

Revista

APORTES

*para el Estado y la
Administración Gubernamental*

LA INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL Y EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

El autor es un reconocido especialista en Derecho Penal, materia de la que es docente en la UBA. Ha desarrollado una importante trayectoria en el Poder Judicial destacándose su condición de Camarista en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal.

Ricardo Gil Lavedra

I- INTRODUCCIÓN

A partir de la reforma constitucional de 1994 ciertos autores sostienen que, en nuestro sistema institucional, se ha vulnerado el principio de independencia del Poder Judicial.

El argumento central es que la incorporación del Consejo de la Magistratura, con las atribuciones que le han sido reconocidas en virtud del artículo 114 del texto constitucional, sustrae competencias propias del Poder Judicial o, en su caso, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para atribuir las a un órgano que es parte del Poder Ejecutivo o, al menos, extraño al Poder Judicial.

El objeto del presente trabajo es demostrar que la introducción del Consejo de la Magistratura ha reforzado el principio de independencia de los jueces. Para ello desarrollaré seis capítulos. Introducción; La independencia del Poder Judicial; El Consejo de la Magistratura y los sistemas de gobierno; El Consejo de la Magistratura en el derecho comparado; El Consejo de la Magistratura en la reforma constitucional argentina, en particular, el Consejo como órgano del Poder Judicial y, por último, Las conclusiones.

II LA INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL. INDEPENDENCIA EXTERNA E INTERNA

El principio de separación de poderes supone una colaboración funcional entre todos los órganos del estado respetando un mínimo de autonomía para el ejercicio de las funciones que se les reconocen por mandato constitucional. Sin embargo el principio de separación es un presupuesto necesario pero insuficiente para garantizar la independencia de los poderes. La independencia requiere que el poder judicial ejerza el gobierno sobre sí mismo.

La independencia externa del poder judicial, principio fundamental del estado de derecho, se garantiza, al menos, a través de los mecanismos de designación y remoción de los jueces, el ejercicio de la potestad disciplinaria, y la administración de sus propios recursos.

Otra de las garantías tradicionales de la independencia de los jueces con respecto al poder político es el de la inamovilidad que surgió expresamente en el siglo XVIII.

La Constitución debe garantizar no sólo la independencia externa del poder judicial con respecto a los otros poderes del estado. en especial el poder ejecutivo, sino también la independencia interna de los jueces en relación a los jueces de instancias superiores.

En conclusión el juez, tal como señala Loewenstein (1) "... tiene que estar libre de influencias e intervenciones extrañas, tanto si provienen del Gobierno, del Parlamento, del electorado o de la opinión pública" pero, además, el juez, tal como sostuve anteriormente, debe estar libre de cualquier intromisión por parte de los órganos judiciales superiores.

El reconocimiento del ejercicio de las facultades disciplinarias, la potestad de dictar reglamentos, o la atribución de administrar los recursos o ejecutar el presupuesto del Poder Judicial al Consejo de la Magistratura también garantiza la independencia de los jueces porque el Consejo es parte del Poder Judicial, aún cuando no ejerza funciones judiciales. En otras palabras el poder judicial, a través de un órgano que es parte de él, ejerce el gobierno sobre sí mismo.

III- EL SISTEMA DE GOBIERNO Y EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA. EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA EN LOS SISTEMAS PRESIDENCIALISTAS O SEMIPRESIDENCIALISTAS

El Consejo de la Magistratura es un órgano, de integración plural, que surgió en Italia a principios de siglo pero que se consolidó institucionalmente a partir del constitucionalismo de la posguerra. Este órgano tiene por funciones las de intervenir en el proceso de designación de los magistrados, ejercer el régimen disciplinario sobre los jueces, participar en el procedimiento de remoción de los mismos, y constituirse como órgano de autogobierno del poder judicial.

