Carlos Santiago cuando era ¿joven?

Yo soy un seducido y
abandonado por FAYT…
Creo que fue el mejor ministro de Corte en la historia
argentina. Pero lo fue demasiado tiempo… #FAIL
Admiré a FAYT. Leí con
entusiasmo sus votos y sus libros. Hace 19 años que espero su acto de
coherencia y respeto constitucional… #FAYTH
Republicano es saber que
las instituciones y las normas son hechas para todos. Y que no hay nadie tan
bueno que sea imprescindible… #FAITH
Y 'los hechos son sagrados'
dice el maestro FAYT. Pero la Constitución y su letra también lo deberían ser,
como nos enseñaste, y sin embargo… #FLY
El problema de los
liberales de izquierda es envejecer iusnaturalistas, y convencerse de que hay
normas no escritas que nos justifican #FIVE
Debería salir de la Corte, honrar la norma, desterrar la criollísima anomia,
ayudarnos a pulir su bronce… #FLIT

Pero ahí sigue, Carlos
Santiago. Lucha contra todo: contra la norma, contra la política,
contra mi admiración, contra la edad #FIGHT

another intolerable cruelty…

————————-

LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CONSTITUCIÓN

EL REY DE CONSTANTINOPLA SE QUIERE DESCONSTANTINOPOLIZAR, AQUEL QUE LO DESCONSTANTINOPOLICE BUEN DESCONSTANTINOPOLIZADOR SERÁ.

EL FALLO FAYT Y SUS PREVIAS

En síntesis, el caso Fayt consiste en lo que parece apenas un galimatías: 'la inconstitucionalidad de la Constitución'.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en agosto de 1999, a pedido de su ministro Carlos Santiago Fayt, declaró inconstitucional el artículo 99 inciso 4 de la Constitución Nacional, el cual había sido incorporado por la Reforma Constitucional de 1994.

Dicha norma dice: *"Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite."*

Así también, Fayt requirió, y obtuvo, la declaración de inconstitucionalidad de la cláusula transitoria 11ª hacía aplicable la norma precitada a los ministros que estaban en funciones en 1994.

La Cámara, con mejor criterio, había sólo declarado inaplicable la norma a los jueces en funciones, pero la Corte directamente anuló el límite de edad, basándose en que la ley declarativa de necesidad de la reforma no había permitido esa modificación.

Esta sentencia FAYT reconoce su antecedente (preparado) en un vergonzoso fallo

(IRIBARREN) dictado por la misma Corte dos meses antes, en junio de 1999, declarando inconstitucional un artículo de la Constitución Provincial de Santa Fe que elimina la inamovilidad de los jueces al cumplir los 65 años de edad.
Compartimos todos los antecedentes, y ambos fallos principales.

———————————————————————-

Fayt, Carlos

Santiago c. Estado Nacional

DICTAMEN DEL

FISCAL ANTE LA CAMARA

– 1. El a quo

hizo lugar a la acción declarativa iniciada por el doctor Carlos Santiago Fayt, declarando a su respecto la nulidad, en los términos del artículo 6º de la ley 24.309, de la reforma introducida en el artículo 99, inciso 4º, párrafo tercero del nuevo texto de la Constitución Nacional (fs. 95)

Para ello el

sentenciante declaró la admisibilidad formal de la referida acción declarativa pues, con apoyo en la doctrina de Fallos 307:1379 considerando 4º, sostuvo que no es necesario que la norma cuestionada haya entrado en vigencia para solicitar la nulidad por inconstitucionalidad, que el actor no tenía otro remedio de contrarrestar los posibles efectos de la norma impugnada que el camino aquí elegido, y que el cargo que ostentaJuez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la fecha de su nacimiento 1º de febrero de 1918- acreditan la existencia del interés légítimo respectivo.

En cuanto al

fondo del asunto, el magistrado adujo la doctrina de Fallos: 316:973 considerando 4º, el texto expreso de los artículos 1º, 2º 3º 4º y 6º de la ley

24.309 [EDLA 1994-a116] y el denominado núcleo de coincidencias básicas, para acreditar la extralimitación aludida. El Juez entendió que la Convención Constituyente se hallaba autorizada a introducir reformas en las normas relativas al modo de designación y remoción de los magistrados federales inferiores, sin que tal habilitación alcanzara a los jueces de la Corte Suprema. En tales condiciones, según el sentenciante, la reforma constitucional significó en el caso una modificación esencial de la garantía de inamovilidad de que goza el actor. Sobre la base de tales argumentos, el a quo acogió favorablemente la demanda mediante el pronunciamiento que, apelado, llega a conocimiento de V.E.

