

**ALGUNOS APUNTES ACERCA DE LA REFORMA
A LA CONSTITUCIÓN NACIONAL Y EL RÉGIMEN
JURÍDICO APLICABLE A LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA
DEL ÓRGANO JUDICIAL**

Por : Eduardo Pablo Jiménez¹

Nuestra famosa incredulidad no me desanima. El descreimiento, si es intensivo, también es fe y puede ser manantial de obras. Díganlo Luciano y Swift y Lorenzo Sterne y Jorge Bernardo Shaw. Una incredulidad grandiosa, vehemente, puede ser nuestra hazaña.

Jorge Luis Borges.El tamaño de nuestra esperanza.

SUMARIO:

I.- LA REFORMA CONSTITUCIONAL. II.- LA FUNCION ADMINISTRATIVA DEL PODER JUDICIAL. II-A.- EL MODO DE EXPRESAR LA VOLUNTAD ADMINISTRATIVA POR PARTE DEL PODER JUDICIAL Y LOS TIPOS DE "ACTOS ADMINISTRATIVOS" QUE PUEDE EMITIR. II-B.- LOS ARGUMENTOS ESGRIMIDOS PARA FUNDAR LA POSTURA JURISPRUDENCIAL DE IRREVISIBILIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EMANADOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION.III.- LA CUESTION LUEGO DE OPERADA LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1994.

I

LA REFORMA CONSTITUCIONAL

Luego de la reforma constitucional de 1994, podemos expresar que el Derecho Procesal Constitucional ha afianzado definitivamente su posicionamiento dentro de la "constitución textual".

Desde la arista que nos toca abordar, con la consagración del "Consejo de la Magistratura", la Convención Nacional Constituyente ha transitado el área referida a la "Magistratura Constitucional", incorporando al texto de la Constitución una nueva institución, de enorme importancia, pero con un grado de ambigüedad terminológica que nos impide - al menos por ahora - predecir si mejorará o empeorará el estatus institucional del cuerpo

Respecto de la "naturaleza" de esta entidad, discrepan los autores acerca de su pertenencia al "Poder Judicial" o si en definitiva, constituye un órgano extra-poder.

¹ El presente trabajo, perfeccionado aquí con algunas adiciones, ha sido publicado en la Revista de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, N°14/15, 1996, pag.181 y ss.

Creemos que el art. 114 de la Constitución ha concretado la creación de un cuerpo que si bien integra el Poder Judicial, su peculiaridad es la de su **no subordinación a tal Poder de Estado** respecto de las materias de su incumbencia, determinadas en el propio texto constitucional²

Ello no implica, desde nuestra perspectiva de análisis, que las decisiones de tal cuerpo no puedan ser evaluadas por la Corte Suprema, dado el caso de un planteo judicial respecto de violaciones constitucionales. Sí indica merituar que esta modalidad de atribuciones conferidas al Consejo de la Magistratura, han significado "vaciar" a la Corte Suprema de sus potestades en esta materia.³

Y esta circunstancia fué oportunamente advertida por la dirigencia judicial (Asociación de Funcionarios y Magistrados de la Justicia Nacional), que aún a sabiendas de la realidad del recargo de tareas administrativas que aqueja al Poder Judicial, se preguntaba si sería la solución someterla a un Consejo que le **cercene o despoje de sus atribuciones**. Indicaba que es bueno que la Corte se libere de quehaceres administrativos, pero ello no debe ser al precio de su **vaciamiento como un titular de un Poder de Estado**⁴

La pregunta era si el Consejo de la Magistratura (órgano por fuerza numeroso y disperso) sería el "apto" e "idóneo" para ejercer eficazmente la tarea administrativa.

La respuesta será dada por el legislador común. En definitiva, hubiésemos aspirado a que el rol administrativo, debidamente descentralizado, hubiese sido delegado a organismos técnicos auxiliares del Poder Judicial, pero nó a vedarle constitucionalmente al Poder Judicial parte de sus competencias.

La tesis habilitada en este sentido por los Convencionales reformadores de la Constitución, participa del criterio de "desconcentración de funciones" que ha animado a esta enmienda. Aunque debe admitirse que tratándose del Poder Judicial, la técnica debió ser la **concentración** para un mejor control.

