso alguno. Hago un llamado a Argentina a que establezca procedimientos claros y criterios objetivos para la destitución y sanción de jueces, y que se asegure un recurso efectivo a los

jueces para impugnar dichas decisiones, en aras de salvaguardar la independencia judicial..." (en todos los casos, lo destacado, es nuestro).

Por su parte, el CACBA se pronunció en dos oportunidades en forma clara y contundente sobre el peligro que esos proyectos (hoy leyes), presentan para la independencia del Poder Judicial:

- **Declaración Pública del 23/04/2013**

"Reforma Judicial: El país ante una instancia definitiva"

"Por estos días, el país transita una desenfrenada demostración oficial de cómo utilizar instrumentos de la democracia para degradar las instituciones de la República.

Es claro el sentido de vasallaje que se pretende imponer a los magistrados que deban administrar justicia.

Los tres principales proyectos en que se sustenta la proclamada reforma, esto es, las modificaciones a la ley que regula el Consejo de la Magistratura de la Nación, las reformas al régimen de las medidas cautelares y la creación de tres Cámaras de Casación, resultan violatorios de principios fundamentales consagrados en la Constitución Nacional, cuales son el de la independencia del poder judicial y el del respeto por los derechos fundamentales reconocidos a todo ciudadano, con particular afectación del derecho de defensa ante los excesos del poder de turno.

Consagrar legalmente dicha reforma implicará colocar virtualmente en comisión a los jueces federales y nacionales, y transformar a los derechos y garantías en meros permisos de uso.

El plenario de la Cámara de Diputados está próximo a iniciar su tratamiento en el recinto.

Exhortamos, pues, a los legisladores a que expresen su voto rechazando estas reformas de corte autoritario, honrando así la Constitución Nacional que juraron respetar.

Es indispensable en esta hora aunar esfuerzos para lograr que los diputados nacionales, como representantes del pueblo de la Nación, entiendan que a través de estas cuestionadas iniciativas del Poder Ejecutivo, la vida, el honor y la fortuna de los argentinos pueden quedar al puro arbitrio de cualquier funcionario.

Por tal motivo, el Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires adhiere a la marcha al Congreso convocada para el miércoles 24 de abril e invita a sus socios y a la ciudadanía a participar activamente de la misma, peticionando el rechazo de los proyectos de reforma judicial”.

• **Declaración Pública del 09/04/2013: “Hacia una justicia Arbitraria y parcial”**

“Prácticamente a cuarenta días de anunciarlo en la apertura de las sesiones del Congreso, la presidente oficializó los proyectos de leyes que apuntan a reformar el Poder Judicial.

La iniciativa la origina el mismo gobierno que, precisamente, modificó el Consejo de la Magistratura nacional –cuya inconstitucionalidad es aún demandada en tres causas impulsadas por la abogacía colegiada-. Que también designó, nada menos, que a 400 jueces de los 730 en funciones. Que propuso a la mayoría de los miembros de la Corte Suprema. Que, también, mantiene vacantes en 183 tribunales nacionales y federales. Y que hace pocos meses propició la ley del per saltum que se ubica en las antípodas del sistema de casación que, entre otras iniciativas, propone ahora.

El Gobierno Nacional ha percibido que, a pesar de lo hecho desde el año 2003, existe un número significativo de jueces convencidos de su rol como último bastión de nuestra democracia, representativa y republicana. En tal convicción, distintos magistrados han debido resolver judicialmente situaciones sobre la vida, la libertad, el honor, los derechos, la propiedad, las garantías, la seguridad y la dignidad de las personas. A ese

respecto han debido verificar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las normas o determinar si el proceder del gobierno se ajusta o no a derecho. Como es notorio, diversas resoluciones judiciales no resultaron afines a los intereses oficiales.

Ante esta nueva iniciativa en materia de la Justicia, queda en claro que el objetivo del conjunto de las propuestas legales no se inspiran en la preocupación de cómo mejorar la calidad de vida institucional de los justiciables en particular y del pueblo en general; ni tampoco en cómo otorgar mayor eficiencia al funcionamiento de los tribunales nacionales y federales.

El nudo central de la reforma propuesta, responde a otra motivación: Su propósito se orienta a obtener el alineamiento de los jueces a la causa oficial, con el claro designio de que se desempeñen con la afinidad esperada en las causas sensibles al interés oficial. Los magistrados que lo hagan, serán catalogados como leales. Aquellos que pretendan ejercer su magisterio con independencia, dignidad y honorabilidad, recibirán el trato y sanciones de quienes no califiquen como tales.

Integra esta arquitectura reformista el relanzamiento de la modificación del Código Civil y Comercial, ahora extendido al conjunto de la codificación nacional y a la totalidad de la legislación a través del Digesto Jurídico. De los proyectos con estado actual parlamentario, se advierte que los mismos procuran consolidar un ordenamiento jurídico que diluya la responsabilidad del Estado y los funcionarios públicos, al tiempo de acrecentar el desamparo del ejercicio de los derechos individuales, en particular en lo relativo al derecho de propiedad.

Es indispensable que los partidos políticos de la oposición, en especial los que cuentan con representación parlamentaria, actúen con sentido patriótico y rechacen de plano las iniciativas legales impulsadas por el oficialismo, advirtiéndolo que, bajo el manto de

medias verdades y formulaciones sesgadas, sólo apuntan a demoler el control judicial de la administración por ser la última valla capaz de poner límites al modo autoritario con que el partido gobernante concibe el ejercicio del poder público”.

3. LA NORMATIVA IMPUGNADA: LA LEY DE REFORMA DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

El proyecto de reforma de la ley reglamentaria del Consejo de la Magistratura fue iniciado por el PEN ante la Cámara de Senadores, junto con los proyectos sobre limitación de medidas cautelares contra el Estado y creación de tres Cámaras de Casación.

No obstante las críticas fundadas, provenientes de los más diversos sectores, los legisladores oficialistas en el Senado hicieron oídos sordos a los gravísimos cuestionamientos formulados contra el proyecto y lograron su rápida aprobación.

Después de haber recibido la media sanción del Senado el 17 de abril pasado, el proyecto de ley fue remitido a la Cámara de Diputados.

Si bien el proyecto enviado sufrió algunas modificaciones derivadas de una propuesta formulada por algunos miembros de la judicatura nacional –vinculados concretamente con los poderes y atribuciones reglamentarias, presupuestarias y de superintendencia en el manejo del Poder Judicial–, lo cierto es que las cuestiones que son objeto de impugnación en esta demanda se mantuvieron, básicamente, sin modificaciones. Es más, se efectuaron algunos agregados que vinieron a profundizar las tachas de inconstitucionalidad que ya merecía el proyecto originario.

En tales términos, el proyecto fue finalmente aprobado con las referidas modificaciones luego de una maratónica sesión que comenzó el 24 de abril y finalizó a la mañana siguiente.

Vuelto el proyecto de ley a la cámara de origen con las modificaciones introducidas por la cámara revisora, el Senado la aprobó en la

sesión del 8 de mayo de 2013 y el proyecto sancionado por ambas cámaras pasó al PEN que recién la promulgó mediante el Decreto N° 576 de fecha 24 de mayo de 2013, publicándose en el Boletín Oficial el 27 de mayo del corriente año²¹.

Los artículos de la LRCM que se impugnan por inconstitucionales son los siguientes:

"Artículo 2°.- *Sustitúyase el artículo 2° de la Ley 24.937 (t.o. 1999) y sus modificatorias, por el siguiente:*

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

- 1. Tres (3) jueces del Poder Judicial de la Nación, elegidos por el Pueblo de la Nación por medio de sufragio universal. Corresponderán dos (2) representantes a la lista que resulte ganadora por simple mayoría y uno (1) a la que resulte en segundo lugar.*
- 2. Tres (3) representantes de los abogados de la matrícula federal, elegidos por el Pueblo de la Nación por medio de sufragio universal. Corresponderán dos (2) representantes a la lista que resulte ganadora por simple mayoría y uno (1) a la que resulte en segundo lugar.*
- 3. Seis (6) representantes de los ámbitos académicos o científicos, de amplia y reconocida trayectoria en alguna de las disciplinas universitarias reconocidas oficialmente, elegidos por el Pueblo de la Nación por medio de sufragio universal. Corresponderán cuatro (4) representantes a la lista que resulte ganadora por simple mayoría y dos (2) a la que resulte en segundo lugar.*
- 4. Seis (6) legisladores. A tal efecto, los Presidentes de la Cámara de Senadores y de la Cámara de Diputados, a propuesta de los*

²¹ B.O. N° 32.647.

bloques parlamentarios de los partidos políticos, designaran tres (3) legisladores por cada una de ellas, correspondiendo dos (2) a la mayoría y uno (1) a la primera minoría.

5. Un (1) representante del Poder Ejecutivo.

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

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

"Artículo 4°.- *Incorpórase como artículo 3° bis de la Ley 24.937 (t.o. 1999) y sus modificatorias, el siguiente:*

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

Las precandidaturas y, en su caso, candidaturas, a consejeros de la magistratura integrarán una única lista con cuatro (4) representantes titulares y dos (2) suplentes de los académicos, dos (2) representantes titulares y un (1) suplente de los jueces y dos (2) representantes titulares y un (1) suplente de los abogados de la matrícula federal. La lista conformará un cuerpo de boleta que irá adherida a la derecha de las candidaturas legislativas de la agrupación por la que son postulados, que a este efecto

manifestará la voluntad de adhesión a través de la autorización expresa del apoderado nacional ante el juzgado federal electoral de la Capital Federal. Tanto el registro de candidatos como el pedido de oficialización de listas de candidatos a consejeros del Consejo de la Magistratura se realizará ante esa misma sede judicial.

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

"Artículo 18.- *Sustitúyase el artículo 33 de la Ley 24.937 (t.o. y sus modificatorias), por el siguiente:*

Artículo 33. Elecciones. El acto eleccionario de los integrantes del Consejo de la Magistratura previsto en el artículo 3º bis de la presente, se celebrará de manera conjunta y simultánea con las elecciones nacionales para cargos legislativos, en la primera oportunidad de aplicación de esta ley. Los integrantes del Consejo de la Magistratura que resulten electos mediante este procedimiento durarán excepcionalmente dos (2) años en sus cargos y se incorporarán al cuerpo sin perjuicio de la permanencia de quienes ejerzan mandato vigente, en cuyo caso la cantidad total de miembros podrá excepcionalmente exceder el número de 19 consejeros.

La oficialización de listas de candidatos a consejeros del Consejo de la Magistratura para las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias, y para las elecciones generales, podrá hacerse en esta oportunidad, por cualquier partido, confederación o alianza de orden nacional. A los fines de la adhesión de los cuerpos de boleta de la categoría de consejeros del Consejo de la Magistratura con la de legisladores nacionales en cada distrito, se requiere la comprobación de la existencia de que en al menos 18

de los 24 distritos, la mencionada adhesión se realiza exclusivamente con agrupaciones de idéntica denominación. En el resto de los distritos, podrá adherirse mediante vínculo jurídico entre las categorías de las listas oficializadas. La adhesión de los cuerpos de boleta del resto de las categorías podrá realizarse mediante vínculo jurídico".

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

En el capítulo **VII.** de la presente demanda se demostrarán las gravísimas inconstitucionalidades que presentan los preceptos legales transcritos y que imponen el dictado de una sentencia judicial que así lo determine, tal como aquí se solicita.

V. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

En el presente caso resulta competente el Fuero Federal tanto en razón de las personas como por la materia que se ventila en autos.

Como lo ha sostenido la Corte Suprema, son cuestiones federales por razón de la naturaleza de las partes intervinientes, todas aquellas en las que, como ocurre en el *sub examen*, participa el Estado federal, ya sea como demandante o demandado, de manera directa o a través de sus organismos, empresas o entidades autárquicas²².

Asimismo, en autos se controvierte la validez de diversas disposiciones de una normativa de naturaleza federal, como es la

²² Fallos: 288:186.

LRCM, modificatoria de la Ley 24.937²³ (t.o. Decreto 816/99 con ref. Ley 26.080).

VI. ADMISIBILIDAD PROCESAL DE LA ACCION DECLARATIVA

La procedencia de las acciones declarativas de inconstitucionalidad, en los términos del artículo 322 del CPCCN, ha sido aceptada por los tribunales federales a partir de una serie de fallos dictados por la Corte Suprema hace ya más de treinta años. El primero de tales precedentes fue "*Provincia de Santiago del Estero c/ Nación Argentina*"²⁴.

En dicha causa, con cita del precedente de la Corte de los Estados Unidos "*Aetna Life Insurance Co.*" (300 U.S. 227), el máximo tribunal entendió que la acción declarativa de certeza tendiente a impugnar la constitucionalidad de una norma o acto estatal, constituía un caso judicial en aquellos casos que (a) existiera una conducta que afecte un interés legítimo, (b) el grado de afectación sea suficientemente directo, y (c) aquella conducta tenga concreción bastante.

Tales recaudos fueron luego invariablemente reiterados por la jurisprudencia de la Corte Suprema. A título de ejemplo podemos mencionar los siguientes precedentes: "*American Express Argentina S.A.*" Fallos: 311:2104 (1988), "*Pereyra*" Fallos: 320:1556 (1997), "*Porta*" Fallos: 325:474 (2002), "*La Cabaña S.A.*" Fallos: 326:4774 (2003), "*Transportadora de Energía S.A.*" Fallos: 327:2529 (2004), "*Elyen S.A.*" Fallos: 328:502 (2005), "*Nación AFJP*" Fallos: 329:1568 (2006).

Por su parte, a partir del año 1997, las legitimaciones colectivas reconocidas para el amparo en el artículo 43 de la Constitución Nacional, han sido ampliadas a las acciones declarativas de

²³ La Ley 26.855 fue sancionada por el Congreso de la Nación el 8 de mayo de 2013, promulgada por el PEN mediante Decreto N° 576, del día 24 de mayo de 2013, y publicada en el Boletín Oficial el lunes 27 de mayo del presente año.

²⁴ Fallos: 307:1379.

inconstitucionalidad²⁵. Siguiendo esa línea jurisprudencial, recientemente la Corte Suprema ha admitido la interposición de una acción declarativa de inconstitucionalidad, en el marco del artículo 322 del CPCCN, interpuesta por un Colegio profesional –el Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires–, contra una ley impositiva de la Provincia de Buenos Aires²⁶.

Como se verá a continuación, en el *sub examen* concurren la totalidad de los recaudos exigidos para la admisibilidad de la vía procesal escogida de acuerdo con las reglas que surgen de la jurisprudencia referida. Ello es así, toda vez que:

(i) lo que aquí se persigue es la declaración de inconstitucionalidad de diferentes artículos de una ley sancionada por el Congreso Nacional, que están en **directa y abierta contradicción con el artículo 114 de la Constitución Nacional y afectan, además, principios fundamentales de la forma republicana de gobierno como son la división de poderes y la independencia del Poder Judicial (artículos 1, 29, 33 y 109 de la Constitución Nacional)**.

(ii) la norma impugnada afecta al CACBA y a los abogados que aquí nos presentamos por nuestro propio derecho en forma suficientemente directa y **con una concreción bastante**²⁷. En concreto, la LRCM producirá, en forma inmediata, perjuicios reales y concretos derivados del inminente desarrollo del programa electoral que se aplicará para la selección de los candidatos a integrar el Consejo de la Magistratura por el estamento correspondiente a los abogados de la matrícula federal (se acompañan el cronograma electoral publicado en la página *web* de la Cámara Nacional Electoral, y el Decreto N° 577/2013, por el que se dispone la convocatoria a las elecciones de candidatos a Consejeros del Consejo de la Magistratura, como **Anexo "D"**).

²⁵ Fallos: 320:691.

²⁶ Causas “*Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos c/ Provincia de Buenos Aires*”, C. 37. XLVIII, res. 14/02/2012, y “*Barceló, Juan José y otros c/ Provincia de Buenos Aires y otro*”, B. 34. XLVIII, res. del 20/03/2012.

²⁷ Cfr. Fallos: 304-1:310 y Fallos: 306-1:1125.

(iii) el planteo que se formula no tiene carácter consultivo, ni importa una indagación meramente especulativa²⁸. No se trata de una petición abstracta y general de inconstitucionalidad, pues, tanto quienes suscribimos por propio derecho, como el CACBA y sus representados tienen un interés jurídico actual y concreto en la declaración de invalidez de la normativa controvertida derivado de la conculcación del derecho a la representación estamental garantizada por el constituyente en el artículo 114 de la norma fundamental (que se traduce en el derecho a elegir y ser elegido dentro del estamento para representar a los abogados en seno del organismo) y, consecuentemente, a que un representante genuino de los "*...abogados de la matrícula federal...*" tome la intervención institucional que le corresponde en el funcionamiento del Consejo de la Magistratura.

Frente a ello, es importante recordar que, entre otras relevantes funciones, el Consejo de la Magistratura tiene asignada constitucionalmente la facultad de: (i) seleccionar mediante concursos públicos los postulantes de la magistraturas inferiores y proponer ternas vinculantes para su nombramiento, (ii) ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados, (iii) decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente, (iv) dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquéllos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia.

Se trata, en todos los casos, de funciones de extrema relevancia en el desenvolvimiento del sistema judicial argentino que repercuten en forma directa sobre el ejercicio profesional de los abogados de la matrícula federal y que, en función de la íntima vinculación y especialidad, les ha sido asignado a los profesionales del derecho un rol institucional clave en su conformación.

En suma, de lo dicho en este punto surge que la acción iniciada evidencia un interés directo de nuestra parte en la declaración de

²⁸ Cfr. Fallos: 310:2812; 311:421; 311:810; 311:1835; 314:1186; 315:2956; 315:1013; 317:335; 317:1224; 320:690; 317:1195; 321:2527; 321:2501; 323:19, entre otros.

invalidez de los preceptos legales impugnados, en tanto, le provoca un grave perjuicio, al conculcarle derechos expresamente reconocidos en la Constitución Nacional y afectar así el recto desarrollo de su actividad profesional e institucional. Sobre la base de tales premisas, cabe concluir que se hallan reunidos en autos los requisitos establecidos por el artículo 322 del CPCCN y por la jurisprudencia de la Corte Suprema para declarar la admisibilidad de la presente demanda.

VII. PROCEDENCIA SUSTANCIAL DE LA ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Después de haber reseñado los principales antecedentes del caso, demostrada la legitimación de nuestra parte y justificada la admisibilidad de la vía procesal escogida, pasaremos a exponer los argumentos constitucionales que justifican la procedencia sustancial de la pretensión e imponen el dictado de una sentencia de fondo que declare la inconstitucionalidad de los preceptos legales impugnados.

En concreto, se demostrará que los artículos 2, 4, 18 y 30 de la LRCM, al romper con el imperativo constitucional de la representatividad y, consecuentemente, el natural equilibrio que debe primar entre los distintos estamentos que conforman el Consejo de la Magistratura, infringe abiertamente el artículo 114 de la Constitución Nacional y lesionan el derecho constitucional de los "*abogados de la matrícula federal*" de participar, mediante una representación genuina, en la composición de un órgano de tanta trascendencia institucional.

A su vez, la obligación impuesta a los representantes de los estamentos no políticos del Consejo (entre ellos, los abogados) de presentar sus candidaturas a consejeros junto con agrupaciones políticas para participar en comicios nacionales sujetos a todas las reglas y procedimientos propios de la lógica partidaria e integrando las listas sábana que aquellos presenten, importa una clara, directa, y hasta burda, violación al espíritu del artículo 114 de la Constitución Nacional que, precisamente, excluye la influencia de los partidos políticos del procedimiento de selección y acusación de los magistrados nacionales inferiores.

1. LA RECTA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 114 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL.

1.1. Objetivo de la incorporación del Consejo de la Magistratura a nuestra Constitución.

El artículo 114 de la Constitución Nacional, incorporado en la reforma del año 1994, estableció dentro de la Sección tercera ("*Del poder judicial*"), Capítulo I ("*De su naturaleza y duración*"), al Consejo de la Magistratura.

Se trata de una institución novedosa para la tradición jurídica argentina²⁹, ya que reconoce sus orígenes en el derecho continental europeo de la segunda posguerra donde el poder judicial no constituía estrictamente un poder del Estado, y la creación de este organismo sólo había significado algún grado de independencia de la judicatura respecto del órgano ejecutivo³⁰.

Sin embargo, al producirse la reforma constitucional de 1994 se decidió incorporar este órgano a nuestro ordenamiento institucional a nivel nacional, junto con el Jurado de Enjuiciamiento, con la manifiesta intención de alcanzar tres objetivos fundamentales:

- (i) Hacer más eficaces y transparentes los procedimientos de designación y remoción de magistrados, **apartando a los mismos de consideraciones y disputas político-partidistas.**
- (ii) Fomentar el ingreso y la promoción de los magistrados inferiores según los méritos de los postulantes. Dado que lo que se trataba

²⁹ Si bien la institución resultaba ajena al sistema presidencialista de raigambre norteamericana adoptado por nuestra norma fundamental, cierto es que con anterioridad a la reforma constitucional del año 1994 ya existían antecedentes de este organismo en diferentes constituciones provinciales como las de Chaco, Río Negro, San Luis, Santiago del estero, San Juan y Tierra del Fuego.

³⁰ **GELLI**, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina, Comentada y Concordada*, 3ª ed. ampliada y actualizada, La Ley, Buenos Aires, 2006, pág. 925.

era de administrar justicia, se buscaba seleccionar a los mejores, con el pleno respeto de las pautas de igualdad e idoneidad.

- (iii) Dotar al Poder Judicial de un cuerpo profesional adecuado para afrontar las exigencias modernas de la administración de una rama del estado que, al igual que las restantes, había visto crecer significativamente la complejidad de su manejo.

