

EL PODER JUDICIAL EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL ARGENTINA: EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

Exposición del Dr. RICARDO HARO

Profesor Titular de Derecho Constitucional

Universidad Nacional de Córdoba (Argentina)

I.- CONSEJO DE LA MAGISTRATURA, ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y PODER JUDICIAL

En el comienzo de nuestra exposición, nos parece conveniente expresar, algunas consideraciones que estimamos de ineludible señalamiento en el tema que nos ocupa.-

1) En primer lugar y sin entrar en circunstanciadas consideraciones que esta breve intervención no las permite y que el extenso tratamiento doctrinario --por lo menos desde Montesquieu en adelante- me releva, es dable destacar que podemos afirmar básicamente que en el **sistema continental europeo**, con régimen parlamentario de gobierno, la función jurisdiccional -más allá de las denominaciones constitucionales que se le otorgue- forma parte de la administración del Estado, y de allí la denominación de “administración de justicia” que ha alcanzado equívoco usos. Esta “administración de justicia” se conforma como una organización administrativa jerarquizada, como un orden judicial de lo cual es acabado ejemplo el art. 104 de la Constitución de Italia, cuando dispone: “La Magistratura, constituye un orden autónomo e independiente de cualquier otro poder”, pero bueno es aclararlo, sin investir la jerarquía de un “Poder del Estado” y sin el similar rol político-institucional de los Poderes Ejecutivo o Legislativo (En similar sentido, v.g. las Constituciones de Alemania y Austria, en los Caps. intitulados “De la Jurisdicción”, arts. 92 y sgtes. y 82 y sgtes, respectivamente; de Francia en el Título VIII “De la Autoridad Judicial”, arts. 64 y sgtes.; de España, no obstante que al Título VI lo intitula “del Poder Judicial”, arts. 117 y sgtes.)

Por lo tanto, la función jurisdiccional no está asumida en tribunales que integran el “tercer poder estatal”, sino que lo está en órganos muy importantes, pero que no dejan de pertenecer a la administración del Estado, “corporaciones eminentes encargadas de dar cumplimiento al derecho del legislador” (Duc de Noailles en “Cien años de la República de los Estados Unidos”). De allí que los jueces no tengan otro “status” jurídico que el de funcionarios jerarquizados de la administración (Alberto A. Spota, “El Consejo de la Magistratura en la Constitución Nacional”, publicado en en diario “La Ley”, Buenos.Aires, del 22 de setiembre de 1995). Esto es de trascendental importancia para una acertada comprensión de la función de los Consejos de la Magistratura. De no ser así, corremos el grave riesgo de equivocar el enfoque científico del tema y llegar, en consecuencia, a conclusiones erróneas.-

Es precisamente por ello que en este sistema continental europeo, existe un deslinde categórico entre la “función jurisdiccional ordinaria” y la “función jurisdiccional del control de constitucionalidad”. Aquélla está atribuída a los tribunales que integran la “administración de justicia”, a cuya cabeza está por lo general un Tribunal Supremo. Por el contrario, la alta función político-institucional como “Poder Moderador” de controlar la constitucionalidad de las leyes y los actos estatales, está confiada a un tribunal especializado, el Tribunal Constitucional, que responde al sistema concentrado de control, siguiendo el modelo de la Corte Constitucional pergeñado por Hans Kelsen para la Constitución de Austria de 1925.