La cuestión que nos interesa analizar con respecto al Consejo de la Magistratura es si esta institución es propia de los sistemas parlamentarios, e impropia o disfuncional con respecto a los sistemas presidencialistas o semipresidencialistas. En tal sentido el Dr. Spota (2) ha sostenido que el Consejo es una institución propia de los sistemas europeos en los que la justicia no es un poder sino que es parte de la administración del estado (3).

Es cierto que en el siglo pasado el constitucionalismo liberal sostuvo que no era razonable que el Poder Judicial se gobernase a sí mismo porque no era políticamente responsable, sin perjuicio de su carácter independiente de los otros poderes. Sin embargo el constitucionalismo de la segunda posguerra negó el gobierno del Poder Judicial al Ejecutivo mediante la incorporación de los Consejos de la Magistratura. En otras palabras la inclusión de los consejos en los textos constitucionales contradujo, por un lado, el principio según el cual el Poder Judicial no es propiamente un poder y, por el otro, el que el Poder Judicial fuese incapaz de gobernarse a sí mismo.

Es cierto que históricamente los Consejos de la Magistratura fueron incorporados en los sistemas de gobierno parlamentarios o semiparlamentarios de los países europeos continentales pero tuvieron como propósito el de asegurar la independencia del poder judicial.

El principio de la separación de poderes indiscutido, a partir de la Revolución Francesa en los países europeos continentales, fue parcialmente desvirtuado por las Leyes posteriores. En efecto las Leyes francesas de 16 y 24 de agosto y de 1 de diciembre de 1790 establecieron el principio rígido de separación de poderes pero, sin embargo, según la distribución de funciones entre los poderes el judicial resultó subordinado al legislativo por el reconocimiento a este último de la potestad de interpretación de la Ley. En el mismo sentido la Ley napoleónica de 1810 sobre organización del Poder Judicial que se extendió por los países continentales europeos reafirmó el sentido de subordinación de los jueces. En consecuencia el Poder Judicial estuvo subordinado al Poder Legislativo e incluso al Poder Ejecutivo. Es cierto que la Ley de 1 de abril de 1837 reconoció a los jueces la facultad de interpretar las leyes en caso de oscuridad o ambigüedad, aunque no fue suficiente para que el Poder Judicial fuese equiparado a los otros poderes.

La Ley como norma general e incluso abstracta era expresión de la razón natural configurándose como una garantía ante las arbitrariedades del poder. Por ello existía desconfianza ante el juez, pero no ante el Parlamento que fijaba las reglas generales del comportamiento humano.

Por un lado el sometimiento de los jueces al Ejecutivo se constató a través de las competencias de los Ministros de Justicia sobre la administración de los tribunales conforme los principios o procedimientos propios de los órganos administrativos, e incluso por la dependencia del Ministerio Público al Poder Ejecutivo. Por otro lado el Legislativo incidió en los jueces por el desconocimiento de la jurisprudencia como fuente del derecho, en razón del principio de la soberanía del Parlamento, así como por la imposibilidad de los jueces de controlar la constitucionalidad de las Leyes.

Sin embargo en el Estado Social de Derecho la ley es considerada como un acto de conformación política que surge de la discusión pública entre intereses contrarios. En este contexto el juez cumple el rol de proteger los valores superiores, más allá de los intereses políticos contrapuestos.

En los sistemas presidencialistas el principio es el de que la justicia es un poder autónomo e independiente. Por ello la incorporación del Consejo de la Magistratura en un sistema presidencialista es funcional porque acentúa el carácter independiente, autónomo e incluso de autogobierno del poder judicial que son caracteres propios del Consejo. Si contrariamente a lo que he sostenido el Consejo se hubiese configurado como un órgano que partiese del presupuesto de que la justicia es parte de la administración del estado, pero no un poder estatal, sería disfuncional su incorporación en un sistema presidencialista porque, tal como señalé anteriormente, éste parte del principio fundamental de la independencia del poder judicial.

El hecho histórico de que el Consejo de la Magistratura surgió en los sistemas parlamentarios no nos permite concluir, obviamente, que es inadmisibles o inconveniente su incorporación en otros sistemas de gobierno.