A su vez, dichos objetivos confluían en uno más genérico y fundamental: **dotar al Poder Judicial de 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 nacionales inferiores, **lo novedoso fue haber introducido una instancia previa para la selección de ternas de candidatos que apunta a considerar como un valor preponderante la capacidad, trayectoria y valía moral de los aspirantes.**

En tal sentido, la alternativa escogida por la reforma de 1994 fue la de un sistema "mixto" que combina 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, con el aporte del Poder Legislativo y Ejecutivo (y, a través de ellos, de los partidos políticos)³¹.

En concreto, al restringirse las propuestas del PEN para cubrir las vacantes de los tribunales inferiores a las ternas emanadas del Consejo en base a un sistema de concursos públicos, basados en la transparencia, igualdad y búsqueda de idoneidad en el candidato, se buscó dejar en el pasado los tiempos en los que el titular del órgano Ejecutivo Nacional podía proponer al Senado a cualquier persona que cumpliera los requisitos mínimos que establecía la Constitución Nacional, pero que al mismo

³¹ SAGÜÉS, Néstor Pedro, "El Consejo de la Magistratura y su inserción en el régimen de reclutamiento de jueces", JA, 1989-IV-89.

tiempo gozara de las simpatías del Gobierno de turno, para alcanzar la dignidad de Juez de la República.

Conjuntamente con ello, la reforma del año 1994 excluyó de la órbita del Congreso de la Nación la potestad de remover a los magistrados inferiores mediante el procedimiento de juicio político –regulado en el artículo 53 de la norma fundamental–, transfiriendo parte de la misma al Consejo de la Magistratura al establecer, dentro de sus atribuciones constitucionales, la de "...*decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente...*". Dicho procedimiento de remoción se concluye con la intervención de otro órgano incorporado con la reforma de 1994, el Jurado de Enjuiciamiento (artículo 115 de la Constitución Nacional).

Ahora bien, a fin de determinar con mayor precisión la real configuración del Consejo de la Magistratura incorporado en nuestro sistema institucional, y así poder desentrañar con mayor rigor interpretativo el verdadero alcance del mandato constituyente inserto en el artículo 114 de la Constitución Nacional, corresponde hacer una recorrida por el proceso constituyente que determinó la incorporación del instituto al texto constitucional.

1.2. La deliberación previa a la convención constituyente

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 receptó los acuerdos del denominado "Pacto de Olivos"³² celebrado el 13 de diciembre de 1993 entre los dos líderes políticos

³² El "Pacto de Olivos –también denominado "Acuerdos para la reforma de la Constitución Nacional del 13 de diciembre de 1993"- fue celebrado entre el Presidente de la Nación de aquel momento y Presidente titular del partido justicialista, Dr. Carlos Saúl MENEM, y el presidente del Comité Nacional de la Unión Cívica Radical, Dr. Raúl Ricardo ALFONSÍN, con la intención de impulsar una reforma parcial de la Constitución Nacional. Para ello, tuvieron en cuenta "...*las opiniones favorables de los respectivos órganos partidarios, como así también los trabajos realizados por las comisiones técnicas de ambos partidos dentro de un amplio espíritu de entendimiento y colaboración...*". Tal como surge del referido acuerdo,

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 de los doctores **MENEM** y **ALFONSÍN** del 14 de noviembre de 1993³³.

El caso concreto del Consejo de la Magistratura tiene la particularidad de que su incorporación al texto constitucional no había sido aconsejada por el *Consejo para la Consolidación de la Democracia*³⁴ por

allí se delimitaron, “...por una parte, un núcleo de coincidencias básicas comprensivo de las disposiciones a modificar y del sentido que tendrán esas reformas y, por la otra parte, una serie de temas sujetos –en cuanto a su diseño constitucional- a la controversia electoral y a las propuestas que hagan a su respecto las distintas fuerzas políticas”. Ambos conjuntos se incluyeron en la declaración de la necesidad de la reforma de la Constitución Nacional finalmente sancionada mediante la Ley 24.309. En cuanto al Consejo de la Magistratura, el mismo fue previsto en el apartado H) del Núcleo de coincidencias básicas. (Ver “*Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994*”, t. I, Centro de Estudios Constitucionales y Políticos del Ministerio de Justicia de la Nación, Compiladores: Rodolfo Carlos BARRA, Mariano Augusto CAVAGNA MARTÍNEZ, Carlos Vladimiro CORACH, Héctor MASNATTA., La Ley, Buenos Aires, 1995, pág. 73).

³³ Ver en **GARCÍA LEMA**, Alberto Manuel, *La reforma por Dentro*, Planeta, Buenos Aires, 1994, págs. 343 y siguientes.

³⁴ El Consejo para la Consolidación de la Democracia fue un órgano asesor creado en el año 1985 por el ex presidente de la República, Dr. Raúl R. **ALFONSÍN**, para estudiar los aspectos de una eventual reforma constitucional que finalmente nunca se llegó a realizar. Sin embargo, durante su actuación que se extendió entre 1985 y 1989, el órgano coordinado por el Dr. Carlos Santiago **NINO** produjo cuatro materiales que fueron publicados por la editorial Eudeba: (i) “*Presidencialismo vs. Parlamentarismo: materiales para el estudio de la reforma constitucional*”, (ii) “*Radiodifusión: proyecto de ley y dictamen*”, (iii) “*Reforma constitucional: dictamen preliminar del Consejo para la Consolidación de la Democracia*” y (iv) “*Reforma constitucional: segundo dictamen del Consejo para la Consolidación de la Democracia*”.

considerar que las experiencias en el derecho comparado resultaban negativas en función de los objetivos que se buscaban con la reforma³⁵.

Sin embargo, el instituto fue contemplado en el documento firmado el 1 de diciembre de 1993 junto a 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*"³⁶. 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 de diciembre de 1993 se sancionó y promulgó la Ley 24.309³⁷ mediante la cual el Congreso de la Nación, en ejercicio de la facultad pre-constituyente que le asigna el artículo 30 de la Constitución Nacional, declaró la **necesidad de la reforma parcial de la Constitución Nacional** de 1853 con las reformas de 1860, 1866, 1898 y 1957³⁸.

El Consejo de la Magistratura fue incorporado en el apartado H) del "*Núcleo de coincidencias básicas*" previsto en el artículo 2 de

³⁵ Señala VENTURA que, debido a dicha opinión desfavorable del Consejo para la Consolidación de la Democracia, el instituto no aparecía en el informe preparado por una comisión de juristas del Justicialismo aunque pronto fue introducido a instancias de la UCR en las primeras reuniones de estudios de la ley declarativa de la reforma celebradas en el Senado donde se concebía al Consejo como un órgano meramente asesor del Poder Ejecutivo, integrado por representantes del Congreso, del Poder Judicial y de las entidades representativas del sector (VENTURA, Adrián, *Consejo de la Magistratura – Jurado de Enjuiciamiento*, Depalma, Buenos Aires, 1998, pág. 183).

³⁶ "*Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994*", ob. cit., t. I, pág. 65.

³⁷ B.O. del 31 de diciembre de 1993. Dicha ley estuvo directamente influida por el referido "Pacto de Olivos" que, como ya se ha señalado, previó la existencia de dos núcleos claramente delimitados, por un lado, un núcleo de coincidencias básicas comprensivo de las disposiciones a modificar y del sentido que tendrán esas reformas y, por el otro, una serie de temas que debían ser habilitados por el Congreso Nacional para su debate por la Convención Constituyente.

³⁸ Cfr. artículo 1º de la Ley 24.309.

la referida Ley 24.309 como un “bloque” de reformas que debía aprobarse o rechazarse en conjunto y no individualmente³⁹.

En lo que aquí interesa, el citado artículo 2 estableció:

“La Convención Constituyente podrá [...] c) [...] Incorporar un nuevo artículo en el Capítulo I de la Sección III de la Parte Segunda de la Constitución Nacional [...] d) [...] La finalidad, el sentido y el alcance de la reforma que habilita este artículo 2 se expresa en el contenido del Núcleo de Coincidencias Básicas que a continuación se detalla: NUCLEO DE COINCIDENCIAS BASICAS [...] H.-CONSEJO DE LA MAGISTRATURA. Un Consejo de la Magistratura, regulado por una ley especial, tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial. El Consejo será integrado periódicamente, de modo que 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. Será integrado, asimismo, por otras personalidades 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 dupla o terna) 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. 5. Decidir la apertura del

³⁹ Es importante destacar las peculiaridades que tuvo la inclusión del “Núcleo de coincidencias básicas” en la Ley 24.309 que declaró la necesidad de la reforma. En efecto, en el mismo artículo 2 se dispuso que “...La finalidad, el sentido y el alcance de la reforma que habilita este artículo 2 se expresa en el contenido del Núcleo de Coincidencias Básicas...”. Por su parte, en el artículo 4° se estableció que “La Convención Constituyente se reunirá con el único objeto de considerar las reformas al texto constitucional incluidas en el núcleo de coincidencias básicas y los temas que también son habilitados por el Congreso Nacional para su debate, conforme queda establecido en los artículos 2° y 3° de la presente ley de declaración” y en el 6° que “Serán nulas de nulidad absoluta todas las modificaciones, derogaciones y agregados que realice la Convención Constituyente apartándose de la competencia establecida en los artículos 2° y 3° de la presente ley de declaración”.

procedimiento de remoción de magistrados. 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 del servicio de justicia.

Todo ello por incorporación de un artículo nuevo y por reforma al artículo 99 de la Constitución Nacional".

A los fines de comprender cabalmente el sentido que tenía la inclusión del Consejo de la Magistratura en el sistema institucional argentino, resulta muy valioso reproducir lo que afirmaba al respecto uno de los promotores de aquella reforma –y de la incorporación del organismo en cuestión–, el Dr. **Raúl Ricardo ALFONSÍN**, en un artículo de su autoría publicado en el diario La Ley e incorporado al libro de sesiones junto con su discurso pronunciado en el seno de la Honorable Convención Constituyente⁴⁰.

Así, en el capítulo IV.5 del artículo, referido al "Fortalecimiento del Poder Judicial", sostuvo:

*"...sin un Poder Judicial independiente e idóneo resulta imposible controlar los actos de gobierno y garantizar los derechos de los habitantes. **Las reformas propuestas en el despacho que defendemos tienden a otorgarle independencia e idoneidad al Poder Judicial. Ello se consigue a través de la creación de un Consejo de la Magistratura...**" (lo destacado, es nuestro).*

A su vez, respecto de la composición del Órgano, señaló:

*"...asegura un equilibrio entre la representación de los órganos políticos, de los jueces, de los abogados y de personalidades académicas y científicas. Con la presencia de este Consejo, **se pondrá punto final a los persistentes intentos de partidizar la administración de justicia. La garantía de su independencia política estará dada por la pluralidad de los miembros que compondrán el cuerpo y su renovación periódica...**" (lo destacado, es nuestro).*

⁴⁰ ALFONSÍN, Raúl R., "Núcleo de coincidencias básicas", LL 1994-D, 824.

Finalmente, entre sus conclusiones, con un marcado realismo político, sentó una serie de criterios rectores para la interpretación del texto constitucional en debate al decir que:

*"...Es importante concluir indicando con claridad cuál es nuestro objetivo y nuestra intención al incorporar a la Constitución las reformas previstas en el despacho que estamos tratando. Sabemos que la Constitución no se limita a ser un mero texto sino que implica una compleja práctica. Dentro de esa práctica constitucional tiene una significación especial la interpretación de la Constitución. Dada la relevancia que tiene la intención del constituyente para interpretar la Constitución, **queremos ser bien precisos en los objetivos que esta reforma persigue y en el sentido de las cláusulas que estamos reformando, de modo tal de constituir una fuente clara de interpretación[...]****Toda norma que pueda implicar alguna limitación a la independencia del Poder Judicial, a la independencia e imparcialidad de la composición del Consejo de la Magistratura,** y de la independencia y de las facultades de la Auditoría de la Nación, aunque no contradiga el texto que sancionamos, **debe considerarse que vulnera el espíritu de la Constitución y contradice la intención del constituyente.** [...] **no puede quedar duda alguna de que las propuestas que estamos analizando tienden a construir la base de una nueva y más amplia democracia, al crearse nuevas instituciones que aseguren un mejor equilibrio entre los poderes y desconcentren las facultades presidenciales. A modo de ejemplo podemos afirmar que [...] la modificación del sistema de selección y nombramiento de jueces tienden a mejorar los mecanismos de control del poder...**" (lo resaltado es propio).*

La claridad y elocuencia de los fragmentos transcritos nos eximen de mayores comentarios. Simplemente, corresponde reiterar la relevancia que revisten tales afirmaciones para la interpretación del texto

constitucional, en tanto, han sido realizadas por uno de los gestores de la reforma cuyos alcances se encuentran aquí en debate.

Como ha quedado demostrado en el presente apartado de la demanda, la inclusión del Consejo de la Magistratura en el origen del proceso constituyente, que luego derivó en la redacción del artículo 114 de la norma fundamental, **estuvo guiada por un objetivo claro y excluyente: dotar de mayor independencia al Poder Judicial mediante la despartidización del proceso de selección de los jueces inferiores y lograr una menor interferencia del órgano ejecutivo en el funcionamiento del servicio de justicia.**

1.3. La deliberación en el seno de la Convención Constituyente

La interpretación subjetiva, dirigida a descubrir la intención o voluntad del constituyente, reviste en el *sub examine* especial interés, en tanto, nos encontramos frente a la exégesis de una norma cuya irrupción en nuestro derecho positivo es bastante reciente (1994), lo que facilita el acceso a los antecedentes constitucionales y su debida comprensión⁴¹.

En este sentido, ha sostenido la Corte Suprema en numerosos precedentes que *"...la primera regla de interpretación de un texto legal es asignar pleno efecto a la voluntad del legislador... Para esta tarea no pueden descartarse los antecedentes parlamentarios que resultan útiles para conocer el sentido y alcance de la norma"*⁴².

Más específicamente, el alto tribunal ha ponderado el valor de los debates en el seno de la Convención Constituyente del año 1994 como parámetro de interpretación, en los precedentes *"Campos del Cielo SRL*

⁴¹ Cfr. **ALCHOURRÓN**, Carlos y **BULYGIN**, Eugenio, "Definiciones y normas" en **BULYGIN**, Eugenio; **FARRELL**, Martín D.; **NINO**, Carlos S. y **RABOSI**, Eduardo A. (compiladores): *El lenguaje del derecho. Homenaje a Genaro R. Carrió*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1983, pág 16.

⁴² Fallos: 182:486, 296:253 y 306:1047.

c/ Provincia del Chaco" de fecha 24.5.11 (sobre los recursos naturales)⁴³ y "Universidad Nacional de Mar del Plata c/ Banco Nación Argentina s/ daños y perjuicios" de fecha 24.4.03 (sobre la autonomía universitaria)⁴⁴.

En esa misma línea jurisprudencial, en un caso en el cual también se trataba de desentrañar el sentido de una norma incluida en la reforma de 1994, la Corte Suprema ha señalado: "*...Es doctrina reconocida del Tribunal que la interpretación auténtica de la Constitución Nacional no puede olvidar los antecedentes que hicieron de ella una creación viva, impregnada de realidad argentina, a fin de que dentro de la elasticidad y generalidad que le impide envejecer con el cambio de ideas, crecimiento o redistribución de intereses, siga siendo el instrumento de la ordenación política y moral de la Nación (Fallos: 313:1513, entre otros). Por este motivo, a fin de lograr una aproximación sobre el sentido del artículo 36 de la Constitución Nacional, se debe aludir al proceso de formación de la voluntad del constituyente, a partir del estudio de los proyectos y debates que tuvieron lugar en el seno de la Convención Nacional Constituyente de Santa Fe en 1994 y que concluyeron por decidir la incorporación del actual texto de ese precepto por unanimidad y aclamación*"⁴⁵ (el resaltado es propio).

Pues bien, de los debates de la Convención Constituyente surge claramente cuál ha sido la intención del reformador al modificar el sistema de designación y remoción de magistrados, en el que hasta el año 1994 los órganos políticos tenían intervención exclusiva, introduciendo en dicho proceso a un órgano –el Consejo de la Magistratura– compuesto por estamentos de naturaleza más técnica alejados de la lógica partidista.

En ese sentido, debemos mencionar la opinión de diversos convencionales constituyentes que se han expuesto fundadamente acerca de la cuestión en debate, dejando claro que el objetivo buscado al

⁴³ Fallos: 334:565.

⁴⁴ Fallos: 326:1355.

⁴⁵ En el dictamen del Procurador General de la Nación receptado por la Corte Suprema en Fallos: 330:3160.

incorporar el artículo 114 de la norma fundamental fue, justamente, reducir sensiblemente la influencia de la política partidista en el procedimiento de selección de magistrados inferiores, especialmente en su etapa embrionaria donde se llevan a cabo los concursos y se arman las ternas de candidatos.

Veamos entonces algunas de las exposiciones que tuvieron lugar en el seno mismo de la Convención:

En primer lugar, corresponde traer a colación lo afirmado por el convencional por la Unión Cívica Radical, el Dr. **Enrique PAIXAO**, que fue uno de los miembros informantes del dictamen de la mayoría:

"...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 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 este 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..."⁴⁶ (lo destacado es propio).

⁴⁶ 18ª Reunión -3ª Sesión Ordinaria (Continuación) 27 de julio de 1994, "Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994", ob. cit., t. V, Sesiones Plenarias; pág. 4888.

A lo dicho por **PAIXAO**, corresponde agregar lo sostenido por el otro miembro informante del dictamen de la mayoría, el convencional por el justicialismo, Dr. **Alberto GARCÍA LEMA**, quien durante el debate afirmó:

*“... ¿Cuál es la idea del nuevo equilibrio de poder perseguido en el Núcleo de Coincidencias Básicas? Por un lado tenemos como uno de los conceptos la atenuación del régimen presidencialista... Además, **en este equilibrio de poderes también juega un papel muy importante la función que se le acuerda al Poder Judicial, debido a que los sistemas de selección, nombramiento y remoción de los jueces se hacen menos políticos. Ello es así en virtud de que se asigna a un Consejo de la Magistratura las funciones de selección y nombramiento de los jueces, precisamente para disminuir la intervención de los poderes políticos. Asimismo, se hace lo propio con el sistema de remoción, que se lleva a cabo por medio de un jury de enjuiciamiento**”⁴⁷.*

Lo afirmado por los Dres. **PAIXAO** y **GARCÍA LEMA** adquiere una destacada relevancia a los efectos de interpretar el texto finalmente sancionado, por su calidad de miembros informantes del dictamen de la mayoría.

En relación con el valor de las explicaciones de los miembros informantes de los proyectos como pauta interpretativa, la Corte Suprema sostuvo que *“si bien es cierto que las palabras o conceptos vertidos en el seno de una ley, son en general simples manifestaciones de opinión individual de las personas que las pronuncian, también lo es que no puede decirse lo mismo de las explicaciones o aclaraciones hechas por los miembros informantes de los proyectos o en los informes de las respectivas comisiones*

⁴⁷ 7ª Reunión - 1ª Sesión Ordinaria, 6 de junio de 1994, “Obra de la Convención Nacional...” ob. cit., t. I, Reglamento de la Convención, pág. 431.

*encargadas de su estudio, pues tales explicaciones e informes constituyen, según la doctrina y la jurisprudencia, una fuente propia de interpretación*⁴⁸.

Siguiendo con los debates, también es relevante lo expresado por el Convencional por el Partido Justicialista, el Dr. **Juan HITTERS** –quien hablaba en su condición de integrante del partido gobernante–, sosteniendo que:

*“...el Consejo de la Magistratura está enclavado en el sistema propuesto por el Núcleo de Coincidencias Básicas, al que tantas veces hemos hecho referencia los representantes de los partidos firmantes del Pacto de Olivos **porque significa nada más y nada menos que una forma de limitar el poder presidencial**. En este caso importa destacar que el partido al que pertenezco y que se encuentra en el gobierno –el justicialismo- ha aceptado de buen modo esta figura y propuesto en su plataforma **limitar el poder del presidente en este aspecto delegando funciones en un cuerpo especializado que además de seleccionar a los jueces va a tener otra augusta misión –como ya veremos-, que es la de gobernar al Poder Judicial**”, explicando luego que el sistema adopta es un “...**sistema mixto o intermedio donde existen los políticos, o sea las personas previstas para esos fines en el Pacto de Olivos, pero también los jueces y los abogados...**”⁴⁹ (lo resaltado, es nuestro).*

En idéntico sentido, el convencional por el Movimiento por la Dignidad y la Independencia, **Alejandro Jorge VÁSQUEZ**, destacó:

*“...Al considerar este tema en la comisión del Núcleo de Coincidencias Básicas recibimos la visita de la mayoría de los Presidentes de los tribunales superiores de las provincias, así como la de los representantes de los distintos colegios de abogados y de los jueces federales de todo el país. **Todas las posiciones***

⁴⁸ Fallos: 114:298.

⁴⁹ 19ª Reunión -3ª Sesión Ordinaria (Constitución) 28 de julio de 1994, “*Obra de la Convención Nacional...*” ob. cit., t. V, Sesiones Plenarias; pág. 5007-5008.

esbozadas –aun con pequeñas diferencias- hicieron hincapié en la necesidad imperiosa de que el Consejo de la Magistratura quede despojado de toda injerencia político-partidista o de los respectivos poderes de gobierno...”⁵⁰.

Del mismo modo, el convencional por el Partido Justicialista de San Juan, **Jorge ESCOBAR**, señaló:

*“...El tercer punto al que me quiero referir es el de la Justicia. Quiero hablar brevemente sobre la independencia del Poder Judicial, que además de ser un pilar importante del régimen democrático y republicano también representa una garantía del derecho de las personas. **Cualquiera que haya padecido las injusticias a que da lugar una Justicia politizada y a veces dependiente sabe el dramatismo que ello conlleva ...Indudablemente, el hecho de propiciar la creación del Consejo de la Magistratura –en esto quiero poner énfasis– despolitiza la justicia; y con la competencia profesional que se le pretende dar al mecanismo de selección de magistrados sin ninguna duda se va a alcanzar el carácter transparente que todos buscamos”⁵¹.***

Por su parte, el entonces convencional por el Frente Grande, Dr. **Eugenio ZAFFARONI** –actual ministro de la Corte Suprema–, se manifestó de acuerdo con las *“...categorías que se señalan para los integrantes del Consejo de la Magistratura: Jueces, representantes del poder Legislativo y Abogados...”*, aunque en contra de que *“...la nueva norma a incorporar al texto constitucional determina sus funciones y las categorías de sus miembros, por ejemplo, pero sin decir nada sobre la proporción en la integran ni cómo será la elección...”*. Sin embargo, en su exposición puso de

⁵⁰ 18ª Reunión -3ª Sesión Ordinaria (Constitución) 27 de julio de 1994, “*Obra de la Convención Nacional...*” ob. cit., t. V, Sesiones Plenarias; pág. 4899.