No dudamos de los beneficios de la **descentralización** en ésta materia, en los términos apuntados "supra". Sabemos que el manejo administrativo es una poderosa herramienta para la "erosión" de la justicia como Poder de Estado, cuando no se tiene en claro que los jueces al emitir sentencias no son "inferiores" ni "superiores", sino "pares" en ejercicio de distintos roles dentro del sistema Judicial. Así, habitualmente,

² Es decir, se trata de un organismo integrante del Poder Judicial aunque sin atribuciones jurisdiccionales. Participa de esta interpretación BADENI, Gregorio, en su "Reforma Constitucional e Instituciones Políticas" Ed. AD-HOC, 1994, pag. 421. Desde diversa óptica, sostienen Rafael A. Bielsa y Luis Lozano (Las atribuciones del Consejo de la Magistratura/ en L.L. del 15/11/94) que la ubicación de este instituto en la sección correspondiente al Poder Judicial, no obedeció a considerarlo parte del mismo, sino mas bien a buscarle una posición equidistante de los Poderes Políticos, a los cuales presenta la terna de candidatos a cargos judiciales

En sentido concordante a nuestro parecer, ha remitido la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional a las autoridades legislativas un Proyecto de Ley sobre el Consejo de la Magistratura, sindicándolo en su art. 1ro. como "un órgano autónomo **dentro del ámbito del Poder Judicial de la Nación**, que ejercerá exclusivamente las funciones previstas en el art. 114 de la C.N. excluyendo las jurisdiccionales, reservadas a los tribunales establecidos por la Constitución y las leyes"(el remarcado nos pertenece)

³ Sin perjuicio de ello, es notorio el intento del proyecto de ley presentado por la "Asociación de Magistrados..."(referido en nota previa) de rescatar tal potestad. Así, en el art.9no. sub "l" se indica que **la potestad disciplinaria sobre los funcionarios y empleados del Poder Judicial - con excepción de los pertenecientes al Consejo - será ejercida por la Corte Suprema y por los tribunales inferiores, de acuerdo a las leyes y reglamentos vigentes.**

⁴ En este sentido, la propuesta de la Institución, era la creación de alguna modalidad de agencia autárquica, en la forma del ente autárquico previsto por la ley Nro.24.307, art. 28.(de presupuesto)

se ha utilizado el marco de la Superintendencia Judicial para "castigar" a los jueces de instancias inferiores que opinan diverso a los de las instancias superiores⁵

Pero más allá de las prevenciones apuntadas, creemos que el ámbito del manejo administrativo de la Corte no debió habersele restado, sino que se debió intentar un marco de descentralización adecuado que - sin mengua - permitiese superar los enunciados problemas de erosión en el Poder de Estado, debido a la burocratización de su funcionamiento, condicionado por rémoras autocráticas de las que no se ha liberado aún la justicia argentina.

Sin perjuicio de ello, y en relación al tema que nos ocupa, la reforma ofrece aristas saludables, ya que no se podrá alegar desde ahora, por parte de la Corte Suprema, la imposibilidad de la revisión judicial de las decisiones administrativas emanadas de ese Poder de Estado, toda vez que esa potestad le ha sido vedada desde la sanción de la reforma, debiendo abocarse a su impronta, que es la de ejercer el control de constitucionalidad, en todos los casos. Volveremos sobre la cuestión en párrafos ulteriores.

Nuestro trabajo se centrará en la actividad del Consejo de la Magistratura vinculada con la administración del Poder Judicial, para volver, en definitiva, a la vieja problemática de la revisabilidad judicial de los actos administrativos emanados del propio Poder Judicial.

II **LA FUNCION ADMINISTRATIVA DEL** **PODER JUDICIAL**

Es sabido que la función administrativa, en su moderna concepción⁶, comprende actividades generalmente no encuadradas en la conceptualización que la doctrina clásica de la División de Poderes suponía, distribuyendo la doctrina moderna funciones más que órganos, elaborando una nueva concepción de controles recíprocos que no pasan solamente por la "separación" sino que avanzan hacia la "desconcentración"

Según calificada doctrina, el núcleo de la nueva "división" radica precisamente en el control, entendiendo en este sentido, que la "distribución" importa desde ya un control⁷

Desde aquí es importante distinguir en que casos el Poder Judicial realiza funciones administrativas, ya que la función "judicial", interpretada, siguiendo a Hutchinson, como decisión con fuerza de verdad legal de controversias entre partes,

⁵ En términos de Raul ZAFFARONI, el "control vertical" de nuestra burocrática estructura judicial, alimentado por la autoritaria mentalidad que aún hoy - en líneas generales - detenta el Poder de Estado que se analiza

⁶ Ver a este respecto, GORDILLO, Agustín "Tratado de Derecho Administrativo" T. I, pag. VII-6 y ss. Ed. MACCHI, 1974, DROMI, José "Instituciones de Derecho Administrativo" DE. ASTREA, Bs. As. 1973, pag. 85 y ss.