El Consejo de la Magistratura reafirma uno de los pilares fundamentales de los sistemas presidencialistas como es el de la división e independencia de los tres poderes estatales.

Por último entiendo que el sistema de gobierno depende de la organización y relación de los poderes ejecutivo y legislativo, siendo irrelevante el modo de organización del poder judicial. Por ello no es razonable, según mi criterio, sostener que el Consejo de la Magistratura es propio de un sistema de gobierno determinado. En el mismo sentido Pizzorusso sostiene que el tipo de organización del Poder Judicial no es relevante para definir cuál es el régimen político en un país determinado. (4)

IV - EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA EN EL DERECHO COMPARADO. EL CASO ITALIANO. EL CASO FRANCÉS. EL CASO ESPAÑOL

El Consejo de la Magistratura es incorporado en los sistemas institucionales para garantizar la independencia del Poder Judicial.

La **Constitución Italiana de 1947** creó el Consejo Superior de la Magistratura reglamentado por la Ley de 24 de marzo de 1958 N 195 y sus modificaciones posteriores.

Como sostiene Alessandro Pizzorusso la Asamblea Constituyente Italiana creó el Consejo como la máxima garantía para impedir que se repitiesen las intromisiones del Ejecutivo en el Poder Judicial. En tal sentido se excluyó del cuerpo al Ministro de Justicia e incluso se otorgó la Presidencia a uno de los miembros elegidos por el Parlamento.

Sin embargo la Ley (Ley de 24 de marzo de 1958 N 195) reglamentaria del Consejo le reconoció al Ministro de Justicia, entre otras facultades, la del derecho de iniciativa con carácter exclusivo con respecto a las disposiciones que fueren competencia del Consejo. Por otra parte la Ley estableció una representación mayoritaria en favor de los magistrados de los tribunales superiores que fueron más permeables a las presiones del Ejecutivo.

En el año 1963 la Corte Constitucional (5) declaró la nulidad de la disposición legal que le reconocía al Ministro de Justicia la iniciativa para las decisiones del Consejo.

El Consejo Superior de la Magistratura, según el artículo 104 de la Constitución Italiana, está integrado por: a) el Presidente de la República que ejerce la presidencia del cuerpo, b) el Primer Presidente y el Fiscal General de la Corte de Casación, c) los jueces (dos terceras partes) elegidos por sus pares, d) los profesores de derecho o abogados con quince o más años de ejercicio de la profesión (una tercera parte) designados por el Parlamento, en sesión conjunta de sus cámaras, por escrutinio secreto, por el voto de las tres quintas partes de los miembros de la Asamblea (6).

La Ley reglamentaria estableció que el número de los miembros del cuerpo, con exclusión del Presidente de la República y del Primer Presidente y Fiscal General de la Corte de Casación, es de treinta, correspondiendo veinte miembros a los jueces (dos tercios), y diez a los profesores o abogados (un tercio) elegidos por el Parlamento.

La Ley de 22 de diciembre de 1975 N 695, reconoció expresamente el derecho de todos los jueces, distribuidos en colegios territoriales, de elegir a sus representantes ante el Consejo mediante voto secreto y directo. (7)

La estructura del Consejo tiene por objeto impedir que el gobierno viole la autonomía del poder judicial.

La Constitución le reconoce al Consejo las potestades de designación, traslado, ascenso o aplicación de sanciones a los jueces. Los actos que dicta el Consejo sobre los magistrados (ingreso, traslados, ascensos), a instancia del Ministro de Justicia o por propia iniciativa, son perfeccionados a través de un decreto del Presidente de la República, sin que este pueda modificarlos.

El particular reconocimiento al Consejo de las potestades disciplinarias así como de administración del personal del poder judicial configuran, según Pizzorusso s, una garantía suplementaria para la independencia de los jueces.