⁵¹ 21ª Reunión- 3ª Sesión Ordinaria (Continuación) 1º de agosto de 1994; “*Obra de la Convención Nacional...*”, ob. cit., t. V, Sesiones Plenarias. pág. 5128.

resalto cual era la orientación que jamás podía tomar la reglamentación del instituto diciendo:

*"...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**, tal como pasó cada vez que se cedió algún espacio en Italia y como todavía hoy sucede en España...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...**"⁵² (en todos los casos, lo resaltado es propio).*

En forma coherente con estas palabras, el convencional **ZAFFARONI** resultó 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 pares⁵³.

A su turno, en el Informe del Convencional por la Unión Cívica Radical de Córdoba, Dr. **Ortiz PELLEGRINI**, con relación la composición del Consejo se expresó:

⁵² 21ª Reunión-3ª Sesión Ordinaria (Continuación) 1º de agosto de 1994, "*Obra de la Convención Nacional...*", ob. cit., t. V, Sesiones Plenarias; Pág. 5112.

⁵³ 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.

*"...la Ley 24.309 solo se refería a los abogados, le agregamos de la matrícula federal, para acentuar que se refiere a los letrados que ejercen habitualmente su profesión, que están matriculados ante la Corte Suprema o la Cámara Federal –según corresponda- excluyendo a quienes tienen el título de abogado, pero no ejercen su profesión, no están matriculados. **También en este caso sus representantes, surgirán de una relación directa de todos los abogados matriculados, con representación de la minoría, dejando a los Colegios y federaciones profesionales la posibilidad de presentar candidatos, a esa elección directa de todos los abogados matriculados del país. Solo esa elección inviste de representación para integrar el Consejo de la Magistratura...**"*⁵⁴

Finalmente, las expresiones de la convencional por el Partido Justicialista, Dra. **María FALBO**, también resultan elocuentes:

*"...La independencia del poder judicial, la transparencia de los nombramientos, la idoneidad de aquellos miembros que se designen, son bases fundamentales para la república. Y por eso este Consejo de la Magistratura, incorporado con rango constitucional, cifra en mí grandes expectativas...**creo que este Consejo es la llave que nos llevará a lograr un Poder Judicial mejor...**En comisión presenté algunas objeciones al proyecto de la mayoría porque me gustaba que esa necesidad de transparencia se viera plasmada a través del artículo constitucional para evitar cualquier desvirtuación. Hoy pienso que tal como está el despacho, como creo en las instituciones y en la Legislatura, **espero que los Legisladores sea fiel reflejo de este espíritu que lleva el artículo, el instituto, la Constitución, y que se basen en un verdadero equilibrio cuando tengan que plasmarlo en una ley. Espero que allí se encuentren representados en forma equilibrada el Poder Ejecutivo, el***

⁵⁴ Diario de Sesiones, págs. 2794/5.

Poder Legislativo, los abogados, a través de sus instituciones colegiadas y de los matriculados en las Cámaras Federales del interior del país. Porque los colegios somos también un poco los salvaguardas del Poder Judicial; y que además estén las mejores personas pertenecientes a las academias de Derecho, que el término personalidades sea realmente aplicado⁵⁵ (lo resaltado es nuestro).

A su vez, en otra de sus intervenciones dentro de la Convención agregó la Dra. **FALBO**:

*“...Debe haber un verdadero equilibrio entre los integrantes y creo, por lo manifestado por el Presidente de la Asociación de Abogados de Buenos Aires, que **se le tiene que dar mucha preponderancia a los abogados, porque somos los que más cerca estamos en el trámite permanente de este Poder Judicial**, representando a los litigantes que sufren esta crisis y además, representando a los abogados que permanentemente sufrimos esta crisis del Poder Judicial. **Por eso, cuando se habla de abogados matriculados y en defensa permanente de la colegiación, creo que deben ser aquellos abogados matriculados elegidos por los propios abogados dentro de la institución más representativa del colegio de los abogados, de las cámaras federales, del colegio de abogados, porque lógicamente dentro de una Constitución no podemos hablar de una institución única, pero sí de aquellas que mejor representen a los abogados. Me preocupa que estos abogados, por ellos, sean representantes de los abogados y no en sí, que sean algún representante más de un poder***

⁵⁵ 19ª Reunión -3ª Sesión Ordinaria (Continuación) 28 de julio de 1994. “*Obra de la Convención Nacional...*” ob. cit., t. V, Sesiones Plenarias; pág. 4996-7.

político. Por eso confío en estas instituciones de los colegios de abogados⁵⁶ (lo destacado, es propio).

Como se advierte, de los debates de la Convención Constituyente surge claro e incontrovertible que la creación del Consejo de la Magistratura tuvo por finalidad asegurar y afianzar la independencia del Poder Judicial frente a la injerencia de los poderes políticos. Fue allí unánime la idea de que el sistema de designación y remoción de magistrados adoptado por la Constitución histórica había degenerado en un método completamente dominado por intereses político partidarios, debido a lo cual se buscó crear un órgano que limitara la intervención de los órganos políticos emanados de la elección popular (el PEN y el Legislativo), incorporando al proceso actores que no estuvieran influidos, al menos en forma directa, por la política partidaria.

1.4. Las características esenciales del Consejo de la Magistratura establecidas en el artículo 114 de la Constitución Nacional

Como bien destaca **BIANCHI**, "...el artículo 114 de la Constitución Nacional es una típica cláusula programática que debe ser desarrollada necesariamente por ley especial del Congreso **de acuerdo a las bases que la misma Constitución establece**"⁵⁷.

En este caso, la delegación al legislador surge de la propia norma constitucional que establece que el organismo deberá ser "...regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara...".

Ahora bien, más allá de la "textura abierta" que presenta la norma, lo cierto es que el constituyente trazó ciertos lineamientos básicos y

⁵⁶ Comisión de Coincidencias Básicas, reunión del 12 de Julio de 1994. "Obra de la Convención Nacional..." ob. cit., t. IV, Sesiones Plenarias. Versiones taquigráficas de las comisiones; Pág. 3287.

⁵⁷ **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.

precisos de los cuales no podía apartarse el legislador a la hora de dictar la ley reglamentaria. Dicha limitación, que surge del propio artículo 114 de la Constitución Nacional, fue reconocida unánimemente por la doctrina⁵⁸.

El poder legislativo no tiene atribuciones para “crear” o “configurar” un instituto de raigambre constitucional, sino tan sólo volver operativa una norma programática, cumpliendo con el mandato del constituyente en todos aquellos puntos que éste haya dejado plasmados en la norma fundamental. A tal fin, para que quede claro cuáles eran las limitaciones que debía respetar el Congreso al reglamentar el artículo 114 de la Constitución Nacional, corresponde remarcar dos premisas esenciales que no pueden ser soslayadas por los legisladores al dictar una norma complementaria de la Constitución:

- (i) Las pautas impuestas claramente por el texto de la Constitución son imperativas: las leyes reglamentarias no pueden desvirtuarlas, ni pueden desconocer lo que es dicho claramente en términos de lenguaje corriente.
- (ii) Mediante la actividad reglamentaria no pueden los legisladores transgredir la finalidad que tuvo el constituyente al incluir una norma en el texto constitucional.

De acuerdo con lo expuesto, entonces, cabe señalar que, respecto de la integración del Consejo, el artículo 114 de la Constitución Nacional fijó cuatro premisas claras no susceptibles de ser alteradas por el legislador a la hora de reglamentar el instituto: la periodicidad en el cargo de los consejeros, la representación estamental, el equilibrio y la independencia en la integración del órgano.

⁵⁸ Así lo ha considerado la doctrina constitucionalista en forma unánime. 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.

Veamos cada una de tales premisas en particular:

(i) Periodicidad:

El constituyente dispuso que el desempeño de los consejeros debe ser temporalmente limitado ("*...El Consejo será integrado periódicamente...*"). Se trata de un requisito coherente con un régimen republicano de gobierno donde rige el principio de la periodicidad en los cargos públicos.

Si bien el organismo reconoce entre sus principales atribuciones la selección de postulantes a la magistratura, ello no hace tributarios a los consejeros de la prerrogativa de inamovilidad que otorga el artículo 110 de la norma fundamental a los jueces, en procura de su independencia.

(ii) Representación estamental:

De la letra del artículo 114 de la Constitución Nacional surge que el Consejo de la Magistratura debe estar integrado por representantes de: (a) "*...los órganos políticos resultantes de la elección popular,* (b) "*...los jueces de todas las instancias...*"; (c) "*...los abogados de la matrícula federal...*" y (d) "*...otras personas del ámbito académico y científico...*"⁵⁹.

La representación estamental buscó dotar al organismo de una composición adecuada para cumplir con profesionalidad y rigor técnico las trascendentes funciones que le asignó el constituyente.

Es fundamental resaltar este aspecto porque, si bien es cierto que se integra también con representantes de los poderes políticos, la presencia de los estamentos de abogados, jueces y académicos busca impedir cualquier intento de politización y/o partidización del Consejo, mientras que la integración con los representantes de los órganos electos directamente por el

⁵⁹ De la lectura del artículo 114 de la Constitución Nacional se desprende que hay 3 sectores o representaciones principales (políticos, jueces, abogados) y un sector secundario o de acompañamiento, que es el del ámbito académico. Sin embargo, con la sanción de la ley impugnada pasa a ser más importante la representación académica (6 integrantes) que la de los abogados (3 integrantes) y jueces (3 integrantes).

pueblo busca lograr el equilibrio entre las opiniones profesionales y los legítimos intereses políticos, lo cual se resalta en el texto constitucional enfática y expresamente justamente con esa palabra: “equilibrio” (cuyo sentido remarcamos en el punto siguiente). En síntesis, la presencia de representantes de los órganos “políticos” no le quita al Consejo su carácter de órgano técnico porque la deliberación política se mantiene dentro del Poder Ejecutivo Nacional, que debe elegir el candidato dentro de las ternas propuestas por el Consejo y el Senado que debe prestar el acuerdo a la propuesta del Poder Ejecutivo.

Es así que, en la arquitectura del Consejo, la representación que se otorgó a los abogados y jueces dentro del Consejo no fue casual; se entendió que ambos estamentos representaban el mejor contrapeso –en un marco de especialidad vinculado con el servicio de justicia– para los órganos políticos resultantes de la elección popular, de modo de evitar la preponderancia de los criterios políticos en el ejercicio de tan relevantes tareas como son, entre otras, la selección y remoción de jueces que requieren independencia de los intereses partidarios.

Como consecuencia de ello, cabe destacar que **el requisito de la representación estamental estuvo dirigido a que sean los miembros de cada uno de los estamentos quienes elijan a sus representantes en el Consejo y no a establecer una mera condición de elegibilidad para ser consejero.**

Resulta incuestionable que el artículo 114 pone en cabeza de cada uno de los estamentos el derecho de elegir a los consejeros que deberán representarlos en el Consejo.

En este aspecto, se ha entendido con razón que el término “representación” elegido por el constituyente “...no necesariamente significa que no podrán integrarlo ni legisladores ni funcionarios del poder

Ejecutivo, ni magistrados ni abogados, sino que esos sectores deben designar a alguien que actúe en su nombre y representación”⁶⁰.

Así, **KEMELMAJER DE CARLUCCI**, con anterioridad a que se dictara la primera reglamentación del Consejo, advertía: “...el legislador deberá ser extremadamente prudente para procurar el tan mentado equilibrio en la integración; en efecto, si se da preeminencia al sector político, no se logrará **el objetivo de superar la primera enfermedad (la politización)**; si la mayoría se adjudica al Poder Judicial se favorece la corporativización; si los abogados son mayoría, será un sistema descompensado pues los letrados tienen menor representatividad social que los representantes del pueblo, etc. Para algunos, el hecho de que los académicos y científicos aparezcan en párrafo aparte es símbolo de que no tendrán un número equivalente. Estimo equivocada esa idea; no se incluyen en la misma frase pues **mientras los primeros son “representantes” de los órganos políticos, de los jueces y de los abogados (lo que permitirá, por ej. la cámara de Diputados designar a una persona que no es legislador, pero a la que se elige para que represente a los diputados)**, las personas del ámbito académico y científico deben reunir ellas mismas estas calidades”⁶¹ (énfasis propio).

En consecuencia, es evidente que el efectivo cumplimiento del requisito de la representación estamental estatuido por el constituyente, está directamente ligado al sistema de elección de aquellos representantes que pasarán a integrar el Consejo, imponiendo que los mismos deberán ser elegidos por los miembros de cada estamento.

En ese sentido, el Seminario taller sobre el Consejo de la Magistratura reunido en Buenos Aires en el año 1994, organizado por la Fundejus recomendó: “la representación de ambos estamentos (jueces y abogados) debe efectuarse por voto secreto, directo y voluntario **de todos**

⁶⁰ **QUIROGA LAVIÉ** Humberto; **BENEDETTI**, Miguel Ángel y **CENICACELAYA** María de las Nieves, *Derecho Constitucional Argentino*, ob. cit., t. II, pág. 1273.

⁶¹ **KEMELMAJER DE CARLUCCI**, Aída, “El Poder Judicial en la reforma constitucional”, publicado en la obra del Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos “Derecho Constitucional de la Reforma de 1994”, t. II, Depalma, Mendoza, 1995, pág. 256.

sus miembros, mediante un sistema que respete proporcionalmente las mayorías y minorías"⁶².

(iii) Equilibrio:

El artículo 114 de la norma fundamental también sienta como premisa básica para la integración del Consejo la necesidad de mantener el *equilibrio* entre las diferentes representaciones estamentales allí previstas.

Tal requisito reviste una 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 órgano⁶³.

Concretamente, con la despolitización del organismo de preselección de candidatos a la magistratura, lo que se buscaba era mejorar la calidad del Poder Judicial integrando sus cuerpos con individuos altamente capacitados para ejercer la función jurisdiccional, libres de todo compromiso político con los órganos gubernamentales. A su vez, con la participación de representantes de los órganos políticos se buscaba evitar que la mentada despartidización trocase en favor de la defensa de intereses corporativos.

En definitiva, las notas características previstas por el constituyente referidas a la composición del órgano (representatividad por estamentos y equilibrio entre éstos) tuvieron la misma finalidad de dotar de mayor tecnicidad al organismo y alejar la etapa de selección de los postulantes a las magistraturas inferiores del fragor de la política partidista.

(iv) Independencia

Si bien no existe una previsión expresa en el artículo 114 de la Constitución Nacional que establezca expresamente la

⁶² Citado por **KEMELMAJER DE CARLUCCI**, Aída, "El Poder Judicial en la reforma constitucional", ob. cit., t. II, pág. 256.

⁶³ 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.

independencia del Consejo como uno de los requisitos impuestos por el constituyente para la integración del organismo, ello se deriva de las tres premisas anteriores.

Por lo demás, y como ya hemos señalado en distintos pasajes de esta demanda, el objetivo fundamental que tuvo la incorporación del Consejo al sistema judicial 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.

Es que la "independencia del Poder Judicial" es un contenido pétreo de nuestra Carta Fundamental cuya parte orgánica está iluminada por la teoría clásica de la división de poderes y el mecanismo de "frenos y contrapesos" entre ellos. En este sentido, ninguna ley que reglamente el artículo 114, puede establecer sistemas que atenten contra este principio y sujeten la integración y estabilidad del Poder Judicial a la decisión de las mayorías ocasionales obtenidas en elecciones, a los efectos de integrar a los otros dos poderes del Estado: el Ejecutivo y el Legislativo

En consonancia con ello, entre las expresas atribuciones puestas en cabeza del órgano en el texto constitucional, figura la de *"...dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquéllos que sean necesarios **para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia...**"*.

Lo expuesto lleva a concluir que el Congreso Nacional no se encuentra habilitado para reglamentar la integración del Consejo de tal manera que importe una claudicación en la búsqueda de independencia (sobre todo del órgano ejecutivo) con que dicho organismo fue incorporado a nuestro ordenamiento constitucional.

En suma, como lo señalara **BIDART CAMPOS**, *"...el Consejo exige una independencia que no la tendría si se convirtiera en un*

organismo instrumentado política o partidariamente para subordinar el poder judicial a los poderes políticos”⁶⁴.

2. LAS TRANSGRESIONES CONSTITUCIONALES

2.1. Planteo

Después de haber destacado aquellas premisas que fueron establecidas por el constituyente para la integración del Consejo, en este apartado señalaremos los diferentes vicios que presenta la LRCM cuya declaración de inconstitucionalidad nuestra parte pretende.

En tal sentido, previo a todo corresponde destacar que la presente demanda se dirige a dilucidar una cuestión de puro derecho que no requiere de mayores pruebas. Ella está dada por la necesidad de determinar el alcance del artículo 114 de la Constitución Nacional y las pautas que el mismo establece para la integración del Consejo de la Magistratura y si las mismas son violentadas —como así lo entendemos—, por las disposiciones de la ley cuya invalidez se solicita se declare.

En concreto, en autos se deberá resolver si las previsiones de la LRCM, en cuanto establecen que: (i) los representantes de los abogados de la matrícula federal en el Consejo de la Magistratura serán elegidos por el pueblo de la Nación por medio del sufragio universal (artículo 2), y (ii) que los candidatos deberán postularse junto a una agrupación política nacional y participar en las elecciones generales (artículos 4 y 18); se ajustan o no al mandato constitucional.

Para ello, V.S. deberá acudir a letra de la Constitución Nacional y, cuando ello no resulte suficiente, a la voluntad o intención del constituyente.

Queda claro, entonces, que esta parte no pretende que se decida sobre la conveniencia o inconveniencia de los preceptos legales

⁶⁴ **BIDART CAMPOS**, Germán J. *Manual de la Constitución Reformada*, t. III, Ediar, 2ª reimpresión, Buenos Aires, 2001, pág. 374.

impugnados, ni se pide a V.S. que sustituya al Legislador en la valoración de su función legisferante. En efecto, para resolver esta controversia sólo será necesario desentrañar el correcto y honesto sentido del artículo 114 de la Constitución Nacional en su relación con los preceptos impugnados de la LRCM.

En base a tales premisas, en los puntos siguientes se analizarán separadamente las distintas transgresiones constitucionales que acarrea la normativa impugnada.

2.2. La reglamentación del artículo 114 de la Constitución Nacional (o como desarticular el instituto por vía legal)

Como se señaló al exponer los antecedentes normativos de la presente demanda, que luego de sancionada la reforma constitucional de 1994, el Congreso Nacional procedió a reglamentar al instituto del Consejo de la Magistratura, en lo atinente a su integración y funcionamiento.

El primer intento del Congreso por regular la composición y funcionamiento del Consejo de la Magistratura fue a través la Ley 24.937 (luego rectificada por la Ley 24.939) sancionada en el año 1998.

En dicha oportunidad el organismo quedó integrado por 20 miembros, a saber: el Presidente de la CSJN, 4 jueces del PJN, 8 legisladores nacionales, (4 senadores y 4 diputados, correspondiendo dos al bloque con mayor representación legislativa, uno por la primera minoría y uno por la segunda minoría), 4 representantes de los abogados de la matrícula federal, un representante del PEN y 2 representantes del ámbito científico y académico, elegidos por el Consejo Interuniversitario Nacional.

Si bien la composición prevista en esta primera ley ponía una suerte de freno a la injerencia del PEN sobre el Poder Judicial, pues el primero sólo contaba *a priori* con 5 de los 20 consejeros –los 4 legisladores por las mayorías oficialistas de las respectivas Cámaras más el representante del Ejecutivo–, se observa que en relación con el mentado equilibrio en la integración del Consejo, de los diecinueve miembros iniciales nueve representaban a los sectores político partidarios (8 legisladores más el

representante del PEN). De esta forma, el perfil político implicaba un 45% sobre veinte consejeros, mientras que si se lo compara con cada uno de los sectores representados, fue sin duda el más numeroso frente a cuatro abogados (que representaban el 20% del total), cuatro jueces (también 20%) y dos representantes del ámbito académico y científico (10%).

Es importante destacar que en el transcurso de los debates llevados a cabo en ambas cámaras del Congreso que precedieron a la sanción de la Ley 24.937, **a ninguno de los legisladores intervinientes se le ocurrió proponer una modificación en el sistema de selección de los representantes de los estamentos no políticos**. Seguramente, todos eran conscientes de que para ello era necesario reformar la Constitución Nacional, empresa que no puede llevarse a cabo mediante la sanción de una ley ordinaria.

En el año 2006, el Congreso Nacional sancionó la Ley 26.080 que modificó la reglamentación del Consejo. Esta reforma modificó el equilibrio que exige la Constitución e instituyó una nueva composición del Consejo, disminuyéndola a 13 miembros, a saber: 3 jueces del PJN (que representan el 23,07% del cuerpo), 6 legisladores (tres senadores y tres diputados, correspondiendo dos a la mayoría y uno a la primera minoría; equivalentes al 42,10%); 2 representantes de los abogados de la matrícula federal (15,38%); un representante del PEN (5,26%) y un representante del ámbito académico y científico que deberá ser profesor regular de cátedra universitaria de facultades de derecho nacionales (5,26%).