2) Pero frente al continental europeo, tenemos el **“sistema americano”**, que tiene su origen en la Constitución de los Estados Unidos de 1787, y en el cual la función jurisdiccional está ejercida por diversos tribunales que constituyen el *Poder Judicial*, como uno de los tres clásicos Poderes del Estado, con perfil político-institucional propio dentro del esquema del Gobierno, y en el que cada tribunal, cualquiera sea su jerarquía, ejerce asimismo el control de constitucionalidad de las leyes y los actos estatales. Por eso se lo denomina sistema difuso de control de constitucionalidad y que responde a las ideas preconizadas por Hamilton en “El Federalista”, consagradas por el Juez Marshall en el célebre caso “Marbury v. Madison” y comentadas por Bryce en “La república norteamericana”.-

En la cúspide del Poder Judicial, como “cabeza de poder” e intérprete último de la Constitución, se encuentra la Corte Suprema de Justicia, que se desempeña igualmente como Tribunal de las Garantías Constitucionales y que al ejercer la última y definitiva instancia del control de constitucionalidad, cumple el peraltado rol de alta política, al ser un “Poder moderador” de los otros Poderes del Estado. Esta función se cumple acabadamente a través del “pouvoir d’empêcher” (poder de impedir) la aplicación al caso concreto, de la norma o el acto estatal inconstitucional originado en el “pouvoir d’établir” (poder de establecer) del Legislativo y el Ejecutivo, y está siempre inspirado en orden a preservar el “equilibrio de los poderes” mediante el comportamiento constitucional de cada uno de ellos. Aquí está la razón fundamental de la diferencia y el “quid” de la cuestión.-

En definitiva, en el sistema americano, cuyo modelo siguieron los constituyentes de 1853/60, la función jurisdiccional en la plenitud de su ejercicio mediante el control de constitucionalidad, está confiada al Poder Judicial, de modo tal, que bien se puede afirmar asertivamente que todos los tribunales y en especial la Corte Suprema de Justicia, son Tribunal y son Poder.- Por eso la reforma ha mantenido el texto del anterior art. 94, hoy 108, cuando dispone que “El Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, y por los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere en el territorio de la Nación”.-

3) Por lo tanto, es preciso tener muy presente esta diferenciación, para advertir cuáles pueden ser las finalidades de un Consejo de la Magistratura en uno ú otro sistema.-

A) En efecto, en el sistema europeo de “administración de justicia”, tanto de la normativa como del comportamiento institucional, surge con diversas modalidades pero con coincidente sustancialidad, la tendencia a lograr que el Consejo de la Magistratura ejerza la amplia función de “**Gobierno de la Justicia**” o como lo prescribe el art. 122 1. de la Constitución Española “El Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del mismo”, es decir que estos órganos lógicamente procuran controlar el “funcionamiento integral” de dicha “administración de justicia”, en las múltiples facetas y dimensiones de su actividad servicial, o dicho en otras conocidas palabras, tiende a ser “la administración de la administración de justicia”.-

B) Mientras que por el contrario y como ha sido receptado en las Constituciones latinoamericanas y en nuestro propio Derecho Público Provincial, el Consejo de la Magistratura no tiende al “gobierno del Poder Judicial”, sino que fundamentalmente interviene en la **designación** y en la **destitución** de los jueces, para asegurar y resguardar dos valores fundamentales de la seguridad jurídica en el Estado de Derecho, como lo son:

a) Por un lado, la **independencia** del Poder Judicial y de sus magistrados, no sólo en el *desempeño* de sus funciones (inamovilidad, irreductibilidad de sus remuneraciones, etc), sino también desde el momento mismo del *acceso del juez a su cargo*, afirmando procedimientos que traten de enervar las interferencias del “amiguismo”, del “familiarismo” o del “partidismo”.-

b) Junto con la *independencia*, se tiende a garantizar con igual vigor, la **idoneidad** de los jueces para el cumplimiento de la alta misión jurisdiccional, idoneidad tanto *intelectual como ética*.-

II. EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA EN LA REFORMA

1) A la luz de las consideraciones precedentes, pensamos que no ha logrado pleno acierto la reforma constitucional en la integralidad del tema. En efecto, observamos que con buenos propósitos, se ha llegado a implantar un Consejo de la Magistratura (en adelante CM) con atribuciones tan amplias como los del sistema europeo, que responden a la finalidad de ejercer un verdadero “Gobierno de la Administración de Justicia”.