⁷ LOEWENSTEIN, Karl "Teoría de la Constitución" Ed ARIEL, Barcelona, pag. 62 y ss. Así, refiere el autor citado que la desactualización de la doctrina originaria no conduce necesariamente a descartarla por imposible, por inútil o por obsoleta, sino que, al contrario, invita a la tarea de ponerla al día, de superarla sin desecharla

hecha por un órgano imparcial e independiente, debe necesariamente alcanzar la "aptitud" de revisar "todo acto administrativo"

Ello así, pues es característica esencial del acto administrativo, la de su impugnabilidad, *tanto en sede administrativa, cuanto en sede judicial*, y ello particularmente, en el marco del Estado de Derecho, donde no cabe la existencia de actos irrecurribles.

No escapan a esta regla, aquellos actos administrativos emanados del Poder Judicial, ni siquiera los que emanan directamente de la Corte Suprema de Justicia. Ello así, pues el propio art. 18 de la Carta Fundamental no hace excepciones al respecto (ubi lex non distinguit, nec noc distinguere debemus).

Su revisión corresponderá a los Juzgados de 1ra. Instancia en lo Contencioso-Administrativo⁸, sin perjuicio de algunos desacertados planteos judiciales al respecto, que estimamos, deberán modificarse luego de la reforma constitucional Federal.

II-A EL MODO DE EXPRESAR LA VOLUNTAD ADMINISTRATIVA POR PARTE DEL PODER JUDICIAL Y LOS TIPOS DE "ACTOS ADMINISTRATIVOS" QUE PUEDE EMITIR

Sabido es que el modo de expresión de la voluntad administrativa por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, es la emisión de sus "acordadas" o "acuerdos de Ministros"⁹. Así, en principio, antes de la reforma, era indiscutible la potestad de la Corte, como "Cabeza de Poder de Estado", de :

- * Asegurar su propio funcionamiento interno, haciendo "prevaler" su autoridad.
- * Evitar intromisiones a su organización interna, en particular respecto de su ámbito funcional y económico.

Si bien hoy, luego de la reforma constitucional habida, no puede restarsele a la Corte Suprema de Justicia su calidad de "Cabeza de Poder de Estado", ha sido explícita la intención de los Convencionales Constituyentes, de "pluralizar" la composición de tal Poder de Estado, a fin de que la "Corte" se ocupe de su rol primordial, que es el de impartir justicia¹⁰

⁸ Cfr. arts. 33, ap. 2do. y 45, ley Nro.13.998, y 33 y 42 del Dec. Ley 1285/58 de Organización de la Justicia Nacional. Si bien en la Provincia de Buenos Aires la acción contencioso-administrativa debe impetrarse en vía originaria por ante la Corte Suprema Provincial, la reciente reforma Constitucional Provincial, ha innovado creando el fuero contencioso-administrativo de 1ra. Instancia, lo que coloca al sistema Provincial de Buenos Aires en concordancia con la regla de actuación en el orden Federal.

⁹ Esta potestad surgía - al menos, antes de la reforma constitucional de 1994 - de lo explicitado en el *no derogado* artículo 99 de la C.N. (hoy artículo 113), que obliga a ese Poder de Estado a dictar su reglamento interno y económico y a nombrar a todos sus empleados (lo que hoy debe ser concordado con lo dispuesto en el art. 114, en particular incisos 3 y 4, de la Constitución Nacional).

¹⁰ Así, refiere Raúl ALFONSIN en su "La Reforma Constitucional de 1994" Ed. Tiempo de Ideas, Buenos Aires, 1994, pag. 48, que "Con la presencia de este Consejo, se pondrá punto final a los

Por ello, es dable mencionar que el habitualmente denominado "rol de superintendencia" , habrá de pasar , ahora a partir de la reforma, y luego de constituido el "cuerpo", al Consejo de la Magistratura.