2. De acuerdo a lo reseñado supra, el primer aspecto que debe examinar V.E. es el atinente a la admisibilidad formal de la acción declarativa prevista en el artículo 322 del cód. procesal. Al respecto señalo que, a mi parecer, los fundamentos del a quo resisten incólumes las críticas del apelante, a la luz de los principios jurisprudenciales hoy dominantes sobre el tema. Como puntualizó el Alto Tribunal en la sentencia publicada en Fallos: 318:2374, la Corte Suprema ha admitido la procedencia de la acción declarativa de inconstitucionalidad a partir del precedente de Fallos: 307:1379. Como se señaló en esa oportunidad, en la medida en que la cuestión no tenga carácter simplemente consultivo ni importe una indagación meramente especulativa, sino que responda a un caso y busque precaver los efectos de un acto en ciernes -al que se atribuye ilegitimidad y lesión al régimen constitucional federalla acción declarativa, regulada en el artículo 322 del cód. procesal civil y comercial de la Nación, constituye un recaudo apto para intentar que se eviten los eventuales daños que

se denuncian (Fallo citado, considerando 5º). Sostuvo además la Corte que la acción declarativa tiene una finalidad preventiva y no requiere la existencia de un daño consumado en resguardo de los derechos: es un medio eficaz y suficiente para satisfacer el interés de la actora, que se agota en una mera declaración de certeza (Fallos: 311-2104).

Pienso que, en lo sustancial, los recaudos aludidos, que tornan formalmente admisibles el camino aquí emprendido, se hallan reunidos en la especie. Así lo pienso, pues la norma cuestionada alcanza al accionante en forma suficientemente directa y con un grado de concreción bastante, por su cargo y por su edad, a punto tal que su nombre fue expresamente mencionado al debatirse en la Convención Constituyente el precepto de marras, que despertó diversas suspicacias precisamente referidas a su persona y a su permanencia en la magistratura judicial (ver diario de sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 34º reunión, 3º sesión ordinaria [continuación], 19 de agosto de 1994, páginas 4650/4665, especialmente página 4651 y passim; con respecto a los requisitos formales de la acción declarativa directa de inconstitucionalidad pueden verse, por ejemplo, Fallos: 311:2104). En tales condiciones, la incertidumbre que padece el actor es real y actual, lo cual resulta aún más nítido si se tiene en cuenta que está comprometida la inamovilidad de los jueces, constitucionalmente prevista en orden a garantizar su independencia e imparcialidad (ver, por ejemplo, Manuel Augusto Montes de Oca, Lecciones de derecho constitucional, tomo II, Buenos Aires, 1917, págs. 412/414; Juan Antonio González Calderón, Curso de derecho constitucional, Buenos Aires, 1943, pág. 835; etc.). Admitida legal y jurisprudencialmente la acción directa declarativa de

inconstitucionaldiad, no parece razonable imponer al actor la necesidad de intentar por la vía ordinaria una pretensión de condena, como parece entenderlo el apelante.

Tampoco me parece razonable invocar en contra del actor el art. 2º de la ya remota ley 27, en cuanto establece que la justicia federal nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte. Este principio no es absoluto. Aun suponiendo que en autos no medie un caso contencioso, debe tenerse en cuenta que las aludidas limitaciones a la competencia federal son de origen legal y no directamente constitucional. Como indica Gondra: La Constitución se limita tan sólo a referirse a asuntos, causas y casos, es decir, que utiliza términos de suficiente amplitud como para permitir que el Congreso pueda asignar a la Justicia Federal el conocimiento de causas que no sean de carácter contencioso, como lo ha hecho al encomendarle la concesión de cartas de ciudadanía y de excepción al servicio militar, que son procedimientos de jurisdicción voluntaria destinados a dejar establecidos los derechos de los solicitantes. El único requisito del cual no podría prescindir el Congreso es de que los asuntos o causas sean materia de apreciación judicial, que exista o pueda existir un derecho amenazado, lesionado o reclamado, que el pronunciamiento debe prevenir, reparar o declarar (Jorge M. Gondra, Jurisdicción Federal, Buenos Aires, 1944, págs. 33/34). Como puede verse, las normas hoy vigentes se adecuan a la doctrina descripta, que, a su vez, coadyuva a una mejor inteligencia de tales normas.