Como se advierte, esta nueva composición alteró significativamente el equilibrio previsto en el artículo 114 de la Constitución Nacional devolviendo parcialmente al denominado sector político buena parte de su capacidad de influencia en el Consejo contrariamente a lo que se había buscado al momento de su creación, lesionando así severamente la independencia del Poder Judicial. Ello así, en tanto este sector pasaba de tener una participación conjunta original del 45% contra el 53,84% del nuevo Consejo.

Ello implicaba, por un lado, que dicho sector estaba en condiciones de formar quórum, pues la ley determinaba que ello se lograba

con la presencia de 7 consejeros. Por otro lado, en los casos en que era necesario lograr una mayoría calificada, el sector político estaba en condiciones de bloquear o vetar eventualmente iniciativas, ya que sin la voluntad de al menos 3 miembros de ese sector, era imposible que se tomen las decisiones más importantes.

Por su parte, y visto desde el lado del partido de gobierno, con esta reforma se incrementó notoriamente su capacidad de interferir en el Poder Judicial. En efecto, si bien El Gobierno Nacional continuaba contando con los mismos 5 votos (contando los 4 legisladores por la mayoría más el representante del PEN), ello sería ahora sobre un total de 13 miembros, lo que equivale a una incidencia porcentual sobre la totalidad del cuerpo del 38,46%, contra el 25% original. Resulta evidente entonces que ya no existía la posibilidad de construir mayorías calificadas sin el asentimiento del PEN. Por otra parte, para conseguir mayoría simple en el Consejo, al Gobierno de turno le bastaba sumar a los 5 miembros propios otros 2, una tarea bastante más sencilla que en la anterior composición, donde tenía que sumar 5 consejeros, más a los 5 propios.

En función del desequilibrio que la nueva reglamentación había generado en favor de los *"órganos políticos resultantes de la elección popular"*, gran parte de la doctrina especializada efectuó severas críticas a la nueva ley reglamentaria resaltando su inconstitucionalidad por transgresión al mandato del constituyente plasmado en el artículo 114 de la norma fundamental. Del mismo modo, un gran número de asociaciones representativas de los abogados, entre ellas el CACBA, efectuaron impugnaciones judiciales aún en trámite ante la justicia. Los planteos se centraron, esencialmente, en la ruptura del "equilibrio" previsto en el artículo 114 de la norma fundamental para la integración del Consejo de la Magistratura entre los representantes de los diferentes estamentos.

Por su parte, **la inconstitucionalidad de esta reglamentación fue advertida por el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos** en su pronunciamiento del 23 de marzo de 2010 sobre el cuarto informe de

Argentina, en el cual se refirió a la integración del Consejo de la Magistratura⁶⁵.

En concreto, el organismo internacional apuntó al corazón del problema: el "equilibrio" y su respeto de acuerdo a las previsiones del artículo 114 de la Constitución Nacional. Si bien el Comité, naturalmente, no formuló un diseño concreto del Consejo; sí precisó, con toda claridad, dos circunstancias fundamentales. Primeramente, y no sin "preocupación", que "a pesar" del señalado "principio" constitucional (equilibrio), existe en el Consejo "una marcada representación de los órganos políticos allegados al Poder Ejecutivo, en detrimento de la representación de jueces y abogados". Y, en segundo término, que nuestro país "debe tomar medidas con miras a hacer efectivo el equilibrio previsto en el precepto constitucional en la composición del Consejo [...] evitando situaciones de control del Ejecutivo sobre este órgano" (el destacado es del original) ⁶⁶.

Los términos de la observación final transcrita se vinculan con otras opiniones que también ha expresado el Comité en diferentes oportunidades: el requisito de independencia judicial refiere, en particular, al procedimiento para el nombramiento de los jueces, y a las condiciones relativas a su suspensión, sanciones y destitución⁶⁷. La Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶⁸ y la Corte Europea⁶⁹ acuerdan también que: "la independencia de cualquier juez supone que se cuente con un adecuado proceso de nombramiento".

⁶⁵ De acuerdo con lo previsto en el artículo 40 del PIDCP, los Estados parte del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos deben presentar, periódicamente, un informe al Comité de Derechos Humanos (Comité), y que, después del "diálogo constructivo" entre ese órgano y los representantes del Estado, el primero evalúa la situación nacional imperante a la luz de ese tratado, mediante un documento denominado "observaciones finales" al informe en juego.

⁶⁶ Ver GIALDINO, Rolando, "La independencia judicial y el Comité de Derechos Humanos", LL, 2010-B, 1320.

⁶⁷ Observación General N° 32, 2007, § 19.

⁶⁸ Corte I.D.H., Sentencia "Tribunal Constitucional vs. Perú", del 31 de enero de 2001, Serie C, N° 71, § 75.

⁶⁹ E.C.H.R., "Langborger c. Suède", 1989, Seria A N° 185, § 32.

Ahora bien, no obstante las críticas de los juristas, las impugnaciones judiciales efectuadas por diversos actores sociales y la concreta recomendación efectuada por el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de revertir la senda que se había iniciado a extramuros del mandato constitucional, la titular del PEN, con apoyo de las mayorías oficialistas en el Congreso, ha decidido dar un paso más en la desarticulación definitiva del Consejo de la Magistratura y, junto con ello, de la independencia judicial y la división de poderes.

Debe quedar claro: **con la sanción de la LRCM se ha desarticulado definitivamente la finalidad que tuvo la incorporación del organismo a nuestro sistema judicial tendiente a despartidizar el procedimiento de selección y remoción de los magistrados inferiores.** Se retrocede así al punto de partida previo a la reforma del año 1994 donde la selección y remoción de los jueces estaban **exclusivamente** en manos de los órganos políticos resultantes de la elección popular pero, involucrando más aún, con el agravante de la simplificación de las mayorías para nombrar y sancionar a los magistrados.

Y esto es así, por cuanto con la LRCM **el denominado sector político pasará a representar el 100% de la integración del Consejo**, desde que además de los legisladores y el representante del PEN, los –ahora simplemente teóricos– representantes de los jueces, abogados y académicos, pasarán a ser electos por el voto popular en las mismas elecciones en que se elijan la demás autoridades electivas, y dentro de las listas sábana que presenten cada uno de los partidos o alianzas de partidos. En otras palabras, ellos también serán representantes de los partidos políticos.

2.4. Violación al principio de la representatividad por estamentos

Como hemos visto, si bien la normativa reglamentaria anterior a la sanción de la LRCM no había cumplido cabalmente con el requisito constitucional del equilibrio en la composición del Consejo, lo cierto es que durante casi 20 años –desde la reforma constitucional del año 1994–

existió un consenso institucional unánime que reconocía que los miembros de cada estamento de los previstos en el segundo párrafo del artículo 114 de la Constitución Nacional (jueces, abogados y académicos) eran los únicos legitimados para elegir a sus representantes.

Sin reparar en dicha previsión del constituyente y en el respeto que se había dado a la misma en las anteriores leyes reglamentarias, en el artículo 2º de la LRCM se modifica ahora el método de selección de los representantes de los estamentos no políticos del Consejo (entre ellos, el de los abogados), estableciendo que los mismos, a partir de su entrada en vigencia, serán elegidos "*...por el pueblo de la Nación por medio de sufragio universal...*".

Asimismo, en el artículo 4º de la norma se regula el procedimiento de elección mediante sufragio universal disponiendo que el acto eleccionario "*...se realizará en forma conjunta y simultánea con las elecciones nacionales en las cuales se elija presidente. La elección será por una lista de precandidatos postulados por agrupaciones políticas nacionales que postulen fórmulas de precandidatos presidenciales, mediante elecciones primarias abiertas, simultáneas y obligatorias...*".

En el mismo precepto se establece: "*...no podrán constituirse agrupaciones políticas al único efecto de postular candidaturas al Consejo de la Magistratura...*" y que tampoco "*...podrán oficializarse candidaturas a más de un cargo y por más de una agrupación política...*".

Asimismo, se dispone que "*...La lista [de los Consejeros elegibles por voto popular] conformará un cuerpo de boleta que irá adherida a la derecha de las candidaturas legislativas de la agrupación por la que son postulados...*"

Finalmente, en la disposición transitoria incluida en el artículo 18º de la normativa impugnada se dispone que en la primera oportunidad de aplicación de esta ley (las PASO del próximo 13 de agosto) el acto eleccionario se celebrará de manera conjunta y simultánea con las elecciones nacionales para cargos legislativos. En tal sentido, para estas primeras elecciones se fijan las siguientes reglas:

- Los integrantes del Consejo que resulten electos durarán excepcionalmente dos (2) años en sus cargos y se incorporarán al cuerpo sin perjuicio de la permanencia de quienes ejerzan mandato vigente, en cuyo caso la cantidad total de miembros podrá excepcionalmente exceder el número de 19 consejeros.
- La oficialización de listas de candidatos a consejeros para las PASO y para las elecciones generales, podrá hacerse en esta oportunidad, por cualquier partido, confederación o alianza de orden nacional.
- A los fines de la adhesión de los cuerpos de boleta de la categoría de consejeros del Consejo de la Magistratura con la de legisladores nacionales en cada distrito, se requiere la comprobación de la existencia de que en al menos 18 de los 24 distritos, la mencionada adhesión se realiza exclusivamente con agrupaciones de idéntica denominación.

De la lectura de los preceptos legales transcritos se advierte que **la norma reglamentaria contraría abiertamente el requisito de la representación por estamentos impuesto por el constituyente para la integración del Consejo.**

En primer lugar, dicha violación surge de una interpretación literal de la cláusula constitucional. Ha dicho la Corte Suprema que *"...cuando la letra de la ley no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente sin atender a otras consideraciones..."*⁷⁰.

Pues bien, la letra del artículo 114 de la Constitución Nacional es clara en su literalidad. Cuando habla de órganos políticos, jueces y abogados, lo hace en términos específicos de "*representación*" y no como condición de elegibilidad o de postulación.

Esto quiere decir que **la norma no requiere meramente una persona que "sea" abogado (o juez) para integrar el Consejo de la Magistratura en representación de su estamento, sino**

⁷⁰ Fallos: 324:1740.

una que los “represente”, esto es: que su designación haya surgido de la voluntad de quienes serán sus “representados”.

En efecto, tras enunciar las finalidades del Consejo (*selección de los magistrados y administración del Poder Judicial*), el constituyente estableció expresamente una serie de premisas relativas a la integración del órgano que no pueden ser alteradas por el Legislador. Entre ellas, la más importante fue el establecimiento de un contrapeso 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...*” a lo que seguidamente agregó la presencia de “*otras personas del ámbito académico y científico*”.

La coma utilizada por el constituyente en el primero de los fragmentos transcritos funciona como una divisoria de aguas entre los cuerpos políticos que se eligen, indirectamente, por el voto popular, de aquellos cuerpos que se conforman por el voto de sus pares, marcando así la necesidad de balance entre ellos: representantes del Pueblo de la Nación y del Estado Federal por un lado (PEN y Poder Legislativo), y personas con formación técnica especializada, por otro (jueces y abogados).

Pero antes de efectuar esta distinción que sirve para tener en claro cuál es la legitimación electiva de los dos tipos de estamentos (los políticos y los no políticos) hay una manda constitucional común a todos los conjuntos (órganos políticos resultantes de elección popular, jueces, abogados y académicos): quienes integren el Consejo serán representantes “de” cada uno de aquellos estamentos, y no directamente del Pueblo de la Nación.

Es evidente, entonces, que el texto del artículo 114 de la Constitución Nacional, en lo que hace a la integración del Consejo de la Magistratura, establece dos claras premisas de diferenciación entre los distintos estamentos que la conforman: **una de carácter político** que distingue entre estamentos legitimados por el voto popular y estamentos especializados por su función y formación vinculada a la temática judicial; y **otra orientada al origen de la representación**, que distingue entre aquellos que son elegidos por quienes tienen el respaldo del voto popular y

aquellos que son elegidos por quienes tienen una formación donde prevalece una determinada formación técnica o funcional, en miras al órgano al que están llamados a enviar representantes.

En segundo lugar, corresponde destacar que la LRCM transgrede la finalidad que tuvo el constituyente al establecer la representación estamental como uno de los requisitos para la integración del Consejo.

Como se ha señalado, entre los objetivos de la incorporación del Consejo de la Magistratura al sistema judicial argentino estaba el de hacer más eficaces y transparentes los procedimientos de designación y remoción de magistrados, **apartar a los mismos de consideraciones y disputas político-partidistas** y, junto con ello, **dotar de mayor independencia al Poder Judicial**.

En este punto, no pueden olvidarse las palabras del Dr. **ALFONSÍN**, uno de los firmantes del "Pacto de Olivos" y principal promotor de la inclusión del Consejo a nuestro sistema judicial, que fueron incorporadas al libro de sesiones junto con su discurso pronunciado en la Honorable Convención Constituyente y transcrito en el capítulo **VII.**, apartado **1.1.** de esta demanda.

Allí el citado ex Presidente dejó bien aclarado que a integración 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. Con la presencia de este Consejo, se pondrá punto final a los persistentes intentos de partidizar la administración de justicia. La garantía de su independencia política estará dada por la pluralidad de los miembros que compondrán el cuerpo y su renovación periódica..."* (lo destacado es nuestro).

Por su parte, resultan ilustrativas las palabras del entonces Convencional por el Frente Grande –y actual ministro de la Corte Suprema–, Dr. **Eugenio ZAFFARONI**, transcritas en el capítulo **VII.**, apartado **1.2.** de esta demanda, que advertían sobre la falta de adecuación al sentido de la reforma constitucional de cualquier intento de politizar el Consejo y someterlo a la lucha partidaria.

Es evidente, entonces, que la LRCM, al implementar la elección popular de los consejeros abogados (como así también de los jueces), **no hace otra cosa que eliminar el contrapeso diseñado por el constituyente dentro de la integración del organismo**, de los estamentos de mayor versación técnica sobre las materias de incumbencia del Consejo y que se encuentran al margen del mandato electoral de las mayorías de turno.

En tal sentido **BIANCHI** señala con acierto que *“ha sido intención del legislador constituyente crear un órgano dotado de competencia específica para realizar, con un mayor grado de profesionalismo, ciertas tareas que antes correspondían directamente a los poderes del Estado”*⁷¹

Dicho contrapeso, hasta la sanción de la LRCM, estaba dado principalmente por el modo de elección de los estamentos no políticos que, estratégicamente, el constituyente los colocó al margen de la lógica partidista que impera en la elección de los cargos que responden al mandato de la voluntad popular.

Ahora, con la nueva reglamentación que establece la elección popular de los representantes de los estamentos no políticos del Consejo, **se rompe definitivamente el equilibrio dentro del organismo**, que pasará a estar compuesto, hegemonícamente, por un solo y único estamento conformado por individuos cuya legitimación electoral se derivará, directa o indirectamente, de las mayorías electorales.

Tal situación se agrava dado que la LRCM ha reglamentado el régimen electoral para la elección de los consejeros con un marcado sesgo partidista, imponiendo a los candidatos que pretendan representar a los abogados de la matrícula federal en el Consejo su postulación a través de una agrupación política de alcance nacional e integrando las mismas listas sábana junto a los demás candidatos a cargos electivos en la elección de que se trate.

⁷¹ **BIANCHI**, Alberto B., “El Consejo de la Magistratura (Primeras impresiones)”, LL 1994-E, 1286.

Es evidente que este nuevo sistema hará que la elección de consejeros de la magistratura por el estamento de los abogados (así como de los jueces y académicos) se vea sumido en la lógica político partidista, con el agravante que al establecerse la elección en forma conjunta con la de presidente, en distrito único, pondrá en manos de aquellos que resulten electos por el pueblo, un capital de representatividad política que difícilmente le permita cumplir con sus trascendentales tareas dentro del Consejo ajeno a presiones político-partidistas y a los intereses de las ocasionales mayorías. Mucho menos se le podrá pedir a un Consejero así electo, que desatienda las apetencias de las mayorías que lo hayan elegido en el acto eleccionario, para dar primacía a criterios e intereses representativos del estamento de los abogados.

Sin lugar a dudas, todo ello confluirá en una marcada politización del organismo que quedará cooptado por intereses partidarios que resultan inapropiados y peligrosos de ser trasladados al ámbito de la justicia cuya principal función dentro de una democracia republicana es, justamente, mantenerse imparcial e independiente frente al poder político y las mayorías de turno.

Sobre la vinculación que tiene el modo de elección de los miembros del Consejo con el necesario equilibrio que debe primar dentro de su composición, **BIDART CAMPOS**, apenas sancionada la reforma del año 1994, había advertido que:

*"...para aproximarnos al sentido del "equilibrio" [establecido por el constituyente en el artículo 114 de la Constitución Nacional] y superar la ambigüedad del texto constitucional **se debe asimismo entender que el equilibrio no depende solamente del número de representantes de cada sector, sino además de quién es el designante de ellos.** Si las personas del ámbito científico y académico las nombrara el Congreso o Poder Ejecutivo, el equilibrio quedaría perturbado, cosa que no ocurriría si la*

designación proviniera de las universidades o de las academias nacionales”⁷² (lo destacado es nuestro).

A todo ello, hay que agregar las recientes declaraciones de la **Relatora Especial de la Organización de las Naciones Unidas (ONU – Derechos Humanos)**, efectuadas mientras se estaba tratando en el Congreso la sanción de la LRCM, donde se sostiene categóricamente que:

“...La disposición sobre la elección partidaria de los miembros del Consejo de la Magistratura es contraria al artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y a los Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura. Asimismo, los requisitos para ser candidato a Consejero se modifican sustancialmente y se reducen las mayorías necesarias para la adopción de decisiones relevantes, incluida para la remoción de jueces, sin posibilidad de recurso alguno. Hago un llamado a Argentina a que establezca procedimientos claros y criterios objetivos para la destitución y sanción de jueces, y que se asegure un recurso efectivo a los jueces para impugnar dichas decisiones, en aras de salvaguardar la independencia judicial...”⁷³.

Se trata de una circunstancia que deberá ser especialmente considerada por V.S. al resolver en autos, teniendo en cuenta la importancia del emisor de dicha recomendación y su trascendencia en la evaluación del cumplimiento de la Argentina con la normativa internacional que ha sido incorporada a su derecho interno.

En suma, **se encuentra ampliamente demostrado que el sentido que tuvo la incorporación del Consejo de la Magistratura dentro del sistema judicial argentino era, principalmente, dotar al Poder Judicial de mayor independencia respecto de los Poderes Ejecutivo y Legislativo y mantenerlo ajeno a la**

⁷² **BIDART CAMPOS**, Germán J., *Manual de la Constitución Reformada*, op. cit., t. III, pág. 374.

⁷³ Relatoría Especial de la Organización de las Naciones Unidas (ONU – Derechos Humanos), Ginebra, 30 de abril de 2013.

interferencia de los partidos políticos. Dicha finalidad ha sido desconocida y desarticulada por la LRCM que ha convertido al Consejo en un organismo que será manejado con criterios políticos partidarios subordinados a los intereses del oficialismo de turno.

Debe quedar claro, entonces, que con esta nueva reglamentación se rompe el diseño constitucional previsto en el artículo 114 de la norma fundamental convirtiendo en letra muerta el mandato del constituyente.

2.3. Violación al principio de equilibrio entre las representaciones

Hemos señalado que, entre las premisas que surgen del artículo 114 de la Constitución Nacional que no pueden ser alteradas por el legislador de turno, se encuentra el "equilibrio" que deben guardar, dentro de la composición del Consejo, los distintos estamentos que lo conforman.

Dicho principio había sido ya gravemente afectado con la sanción de la Ley 26.080, en el año 2006, en tanto otorgó una ostensible primacía numérica a los representantes de los órganos políticos en desmedro del resto de los estamentos.

En efecto, hasta hoy la integración del Consejo es de 13 miembros, de los cuales 7 pertenecen a los estamentos políticos (6 representantes de los legisladores y 1 del Poder Ejecutivo). Con ello se otorgó al gobierno buena parte de la capacidad de interferir en el Poder Judicial e influir en decisiones tan relevantes como el nombramiento y la acusación de los jueces inferiores.

Ahora bien, con la sanción de la LRCM, el equilibrio ha quedado nuevamente desvirtuado, sólo que, la primacía numérica que tenían los estamentos políticos dentro del organismo de acuerdo con lo previsto en la Ley 26.080, ahora ha sido reemplazada por la **hegemonía de un solo estamento que deriva su legitimidad, directa o indirectamente, del voto popular.**

Es que, como señalamos en el punto anterior, los representantes de los abogados y de los jueces pasarán a ser designados por el voto popular al ser incluidos en listas pertenecientes a los Partidos Políticos que tengan al menos representación en 18 de las 24 jurisdicciones del país, por lo que perderán toda representatividad sobre los miembros de cada uno de los estamentos que, por mandato constitucional deben representar, pasando a ser entonces meros representantes de los partidos políticos.

El equilibrio no sólo se afecta por falta de balance entre los sectores en juego, sino cuando es elegido el representante de alguno de esos sectores por otro que no es del cual proviene o lo representa.

Por su parte, al establecerse que los candidatos deberán postularse bajo la órbita de una agrupación política de alcance nacional y formar parte de una lista junto con los candidatos de los otros estamentos, en elecciones generales, es claro que ello producirá una profunda politización dentro del organismo.

Con ello, la finalidad que tuvo la inclusión del artículo 114 en el texto constitucional se ha convertido en letra muerta, y el sentido que quiso darle el constituyente a la reforma ha quedado plenamente desarticulado por uno de los poderes constituidos.

Para que no queden dudas respecto de la influencia del sector político –y más aún del gobierno de turno– con esta nueva ley, resulta ilustrativo graficar cómo, traducido en números, el nuevo Consejo quedará, en los hechos, sometido a la decisión de las mayorías circunstanciales. Así, de acuerdo al artículo 2 de la LRCM, la nueva mayoría dentro del Consejo quedará integrada de la siguiente manera:

- 1- Los dos jueces integrantes de la lista perteneciente al partido político que resulte ganador en las elecciones nacionales.
- 2- Los dos abogados integrantes de la lista perteneciente al partido político que resulte ganador en las elecciones nacionales.
- 3- Los cuatro académicos de la lista perteneciente al partido político que resulte ganador en las elecciones nacionales.