La **Constitución Francesa de 1958** creó el Consejo Superior de la Magistratura el que asiste al Presidente de la República en el cumplimiento del cometido constitucional de garantizar la independencia del poder judicial. El Consejo propone el nombramiento de los magistrados y ejerce la potestad disciplinaria sobre los mismos.

En cuanto a su composición la Constitución sólo prevee que su presidencia le corresponde al Jefe del Estado, mientras que la Vicepresidencia es ejercida por el Ministro de Justicia. Los miembros magistrados del Consejo son designados por elección de sus pares.

El Consejo General del Poder Judicial fue introducido por la **Constitución Española de 1978** que en su artículo 122 señala que el Consejo es el órgano de gobierno del Poder Judicial.

Estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, el que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años; doce entre jueces de todas las categorías judiciales; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas. Los jueces o magistrados son nombrados a propuesta de las Cámaras del Congreso.

El Consejo conforma las propuestas de nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo, de dos Magistrados del Tribunal Constitucional, del Presidente de Sala y de los Magistrados del Tribunal Supremo.

En cuanto a la designación de los jueces, por un lado, el ministro de justicia aprueba las normas sobre el acceso de los interesados al Centro de Estudios Judiciales, así como los programas de selección de los aspirantes, previa consulta al Consejo y al propio Centro de Estudios. Por otro lado, el Consejo nombra directamente a los miembros del tribunal que selecciona a los participantes del Centro o, en ciertos casos, a propuesta del Consejo de Universidades, el Ministro de Justicia, el Consejo General de la Abogacía y el Fiscal General del Estado.

Con respecto a la promoción de los jueces a magistrados (jueces de segunda instancia) es el Consejo el responsable de la aprobación de las normas de selección de los magistrados e incluso a él le corresponde el nombramiento de los miembros del tribunal calificador.

El Consejo nombra por sí solo a los jueces y formula la propuesta de nombramiento de los magistrados que se realizará por Real Decreto refrendado por el Ministro de Justicia. Asimismo el Consejo ejerce la potestad disciplinaria sobre jueces y magistrados.

V- EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL ARGENTINA. PRINCIPIOS (EXCLUSIVIDAD - INDEPENDENCIA AUTOGOBIERNO). INTEGRACIÓN. EL CONSEJO COMO ÓRGANO DEL PODER JUDICIAL

La Constitución Nacional, aún antes de la reforma de 1994, establecía el principio de exclusividad del Poder Judicial con respecto al ejercicio de la potestad judicial. En otras palabras el Poder Ejecutivo no puede conocer en causas judiciales porque ello es competencia exclusiva de los jueces. En efecto el artículo 95 de la Constitución Nacional establecía textualmente que: "En ningún caso el Presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas."

Los tribunales administrativos, que son órganos administrativos que ejercen potestades jurisdiccionales en cuanto dirimen conflictos intersubjetivos, cuestionaron el principio de exclusividad del poder judicial. Sin embargo la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo la constitucionalidad de los tribunales

administrativos siempre que existiese una revisión judicial posterior suficiente (9). Por otra parte algunos autores sostuvieron que la Constitución sólo prohíbe al Ejecutivo el ejercicio de facultades judiciales pero no jurisdiccionales siempre que estuvieren sujetas a control judicial posterior. En conclusión la existencia de tribunales administrativos no desconoce el principio de exclusividad en favor del Poder Judicial que establece nuestra Constitución. Entiendo que el principio de exclusividad tiene un doble alcance, por un lado, positivo en cuanto que el Poder Judicial es el único que ejerce funciones judiciales, por otro lado, negativo porque exige que los jueces no ejerzan otra función que la de juzgar.

El otro principio fundamental en la configuración del Poder Judicial en nuestro sistema institucional, conforme la Constitución, es el de su independencia. En tal sentido es necesario proteger a la función judicial de la acción de los otros poderes. El principio de separación de poderes es interpretado actualmente de manera tal que la independencia es relativa porque es necesaria la colaboración funcional entre ellos. Este principio, tal como sostuve anteriormente, garantiza un mínimo de autonomía para el cumplimiento de los cometidos estatales pero es insuficiente para asegurar la independencia del Poder Judicial.