Las razones

expuestas bastan, a mi entender, para fundar la admisibilidad formal de la vía intentada.

3. En cuanto al fondo del asunto, reitero aquí que en autos se pretende la declaración de inconstitucionalidad de una norma contenida en la propia Constitución, lo cual comporta una cuestión harto delicada, en la que corresponde tomar con la máxima seriedad el inveterado principio según el cual una declaración de aquella índole constituye la más delicada de las funciones que puede encomendarse a un tribunal de justicia, y acto de suma gravedad institucional, que debe ser considerado como ultima ratio del orden jurídico. En esta línea de pensamiento, encuentro aquí aplicable a fortiori lo dicho por la Corte Suprema en el considerando 18 de la sentencia publicada en Fallos: 306:655, a saber: Que, por otra parte, la cuestión de si una ley es nula por ser repugnante a la Constitución es, en todo tiempo una cuestión muy delicada, que debe ser raras veces, sino jamás, decidida afirmativamente en un caso dudoso... (voto de Marshall en Fletcher vs. Peck 6, Cranch, 87, pág. 128), ya que es doctrina admitida que en la duda los tribunales deben pronunciarse a favor de la validez de la ley y eso aunque la duda fuese razonable (González Calderón I, 483). De ese principio se infiere que este Tribunal al ejercer el elevado control de constitucionalidad de las leyes debe imponerse la mayor mesura, mostrándose tan celoso en el uso de las facultades que le son propias cuanto es el respeto de la esfera que la Constitución asigna, con carácter privativo, a los otros poderes (Fallos: 249:51; 264:364; 288:325; 290:83; 292:190; 294:383; 300:241, 1087, 302:457, 1149; 285:369; 286:76; 242:73). Por consiguiente, tratándose de leyes debidamente sancionadas y promulgadas, esto es, dictadas de acuerdo con

los mecanismos previsto en la Ley Fundamental, la presunción de legitimidad de que gozan opera plenamente, correspondiendo, en consecuencia, pronunciarse a favor de su validez aun en aquellos supuestos en que medie una duda razonable acerca de ella (Fallos: 68:238; 242:73).

Por otra parte,

creo pertinente recordar la pauta según la cual la interpretación de los preceptos constitucionales debe hacerse en el sentido de que evite poner en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos: 303.1185).

Ello sentado,

debo recordar una vez más que en autos se pretende la invalidez constitucional de una norma constitucional. Esto es algo que, en el estado actual de nuestro derecho, no puede descartarse de antemano, sin mayor examen. Por lo pronto, el punto ha ocasionado vacilaciones en la doctrina, que ha formulado al respecto proposiciones disímiles (ver, por ejemplo, Nestor Pedro Sagüés, Elementos de Derecho Constitucional, Tomo 1, Buenos Aires, 1993, págs. 109/111, Miguel Angel Ekmekdjian, Tratado de derecho constitucional, tomo III, Buenos Aires, págs. 165/179).

A su vez, la

propia ley de convocatoria 24.309 parece haber previsto posibles extralimitaciones de la Convención Constituyente y -por lo tanto el consiguiente control jurisdiccional sobre ello, pues el artículo 6º de dicha ley establece:

Serán nulas de

nulidad absoluta todas las modificaciones, derogaciones y agregados que realice la Convención Constituyente apartándose de la competencia establecida en los artículos 2º y 3º de la presente ley de declaración.