- 4- Los cuatro legisladores que hubieren resultado elegidos por los presidentes de las cámaras de Senadores y Diputados a propuesta de los bloques del partido político que resulte ganador en las elecciones nacionales.
- 5- El representante elegido por el Presidente de la Nación, perteneciente al partido político que resulte ganador en las elecciones nacionales.

De una simple sumatoria, surge que el total de votos "oficialistas" será de 13 sobre 6 que se corresponden a la primera minoría según los resultados que obtuviera en las elecciones nacionales. Así queda palmariamente demostrado que la nueva norma propone un cuerpo dependiente de los intereses políticos mayoritarios, y absolutamente vinculado al sector que circunstancialmente haya ganado las elecciones para cargos en el Ejecutivo y el Legislativo.

La transgresión es grosera y las consecuencias son aún más graves.

En efecto, junto con la modificación en la integración del cuerpo, se han flexibilizado las mayorías para adoptar las más relevantes decisiones dentro del órgano; veamos.

De acuerdo con el artículo 6, inciso 7 de la LRCM, el plenario del Consejo podrá, *"Aprobar los concursos y remitir al PEN las ternas vinculantes de candidatos a magistrados, **por mayoría absoluta del total de los miembros**"*.

Del mismo modo, en el artículo 7, inc. 15, se establece la facultad del plenario para *"decidir la apertura de procedimiento de remoción de jueces titulares, subrogantes y jubilados...formular la acusación correspondiente ante el Jurado de Enjuiciamiento y, ordenar, en su caso, la suspensión del magistrado. A tales fines se requerirá una **mayoría absoluta del total de los miembros**..."*.

Y finalmente, de acuerdo al artículo 7, inc. 16, el plenario puede *"...aplicar sanciones a los jueces titulares, subrogantes y jubilados...las decisiones deberán adoptarse con el voto de la **mayoría absoluta de los miembros presentes**..."*.

La mayoría absoluta para la adopción de todas estas sensibles decisiones se alcanzará con el voto concurrente de 10 consejeros. Hemos explicado que con la nueva conformación del organismo, prevista en la LRCM, **las mayorías oficialistas contarán con 13 de los 19 miembros** que responderán a sus intereses.

En tales términos, la ruptura de la regla del “equilibrio” resulta incuestionable.

La situación relatada que depara la entrada en vigencia de la ley impugnada debe ser contrastada con las palabras del convencional **Alberto GARCÍA LEMA**, quien actuó como miembro informante del dictamen de la mayoría, cuando afirmaba:

*“... ¿Cuál es la idea del nuevo equilibrio de poder perseguido en el Núcleo de Coincidencias Básicas? Por un lado tenemos como uno de los conceptos la atenuación del régimen presidencialista... Además, en este equilibrio de poderes también juega un papel muy importante la función que se le acuerda al Poder Judicial, **debido a que los sistemas de selección, nombramiento y remoción de los jueces se hacen menos políticos. Ello es así en virtud de que se asigna a un Consejo de la Magistratura las funciones de selección y nombramiento de los jueces, precisamente para disminuir la intervención de los poderes políticos.** Asimismo, se hace lo propio con el sistema de remoción, que se lleva a cabo por medio de un jury de enjuiciamiento”*⁷⁴ (lo destacado es nuestro).

En igual sentido, **BIDART CAMPOS** se encargó de resaltar que *“...la noción de equilibrio es relevante, y este equilibrio quedaría roto si por la cantidad de miembros de los órganos políticos de origen popular*

⁷⁴ 7ª Reunión - 1ª Sesión Ordinaria, 6 de junio de 1994, “Obra de la Convención Nacional...” ob. cit., t. I, Reglamento de la Convención, pág. 431.

quedara a merced de ellos una predominancia que neutralizara la representación de los jueces y de los abogados”⁷⁵.

En definitiva, la comprensión cabal de la clase de “equilibrio” que el texto constitucional buscaba establecer en el artículo 114 de la Constitución Nacional se alcanza a partir del conocimiento del sistema que los constituyentes reformaron. En el esquema de la Constitución de 1853/60, los jueces fueron fruto del exclusivo criterio de los órganos políticos, pero aun así se exhibía más equilibrado que el dispuesto por la LRCM, ya que no dependía de quienes hayan resultado ganadores en una sola elección, ya que conjugaba su elección y/o remoción en varias aristas: (i) la circunstancial composición de la Cámara de Diputados mediante la elección directa realizada por el pueblo de la Nación; (ii) la circunstancial composición de la Cámara de Senadores mediante la elección indirecta efectuada en cada provincia; (iii) la mayoría de dos tercios necesaria para su remoción; y (iv) la proposición del Poder Ejecutivo para su elección.

En el esquema de la Constitución de 1853/60, los jueces fueron fruto del exclusivo criterio de los órganos políticos. Esta decisión final a cargo de órganos políticos no ha sido eliminada por el constituyente de 1994, aunque sí condicionada; a cuyo efecto la decisión política resulta precedida por otra emanada de un órgano especializado: el Consejo de la Magistratura. Suponer que el constituyente esperaba de este órgano, también, la expresión de la voluntad popular, y menos aún la política de alguna facción o partido, implicaría presumir inconsecuencia en él. Por el contrario, el constituyente buscó que los individuos que prestan su servicio en este Consejo, acudan a él a expresar criterios objetivos susceptibles de recortar el arbitrio propio de la decisión política.

La circunstancia de que representen algún sector político o corporativo atiende exclusivamente a la búsqueda de garantizar la

⁷⁵ **BIDART CAMPOS**, Germán J., *Manual de la Constitución Reformada*, op. cit., t. III, pág. 374.

efectividad del control por medio de la oposición de intereses, y no a que los miembros acudan a expresar las preferencias de sus sectores de origen⁷⁶.

En suma, **la clara intención del constituyente fue la de afianzar la independencia del Poder Judicial y diluir la influencia de los poderes políticos en la designación y acusación de magistrados.**

De tal modo, toda norma que pretenda que dichos poderes continúen teniendo una marcada influencia en tal procedimiento debe ser tachada de inconstitucional. De lo contrario, la reforma habría sido inútil.

En definitiva, como ya lo señalaba **SAGÜÉS** la integración del Consejo de la Magistratura no puede nunca *"...significar el manejo indirecto del Consejo por los partidos políticos, por ejemplo, por una fuerte presencia de consejeros nominados por los poderes Ejecutivo y Legislativo, ya que eso implicaría un retorno disimulado al sistema anterior, que precisamente la asamblea constituyente quiso también abandonar, en aras de sanear el mecanismo de reclutamiento de magistrados"* (el destacado, es propio); a lo que agrega luego que *"si uno de los fines explícitos de la reforma de 1994 fue asegurar la independencia de los jueces (...), mal podría afianzarse tal independencia mediante un Consejo que administra al Poder Judicial, integrado mayoritariamente por consejeros provenientes de los partidos políticos"*⁷⁷ (lo resaltado es nuestro).

2.5. Violación a la independencia del Consejo de la Magistratura y del Poder Judicial

Se ha señalado a lo largo de esta demanda que uno de los objetivos fundamentales que buscó asegurar el constituyente con la incorporación del Consejo de la Magistratura al sistema institucional argentino,

⁷⁶ En este sentido, **BIELSA**, Rafael, "Debilidades y fortalezas de las leyes 24.937 y 24.939", publicado en la separata de las Jornadas Internacionales sobre el Consejo de la Magistratura organizado por el Ministerio de Justicia de la Nación, Buenos Aires 28, 29 y 30 de Octubre de 1998; pág. 106.

⁷⁷ **SAGÜÉS**, Néstor Pedro, *Elementos de Derecho Constitucional*, t. I, 3ª ed., Buenos Aires, Astrea, 1999, pág. 634.

fue el de dotar de mayor independencia a los magistrados judiciales en el ejercicio de su delicada función de impartir justicia.

Dicha finalidad ha sido explicitada en forma unánime por los convencionales constituyentes del año 1994 y luego refrendada por la doctrina especializada en numerosos trabajos referidos a la materia. Muchas de esas opiniones ya han sido citadas a lo largo de esta demanda.

Por su parte, en el propio artículo 114 de la Constitución Nacional, se establece que una de las atribuciones del Consejo será la de *"...dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquéllos que sean necesarios para **asegurar la independencia de los jueces** y la eficaz prestación de los servicios de justicia"* (inc. 6°).

Ahora bien, es evidente que para cumplir cabalmente con dicha finalidad, fue necesario dotar al propio organismo de la independencia necesaria para llevar a cabo sus funciones sin la injerencia de los poderes políticos.

Hay un dato que a esta altura no puede ser desconocido por nadie: **la independencia del Poder Judicial en el orden federal depende, en gran medida, de la independencia que tenga la composición de Consejo de la Magistratura respecto del Gobierno de turno.**

Principalmente, teniendo en cuenta que entre sus atribuciones se encuentran las de: (i) *"...emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores..."* (artículo 114 de la Constitución Nacional, inc. 2) y (ii) *"...decidir la apertura del procedimiento de remoción de los magistrados, en su caso, ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente..."* (artículo 114 de la Constitución Nacional, inc. 5).

Frente a ello, el constituyente dispuso en el artículo 114 de la Constitución Nacional una serie de requisitos estratégicos para la conformación del Consejo que, mediante una razonable reglamentación del Congreso, asegurarían su independencia.

Así, se dispuso que el Consejo estaría compuesto por representantes de distintos estamentos (con un balance entre el componente político y el componente técnico o corporativo) entre los cuales, además, debía procurarse un sano equilibrio que impidiese que alguno de ellos pudiera imponer su voluntad sobre el resto sin la necesidad de construir consensos. También se dispuso que el cargo de los Consejeros debía ser renovado periódicamente.

Se trata, en todos los casos, de mecanismos diseñados para lograr la independencia del organismo e impedir que en su funcionamiento se reproduzcan algunas de las malas prácticas que imperan en la lógica de la política partidista.

Sin embargo, con la sanción de la LRCM, específicamente de sus artículos 2, 4, 18 y 30, se han desarticulado todos los mecanismos de contención previstos en el texto constitucional. Ello es así, en tanto:

- Se ha eliminado absolutamente el contrapeso no político dentro del Consejo, al transformarse el requisito de la representación estamental de los abogados, jueces y académicos en una simple condición de elegibilidad de los candidatos. De tal modo, **el Consejo ha pasado a estar integrado por un único estamento hegemónico, el político, cuya legitimidad proviene, directa o indirectamente, de la elección popular.**
- Se ha desarticulado abiertamente la despolitización buscada por el constituyente en la integración del organismo. Ello así, en tanto para acceder ahora al cargo de consejero en representación de los estamentos no políticos, será necesario ser elegido por el pueblo de la Nación por medio de sufragio universal en elecciones generales y bajo la órbita de un partido político integrando sus listas de candidatos a cargos electivos que, además, deberá ser un partido que pueda competir con el mismo nombre o denominación en 18 de las 24 jurisdicciones del país.

En definitiva, todo lo bueno que había sido buscado en términos de independencia del Consejo, en procura de un cambio respecto del sistema de selección y remoción de jueces anterior a la reforma del año 1994, ha sido ahora borrado de un plumazo por el Congreso mediante la sanción de la LRCM.

Queda claro, entonces, que el nuevo mecanismo de elección de los candidatos a consejeros repercutirá en una evidente hegemonía política del cuerpo que se verá, a partir de ahora, directamente condicionado por los intereses partidarios de la mayoría de turno, provocándose una situación que ni en tiempos del sistema instaurado por el constituyente del 1853/60 se daba, toda vez que bajo el sistema previo a la reforma de 1994, el equilibrio estaba presente en las diferentes composiciones político partidarias que podían presentar el Poder Ejecutivo, el Senado y la Cámara de Diputados, sumado ello a la mayoría agravada necesaria para la remoción de los jueces. Ahora, con la configuración del Consejo que establece la LRCM, aquella agrupación política que obtenga la mayoría de los votos en las elecciones generales se alzarán con 13 de los 19 cargos a cubrir en el Consejo.

Esa mayoría oficialista es la misma que deberá decidir sobre cuestiones tan sensibles como el acceso y la permanencia de los magistrados federales (con excepción de los miembros de la CSJN) en sus cargos. Pero falta más: la LRCM a través de distintos incisos de su artículo 7°, ha vuelto menos exigente el régimen de mayorías que necesita el plenario del Consejo para adoptar decisiones tan sensibles a la independencia de los jueces como las antes mencionadas. Así, a partir de la promulgación de la nueva reglamentación, se necesitará sólo contar con la mayoría absoluta de los miembros presentes (esto es, la mitad más uno) para adoptar las siguientes decisiones:

- (i) *"...aprobar los concursos y remitir al Poder Ejecutivo las ternas vinculantes de candidatos a magistrados..."* (inc. 7).
- (ii) *"...dictar los reglamentos para la designación de jueces subrogantes en los casos de licencia o suspensión del titular y en casos de vacancia para los tribunales inferiores..."* (inc. 9).
- (iii) *"...decidir la apertura del procedimiento de remoción de jueces titulares, subrogantes y jubilados convocados...formular la acusación correspondiente ante el Jurado de Enjuiciamiento, y ordenar, en su caso, la suspensión del magistrado..."*.
- (iv) *"...aplicar las sanciones a los jueces titulares, subrogantes y jubilados convocados de acuerdo al artículo 16 de la Ley 24.018..."*.

Pues bien, si como vimos anteriormente, 13 de los 19 miembros del Consejo pasarán a responder a la mayoría electoral de turno, y la mitad más uno de éstos se obtiene con el voto concurrente de 10 consejeros (si es que todos se presentan a la votación, pues, según el artículo 7 de la LRCM "...el quorum para sesionar será de diez miembros y adoptará sus decisiones por mayoría absoluta de sus miembros presentes, salvo cuando por esta ley se requieran mayorías especiales...") , **es evidente que las posibilidades de acceder a la magistratura y la estabilidad de los jueces ha vuelto a quedar en manos exclusivamente de los órganos políticos**, tal como sucedía en el antiguo sistema que la reforma del año 1994 tan enfáticamente quiso modificar⁷⁸, con el agravante que ahora ni siquiera se requiere para la remoción de los magistrados una Cámara de acusación y otra de juzgamiento y tampoco una mayoría agravada de dos tercios de sus miembros.

Uno de los pilares fundamentales de la independencia de la Justicia es la estabilidad en el cargo de sus integrantes. En este sentido, en "El Federalista" Hamilton dice que *"el carácter permanente de estos nombramientos [refiriéndose a los jueces] debe llevar pronto a la destrucción de todo sentido de dependencia de la autoridad que los confiere"*⁷⁹.

Este principio fue recogido en el art 110 de nuestra Constitución al establecer que los jueces permanecerán en sus cargos "mientras dure su buena conducta". Es evidente que el standard de la "buena conducta" debe interpretarse de manera objetiva y fuera de todo criterio ideológico o político partidario. Es por ello que someter la acusación –y posible suspensión de los jueces- al criterio de una mayoría absoluta (la mitad más uno) de un Consejo donde tal mayoría está constituida por los representantes del partido político que se impuso en las elecciones generales, implica lisa y llanamente suprimir la estabilidad de los jueces en sus cargos.

⁷⁸ Es importante destacar que, tanto en la Ley 24.397 (artículos 7 inc. 7 y 13 punto c)) como en la Ley 26.080 (artículos 3 y 9), había mantenido siempre el requisito de una mayoría agravada de 2/3 para decidir acerca del nombramiento o la acusación de los jueces.

⁷⁹ Número 51 New York Packet, viernes 8 de febrero, 1788. ¿A qué expediente recurriremos entonces para mantener en práctica la necesaria división del poder entre las varias ramas, tal como lo estatuye la Constitución?

Así, **la independencia del Poder Judicial frente al Gobierno de turno ha quedado herida de muerte y, junto con ello, la forma republicana de gobierno** que tan enfáticamente adopta nuestra norma fundamental en el juego armónico y sistemático de su preámbulo⁸⁰ y los artículos 1⁸¹, 29⁸², 33⁸³ y 109⁸⁴.

Como bien señalaba **SÁNCHEZ VIAMONTE**: *“Todos convienen en que los poderes que propiamente corresponden a uno de los departamentos no deben ser directa y completamente ejercidos por ninguno de los otros. Es, asimismo, evidente, que ninguno de ellos debe tener una influencia predominante sobre los otros en el ejercicio de sus atribuciones respectivas. No se negará que el poder es por naturaleza usurpador, y que deben ser eficazmente contenido para que no ultrapase los límites que le están asignados”*⁸⁵ (lo resaltado es nuestro).

En ese mismo sentido, **LINARES QUINTANA** expresaba: *“El concepto del régimen político –entendido este como el principio político fundamental que informa a todas las instituciones del Estado y constituye una directiva suprema para su actividad– es el principio jurídico primario y más*

⁸⁰ *“...Nos los representantes del pueblo de la Nación Argentina, reunidos en Congreso General Constituyente por voluntad y elección de las provincias que la componen, en cumplimiento de pactos preexistentes, con el objeto de ... afianzar la justicia...”*.

⁸¹ *“Artículo 1º.- La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según la establece la presente Constitución”*.

⁸² *“Artículo 29.- El Congreso no puede conceder al Ejecutivo nacional, ni las Legislaturas provinciales a los gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgarles sumisiones o supremacías por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna. Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable, y sujetarán a los que los formulen, consientan o firmen, a la responsabilidad y pena de los infames traidores a la patria”*.

⁸³ *“Artículo 33.- Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”*.

⁸⁴ *“Artículo 109.- En ningún caso el presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas”*.

⁸⁵ **SÁNCHEZ VIAMONTE**, Carlos, *Manual de Derecho Político*, Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1959, pág. 213, con cita de “El Federalista”.

*general, que posee naturaleza y eficacia constitucional y debe ser tenido en cuenta en la interpretación de la Constitución y sus leyes*⁸⁶.

2.5. Violación a los derechos políticos de los abogados

La desarticulación del principio de la representación estamental de los abogados de la matrícula federal, violenta un derecho constitucional de naturaleza política en cabeza de los miembros de dicho estamento. En efecto, el artículo 114 asignó a los abogados un rol fundamental en el manejo de la cosa pública vinculada al desenvolvimiento del Poder Judicial.

Ese derecho tiene una doble configuración: por un lado, cada abogado de la matrícula federal es titular de un derecho político subjetivo que se traduce: (i) en su derecho a postularse y ser elegido por los miembros de su estamento para integrar el Consejo; y (ii) en su derecho de elegir sin la participación de otros miembros de la sociedad, en su calidad de miembros del estamento, a sus representantes dentro del organismo.

Por otro lado, los abogados de la matrícula federal, en cuanto grupo, son titulares de un derecho político colectivo de orden institucional que se traduce en el derecho a que un representante genuino de dicho estamento integre uno de los principales organismos relacionados con el desenvolvimiento del sistema judicial nacional cuya mayor crítica, a lo largo de los años, estuvo vinculada con la politización en la designación y remoción de los magistrados.

El derecho de los abogados aquí invocado es de mayor jerarquía constitucional, que el de los Partidos Políticos que el Proyecto de Ley enviado por el Poder Ejecutivo resalta como fundamento de la reforma instaurada, pues la Constitución Nacional no le otorga a los Partidos Políticos ningún derecho a ser electores primarios de quienes habrán de postularse a

⁸⁶ LINARES QUINTANA, Segundo V., *Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional*, t. III, 2ª ed., Plus Ultra, Buenos Aires, 1978, pág. 655.

los cargos electivos del Consejo de la Magistratura en representación de los abogados.

Es evidente, y así surge de los debates constituyentes transcritos en el punto 1.3. del presente capítulo, que al incorporar el artículo 114 de la Constitución Nacional, el constituyente otorgó a los abogados un rol institucional de carácter esencial. Los mismos, a través de la representación de algunos de sus miembros, pasarían a conformar junto con el estamento de los jueces y, en menor medida, el de los académicos, el contrapeso necesario de los intereses políticos dentro del Consejo de la Magistratura.

Para ello, se tuvo en cuenta la especial vinculación que los profesionales del derecho tienen con el servicio de justicia, y sus conocimientos técnicos específicos que colaborarían para imprimirle al procedimiento de selección y remoción de los magistrados, así como también a otros aspectos administrativos y operativos que hacen al funcionamiento de la justicia, un perfil más técnico y profesional.

Con la sanción de la LRCM, tales derechos han sido fulminados.

Del juego de los artículos 2, 4 y 18 de la LRCM surge claro que la participación de los abogados, esencial en el diseño del constituyente, ha quedado reducida a la de contar con una condición de elegibilidad especial que les permite postularse al cargo consejero.

En efecto, por virtud de la LRCM **ha quedado conculcado el derecho subjetivo de los abogados de la matrícula federal de elegir y ser elegidos dentro de su estamento cuando vemos que la elección de sus representantes quedará en manos de los Partidos Políticos y del pueblo de la Nación mediante sufragio universal y los abogados concurrirán a dicho acto eleccionario como un ciudadano más.** Asimismo, los derechos políticos de orden institucional que le cabían como estamento, en cuanto conjunto, también han quedado desvirtuados con el tipo de procedimiento electoral diseñado en la normativa impugnada. Ello es así, principalmente, porque:

- Las listas con candidatos a consejeros sólo podrán ser presentadas junto a una agrupación política nacional;
- No podrán constituirse agrupaciones de abogados al único efecto de postular candidaturas al Consejo de la Magistratura; y
- A los fines de la adhesión de los cuerpos de boleta de la categoría de consejeros del Consejo de la Magistratura con la de legisladores nacionales en cada distrito, se requiere la comprobación de la existencia de que en al menos 18 de los 24 distritos, la mencionada adhesión se realiza exclusivamente con agrupaciones de idéntica denominación.

En cuanto a la protección constitucional de los derechos políticos, ya antes de la reforma del año 1994, **BIDART CAMPOS** afirmaba: *“los derechos políticos forman parte del plexo de derechos personales de la constitución de un modo evidente, en virtud –sobre todo- de los tratados internacionales sobre los derechos humanos incorporados en el derecho argentino”*⁸⁷.