De esta forma, lamentablemente se ha olvidado que en nuestro diseño institucional, la función jurisdiccional está ejercida en su plenitud, por uno de los Poderes del Estado, el Poder Judicial, el cual no puede ser “gobernado”, sino fundamentalmente asegurado en su independencia e idoneidad mediante mecanismos adecuados para la designación y destitución de los jueces, mecanismos estos últimos que sí se han establecido y que muestran la contracara altamente positiva en la creación del CM.-

2) No obstante nuestra parcial discrepancia, tenemos que asumir el diseño constitucional establecido para el C.M. en el art. 114 de la Constitución Reformada, tal como la pergeñaron los constituyentes de 1994. En tal sentido es preciso tener presente que debemos partir del texto del citado artículo, para procurar los criterios y mecanismos que ayuden a interpretarlo e implementarlo legalmente, concluyendo la configuración institucional del Consejo de la Magistratura conforme a los valores ineludibles de independencia e idoneidad del Poder Judicial y de sus magistrados, para poder así realmente cumplir con el objetivo preambular de “afianzar la justicia”.-

3) Será necesario entonces, tener muy presente las prescripciones del art.114:

"El Consejo de la Magistratura regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta. de la totalidad de los miembros de 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 y científico, en el número y la forma que

Serán sus atribuciones:

- 1. Seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores.*
- 2. Emitir propuesta 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 los magistrados.*
- 5. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente.*
- 6. Dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia.-*

4) En nuestro criterio, no existen mayores dificultades con las funciones de los incs. 1, 2, 4 y 5, es decir, con todo aquello que hace a la designación y remoción de los jueces inferiores, cuestiones en las que se ha logrado un progreso

realmente positivo, como asimismo al ejercicio de las facultades disciplinarias, tema en el que habría que hacer algunas distinciones, como lo señalamos más adelante. En cambio consideramos que los tópicos más arduos y conflictivos, lo constituyen:

- A) La integración del CM;
- B)..La administración del P.J., mediante la administración de los recursos y la ejecución del presupuesto;
- C) El ejercicio de la potestad reglamentaria

5) Respecto de estos temas, mantenemos la posición que ya expresáramos en la primera fase de este Seminario -realizada en Abril de este año 1995 en Buenos Aires- en el sentido de que a nivel legislativo y a pesar de los graves obstáculos que constituyen las prescripciones del art. 114, pueden encontrarse caminos de superación, mediante una ingeniosa y realista interpretación, a fin de evitar un cierto “vaciamiento” del Poder Judicial y un debilitamiento del diseño republicano de los poderes, atendiendo sobre todo, a las amplias facultades que surgen de la primer lectura del texto constitucional.-

La tarea no va a ser fácil y presumimos serios problemas para que en las Cámaras del Congreso se logre el concenso necesario para la sanción de la ley orgánica del CM. Ello seguramente se originará tanto por las generalidades del art. 114 en algunos aspectos (v.g. “integración), cuanto por la vastedad de atribuciones que se le otorgó al órgano. Parafraseando a nuestra Corte Suprema podemos afirmar que el P.J. no puede ser un “poder invasor”, pero tampoco es conveniente que sea un “poder invadido”. Lo único aceptable es que sea un “poder complementado” mediante una auténtica labor de cooperación institucional.-

A) En cuanto a la **integración**, es indispensable comprender que el equilibrio que procura la CN entre los sectores, no es la igualdad aritmética de la representación, sino el equilibrio armónico en lo institucional, en vista a la mayor eficiencia en el ejercicio de las funciones del nuevo órgano.