Este presupuesto no se garantiza con el reconocimiento de las funciones judiciales en favor de los jueces (principio de exclusividad), sino que es necesario reconocerle al Poder Judicial su propio gobierno (**principio de autogobierno**).

Ahora bien cómo es posible compatibilizar el principio de exclusividad, en sentido negativo (prohibición de los jueces de ejercer otra función que no sea la de juzgar), con el de la independencia del Poder Judicial?. El principio de exclusividad, en sentido negativo, supone que un poder u órgano que no sean los jueces ejerza las potestades de administración del poder judicial. Pero, a su vez, el principio de independencia exige que ningún otro poder ejerza competencias sobre el poder judicial en resguardo de su imparcialidad.

Entiendo que la solución más plausible es la incorporación de un órgano administrativo, que ejerza las funciones de gobierno no jurisdiccionales, en la esfera del Poder Judicial. De esta manera, por un lado, se respeta el principio de exclusividad en sentido negativo porque los jueces no ejercen otras funciones que no sean las de juzgar conflictos intersubjetivos y, por otro lado, se garantiza el principio de independencia del Poder Judicial porque es el propio poder el que se gobierna a sí mismo sin intervención de los otros poderes del estado.

Además no es razonable que, en función del principio de independencia interna del poder judicial, los órganos judiciales superiores ejerzan las potestades sancionatorias o de gobierno sobre los tribunales inferiores porque es necesario que los jueces, en ejercicio de sus funciones de juzgamiento, estén exentos de intromisiones incluso de los tribunales de alzada que son los órganos competentes para revisar las sentencias.

En conclusión es necesario crear un órgano específico de selección, control o, en su caso, remoción de los magistrados. El peligro más grave que supone la creación de este órgano, integrado por representantes de las corporaciones relacionadas con la administración de la justicia, es la corporativización del cuerpo. Es cierto que la supuesta deformación del sistema por la prevalencia de intereses políticos partidarios es menos perniciosa que la corporativización del Consejo porque es más difícil corregir los vicios de los partidos políticos, mediante la participación de los ciudadanos, que los de las corporaciones por su marcada estratificación. En efecto las corporaciones tienden a estratificarse sin que existan factores externos capaces de romper los vicios existentes.

Por eso considero que es necesario integrar al órgano con representantes de varias corporaciones e introducir dos elementos, el primero, el hecho de que ninguna corporación pueda imponer su criterio por sí sola al resto de las corporaciones sino que sea necesario el consenso, al menos, de dos o más corporaciones, según cuántas integren el cuerpo, para adoptar las decisiones. Es sumamente probable que las corporaciones defiendan sus intereses profesionales. Por ejemplo los procesos electorales internos en el Poder Judicial conducirán a que las asociaciones de magistrados, al igual que el resto de las corporaciones, sostengan posiciones políticas en defensa de sus intereses. (10) En consecuencia sería absolutamente irrazonable que una corporación pudiese por sí sola imponer su criterio sobre el resto de los representantes del Consejo.

El segundo elemento es la incorporación de los representantes del Congreso porque supone introducir un punto de vista no corporativo que permitirá enriquecer el debate e incluso las decisiones del órgano. Tampoco considero que sería razonable que los representantes de los órganos políticos tuviesen mayoría

propia porque ello conduciría a la politización del cuerpo realizándose acuerdos políticos por los que, probablemente, cada partido reclamaría como propia una parte de las designaciones de los jueces."

El Convencional Constituyente introdujo el Consejo de la Magistratura en el artículo 114 atribuyéndole fundamentalmente la competencia de seleccionar a los jueces e incluso administrar el poder judicial. A través de la incorporación del Consejo se persiguió privar al Gobierno de las funciones mediante las cuales pudiese influir sobre los jueces.