Por su parte, el derecho a tomar participación directamente en el gobierno y la administración del país, además de estar reconocido por la Constitución Nacional, se encuentra avalado explícitamente por diversos tratados internacionales (artículo XX de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, etc.).

A esto se añade la Resolución N° 1/90 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos cuando, en los casos N° 9768, 9780 y 9828 dispuso que, conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados Partes están obligados a habilitar recursos efectivos

⁸⁷ **BIDART CAMPOS**, Germán, *Tratado de Derecho Constitucional Argentino*, t. I, Ediar, Buenos Aires, 1993, pág. 477.

ante los tribunales judiciales para garantizar el ejercicio de los derechos políticos.

Claro que en el caso de autos, ese derecho político asignado a los abogados de la matrícula federal tiene un condicionante esencial que, justamente, fue la razón de ser de su reconocimiento constitucional y tiene que ver con que la posibilidad de integrar el Consejo de la Magistratura, lo sea en calidad de representante de un estamento y de sus miembros, cuya especial profesión y actividad en el sistema judicial los coloca como un legítimo contrapeso de la influencia política en temas trascendentales de la actividad judicial.

Tal sentido de la norma constitucional se ha derrumbado con la nueva reglamentación que obliga a los abogados que pretenden postularse para consejeros a suscribir la plataforma de un partido político e integrar sus listas de candidatos a otros cargos electivos.

2.7. Violación al principio de la supremacía constitucional (artículo 31 de la Constitución Nacional)

A través de su artículo 31 se establece el principio de supremacía de la Constitución, que determina la necesidad de subordinación de todas las normas y actos, tanto públicos como privados, a las prescripciones explícitas o implícitas contenidas en la Carta Magna.

En virtud de lo expuesto, las distintas leyes sancionadas por el Congreso deben adecuarse a las disposiciones constitucionales. Es que, la constitución es una norma vigente y positiva, de carácter obligatorio y que está por encima de la voluntad de todos los órganos de gobierno, los cuales necesariamente deben ajustar su actuación a lo que ella dispone ya que la Constitución es ante todo un conjunto de normas jurídica imperativas que deben ser obedecidas y cumplidas.

A lo largo de esta demanda, se ha señalado que el conflicto generado por la sanción de la LRCM es una cuestión de puro derecho que deberá resolverse mediante la interpretación del artículo 114 de la Constitución Nacional en su confrontación con la normativa impugnada.

A esta altura, V.S. habrá sin dudas concluido que la nueva ley modificatoria del Consejo de la Magistratura no se subordina al texto constitucional, vulnerando principios esenciales de un Estado de Derecho –como son la independencia del Poder Judicial y la división de poderes–, al suprimir la actuación como tales de los estamentos representativos del quehacer judicial, especialmente en el caso de los abogados y a los jueces en su derecho de participación y representación en el Consejo.

Es además inconstitucional porque debilita el Poder Judicial frente a los Poderes Políticos, en franca contradicción con la forma republicana de gobierno, lo que supone una clara transgresión a la voluntad del constituyente expresamente formulada en el seno de la convención celebrada para la reforma del texto constitucional.

Si bien ha quedado claro que la proclamada “democratización de la justicia” no es tal ya que, por el contrario, constituye un conjunto de normas que, bajo ese engañoso lema, pretenden desactivar todos aquellos resortes constitucionales que supongan un límite a las pretensiones del gobierno, lo cierto es que aún, ante un escenario hipotético de buenas intenciones del legislador, ellas nunca pueden sortear la valla del principio de supremacía previsto en el artículo 31 de nuestra norma fundamental.

Como sostuvo la Corte Suprema *“...a ninguna autoridad republicana le es dado invocar origen o destino excepcionales para justificar el ejercicio de sus funciones más allá del poder que se les ha conferido, pues ‘toda disposición o reglamento emanado de cualquier departamento o de algún empleado, que extralimite las facultades que le confiere la Constitución, o que esté en oposición con alguna de las disposiciones o reglas en ella establecidas, es completamente nulo’ (COOLEY, Derecho Constitucional, Peuser, 1898, p.20)”*⁸⁸.

⁸⁸ Fallos: 155:293.

En definitiva, si la intención del constituyente con la redacción de artículo 114 de la Constitución Nacional fue la de afianzar la independencia del Poder Judicial y diluir la influencia de los poderes políticos en la designación de magistrados, no cabe dentro de nuestro ordenamiento una regulación del Congreso que pretenda subvertir tales principios habilitando a que dichos poderes continúen teniendo una marcada influencia en tal procedimiento.

Claramente la nueva ley pretende instaurar un sistema aún peor a aquel imperante en nuestra Constitución antes de la reforma de 1994, porque subordina las propuestas de ternas y la remoción de jueces a un organismo cuya integración será idéntico al de los otros poderes, con el agravante que la mayoría absoluta prescripta para la designación de jurados en los concursos, la formación de las ternas, y la decisión de acusación, subordina la integración del Poder Judicial al deseo e interés político del partido político cuyos representantes integran los otros poderes del Estado.

VIII. CUESTION JUSTICIABLE

Corresponde reiterar que la pretensión promovida no tiene por objeto intentar que el Poder Judicial de la Nación sustituya criterios de oportunidad, mérito y conveniencia tomados por el Poder Ejecutivo de la Nación.

Por el contrario, el presente proceso está dirigido a demostrar que el Congreso Nacional, a través de la norma impugnada, se ha alzado contra textos constitucionales expresos, extralimitando el marco de su competencia, para arremeter contra la Constitución Nacional y contra las funciones que corresponden a la parte actora en su condición de representante de los derechos de los abogados con su matrícula en la provincia de Buenos Aires.

La juridicidad de la presente cuestión también viene impuesta por el debido respeto a tratados sobre derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional (artículo 75, inc. 22 de la Constitución Nacional).

En este sentido, Ricardo **HARO** ha explicado que si bien debe atenderse a la “naturaleza política”, o al “ámbito político” o a los “fines políticos” del caso, lo realmente definitorio es que una cuestión es justiciable, en todas las implicaciones que afecten el “bloque de juridicidad”, la normativa constitucional, legal o reglamentaria. Allí donde penetra la juridicidad, debe penetrar la revisión judicial⁸⁹.

Como se ha visto durante el desarrollo de esta demanda, la misma se funda, en la transgresión franca y evidente a preceptos constitucionales de jerarquía superior a la normativa impugnada. Y conforme lo tiene reiteradamente resuelto la Corte Suprema, es inherente a las funciones de un tribunal judicial interpretar las normas que confieren las facultades privativas de los otros poderes para determinar su alcance, sin que tal tema constituya una cuestión política inmune al ejercicio de la jurisdicción⁹⁰.

En suma, nos hallamos frente a una causa en los términos del artículo 116 de la CN, correspondiendo al Poder Judicial de la Nación, en concreto a V.S., conocer y resolver el presente planteo.

IX. SOLICITAN URGENTE DICTADO DE MEDIDA CAUTELAR

A fin de evitar que durante el tiempo que insuma la tramitación de la presente causa se frustre en forma definitiva el derecho del CACBA y de quienes suscribimos la presente por nuestro propio derecho, solicitamos a V.S. el inmediato dictado de una medida cautelar por la cual se suspenda la aplicación de los artículos 2, 4, 18 y 30 de la LRCM, hasta tanto se dicte una sentencia definitiva en la presente causa, de acuerdo a lo dispuesto en los artículo 195 y ss. del CPCC y de la Ley 26.854, cuya inconstitucionalidad más abajo se plantea.

⁸⁹ **HARO**, Ricardo “*Constitución, poder y control*”, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002, pág. 212.

⁹⁰ Fallos: 322:2370 y 324:3358.

En concreto, **la medida cautelar solicitada tiene por objeto que V.S, ordene la suspensión del llamado a elecciones para representantes de los estamentos de abogados, jueces y académicos en las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias previstas para el próximo 11 de agosto de 2013** y, por ende, la constitución del nuevo Consejo de la Magistratura, hasta tanto se resuelva en definitiva en el presente juicio.

Tal como se demostrará a continuación, en el caso concurren todas las condiciones necesarias para el dictado de la medida peticionada.

1. LA EXISTENCIA DE UN GRAVE PELIGRO EN LA DEMORA

Bien se ha dicho que este requisito constituye, en sí, la justificación misma de las medidas cautelares, pues *"...se trata de evitar que el pronunciamiento judicial, reconociendo el derecho del peticionante, llegue demasiado tarde y no pueda cumplirse el mandato"*⁹¹.

En el sub examen es claro que la aplicación de las disposiciones de la normativa impugnada *"ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior"*.

Ello es así por las siguientes razones.

El artículo 30 de la LRCM prevé como disposición transitoria que *"la promulgación de la ley importa la convocatoria a elecciones primarias para la elección de candidatos a Consejeros de la Magistratura por los estamentos previstos en el artículo 3º bis de la misma, debiéndose adaptar el cumplimiento de las etapas electorales al calendario en curso"*.

El Decreto 501/13 convocó a elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias (PASO) para la elección de candidatos a senadores y diputados nacionales el día 11 de agosto de 2013.

⁹¹ **FENOCHIETTO**, Carlos Eduardo y **ARAZI**, Roland, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. I, Astrea, Buenos Aires, 1987, pág. 665.

Por su parte, mediante el artículo 1° del reciente Decreto 577/13, el PEN convocó a las elecciones PASO para la elección de candidatos a Consejeros del Consejo de la Magistratura el mismo día 11 de agosto, mientras que por su artículo 2° se convoca a la elección de Consejeros para el día 27 de octubre de, en coincidencia con el calendario electoral general.

De acuerdo al artículo 10 bis de la Ley 23.928, incorporado por el artículo 7 de la Ley 26.571, el plazo para la conformación de alianzas y adhesiones finaliza 60 días antes de las elecciones primarias, esto es el 12 de junio de 2013. A su vez, en virtud del artículo 26 de la Ley 26.571 las listas de precandidatos se deben presentar ante la junta electoral hasta cincuenta (50) días antes de la elección primaria para su oficialización, esto es el 22 de junio próximo.

De tal modo, ante el inminente desarrollo de las etapas esenciales del calendario electoral en curso es imperioso que en forma urgente se haga lugar a la medida cautelar. Es que de permitirse la puesta en funcionamiento del sistema, el daño será irreparable, pues una vez que se elijan los nuevos Consejeros y se ponga en funciones el Consejo con la composición y representación que establece la ley impugnada, los distintos estamentos (jueces, abogados y académicos), habrán perdido la representación de sus pares y potenciado en grado absoluto los poderes políticos del gobierno de turno. El nuevo Consejo, así conformado, podrá decidir la selección y remoción de los magistrados que integren el Poder Judicial, sin atender a la independencia e imparcialidad para la función jurisdiccional, con marcado perjuicio de los justiciables, sin posibilidad de retrotraer la situación.

2. CONFIGURACIÓN DE LA VEROSIMILITUD DEL DERECHO

De lo expresado a lo largo de este escrito de demanda surge con toda claridad la configuración del *fumus bonis iuris*. Ello, por cuanto las normas impugnadas contrarían abiertamente la letra y el espíritu del artículo 114 Constitución Nacional para la composición y funcionamiento del Consejo y conculcan en forma concreta el derecho constitucional de los

“abogados de la matrícula federal” de participar, mediante una representación genuina, en la composición del organismo.

En efecto, la LRCM impone requisitos y procedimientos para la elección de los representantes de los abogados en el Consejo que violentan en forma palmaria las notas de “*equilibrio*” y “*representación*” previstas en el artículo 114 de la Constitución Nacional. Ello es así, en tanto, se dispone la elección popular mediante sufragio universal de los consejeros abogados (a quienes se le requiere la postulación dentro de la lista sábana partidaria de una agrupación política), lo cual destruye la representación estamental puesta en cabeza de los “...*los abogados de la matrícula federal...*” que ya no podrán elegir más a sus representantes dentro de su propio estamento.

El requerimiento de que ahora los abogados que quieran integrar el Consejo de la Magistratura deban ser elegidos por sufragio universal integrando las listas sábana de los partidos políticos acarrea la desaparición de cualquier noción de equilibrio en dicho órgano según la manda constitucional, y suprime en los hechos los derechos de los abogados para participar en forma independiente de tales elecciones.

3. LA NO AFECTACIÓN DEL INTERÉS PÚBLICO

La medida cautelar requerida no afecta al interés público, por el contrario, como podrá advertirlo V.S. lo protege dado que se trata de evitar la aplicación de normas que violentan de manera flagrante la Constitución Nacional y ponen en peligro el sistema republicano de gobierno y el principio de división de poderes.

Por lo demás, es evidente que el interés público que debe valorarse para el otorgamiento de la medida no es el que persigue la Administración sino el que representa el interés de la comunidad.

4. CONTRACAUTELA

Solicito a V.E. que la medida precautoria que se solicita se acuerde bajo caución juratoria, previa declaración de inconstitucionalidad del artículo 10 de la Ley 26.854.

En efecto, el precepto citado consagra –entre otras– una grave restricción al dictado de las medidas cautelares que, además, limita inconstitucionalmente el arbitrio judicial en la evaluación de las circunstancias del caso y viola por ello la división de poderes.

Es claro, que lo que el legislador puede establecer –y de hecho así figura en el CPCCN– es la obligación de imponer una contracautela, pero la naturaleza de la misma es algo que sólo concierne al juez evaluar.

El derecho a obtener una medida cautelar mediante una caución juratoria no debe ser considerado solamente como una protección especial para los sectores socialmente vulnerables o bien para la protección de ciertos derechos solamente, sino que es un derecho que toda persona debe tener a su alcance como parte necesaria del acceso a la justicia, el cual se ejercerá en la medida en que el juez interviniente lo crea razonable.

Por lo demás, en el caso de autos el dictado de la medida no es susceptible de producir ningún tipo de perjuicio patrimonial al Estado Nacional, del que sea necesario precaverse mediante otro tipo de caución que no sea la que se propone.

5. SOLICITA SE DECLARE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 4, 5, 6 INC. 1, Y 13, INC. 3, DE LA LEY 26.854

Toda vez que los artículos 4, 5, 6 inc. 1, y 13 inc. 3, de la Ley 26.854 afectan gravemente los derechos de tutela judicial efectiva y seguridad jurídica de nuestra parte y afectan el principio de división de poderes, solicitamos que se declare su inconstitucionalidad, en los términos que a continuación se exponen.

5.1. Inconstitucionalidad de la “bilateralización” de la medida cautelar (artículo. 4, Ley 26.854)

Una regla esencial en las medidas cautelares es que éstas se dicten *"in audita parte"*. Acreditadas la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora, el juez tiene elementos suficientes para trabar una medida cautelar. No olvidemos que se trata de una decisión esencialmente provisional, que no causa instancia y que puede ser revocada o modificada en cualquier estadio del proceso. Con ello tampoco se afecta la defensa en juicio de la contraparte, pues ésta puede defenderse ampliamente al pedir reconsideración de la medida o bien apelarla.

Sin embargo, el artículo 4° citado, convierte a la medida cautelar en un proceso contradictorio, dando oportunidad al Estado para que (a) consume los hechos que intentan evitarse con la traba de la medida y (b) conozca de antemano el contenido de la demanda. En efecto, en el artículo 4 de la Ley 26.854 se establece como trámite necesario para el otorgamiento de medidas cautelares el traslado del escrito inicial a la autoridad administrativa demandada por el término de cinco días, en los siguientes términos: *"Solicitada la medida cautelar, el juez, previo a resolver, deberá requerir a la autoridad pública demandada que, dentro del plazo de cinco (5) días, produzca un informe que dé cuenta del interés público comprometido por la solicitud. Con la presentación del informe, la parte demandada podrá expedirse acerca de las condiciones de admisibilidad y procedencia de la medida solicitada y acompañará las constancias documentales que considere pertinentes..."*.

Más allá de que el título del artículo es "Informe" y que allí se indica que el juez procederá a *"requerir a la autoridad pública demandada que dentro del plazo de cinco días, **produzca un informe** que dé cuenta del interés público comprometido por la solicitud"* (el destacado nos pertenece), lo cierto es que se trata de un verdadero traslado. Ello es así, toda vez que se faculta a la autoridad administrativa demandada a expedirse acerca de las **condiciones de admisibilidad y procedencia de la medida cautelar** solicitada y acompañar constancias documentales que considere pertinentes, conjuntamente con la presentación del informe.

De este modo, se exceptúa al Estado Nacional del principio general que indica las medidas cautelares se decretan y cumplen

sin intervención de la otra parte⁹², reconocido en forma expresa en el CPCCN⁹³ y en forma unánime tanto por la doctrina⁹⁴ como por la jurisprudencia.

Así, cabe citar a modo de ejemplo lo expresado por la Cámara Federal de Apelaciones en lo Civil de La Plata en cuanto a que "**La tramitación inaudita parte** y el hecho de que ningún incidente o recurso detenga su ejecución constituyen **notas propias, esenciales, ínsitas e intransferibles** de la institución cautelar (artículo 198 CPCC.). De otro modo los medios de aseguramiento tornaríanse en ineficaces, en tanto avisado el afectado del propósito precautorio se encontraría en condiciones de frustrarlo. La adopción de las medidas preventivas sin previo debate -ha dicho la Corte Suprema de la Nación-, **concuerta con su naturaleza** y no importa lesión constitucional en tanto queda a los afectados por ellas la posibilidad de cuestionarlas después de dictadas (II 56-459; Fallos: 213:246)"⁹⁵ (el destacado nos pertenece).

La CNCAF se ha expedido en los mismos términos al decir que: "**Entre las características principales**, las medidas cautelares tienen las siguientes: a) Provisoriedad e interinidad; b) Mutabilidad o variabilidad en el sentido de que pueden ser revocadas o modificadas siempre que sobrevengan circunstancias que así lo aconsejen (artículos 202 y 203); c) Accesoriedad, ya que no tienen un fin en sí mismas, sino que

⁹² Parece importante, a ese respecto, recordar que la regla general que establece que las medidas cautelares se decretan *inaudita parte* no trasunta una derogación del principio de contradicción (el cual constituye una proyección de la garantía constitucional de la defensa en juicio) sino una postergación momentánea de su vigencia justificada en obvias razones de efectividad (Cfr. PALACIO, Lino E., *Derecho Procesal Civil*, t. VIII, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1985, pág. 69).

⁹³ En su artículo 198 puede leerse: "*Las medidas precautorias se decretarán y cumplirán sin audiencia de la otra parte*".

⁹⁴ CAMPS, Carlos Enrique, *Código Procesal Civil y Comercial De La Provincia De Buenos Aires (Anotado - Comentado - Concordado)*, Depalma, 2004, Abeledo Perrot N°: 8009/006364.

⁹⁵ C. Apel. Civ. Fed. La Plata, sala IV, *in re* "*Cipriano, Marcela S. y otros v. Presidente de la Universidad Nacional de La Plata*", JA 1993-II-128. En el fallo citado la CSJN dijo que "*La adopción de las medidas precautorias sin previo debate sobre su procedencia, concuerda con su naturaleza y no importa lesión constitucional en tanto quede a los afectados por ellas la posibilidad de cuestionarlas después de dictadas*".

sirven a un proceso principal; d) **se dictan sin contradictorio previo, inaudita parte**, vale decir que el Juez resuelve en forma unilateral en base a la sola petición del interesado" (artículo 198)⁹⁶ (el destacado nos pertenece).

En el sub examen la bilaterización que se exige en el artículo 4 de la Ley 26.854 suscita una inadmisibile e importante dilación del otorgamiento de la medida cautelar solicitada por esta parte y que, por lo tanto, traerá como resultado la ineficacia de la sentencia de fondo. Ya se ha explicado que, en virtud de los plazos del calendario electoral deviene insoslayable contar con una decisión precautoria urgente.

En este sentido, es importante destacar que en la práctica, el tiempo que demorará la resolución de la medida cautelar será mucho mayor que el plazo de 5 días previsto en la norma por las vicisitudes propias del proceso. En efecto, luego de la petición de la medida cautelar se emitirá una primera resolución que ordenará el traslado a la administración demandada, luego se requerirá la confección de los instrumentos de notificación pertinentes, por último la cédula u oficio deberá ser diligenciada y recién a partir de que se produzca la notificación comenzarán a correr los 5 días de plazo para la contestación de la vista, a los que habrá de sumarse el plazo de gracia⁹⁷.

En consecuencia, de cumplirse el traslado indicado se producirá una irrazonable dilación del plazo para resolver la medida solicitada con clara afectación del derecho a la tutela judicial efectiva⁹⁸.

⁹⁶ CNCAF, Sala V, *in re* "S.A. Organización Coordinadora Argentina c/ Cámara Nac. de Correos y Telégrafos s/ Amparo Ley 16.986", Abeledo Perrot N° 8/7153. En el mismo sentido: Sala V, *in re* "Alperín, David Eduardo -Incidente- c/E.N. -M° de Economía y Servicios Públicos s/ Empleo público", Abeledo Perrot N° 8/7275; y Sala II, *in re* "Torre, Hugo Mario c/ Aguas Argentinas S.A. y otro s/ daños y perjuicios", sentencia del 17/07/2010 (inédito) y "Héctor Enrique Perino s/ Medida Precautoria", Abeledo Perrot N° 8/4084.

⁹⁷ Ver lo expresado en **HUICI**, Héctor, "Las medidas cautelares en el orden federal y el proyecto de reforma del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", LL 2010-F , 832.

⁹⁸ **SIMÓN PADRÓS**, Ramiro, *La tutela cautelar en la jurisdicción contencioso-administrativa*, 1ª. ed., Lexis Nexis, Buenos Aires, 2004, pág. 139.

Es sabido que el derecho a la jurisdicción no se limita a obtener una sentencia favorable sino que ésta debe ser oportuna y tener virtualidad para resolver efectivamente la cuestión planteada⁹⁹.