A su turno, la

Corte Suprema parece haber tenido en cuenta las aludidas limitaciones al disponer la jura de la Constitución reformada, pues en la Acordada respectiva dejó dicho que ha de establecerse el procedimiento para recibir el juramento de cumplir y hacer cumplir la Constitución Nacional conforme el texto sancionado en 1853, con las reformas de 1860, 1866, 1898, 1957 y las modificaciones realizadas en la reciente Convención Constituyente, en los términos de las normas que habilitaron su funcionamiento (Fallos: 317:570, el subrayado me pertenece). Este pronunciamiento concuerda con lo dicho por la misma Corte con motivo de una cuestión suscitada al reformarse la Constitución de la Provincia de Corrientes: 4º) Que, sentado ello, es menester poner de relieve que de ningún modo, los poderes conferidos a la Convención Constituyente pueden reputarse ilimitados, porque el ámbito de aquéllos se halla circunscripto por los términos de la norma que la convoca y le atribuye competencia. En sentido coincidente vale destacar que, las facultades atribuidas a las convenciones constituyentes están condicionadas ...al examen y crítica de los puntos sometidos a su resolución, dentro de los principios cardinales sobre los que descansa la Constitución, (Manuel Gorostiaga, Facultades de las convenciones Constitucionales, EstadoLitoTipográfico J. Ferrazini y Cía., Rosario 1898, págs. 52 y 53) (Fallos: 316:2743). Nótense los términos amplios que aparecen en el texto transcripto, no expresamente limitado al régimen constitucional provincial.

Empero, como
quedó dicho supra, la posibilidad de una, declaración de tal gravedad no puede realizarse sin el máximo rigor y sólo como último recurso. En tales condiciones, lo que cuadra examinar en primer término es si la norma impugnada es realmente aplicable en la especie. Al respecto señalo que el nuevo artículo 99, inciso 4) de la Constitución está expresamente referido al nombramiento de los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de los demás jueces de los tribunales federales inferiores, de manera tal que -en su caso sólo podría interpretarse que la norma en cuestión se halla implícita en la habilitación establecida en la ley 24.309 para reformar lo atinente a la designación de los magistrados federales con fundamentos semejante se pronuncian quienes defienden
tal postura (ver Humberto Quiroga Lavié, Constitución de la Nación Argentina Comentada, segunda edición actualizada, Buenos Aires, 1997, pág. 601).
Se trata, pues
de problemas estrictamente referidos a nombramientos y designaciones. Así las cosas, creo que debe sostenerse que los preceptos aludidos han de aplicarse a los nuevos nombramientos que se realicen con arreglo a ellos, y no alcanzan, por tanto, a los jueces nombrados según las normas vigentes con anterioridad. Nótese que la Constitución establece que un nuevo nombramiento precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años (el subrayado me pertenece). A esos magistrados, es decir, a los que se nombren con arreglo al nuevo artículo 99, inciso 4), y a partir de la fecha indicada en la cláusula transitoria undécima establecida por la Convención Constituyente.

A mi parecer,
una solución como la propuesta se ajusta a la letra de los preceptos en juego, elimina toda suspicacia y evita el enorme esfuerzo jurisdiccional que comporta la mera posibilidad de declarar inconstitucionales artículos de la propia Constitución, máxime tratándose de una cuestión tan delicada como la referida a la inamovilidad de los jueces. Obsérvese que la interpretación que propongo alcanza a todos los magistrados judiciales de la Nación, y no sólo a los ministros de la Corte Suprema.
Opino, pues, que
V.E. debe modificar la sentencia apelada con arreglo a los fundamentos expuestos supra. Fiscalía, 11 de septiembre de 1998. José María Medrano.
————————————————————-
FALLO DE CÁMARA
En Buenos Aires,
a los 19 días de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, a fin de decidir sobre el recurso interpuesto en autos Fayt, Carlos Santiago c. Estado Nacional s/proceso de conocimiento y, planteado al efecto como tema para decidir si se ajusta a derecho la sentencia apelada, el Dr. Argento dijo:
I. Que a fs.
87/95 la Sra. Juez de Primera Instancia hizo lugar a la demanda y declaró -respecto al Dr. Carlos Santiago Fayt, la nulidad de la reforma introducida en el art. 99, inc. 4º, párrafo tercero del nuevo texto de la Constitución nacional.