En función de tal misión, el Poder Judicial produce:

- * *Contratos*
- * *Sanciones disciplinarias*
- * *Actos de alcance general*

El problema constitucional se suscita toda vez que la propia Corte Suprema ha indicado que las resoluciones de los Tribunales, respecto de sus agentes, no constituyen "materia justiciable"¹¹, ya que distinta ha sido la postura respecto de la emisión de actos de alcance general¹² o en relación a la revisión de su sistema de contrataciones¹³

II-B

LOS ARGUMENTOS ESGRIMIDOS PARA FUNDAR LA POSTURA JURISPRUDENCIAL DE IRREVISABILIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EMANADOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION

Siendo la Corte Suprema de la Nación una creación constitucional ¹⁴, los Tribunales inferiores a ella, no pueden, bajo ningún concepto, ***mutilar o truncar sus atribuciones***.

Por otra parte, tal acción produciría un desplazamiento indirecto del ejercicio de facultades administrativas, afectando no solamente la unidad de criterio que debe presidir esa actividad, sino también los actos de la Corte, interpretados como ***actos de gobierno***.

Aún antes de la reforma constitucional de 1994, las argumentaciones expuestas pudieron ser contraargumentadas por la doctrina.

persistentes intentos de partidizar la administración judicial del país. La garantía de su independencia política estará dada por la pluralidad y heterogeneidad de los miembros que compondrán el cuerpo". Ya nos hemos pronunciado respecto de esta "modalidad" en líneas anteriores.

¹¹ Entre muchos otros, CSJN Fallos 307:1256,1466,1485,1571,1601 y 1779 "Guardia Carlos E. y otra"

¹² Cuya revisión judicial ha sido admitida, haduciéndose que aquí existía delegación legislativa, y no competencia constitucional surgente del art. 99 C.N. (Ver CSJN Fallos 311:2629, "Moras Mom")

¹³ Ver al respecto, interesante fallo de CSJBA, 20/2/84, LL. 18/9/84 "Villar de Puenzo c/Provincia de Buenos Aires"

¹⁴ Arts. 108 y ss. C.N.

Respecto de la creación constitucional de la Corte, no debe desconocerse que también la garantía del debido proceso, y el derecho a ser juzgado por un órgano imparcial¹⁵, poseen la misma creación.

Sabido es, en este sentido, que los preceptos constitucionales deben ser interpretados en forma sistemática, como un conjunto armónico, en el cual el significado de cada parte debe determinarse en armonía con el de las partes restantes, ninguna disposición debe ser considerada aisladamente, y siempre debe preferirse la interpretación que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas de la Ley Suprema¹⁶

En relación al desplazamiento del ejercicio de las facultades administrativas de la Corte, solo es menester recordar, que ***control no significa en el marco del Estado de Derecho, desplazamiento alguno***. Tampoco podría este modo de control violentar la Unidad de Criterio del órgano administrativo (en este caso, la Corte), por las razones ya apuntadas

De todas maneras, debe apuntarse que el criterio jurisprudencial actual (en el orden Federal, al que se circunscribe este trabajo)¹⁷ es el de la irrevisabilidad de los actos administrativos emanados de la propia Corte Suprema.

Ello sin perjuicio de auspiciosas excepciones. Así, cabe reseñar un auspicioso decisorio¹⁸ en el que la Alta Corte ha sostenido que :

"Cuando se encuentra comprometido de modo manifiesto el derecho de defensa en juicio del afectado por la medida (...) la regla de irrevisabilidad debe ceder en favor de aquel derecho constitucional cuyo respeto constituye una condición indispensable para que la decisión goce de inmutabilidad y el efecto de cosa juzgada"

Debe señalarse pese a lo dicho, que la reseña ***DE TODOS MODOS*** ratifica la existencia de una ***REGLA*** que de todos modos estimamos inadecuada. Ello es pernicioso, en tanto tiende a expandir la modalidad de cuestiones "irrevisables judicialmente", circunstancia inadmisibles en el marco del Estado de Derecho. Y mucho menos cuando es el propio Poder Judicial quien viabiliza una zona de "reserva" en contra de sí mismo.

Así, cabe reiterar que si bien no es dudoso que ***las decisiones jurisdiccionales*** de la Alta Corte Nacional son inatacables, ello ***no puede extenderse a su actuación en campo funcional*** (materialmente legislativo o administrativo) máxime en casos en que debido a ese accionar, se perjudica a terceros. Tales decisiones, a pedido de parte, han de ser revisadas por el Poder Judicial.

Siguiendo esta saludable dirección, existe pronunciamiento judicial reciente¹⁹ que ha expresado lo que a continuación se transcribe :

¹⁵ Va de suyo que cuando la Corte ha resuelto una cuestión, como órgano administrativo, su imparcialidad puede válidamente ser cuestionada, y tal cuestionamiento debe ser atendido.