Por lo demás, cabe recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en reiteradas oportunidades ha destacado la importancia de una respuesta a tiempo del servicio de justicia, destacando que la demora en llegar a una solución puede llegar a constituir, por sí misma, una violación de las garantías judiciales¹⁰⁰.

De lo expuesto, cabe concluir que en el caso *sub examine* se configura una situación de extrema urgencia que requiere una solución inmediata¹⁰¹. La demora en el otorgamiento de la medida cautelar solicitada, ocasionará en forma inevitable la frustración del derecho de nuestra parte.

5.2. Inconstitucionalidad del límite temporal establecido en los artículos. 5 y 6, inc. 1

Amén de lo visto en el acápite anterior, el derecho a la tutela judicial efectiva y seguridad jurídica de nuestra parte también se ve afectado en virtud de lo dispuesto en los artículos 5 y 6 inc. 1 de la Ley 26.854, los cuales resultan manifiestamente inconstitucionales. En la primera de dichas normas se prescribe, en lo que aquí importa, que “[a]l otorgar una medida cautelar el juez deberá fijar, bajo pena de nulidad, un límite razonable para su vigencia, que no podrá ser mayor a los seis (6)

⁹⁹ CNCAF, Sala IV, *in re* “Trujillo Nuñez, Filiberto c/ Dir.Nac. de Migraciones -Disp. 3490/96”, Abeledo Perrot N° 8/1472 con cita de C.Fed.Gral.Roca, 23/9/97, “Helou, Juan C.”, JA. 18/2/98.

¹⁰⁰ Corte I.D.H., Sentencia de la “*Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*”, del 24 de noviembre de 2009, Serie C N° 211; Sentencia “*Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas,*” del 23 de noviembre de 2009, Serie C N° 209; Sentencia “*Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas,*” del 12 de agosto de 2008. Serie C N° 186, entre muchos otros.

¹⁰¹ **HUICI**, Héctor, “Las medidas cautelares ...”, op. cit., pág. 11.

meses..." y en la otra que "[l]as medidas cautelares subsistirán mientras dure su plazo de vigencia".

En otras palabras, la Ley 26.854 establece un plazo máximo de duración de las medidas cautelares contra el Estado Nacional con independencia de la existencia de sentencia definitiva en el expediente principal (lo que, como veremos más abajo, es prácticamente imposible en el plazo de seis meses).

Poner un plazo de vigencia a las medidas cautelares ya es de por sí un contrasentido, pues si las mismas tienen como finalidad asegurar el cumplimiento de la sentencia de fondo, el único modo de que esto se cumpla realmente es que permanezcan vigentes hasta que aquella sea dictada y ejecutada.

Los citados preceptos desnaturalizan la esencia misma de las medidas cautelares, que consiste en asegurar la eficacia de la sentencia definitiva que se dicte en el proceso principal¹⁰² y, de esta forma, realizar el derecho a la tutela judicial efectiva. Es que, "*debido a que entre la iniciación del proceso (y aun antes del mismo) y el eventual otorgamiento de la pretensión perseguida transcurre un tiempo en el cual la misma puede resultar de dificultosa o imposible concreción, para evitar este efecto y sostener la posibilidad de realizar el objeto del proceso se han regulado las medidas cautelares*"¹⁰³.

Es por ello que en la medida en que no obtenga la sentencia definitiva o, eventualmente, no desaparezca el peligro en la demora invocado por esta parte, el decaimiento de la medida cautelar no tendrá fundamento alguno y no producirá otro efecto más que poner en

¹⁰² CALAMANDREI, Piero, *Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares*, El Foro, Buenos Aires, 1997, p. 45; el autor explica que las medidas cautelares tienen "la finalidad inmediata de asegurar la eficacia de la providencia definitiva que servirá a su vez para actuar el derecho". En igual sentido Palacio (PALACIO, Lino E., *Derecho Procesal Civil*, t. VIII, Abeledo Perrot, 1992, Abeledo Perrot N° 2511/000250) destaca que finalidad de los procesos cautelares "*se reduce a asegurar la eficacia práctica de la sentencia o resolución que debe recaer en otro proceso*".

¹⁰³ FALCÓN, Enrique M., *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial*, t. IV: Sistemas cautelares (Medidas cautelares. Tutela anticipada), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2006, pág.86.

riesgo el efectivo cumplimiento de la sentencia de fondo, afectando, como ya hemos visto, el derecho a la tutela judicial efectiva.

Con gran claridad explica **KIELMANOVICH** que “[l]as medidas cautelares se caracterizan, a su turno, por su provisionalidad, por lo que ellas habrán de subsistir hasta el momento en que la sentencia definitiva adquiera firmeza o ejecutoriedad –verificándose su conversión luego, en todo caso, en ejecutorias–, o mientras duren las circunstancias fácticas que las determinaron (*rebus sic stantibus*), pudiendo entonces así solicitarse su levantamiento en tanto esos presupuestos sufriesen alguna alteración”¹⁰⁴. Este temperamento es receptado por el CPCCN, en cuyo artículo 202 se prescribe que “[l]as medidas cautelares subsistirán mientras duren las circunstancias que las determinaron”

En consecuencia, el único modo de que realmente se asegure el cumplimiento de la sentencia de fondo es que las medidas cautelares permanezcan vigentes hasta que aquella sea dictada y ejecutada.

Cabe destacar a esta altura, que en el Mensaje de Elevación N° 377 del proyecto de la Ley 26.854 falazmente se sostiene que el deber de los jueces o tribunales de establecer un plazo de duración a las medidas cautelares se funda en el carácter provisional que tienen las medidas cautelares. Nada más erróneo. Al contrario de lo sostenido por el Poder Ejecutivo, como se ha visto, el carácter provisional de las medidas cautelares implica que éstas pueden ser modificadas en tanto se modifiquen las circunstancias de hecho que la justificaron o, desde otro ángulo, que ellas deben mantenerse (hasta que se dicte la sentencia definitiva) en la medida en que no se alteren las circunstancias que la justificaron (cláusula *rebus sic stantibus*)¹⁰⁵.

¹⁰⁴ **KIELMANOVICH**, Jorge L., *Medidas Cautelares*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, pág. 43.

¹⁰⁵ Ver el pasaje citado de **KIELMANOVICH** y el artículo 202 del CPCCN. En el mismo sentido **CASSAGNE**, Ezequiel (“Las medidas cautelares contra la administración” en **CASSAGNE**, Juan Carlos (dir.), *Tratado de Derecho Procesal Administrativo*, La Ley, Buenos Aires, 2007.) al referirse al carácter provisional afirma “*Las medidas cautelares subsistirán mientras duren las circunstancias que fueron tenidas en cuenta en sus momento para su dictado*”.

Ahora bien, naturalmente, transcurridos los seis meses previstos en la norma no desaparecen *ipso iure* ni la verosimilitud del derecho ni el peligro en la demora invocado. Y se mantendrá a esa fecha la necesidad de cautelar el derecho verosímil inicialmente resguardado hasta el dictado de la sentencia definitiva. Esto es, se mantiene la misma posibilidad cierta de que la sentencia definitiva que se dicte en el proceso principal se vea privada de toda efectividad, de igual manera que como se está invocando en este escrito inicial. Es que, ¿cuál sería la razón para que se diluya el *periculum in mora* automáticamente transcurrido el plazo legal? Claramente ninguna.

Entonces, cabría preguntarse con qué fundamento el legislador ha entendido que merece ser dejado sin protección el derecho que invoca el particular una vez transcurridos seis meses¹⁰⁶.

Por lo demás, como es sabido, ningún juicio contra el Estado –ni aún un amparo por mora– en todas sus instancias dura menos de un año. De esta forma, es fácil concluir que los seis meses autorizados como máximo están lejos del tiempo que ordinariamente dura un proceso contra el Estado, vislumbrando la ley su meridiana inconstitucionalidad toda vez que le impone al justiciable un impedimento concreto de petitionar a la justicia a fin de obtener una tutela jurídica efectiva.

Cabe agregar un argumento adicional relativo a la irrazonabilidad del legislador al fijar el plazo de 3 o 6 meses. El artículo 111 de la Ley 11.683 establece que la Administración Tributaria tiene casi 5 años para iniciar una ejecución, por lo que el embargo preventivo decretado a tal efecto dura ese lapso. Por ende, o bien el plazo máximo de 5 años del embargo del Estado sobre los bienes de un particular constituye un privilegio

¹⁰⁶ En similar sentido, CASSAGNE, Ezequiel, “El error de la insistencia en la aplicación de un plazo a las medidas cautelares”, LL 2011-C, 1306: “*En tal entendimiento, es impensado fijar en términos generales un "plazo razonable" para las medidas cautelares, que prescinda del peligro en la demora que motiva cada dictado. Es más, si en un caso concreto pudiera establecerse un plazo, la concesión realizada de dicha medida cautelar generaría dudas porque el peligro tendría que justificarse únicamente para cierto plazo de tiempo. ¿Y luego? O desaparece el peligro y la urgencia, lo que lleva a pensar si ciertamente existió o, lo que es peor aun, el ciudadano simplemente queda desprotegido y se frustra definitivamente su derecho.*”

violatorio del artículo 16 de la Constitución Nacional, o bien los 3 o 6 meses de vigencia de las medidas cautelares bajo la Ley 26.854 carecen de proporcionalidad frente a los 5 años que benefician al Estado bajo la Ley 11.683. De allí, la consecuente inconstitucionalidad de la norma frente a la manifiesta desproporción y trato desigual que evidencia.

Por lo demás, note V.S. que la vigencia temporal no ha sido fijada para las medidas cautelares que solicite el Estado Nacional (o sus entes descentralizados) contra los particulares lo que trasunta una vez más en una clara violación a la garantía de igualdad ante la ley, colocando a los particulares en una situación injusta y discriminatoria de desigualdad ante el poder público.

En suma, la efectividad de la tutela judicial presupone, desde la perspectiva de las medidas cautelares, garantizar que el derecho que se pretende hacer valer en el proceso no se perderá a consecuencia de la inevitable duración de su término. Tal propósito exigirá anticipar la tutela del derecho sustancial invocado en la presente demanda hasta tanto dure el *periculum in mora* y no se dicte la sentencia definitiva dado que, de lo contrario, se producirán perjuicios graves e irreparables para nuestra parte, que no podrán ser adecuadamente reparados en la sentencia definitiva.

5.3. Inconstitucionalidad del efecto suspensivo del recurso de apelación

Finalmente, en caso de que sea concedida la medida cautelar peticionada y ante la hipótesis de que mediante una apelación de la misma se pretendan mantener en suspenso sus efectos, dejamos desde ya planteada la inconstitucionalidad del inc. 3 del artículo 13 de la Ley 26.854.

La mencionada norma, al disponer que la apelación contra la medida que disponga la suspensión de los efectos del acto impugnado será concedida con efecto suspensivo, torna ilusoria toda posibilidad de tutela urgente, lo cual conspira contra el ya citado derecho a la tutela judicial efectiva. Pues ¿qué utilidad puede tener una medida cautelar cuya vigencia será meramente nominal o ilusoria ya que -en el mejor de los

casos- no tendrá otro efecto que detener el obrar antijurídico del Estado por un período insignificante en relación con la duración total del proceso?

Cabe destacar que, ante una regulación sustancialmente análoga a la citada, cual es el artículo 15 de la Decreto-Ley 16.986 emitido durante el gobierno de *facto* del General Onganía, se ha expresado en forma crítica la doctrina y la jurisprudencia.

Así, por ejemplo, **ROSSI** destaca que “[s]e trata de una práctica disfuncional a la norma, pues no se compadece con la finalidad de la institución cautelar, con la naturaleza del contencioso administrativo ni con las garantías de la acción de amparo que se desprenden de la legislación supranacional, cuya naturaleza es netamente operativa”¹⁰⁷. A continuación precisa: “La primera crítica es la más obvia: el artículo 15 de la Ley de Amparo es autocontradictorio. **No existe auténtica tutela cautelar si la apelación queda en suspenso. No se cumple la finalidad asegurativa que hace a la esencia del instituto.** Para el momento en que se resuelva la apelación, la situación tutelada podrá haberse tornada abstracta, de no mediar una autolimitación de la Administración que desde el punto de vista jurídico –no moral– resulta discrecional en los términos del artículo 12 de la LNPA Y para entonces se habrán generado derechos subjetivos a favor de terceros...”¹⁰⁸ (el destacado nos pertenece).

En similar sentido, **CARRIÓ** destaca que “La consecuencia de todo ello [se refiere al efecto suspensivo del citado artículo 15] es que la tutela eficaz de un derecho o libertad constitucional ha quedado supeditada al agotamiento de las dos instancias ordinarias y al de la extraordinaria. En la práctica ello equivale a agotar un trámite que puede llevar dos años de duración. Esto constituye **la negación lisa y llana de**

¹⁰⁷ **ROSSI**, Alejandro, “Las medidas cautelares y su apelación en el amparo”, en **CASSAGNE**, Juan Carlos (dir.), *Derecho Procesal Administrativo*, t. 2, Hammurabi, Buenos Aires, 2004, pág. 1586.

¹⁰⁸ **ROSSI**, Alejandro, *ob. cit.*, pág. 1588.

una protección sumaria para esos derechos¹⁰⁹ (el destacado nos pertenece).

Asimismo, **RIVAS** se opone a la aplicación literal de la norma en los siguientes términos: *“De todas maneras, resulta imposible de aplicar la letra de la Ley 16.986, (...) **ajustarse a la norma llevaría a anular prácticamente el juego y existencia de medidas cautelares** en el amparo, entendemos que debe ser usada la solución prevista en el artículo 198 del Cód. Proc. Civ. y Com. De la Nación, concedida la medida, dar efecto devolutivo a la apelación que se pudiera interponer. Aun en el régimen de la ley 16.986 nos parece insostenible la aplicación literal de sus términos, por cuanto en el sistema general del derecho nacional no existe la posibilidad de debatir con el afectado la procedencia de la medida cautelar que se le pretende aplicar, y es eso lo que realmente ocurre cuando antes de efectivizarse aquélla se permite su aplicación y se la supedita a la resolución del recurso”*¹¹⁰ (el destacado nos pertenece).

Las distintas cámaras federales también se han objetado la reglamentación del amparo. Por ejemplo, la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario ha manifestado que *“[d]e la armónica interpretación de lo expuesto precedentemente se colige claramente que la efectivización de la tutela judicial mediante el otorgamiento de medidas cautelares no puede ser diferida en su ejecutividad sin colisionar con los principios consagrados en los tratados internacionales citados, por lo que la concesión de los recursos debe efectuarse de conformidad a los artículos. 198 y concs. CPCCN, regulación especial, particular y propia que debe ser aplicada. Por*

¹⁰⁹ **CARRIÓ**, Genaro, *Recurso de amparo y técnica judicial*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1959, pág. 234. También **SAGÜÉS** hace una crítica de la norma a través de la cita de otros autores: *“Tal como se otorga el recurso, ‘implica que la medida de no innovar no puede hacerse efectiva hasta que el expediente vuela del Tribunal Superior’, deduce Robredo, quien, ante tal incongruencia (puesto que las medidas cautelares indicadas se fundan en estrictas razones de urgencia, ante la inminencia de alteraciones que ocasionen daños irremediables, etc.), conjetura que incluso ‘debe tratarse (por el legislador) de una ignorancia absoluta del proceso en la acción de amparo’”* (**SAGÜÉS**, Néstor Pedro, *Derechos Procesal Constitucional. Acción de Amparo*, 4ta. ed., Astrea, Buenos Aires, pág. 501).

¹¹⁰ **RIVAS**, Adolfo Armando, *El amparo*, 3ª ed, La Rocca, Buenos Aires, 2003, pág. 647.

otra parte, entiendo que también puede colegirse que la concesión del recurso en ambos efectos violenta la garantía de igualdad establecida por el artículo 16 Constitución Nacional., ya que consagra una prerrogativa que interfiere con dicho principio”¹¹¹.

De esta forma, es evidente que de concederse el recurso de apelación en ambos efectos se dañará de forma irreversible el derecho de defensa de nuestra parte. En función de lo expuesto solicitamos que oportunamente se declare la inconstitucionalidad manifiesta del artículo 13 inc. 3 de la Ley 26.854.

5.4. En subsidio, solicitamos se dicte medida interina precautelar

A todo evento, para el caso en que no se considere inconstitucional la bilateralización de la medida cautelar prevista en el artículo 4 aquí impugnado, y ante la existencia de circunstancias graves y objetivamente impostergables, solicito se disponga como medida interina la suspensión del llamado a elecciones para representantes del estamento de abogados en las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias previstas para el próximo 11 de agosto de 2013 y, por ende, la constitución del nuevo Consejo de la Magistratura, hasta tanto se resuelva en definitiva en el presente juicio, por la mismas razones mencionadas como fundamento de la solicitud cautelar. (artículo 4, apartado 1, 3º párrafo de la Ley 26.854).

¹¹¹ Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, sala B, *in re* “Compañía Elaboradora de Productos Alimenticios S.A. v. Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación de la Nación”, Abeledo Perrot Nº 35010489, del voto del Dr. Toledo. En igual sentido se pronunció la Cámara Federal Apelaciones en lo Civil de La Plata, Sala IV, en el caso “Cipriano, Marcela S. y otros v. Presidente de la Universidad Nacional de La Plata”, JA 1993-II-128: *La tramitación inaudita parte y el hecho de que ningún incidente o recurso detenga su ejecución constituyen notas propias, esenciales, ínsitas e intransferibles de la institución cautelar (artículo 198 CPCC.). De otro modo los medios de aseguramiento tornaríanse en ineficaces, en tanto avisado el afectado del propósito precautorio se encontraría en condiciones de frustrarlo. La adopción de las medidas preventivas sin previo debate -ha dicho la Corte Suprema de la Nación-, concuerda con su naturaleza y no importa lesión constitucional en tanto queda a los afectados por ellas la posibilidad de cuestionarlas después de dictadas (II 56-459; Fallos: 213:246”)* (el destacado nos pertenece). Asimismo, ver de la misma Sala IV “Dapoto, Marta y otros c/ Universidad Nacional de La Plata”, LL 1993-C,569 y de la Sala III del mismo tribunal “Ciancios, Juan c/ Consejo Profesional de Química de la Provincia de Buenos Aires”, LLBA 1996-713.

6. Corolario de este capítulo

Por las razones invocadas solicitamos a V.S. que, previa declaración de inconstitucionalidad de los artículos de la Ley 26.854 impugnados, haga lugar a la medida cautelar solicitada y/o, en su caso, con carácter previo a la medida precautelar interina.

X. SOLICITAMOS SE DECLARE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 7º DE LA LEY 26.853 Y SE SUSPENDA CAUTELARMENTE LA IMPLEMENTACIÓN DE LO ALLÍ DISPUESTO

En el capítulo anterior, se solicitó la declaración de inconstitucionalidad de diversas disposiciones de la Ley 26.854 sobre medidas cautelares en juicios contra el Estado Nacional, con el fin de viabilizar el pedido cautelar tendiente a que se suspenda la constitución del nuevo Consejo de la Magistratura y el llamado a elecciones previsto para el próximo 11 de agosto de 2013.

De la misma manera, y a fin de resguardar, no sólo la idoneidad de aquel pedido sino la de la propia pretensión principal, esta parte se ve constreñida a solicitar en esta instancia –que constituye la primera oportunidad procesal, en la que se suscita el “caso”:

(i) la declaración de inconstitucionalidad del artículo 7º de la Ley 26.853; y

(ii) el dictado de una medida cautelar en virtud de la cual se suspenda lo allí dispuesto, en tanto –conforme ampliaremos seguidamente– en caso de constituirse la Cámara Federal de Casación en lo Contencioso Administrativo Federal en la forma allí prevista, las pretensiones de marras se inutilizarían y devendrían abstractas, dejando insatisfecho el derecho del CACBA y de quienes suscribimos por nuestro propio derecho a la tutela judicial efectiva y, en particular, a la garantía del juez natural.

Ante todo, conviene empezar por recordar lo normado en el referido artículo 7°:

“Los miembros de las Cámaras creadas por la presente ley¹¹² serán designados de conformidad a lo prescripto en la normativa vigente en la materia.

En los casos en que resulte necesario, se podrán establecer procedimientos abreviados para la designación de los jueces a los efectos de otorgar mayor celeridad al trámite de las causas.

Hasta tanto las Cámaras de Casación creadas por el artículo 1° de la presente ley sean compuestas conforme el presente artículo, se integrarán por jueces subrogantes o conjueces para iniciar su funcionamiento” (la negrita nos pertenece).

Sin perjuicio de lo ya expuesto en el capítulo VII del presente en cuanto a las implicancias de la LRCM en el procedimiento de selección de magistrados en general, en el caso particular de las Cámaras de Casación creadas mediante la Ley 25.853 se presentan los siguientes cuestionamientos adicionales:

- En primer lugar, la Ley 26.853 **resulta inconstitucional por vulnerar el artículo 114, primer párrafo de la Constitución Nacional en cuanto establece las mayorías necesarias para modificar el régimen de selección de magistrados.**

En tal sentido, adviértase que la mencionada normativa **fue aprobada por la Cámara de Diputados por el voto positivo de un total de 126 diputados, cuando en rigor resultaba necesario contar**

¹¹² Se trata de la Cámara Federal de Casación en lo Contencioso Administrativo Federal, la Cámara Federal y Nacional de Casación del Trabajo y la Seguridad Social y la Cámara Federal y Nacional de Casación en lo Civil y Comercial. No obstante, dado el fuero en que esta acción ha sido interpuesta, sólo interesa aquí la nombrada en primer término.

con mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, es decir con el voto positivo de 129 diputados, tal como surge del artículo 114, primer párrafo, de la CN.