La segunda parte del artículo se refiere a la integración del cuerpo procurando, según el texto comentado, un equilibrio entre los representantes de los órganos políticos resultantes de la elección popular; representantes de los jueces federales de todas las instancias; representantes de los abogados de la matrícula federal; y otras personas del ámbito académico y científico.

Ciertos autores sostienen que el equilibrio que establece el artículo 114 no supone igualdad en la representación de los distintos sectores. reconociéndole preeminencia a uno sobre los otros². Esta preeminencia puede manifestarse a través del reconocimiento de la mayoría absoluta de los miembros que le permitiría obtener quórum por sí solo, e incluso decidir sin el consenso del resto de los representantes.

Otra interpretación posible es que ninguno de los sectores representados fuese capaz de neutralizar por sí solo la representación de los otros grupos, admitiéndose implícitamente el predominio de uno sobre los otros pero con el límite de que tal preeminencia no neutralice a los otros en su conjunto. En otras palabras los representantes que tuviesen prevalencia no contarían con el número necesario para sesionar, e incluso resolver, por sí solos.

El sentido de la integración plural del Consejo es garantizar que este refleje el pluralismo existente en la sociedad a través de los representantes de las partes interesadas.

Los miembros del Consejo deben tener dedicación absoluta e incluso ser incompatible con cualquier otro puesto, profesión o actividad, salvo excepciones razonables como, por ejemplo, la docencia o la investigación académica. Por otra parte los consejeros no estarán ligados por un mandato imperativo de sus representados. En realidad el carácter imperativo o no del mandato no depende ineludiblemente de los sujetos responsables de su designación sino de la situación que les fije la Ley. En tal sentido sería conveniente que la Ley estableciese ciertas garantías sobre el carácter no imperativo del mandato como, por ejemplo, que los magistrados que integrasen el Consejo no pudiesen ser promovidos o que los abogados que hubieren integrado el Consejo no podrán ingresar en la carrera judicial si no hubiere transcurridos el período correspondiente a un mandato contado a partir del cese de sus funciones.

Es cierto que el nuevo texto constitucional sustrae ciertas competencias a la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, en parte, le fueron reconocidas por la Ley de Autarquía del Poder Judicial. En particular, antes de la reforma constitucional la Corte ejercía la potestad disciplinaria, el dictado de los reglamentos y la administración de los recursos.

Sin embargo considero que ello es positivo porque permite que la Corte, al igual que los tribunales federales inferiores, ejerzan con carácter exclusivo la potestad jurisdiccional y, a su vez, garantiza que las potestades no jurisdiccionales relativas a la justicia sean ejercidas por un órgano que integra el Poder Judicial. Sin embargo el Consejo no es el representante del Poder Judicial, porque ello le corresponde a la Corte que es el órgano judicial máximo según el artículo 108 de la Constitución Nacional.

El control de los actos del Consejo, a excepción de aquellos relacionados con la selección o remoción de los magistrados, es competencia de los jueces, es decir de los órganos que ejercen la facultad jurisdiccional. Este control es razonable porque el poder judicial puede fiscalizar los actos que hubiere dictado un órgano propio, como es el Consejo, en ejercicio de funciones administrativas.

El Consejo de la Magistratura ha sido incorporado por el Constituyente en la Sección del Poder Judicial para situarlo obviamente en condiciones de independencia con respecto a los otros dos poderes del estado.

También se discute si el Consejo es o no parte del Poder Judicial. Se ha sostenido que el Consejo, sin perjuicio de su ubicación en la Sección Tercera del Título Primero de la Segunda Parte de la Constitución sobre Poder Judicial, es un órgano del Poder Ejecutivo porque, por un lado, el Poder Judicial es ejercido sólo por la Corte Suprema y demás tribunales inferiores y, por otro lado, los miembros del Poder Judicial son

sólo jueces mientras que los miembros del Consejo no revisten el carácter de magistrados (13). En consecuencia el Consejo es un órgano administrativo que no integra el Poder Judicial. No comparto esta interpretación porque no existe ningún impedimento constitucional para que el Poder Judicial esté integrado por órganos que ejerzan funciones jurisdiccionales y, a su vez, órganos que ejerzan funciones de carácter administrativo como es el caso del Consejo.