¹⁶ Cfr. LINARES QUINTANA, S.V. "Reglas para la interpretación constitucional" Ed. Plus Ultra, 1988, pag. 84

¹⁷ Salvo algunas excepciones aisladas (CSJN, Fallos 240:421; 241:127, 254:337)

¹⁸ CSJN "Rodríguez Varela, Florencio c/CSJN" Sentencia de fecha 23/12/92, "JA" Nro. 5823 del 7/4/93, pag. 14.

¹⁹ CNAc. Cont. Adm. Fed. Sala 4ta. 15/10/93 "Vallota, Marcelo c/Estado Nacional (Poder Judicial de la Nación)" JA del 24 de agosto de 1994, pag. 47 y ss.

"Cuando (La Corte Suprema) actúa en el campo funcional, materialmente administrativo o legislativo, y con tal que hacer produce perjuicios a terceros, esas decisiones, ante un pedido de protección jurisdiccional del Estado por parte del perjudicado, son revisables por el Poder Judicial. Lo contrario sería violatorio de expresas garantías constitucionales que protegen la propiedad, la igualdad y el acceso a un debido proceso, caracterizado por ser sustanciado y fallado por un juez imparcial (arts. 16,17 y 18 C.N.)"

"Debe concluirse necesariamente que en los casos en que la Corte Suprema Nacional ejerce funciones materialmente administrativas o legislativas, no pueden actuar como jueces los responsables de las medidas administrativas cuestionadas, los que deberían excusarse de acuerdo a las previsiones del Código Procesal"

III

LA CUESTION LUEGO DE OPERADA LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1994

Operada ya la reforma, han variado, como se ha sostenido más arriba, las circunstancias que merituaban la auto-exclusión de la Corte Suprema para entender en revisión de instancias administrativas originadas en su seno.

En primer lugar, pues al establecer el art. 114 de la Constitución Nacional, que es función del Consejo de la Magistratura, la administración del Poder Judicial, y siendo además que tal atribución *se le vedará a la Corte Suprema y demás tribunales inferiores*²⁰, ella no podrá resignar su subsistente rol, que es el de impartir justicia, ejerciendo, en su caso, *control de constitucionalidad*.

Por ello sostenemos que la Alta Corte, no solo podrá, sino que deberá analizar las cuestiones de índole administrativo, originadas en ese Poder, so pena de resignar su rol institucional.

En suma, y bajo ésta perspectiva, no empece a la conducción "bifronte" del Poder, el hecho de que la palabra final sobre las funciones de la cual está excluída la propia Corte, la dará *ella misma* al efectuar control de constitucionalidad.

En segundo lugar, debe advertirse que aún en el hipotético caso de que la ley regulatoria de la institución le devuelva tal atribución a la Corte²¹, debe hacerse notar que a partir de la reforma constitucional, existe, con jerarquía constitucional, un

²⁰ Lo que inaugura un período de jefatura bicéfala en el Poder Judicial. Ver BADENI, Op. Cit, pag.423.

²¹ Como lo pretende hacer el proyecto de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Federal, ya resenado "supra", en modo que nos aparece en principio inconstitucional dada la formulación del propio texto supremo.

sistema de Tratados de Derechos Humanos²² que ofrecen *líneas directrices obligatorias a los Poderes Públicos* de las que se sigue que una línea de auto-exclusión como la sostenida hasta la fecha por la Corte Suprema no podría viabilizarse por colisionar abiertamente con los principios garantistas incluidos en tal normativa.

Una acción contraria a tales principios, generaría una abierta "inconstitucionalidad por omisión" en la aplicación de tales reglas imperativas, relativas al debido proceso, defensa en juicio y razonabilidad, que al ser cometida por miembros del Poder Judicial, habilitaría, en nuestro sentir, el procedimiento de remoción por mal desempeño en sus roles Institucionales, a los Magistrados que obraran en tal sentido.

En suma, estos apuntes preliminares han pretendido solamente aportar algún matiz al debate de ideas que deberá informar al proceso post-reformador. Seguramente, ilustradas opiniones habrán de sedimentar los principios garantistas que animarán la actuación del Poder Moderador en el futuro

Interín, interpretamos que si nuestro sentir expresado alimenta tal debate, habremos cumplido con creces nuestro objetivo.

²² Insertados en el art. 75 inc. 22 de la C.N.