Lo anteriormente expuesto se acredita con la copia adjunta como **"Anexo E"** del extracto de votación nominal del *"Expediente 11-S-13 – Orden del Día 1907"*, correspondiente al *"Proyecto de Ley en revisión por el cual se crean la Cámara Federal de Casación en lo Contencioso Administrativo, la Cámara Federal de Casación del Trabajo y la Seguridad Social y la Cámara Federal de Casación en lo Civil y Comercial"*.¹¹³

Esta sola circunstancia descalifica de plano la aplicación de la norma al tornarla inconstitucional, cuanto menos en lo atinente al cuestionado artículo 7° que implica en los hechos incursionar en una materia propia y exclusiva de la reglamentación que regula el funcionamiento del Consejo de la Magistratura.

- Pero, además, en virtud del alto grado de indeterminación que exhibe el segundo párrafo del artículo 7° más arriba transcripto, **existe la posibilidad de que los camaristas que integren las Cámaras de Casación sean designados en la forma que el Poder Ejecutivo en definitiva determine.**

En efecto, *"en los casos en que resulte necesario"* (también indeterminados), aquella designación podrá tener lugar a través de *"procedimientos abreviados"* cuyas características -con esa técnica legislativa- han quedado diferidas a la reglamentación que dicte –una vez más– el Poder Ejecutivo Nacional.

De esta manera, el legislador ha dejado una vía abierta para que el Poder Ejecutivo subvierta, no ya el régimen de la Ley 24.937 (t.o. 1999), sino incluso el introducido mediante la propia LRCM.

Con este esquema, el titular de aquel órgano podrá **(i)** decidir –de manera discrecional– cuándo se podrá soslayar el procedimiento

¹¹³ El mismo se puede consultar en la página web del Congreso de la Nación – HCDN (http://www1.hcdn.gov.ar/dependencias/dselectronicos/actas/2013/131OE03_35_R03.pdf).

ordinario de selección de magistrados y **(ii)** establecer las condiciones, requisitos y procedimientos aplicables en tales supuestos.

Un proceder análogo ya recibió el reproche de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los siguientes términos:

“Los caminos que se abren a los tribunales que deben resolver impugnaciones fundadas en el uso excesivo de facultades delegadas de manera indeterminada son en general dos: o bien anular la ley delegatoria por no fijar un lineamiento inteligible, o bien interpretar muy restrictivamente la eficacia de la delegación y, por lo tanto, limitar las posibilidades de que el acto en cuestión pueda encontrar apoyo en la delegación excesivamente vaga [...] Así, por ser amplia e imprecisa, la delegación no confiere atribuciones más extensas, sino, al revés, a mayor imprecisión, menor alcance tendrá la competencia legislativa que podrá el Ejecutivo ejercer válidamente”¹¹⁴.

- En tercer lugar, y como supuesto particularizado de aquella solución generalizada, en el último párrafo del artículo 7° en comentario se dispuso: *“Hasta tanto las Cámaras de Casación creadas por el artículo 1° de la presente ley sean compuestas conforme el presente artículo, se integrarán por jueces subrogantes o conjueces para iniciar su funcionamiento”.*

Sobre el particular, cabe formular las siguientes consideraciones.

(a) Dado el tenor del texto transcrito, la constitución y puesta en funcionamiento de las Cámaras de Casación no quedó subordinada a la previa intervención del Consejo de la Magistratura (en la forma prevista en los artículos 99, inc. 4, y 114 de la Constitución Nacional), ni aún en la nueva integración que se propicia con la LRCM. Por el contrario,

¹¹⁴ “Colegio Público de Abogados de Capital Federal c/ Estado Nacional”, res. del 31 de diciembre de 2008.

se establece que "*para iniciar su funcionamiento*", podrán ser integradas por jueces subrogantes o conjueces.

(b) Sobre este último aspecto, es de tener en cuenta que la designación de jueces subrogantes y conjueces está regulada en los artículos 2º y 3º de la Ley 26.376.

Si bien bajo tales normas **(i)** las Cámaras de Casación o de Apelación, Nacionales o Federales, se integrarán –en caso de vacancia, como sería éste– según el procedimiento previsto en el artículo 31 del Decreto-Ley 1285/1958, y **(ii)** la integración mediante conjueces listados por el Poder Ejecutivo Nacional sólo resulta factible en caso de fracasar o no resultar posible aquel primer tipo de integración, **el artículo 7º en cuestión ha modificado dicha solución legislativa.**

En efecto, de acuerdo con la nueva norma, la integración de las Cámaras de Casación podrá realizarse mediante la designación de jueces subrogantes "o" mediante la designación de conjueces, lo que entraña dos alternativas indistintas, igualmente válidas y disponibles.

Así las cosas, le bastaría al Poder Ejecutivo Nacional confeccionar la lista de conjueces que prevé el artículo 3º de la Ley 26.376¹¹⁵, para que entre ellos se sorteen los siete (7) cargos que están previstos en los artículos 5º y 6º de la Ley 26.853.

De tal modo, **el Poder Ejecutivo Nacional se aseguraría que –al menos en forma transitoria– las Cámaras de Casación creadas mediante aquella ley queden totalmente integradas por jueces designados por él** (a cuyos efectos el sorteo no aporta ningún aliciente).

Esta es la conclusión que se impone si se tiene en cuenta que **(i)** el conector disyuntivo utilizado en el artículo 7º en cuestión introduce una novedad respecto del régimen de la Ley 26.376 (en el cual la designación de conjueces constituía un remedio subsidiario o residual) y que

¹¹⁵ Como lo ha hecho recientemente a través del Decreto 520/2013 (B.O. 14/05/2013) respecto de la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia.

(ii) por ser esta última anterior en el tiempo, puede reputársela derogada por aquél (aunque más no sea tácitamente).

En resumen, hoy por hoy, y en lo que aquí interesa, la Cámara Federal de Casación en lo Contencioso Administrativo Federal –que conocerá en este caso en su oportunidad¹¹⁶– **podría constituirse de un momento a otro, con la integración que disponga a su solo criterio el Poder Ejecutivo Nacional, contra el cual –paradójicamente– se litiga en este fuero.**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho en este sentido de manera contundente que:

"...la garantía de independencia del Poder Judicial, requisito necesario para el control que deben ejercer los jueces sobre los restantes poderes del Estado, se vería gravemente afectada si el sistema de designaciones de subrogantes no pondera la necesidad y grado de participación de los tres órganos de poder referidos en relación con los fines que se persiguen con la implementación de dicho sistema. Asimismo, cabe señalar que, a los efectos de no vulnerar la mentada independencia, es indispensable que este régimen de contingencia respete los principios y valores que hacen a la naturaleza y esencia del Poder Judicial en un estado constitucional de derecho, adaptándolos a las particularidades de excepción de un mecanismo de suplencias. También resulta imprescindible que la selección de estos magistrados esté presidida de un criterio de razonabilidad"¹¹⁷ (énfasis añadido)

Bajo tales premisas, resulta claro que el sistema implementado viola, naturalmente, la garantía del juez imparcial (artículo 18 Constitución Nacional) y el principio de razonabilidad, toda vez que –en

¹¹⁶ Dado que, de acuerdo a lo normado en el artículo 15 de la misma Ley 26.853, las Cámaras empezarán a conocer a partir de su conformación, aún a los juicios que se encuentren en trámite.

¹¹⁷ Fallos: 330:2361.

definitiva– la única razón a la que puede obedecer una solución legislativa semejante es la coyuntural y política de inhibir el control judicial de la Administración, en la que se inscribe el “paquete” normativo al que nos hemos referido más arriba.

En este sentido, se debe insistir en cuanto a que *“la implementación de un régimen de subrogaciones para asegurar una correcta administración de justicia pero que a la vez, por su naturaleza, importe un remedio excepcional de política judicial, **debe instrumentarse de manera tal que resguarde los principios y garantías propias de la misión de juzgar...**”*¹¹⁸ (énfasis propio).

Lo hasta aquí expuesto cobra un especial relieve a poco que se tome en cuenta que, de acuerdo a lo previsto en el nuevo artículo 290, quinto párrafo, del CPCCN (cfr. artículo 11 de la Ley 26.853), la concesión del recurso de casación suspende la ejecución de la sentencia. Y si bien es cierto que la concesión o denegatoria de dicho recurso es del resorte del tribunal que dictó la resolución recurrida, también lo es que –en este último caso– el interesado podrá ocurrir directamente en queja ante la Cámara de Casación (de conformidad con el nuevo artículo 292 del CPCCN).

Sobre esta cuestión, cabe formular un doble orden de consideraciones.

- Por un lado, la solución legislativa concerniente a los efectos suspensivos de la concesión del recurso de casación se hace pasible de la misma crítica constitucional referida a los efectos igualmente suspensivos del recurso de apelación contra medidas cautelares decretadas contra el Estado Nacional (ver Capítulo X., apartado 5.3. de la presente demanda), la que –por ser plenamente aplicable– solicitamos se tenga aquí por reproducida.
- Por otro, lo anterior reconoce el agravante de que la concesión o no del recurso de casación recaerá –por conducto de la queja– en la propia Cámara de Casación, la que –conforme quedó expuesto más

¹¹⁸ *Ibíd.*

arriba– podrá estar integrada –al menos en la etapa inicial–, por los conjueces que resulten sorteados de la lista que apruebe el Poder Ejecutivo Nacional. **En definitiva, la decisión de suspender o no la ejecución de una sentencia contraria a las pretensiones del Estado Nacional estará en manos de los jueces que él mismo ha designado, lo que contraviene todo el sistema de pesos y contrapesos.**

Ello presenta particular gravedad en el caso de las resoluciones judiciales mediante las cuales se decreten medidas cautelares contra el Estado Nacional pues, de esta manera, se mantendrá –también en esta instancia- la suspensión de efectos que ya se hubiese obtenido al deducirse la apelación (cfr. artículo 13, inc. 3º, de la Ley 26.854).

He aquí, precisamente, la razón por la cual resulta oportuno y pertinente el planteo de inconstitucionalidad y suspensión del artículo 7º de la Ley 26.853 aquí introducido pues, de constituirse la Cámara Federal de Casación en lo Contencioso Administrativo Federal de aquella forma, la medida cautelar que aquí se peticiona podría ser rápidamente neutralizada, no sólo mediante su apelación, sino también en virtud del recurso de casación que el Estado Nacional deduzca contra ella.

En resumen, el esquema procesal propiciado mediante las Leyes 26.853 y 26.854 presenta una hermeticidad tal que, de no ser invalidado en la forma solicitada, convierte a la presente acción en un verdadero despropósito y produce el vaciamiento del pedido cautelar que la acompaña, condenado al fracaso *ab initio*.

Se trata, en definitiva, de un círculo vicioso en resguardo de los intereses del Estado Nacional, con inadmisibles desmedros de los intereses de los particulares, cuya lógica conduce a la anulación misma del acceso a la justicia.

XI.- PRUEBA

1. **Documental:** se adjunta la siguiente documentación:

- **Anexo A:** Copia del Estatuto del CACBA y del acta de designación de autoridades.

- **Anexo B:** Resolución 317/2006 del Consejo de la Magistratura *"Reglamento para la elección de los representantes de los abogados que integran el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación"*.

- **Anexo C:** Declaraciones de entidades públicas y privadas.

1. Comunicado conjunto de organizaciones sociales por la reforma judicial Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), Asociación por los Derechos Civiles (ADC), Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas, CIPPEC (Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento), Consumidores Libres, Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN), Fundación Directorio Legislativo, Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables (FUNDEPS), Fundación para la Educación, la Ciencia y la Cultura (FECIC), Foro de Estudios sobre la Administración de Justicia (FORES), Unidos por la Justicia, Poder Ciudadano, "Comunicado de organizaciones sociales por la reforma judicial", del 17/04/13, (<http://acij.org.ar/blog/2013/04/17/comunicado-de-organizaciones-sociales-por-la-reforma-judicial/>).
2. Comunicado Conjunto de Federación Argentina de Colegio de Abogados, Colegio Público de Abogados de Capital Federal y el Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos, "Por una verdadera reforma judicial", del 11/04/13
(http://www.colproba.org.ar/index.php?option=com_content&view=article&id=374:conferencia-de-prensa&catid=50:actividad-institucional&Itemid=151).
3. Comunicado de prensa de la Relatora Especial de la Organización de las Naciones Unidas (ONU – Derechos Humanos), "Argentina / Reforma judicial: experta de la ONU pide garantías y respeto a la independencia del Poder Judicial", del 30/04/13

(<http://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=13275&LangID=S>)

4. Declaraciones Públicas del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires, de fechas 23/04/13 y 09/04/13, respectivamente tituladas: *"Reforma judicial: el país ante una etapa definitiva"* (<http://www.colabogados.org.ar/posicion/declaracion.php?id=164>), y *"Hacia una Justicia arbitraria y parcial"* (<http://www.colabogados.org.ar/posicion/declaracion.php?id=163>)
5. Foro de Estudios sobre la Administración de Justicia (FORES), *"Fores sobre la llamada "Democratización de la Justicia"*, del 10/04/13 (http://www.foresjusticia.org.ar/noticia_detalle.asp?IdNoticia=280&IdTipoNoticia=1&TipoGacetilla=G).
6. Federación Argentina de la Magistratura y la Función Judicial (FAM), *"Comunicado de FAM en relación a los proyectos de ley enviados por el P.E. al Congreso Nacional sobre democratización de la justicia"*, del 17/04/13 (<http://www.fam.org.ar/noticias.asp?idn=2421>).
7. Asociación Argentina de Derecho Constitucional, *"En defensa de la independencia del Poder Judicial y los derechos y garantías de los justiciables"* (<http://www.aadconst.org.ar/>).
8. Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional (AMFJN), *"Los perjudicados no son los jueces, son los ciudadanos"*, del 15/04/13 (<http://www.amfjn.org.ar/comunicados/comunicado-n%C2%BA-0342013-%E2%80%93-los-perjudicados-no-son-los-jueces-son-los-ciudadanos>).
9. Asociación por los Derechos Civiles (ADC), *"Los proyectos de reforma judicial pueden afectar gravemente el estado de derecho"*, del 23/04/13, (http://www.adc.org.ar/sw_contenido.php?id=986).
10. Declaración de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas, del 12/04/13 (<http://www.ancmyp.org.ar/nosotros.asp>).
11. Declaración de la Asociación Argentina de Derecho Procesal, *"Preocupación por los proyectos del Poder Ejecutivo sobre "Justicia*

Democrática" (<http://www.cij.gov.ar/nota-11175-Reforma-judicial--declaracion-de-la-Asociacion-Argentina-de-Derecho-Procesal.html>).

12. Declaración de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, del 07/05/13 (<http://www.cij.gov.ar/nota-11355-Declaracion-de-la-Camara-Nacional-en-lo-Civil.html>).
13. Consejo Directivo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, "*Declaración del Consejo Directivo de la Facultad de Derecho a raíz de los proyectos sobre Reforma Judicial ingresados en el Senado de la Nación*" (http://www.derecho.uba.ar/institucional/deinteres/2013_declaracion-del-consejo-directivo-a-raiz-de-los-proyectos-sobre-reforma-judicial.php; <http://www.academiadederecho.org.ar/declaraciones.htm>).
14. Universidad Nacional del Litoral, "*Sin Justicia independiente no hay República*", del 26/04/13 (<http://www.unl.edu.ar/noticias/noticia.php?nid=13309>).
15. Human Rights Watch, "*Argentina debe rechazar injerencias en la independencia judicial*", del 24/04/13 (<http://www.hrw.org/es/news/2013/04/24/argentina-debe-rechazar-injerencias-en-la-independencia-judicial>).
16. Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), "*Consideraciones de ACIJ sobre los proyectos presentados ante el Congreso de la Nación sobre diversas reformas en el Poder Judicial de la Nación.*", del 10/04/13 (<http://acij.org.ar/blog/2013/04/10/democratizacion-de-la-justicia-la-necesidad-de-un-debate-amplio/>).
17. Declaración de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Argentina, "*La administración de justicia en un Estado de Derecho*", del 23/04/13 (<http://www.uca.edu.ar/index.php/site/index/es/uca/facultad-derecho/cartelera/la-administracion-de-justicia-en-un-estado-de-derecho/>).
18. Declaración Pública de la Facultad de Derecho de la Universidad Austral sobre las reformas legislativas al Poder Judicial, "*La justicia debe seguir*

con los ojos vendados", del 02/05/13 (<http://www.austral.edu.ar/fd/blog/2013/05/02/declaracion-publica-de-la-facultad-de-derecho-de-la-universidad-austral-sobre-las-reformas-legislativas-al-poder-judicial/>).

- **Anexo D**: Cronograma Electoral, publicado en el sitio web <http://www.elecciones.gov.ar/cronograma/cronograma.htm>

- **Anexo E**: Copia del extracto de votación nominal del "Expediente 11-S-13 – Orden del Día 1907", correspondiente al "Proyecto de Ley en revisión por el cual se crean la Cámara Federal de Casación en lo Contencioso Administrativo, la Cámara Federal de Casación del Trabajo y la Seguridad Social y la Cámara Federal de Casación en lo Civil y Comercial", publicado en el sitio web del Congreso de la Nación – H. Cámara de Diputados http://www1.hcdn.gov.ar/dependencias/dselectronicos/actas/2013/131OE03_35_R03.pdf

2. Informativa

(i) Para el caso de desconocimiento de la documental aportada como "**Anexo C**", se libren oficios (en su caso bajo las previsiones de la Ley 22.172), a las respectivas instituciones y asociaciones indicadas en el punto anterior para que se expidan sobre la autenticidad de los documentos acompañados y listados con los números 1 al 18.

(ii) Para el caso de desconocimiento de la documental aportada como "**Anexo E**", se libre oficio al Honorable Congreso de la Nación – Cámara de Diputados de la Nación, para que certifique la autenticidad del extracto de votación nominal del "Expediente 11-S-13 – Orden del Día 1907", correspondiente al "Proyecto de Ley en revisión por el cual se crean la Cámara Federal de Casación en lo Contencioso Administrativo, la Cámara Federal de Casación del Trabajo y la Seguridad Social y la Cámara Federal de Casación en lo Civil y Comercial", publicado en el sitio web del Congreso de la Nación http://www1.hcdn.gov.ar/dependencias/dselectronicos/actas/2013/131OE03_35_R03.pdf y/o para que informe al Tribunal acerca de cuál fue el detalle

nominal de la votación de la sesión en la cual se aprobó en general y en particular el antes referido Proyecto de Ley.

XII. CASO FEDERAL. GRAVEDAD INSTITUCIONAL

Dejamos planteado y sometemos al conocimiento de V.S. el pertinente caso federal, para acceder, en caso de ser menester, por la vía prevista en el artículo 14 de la Ley 48 ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Ello, en tanto, como se ha explicado a lo largo del presente escrito, en autos se controvierte la validez constitucional de diversas disposiciones de la LRCM por su enfrentamiento flagrante con el texto y el espíritu del artículo 114 de la Constitución Nacional y a los principios de división de poderes e independencia del Consejo de la Magistratura y del Poder Judicial, conculcándose el derecho constitucional de los "*abogados de la matrícula federal*" de participar, mediante una representación genuina, en la composición del Consejo de la Magistratura.

Asimismo, se han cuestionado, en su aplicación al presente caso, las Leyes 26.853 y 26.854 por contrariar el derecho constitucional de tutela judicial efectiva y el principio de división de poderes.

Por lo demás, es evidente que en el sub examen se configura de un claro supuesto de **gravedad institucional** que habilita la intervención del máximo tribunal de la República en tanto la cuestión que se debate excede el mero interés individual de las partes y afecta de modo directo a toda la comunidad¹¹⁹. En efecto, las disposiciones de la LRCM y las Leyes 26.853 y 26.854, controvertidas en autos, comprometen la buena marcha de las instituciones básicas de la Nación¹²⁰, el principio de división de poderes¹²¹ y la preservación de principios básicos de la Constitución¹²².

¹¹⁹ Fallos: 247:601; 290:266; 324:533, entre otros.

¹²⁰ Fallos: 316:2922; 317:973 y 324: 1225.

¹²¹ Fallos: 292:229 y 333:1023.

¹²² Fallos: 257:134.

XIII. TRÁMITE PROCESAL

De conformidad a lo previsto por los artículos 321 y 322 del CPCCN, y a la inexistencia de controversias fácticas que avalen una mayor discusión probatoria, solicitamos a V.S. que, oportunamente, disponga para la presente causa el trámite sumarísimo.

XIV. AUTORIZAN

Autorizamos individual e indistintamente, a los Dres. María Ibarzabal, Nicole Jaureguiberry, Milagros Ibarzabal, Daniel Reimundes y Juan Pablo Perrino; la Srta. María Guadalupe Baulos y los Sres. Christian van Gelderen, Javier Constanzó, Martín Armada Melo y Jonás del Santo a compulsar el expediente, extraer fotocopias, dejar nota en el libro de asistencias, diligenciar cédulas y oficios, y cualquier otra diligencia necesaria para la prosecución de las presentes actuaciones.

XV. PETITORIO

Por todo lo expuesto, a V.S. solicitamos:

- 1) Se nos tenga por presentados en los caracteres invocados, por parte y con el domicilio procesal constituido.
- 2) Tenga por interpuesta en legal forma esta acción declarativa de inconstitucionalidad.
- 3) Se agregue la documentación acompañada.
- 4) Se imprima al *sub lite* el trámite del proceso sumarísimo y se ordene correr traslado de la demanda al Estado Nacional.
- 5) Se tenga presente el caso federal.
- 6) Se haga lugar a las medidas cautelares en los términos solicitados en los capítulos **X.** y **XI.** y/o, en su caso, con carácter previo, a la medida precautelara interina también peticionada.
- 7) Se tengan presentes las autorizaciones conferidas.

8) Oportunamente, se dicte sentencia declarando la inconstitucionalidad de los artículos 2, 4, 18 y 30 de la Ley 26.855, modificatoria de la Ley 24.937 (t.o. Decreto 816/99 con ref. Ley 26.080) por ser los referidos preceptos flagrantemente violatorios del artículo 114 de la Constitución Nacional.

9) Se impongan las costas del presente juicio a la demandada.

Proveer de conformidad,

SERÁ JUSTICIA