Es obvio que el Consejo no puede ejercer funciones judiciales así como que los miembros de dicho cuerpo no son jueces de la Nación, pero ello no impide que el Consejo como órgano administrativo, en ejercicio de funciones administrativas, integre el Poder Judicial. (14)

La jurisprudencia e incluso la doctrina discuten si los actos que se hubieren dictado por los jueces en ejercicio de funciones administrativas eran revisables judicialmente. En otras palabras el hecho de que los jueces ejerzan funciones administrativas no desvirtúa el carácter judicial de sus funciones o su condición de magistrados. En el mismo sentido el hecho de que un órgano no ejerza funciones judiciales no supone necesariamente que no integre el Poder Judicial. Las funciones administrativas son ejercidas por el Poder Ejecutivo o por los otros poderes, excluyéndose las potestades propias de cada uno de ellos, es decir las funciones judiciales o legislativas.

Ahora bien el hecho de que el Consejo integre el Poder Judicial no supone que necesariamente se configure como un órgano dependiente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En efecto, por un lado, la Corte, tal como establece la Constitución Nacional, ejerce conjuntamente con los tribunales inferiores el Poder Judicial, es decir, ejerce la función judicial. Por otro lado, el Consejo que integra también el Poder Judicial, sólo ejerce funciones administrativas. Este deslinde de competencias entre el Consejo con los tribunales judiciales no supone una relación de sumisión o dependencia de aquél con respecto a estos últimos o, en particular, en relación a la Corte Suprema.

También podría sostenerse que, en principio, el Consejo es un órgano extrapoder pero ello no es así porque el Constituyente ha previsto expresamente la incorporación de los órganos extrapoderes en una sección distinta (Sección Cuarta) del Título Primero (Gobierno Federal) de la Segunda Parte (Autoridades de la Nación) de la Constitución Nacional. En efecto la Sección Cuarta se refiere al Ministerio Público como un órgano independiente, con autonomía funcional y autarquía financiera. Es obvio que el Ministerio Público no es parte del Poder Judicial, a pesar de colaborar con él. En otras palabras es un error sostener que el Poder Judicial será gobernado por un órgano extrapoder (Consejo de la Magistratura).

La integración del Consejo como órgano del Poder Judicial reafirma el principio según el cual el Poder Judicial se gobierna a sí mismo.

VI - CONCLUSIONES

Sin perjuicio de las razones teóricas expuestas sobre el reforzamiento de la independencia del Poder Judicial mediante la incorporación del Consejo de la Magistratura también es necesario analizar cuál era la situación existente antes de la reforma para evaluar si el sistema creado es más o menos idóneo para garantizar la independencia del Poder Judicial.

En tal sentido es obvio que el Poder Judicial está sumamente desprestigiado en la opinión pública por la sumisión de ciertos jueces al poder político. Esta falta de independencia que, en parte, es consecuencia de las rupturas institucionales en nuestro país, se acentuó aún más a partir de ciertas prácticas en los procedimientos de designación o traslado de los jueces. Los hechos escandalosos que se produjeron en los últimos años no son hechos aislados sino que configuran síntomas del deterioro del poder judicial, sin perjuicio de que existen muchos jueces honestos e idóneos que es necesario rescatar de este estado generalizado de sospechas.

El sistema constitucional sobre el poder judicial que previa la Constitución de 1853. más allá de la responsabilidad de los hombres de gobierno, tiene ciertos vicios que era imprescindible corregir para consolidar el sistema democrático en nuestro país. Por eso consideramos necesario reformar la Constitución introduciendo el Consejo de la Magistratura como órgano responsable de la selección de los jueces y del gobierno del poder judicial.

Ciertos autores consideran que el autogobierno del Poder Judicial, entendido como el gobierno del Poder por los propios jueces, es decir el gobierno corporativo, es una consecuencia necesaria del principio de

independencia de los poderes.