De allí que sugerimos:

- a) Que la Presidencia del CM la ejerza el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, como cabeza de poder;
- b) Que debe haber una participación sustancial de magistrados, no para “corporatizar” al CM, sino para algo muy distinto: para “judicializarlo”, como las propias experiencias italiana y española tan citadas en la Convención, nos señalan;
- c) Que es preciso asimismo una presencia notable de abogados, que son los que de “barandillas afuera”, constituyen los mejores auxiliares y conocedores de la concreta realidad judicial;
- d) Que nos parece adecuado la elección de estos representantes por los propios jueces y abogados con el sistema D’Hondt, pero en el caso de los jueces, con listas de postulantes abiertas y no bloqueadas, para dar libertad a la búsqueda de los

mejores. En esta misma dirección, apunta el acuerdo del 28 de octubre ppdo. firmado por las Asociaciones de Magistrados y las varias que agrupan a los abogados, con la Federación Argentina de Colegios de Abogados a la cabeza (La Nación del 29-X-95), como asimismo numerosos proyectos (Diputados Gauna, Negri, Orguin y Vicchi; Encuentro de los jueces, etc);

e) Que el número de representantes de los órganos políticos debe ser tal, que en ningún momento puedan tener una participación hegemónica en las decisiones, lo que conllevaría fatalmente a la "politización" de las atribuciones del C.M.-

f) Que ante la amplitud y diversidad de funciones, será preciso que el CM se divida en salas, departamentos o comisiones.

B) En cuanto a la **administración de los recursos y la ejecución del presupuesto**, debemos lograr que sea ejercida por un sub-órgano que a semejanza de la Oficina Administrativa de los Tribunales de los E.U.A., actúe en una estrecha dependencia del Presidente y de una sala, y que deberá lógicamente elaborar el presupuesto de común acuerdo con la Corte Suprema, como ya algún proyecto lo ha sugerido.-

C) En lo referente a la **potestad reglamentaria**, de tan amplios alcances en el inc. 6, somos de opinión que deben establecerse mecanismos de consultas con cierta semejanza a las Conferencias Judiciales tanto Nacional como de Circuito en los EE.UU., de modo que las reglamentaciones surjan de una adecuada participación judicial, y también, lógicamente, profesional.-

D) En lo referente a la **función disciplinaria**, pensamos que es conveniente dejar a los tribunales de alzada, la vinculada a las normas procesales y de superintendencia. Por el contrario, debe conferirse al CM, las que hagan a comportamientos cercanos a las causales de enjuiciamiento (mal desempeño, la morosidad, desconocimiento grave del derecho, graves desarreglos de conducta, comisión de delitos, etc).

7) Con estas sugerencias y descontando la amplia participación de los abogados, deseamos "complementar" el accionar del CM con el del Poder Judicial, porque estamos persuadidos que solamente en la medida que aquél se nutra de éste para ejercer las funciones constitucionales, podrá beneficiarse con la experiencia y la ponderación de aquélla amplia pléyade de magistrados que en verdad, sirvieron a la Justicia y no se sirvieron de ella.-

8) En el sentido expresado, es de relevante importancia destacar los lineamientos de un ante-proyecto sobre el que están trabajando y buscando mayores consensos tanto los representantes del P.E. como los legisladores, circunstancia que conocemos por lo conversado con uno de los más agudos artífices, el Dr. García Lema, quien lo ha reseñado en un artículo que escribí en el diario "La Nación" (22-9-95). Parece tener aceptación entre otros puntos, la Presidencia del CM por el Pre-

sidente de la CSJN; la administración del presupuesto por una oficina desconcentrada bajo la supervisión del Presidente y el control de una sala; la auditoría de la administración de los tribunales a cargo de un cuerpo de auditores; equilibrio en la integración, sin hegemonías; elección de jueces y abogados por sus pares, etc

Felizmente, tampoco están muy lejos de estos pensamientos, muchos proyectos individuales o grupales de legisladores nacionales y asociaciones profesionales como las citadas supra.-

9) Estos acondicionamientos que seguramente todos buscamos con los más nobles propósitos, se lograrán en la medida que nos exijamos una actitud de apertura y de consenso, pues sólo podremos evitar que se frusten las mejores intenciones, si nos colocamos desde ya, en un marco de “cooperación” y no de “enfrentamientos institucionales”.-