En realidad en la Constitución Nacional no se plantea el autogobierno, en los términos expuestos en el párrafo anterior, sino un gobierno compartido con participación relevante de los propios jueces. Por otra parte el autogobierno supone la gestión de intereses propios cuando en verdad el Consejo cumple el rol de garantizar el interés social de un poder judicial independiente y no de intereses privativos de los jueces.

La Constitución garantiza con respecto a la integración del Consejo el equilibrio entre los representantes políticos, jueces y abogados. Esta composición estimulará necesariamente la participación, el diálogo y el consenso entre los sectores interesados que ineludiblemente enriquecerá el proceso de selección, reservándose cierta potestad de decisión a los poderes políticos.

En conclusión considero que la incorporación del Consejo de la Magistratura como órgano del Poder Judicial con ejercicio exclusivo de facultades administrativas garantizará la independencia externa e interna de los jueces en nuestro país.

(1) Leowenstein, Karl - Teoría de la Constitución - Pág. 295.

(2) Spota, Alberto - El Consejo de la Magistratura en la Constitución Nacional - L.L T 1995 - D - Pág. 1360.

(3) Según Cruz Villalón el Constituyente español utiliza el concepto de "Poder Judicial" para referirse al aspecto orgánico de la justicia. en tanto el concepto de Administración de justicia" se refiere al aspecto funcional del poder judicial. "La administración de Justicia en Andalucía" - El Poder Judicial Instituto de Estudios Fiscales - 1983 - Vol. II - Pág. 913 y siguientes.

Los conceptos de "Poder Judicial" o Administración de Justicia" han sido utilizados históricamente en forma indistinta por las Constituciones europeas.

(4) IL Consiglio superiore della magistratura nella forma di governo vigente in Italia" - Questione giusizia N 2 (1984) Pág. 281.

(5) Sentencia de la Corte Constitucional N 168 de 1963.

(6) Si no se alcanzare esa mayoría por la totalidad de los candidatos será proclamados los que hubieren obtenido la mayoría necesaria, convocándose a otra votación para cubrir Las vacantes subsistentes siendo suficiente para la proclamación el voto de la mayoría de las tres quintas partes de los votantes. En la práctica los cargos son distribuidos según la representación parlamentaria de los partidos políticos.

(7) Se prevee el voto de preferencia el que no podrá superar el número de cargos a cubrir en cada categoría

(8) Pizzorusso - Lecciones de Derecho Constitucional - Vol. 11 - Pág. 77.

(9) "Fernández Arias c/ Poggio" C.S.J.N. - Fallos 247:646.

(10) Si el Consejo es integrado por jueces "... elegidos por ellos. se corre el riesgo de restablecer esos cuerpos judiciales, estado dentro del estado, que fueron una de las calamidades del antiguo régimen.. ". Geroges Vedel Derecho Constitucional - Pág. 559.

(11) Si los miembros del Consejo son designados por la Asamblea se coloca a los magistrados bajo La influencia del Parlamento, lo que no es conveniente para su independencia Georges Vedel - Derecho Constitucional - Pág. 559.

(12) Rafael Bielsa - Cuadernos de Fundejus - Año 2 N 2 - 1994 - Pág. 25.

(13) Spota. Alberto - Colisión de intereses jurídicos en el Consejo de la Magistratura (Análisis crítico del proyecto aprobado en el Senado en marzo de 1996) - Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas.

(14) Bidart Campos - ".. Por ende, la estructura integral del poder judicial bien puede adscribir a su órbita

algunos órganos que, sin ser tribunales de justicia, sirven de auxiliares a éstos para el ejercicio de las competencias judiciales. Podemos despejar la duda y responder al interrogante: a nuestro criterio. el nuevo Consejo de la Magistratura hace parte del poder judicial federal, que ahora --y hasta aquí-- se compone de dos estructuras: una, la Corte Suprema y los demás tribunales inferiores; otra. el mencionado Consejo.... ". Pág. 501.