Fundó su
decisión en la circunstancia de que lo dispuesto en la cláusula transitoria undécima de la Constitución Nacional creó en el actor un estado de incertidumbre sobre la existencia y alcance de la garantía de inamovilidad consagrada por el art. 110 del actual texto constitucional que provocó un perjuicio o lesión actual al actor y éste no tenía otro medio de contrarrestarlo que mediante el ejercicio de la acción declarativa. De tal suerte encontró reunidos los extremos requeridos por el art. 322 del cód. procesal conforme jurisprudencia de la Corte Suprema, que cita.
En lo atinente
al fondo de la cuestión recordó que los poderes conferidos a la Convención Constituyente no pueden reputarse ilimitados. Recordó asimismo, las prescripciones de los artículos 4º y 6º de la ley 24.309 y sostuvo que no se advierte que la convención haya estado autorizada para modificar el art. 96 de la Constitución Nacional.Tampoco en el núcleo de coincidencias básicas se menciona la caducidad o remoción de los jueces de la Corte Suprema por haber cumplido setenta y cinco años.
II. Contra lo
así dispuesto apelaron el Dr. Ugarte a fs. 98 por los honorarios regulados y la Procuración del Tesoro de la Nación a fs. 99 por el fondo de la cuestión, fundando su apelación a fs. 197/118. Hizo un repaso de los fundamentos de la Sra. Juez y concluyó que la sentencia era nula porque no efectuó razonamiento alguno sobre las cuestiones que constituyeron el objeto del juicio.
III. A fs. 156
se corre vista al señor Fiscal de Cámara quien se expide a fs. 157/160.

En lo formal
entendió procedente la acción entablada y respecto al fondo del asunto opinó que no es preciso declarar la nulidad de la norma constitucional cuestionada, en la medida en que ella sólo es aplicable a aquellos jueces que sean nombrados de conformidad con las normas surgidas de la reforma constitucional de 1994, pero no a aquellos que lo fueron con anterioridad.

IV. Comparto
sustancialmente la opinión del Ministerio Público, tanto en lo formal, como en el fondo de la cuestión.

En efecto,
respecto del primero corresponde concluir que la acción declarativa es procedente pues se conjugan aquí -tal como lo señala el dictamen todos los requisitos que exige el art. 322 del cód. procesal. Existe una clara falta de certidumbre jurídica en torno a la estabilidad funcional del actor como juez del máximo Tribunal de Justicia de la Nación, la que es capaz de producirle un daño que no es reparable por otras vías procesales ordinarias. Habida cuenta de la clara fundamentación del dictamen fiscal, me remito a lo allí expresado.

V. Que en punto
a la procedencia de fondo de la acción, entiendo que no es preciso -ni aun procedente en el presente caso declarar la nulidad del art. 99, inc. 4º, párrafo tercero de la Constitución Nacional. En efecto, las circunstancias fácticas del presente caso no hacen necesario pronunciarse en torno a la eventual nulidad.

A estos efectos
y como punto de partida de cualquier análisis, corresponde reconocerse la

existencia de una clara línea divisoria entre la situación de los magistrados judiciales que fueron nombrados bajo el sistema que preveía la Constitución hasta su reforma en 1994 y la de aquellos que serían nombrados una vez que esté en pleno funcionamiento el sistema establecido por dicha reforma.

Esta distinción está trazada -como bien lo ha señalado el dictamen fiscal en la propia letra del art. 99, inc., 4, párrafo 3º de la Constitución cuando dice a esos magistrados, entiendo por tales a los que serán nombrados bajo el nuevo régimen. Los magistrados nombrados de conformidad con el antiguo sistema constitucional obtuvieron estabilidad constitucional bajo el imperio del antiguo artículo 94 (hoy 110) reglamentado por el art. 3º del decretoley 1285/58. De acuerdo a aquella situación jurídica se trata de jueces que conservan su cargo mientras dure su buena conducta y sólo pueden ser removidos en caso de que a través del sistema constitucional se determine una grave falta en el cumplimiento de sus deberes. Esto constituye un derecho subjetivo de dichos magistrados que obtuvieron al prestar consentimiento para el ejercicio de sus funciones bajo el sistema entonces vigente.

Por el contrario, los jueces que sean designados bajo el mecanismo institucional establecido por la reforma constitucional de 1994 y sus leyes reglamentarias, ingresarán a la función pública bajo un sistema de estabilidad diferente, habiendo prestado su consentimiento para ser eventualmente removidos en razón de la edad, si el Poder Ejecutivo no decidiera renovarles el nombramiento. En efecto, la reforma constitucional de 1994 estableció una causal de remoción de los jueces que no estaba prevista en el anterior texto constitucional: la

remoción por razón de edad. Todo juez que sea designado de conformidad con la reforma de 1994 y que alcance la edad de setenta y cinco años, será removible, y para permanecer en su cargo requerirá de un nuevo nombramiento, el cual dependerá de la voluntad del Poder Ejecutivo.

VI. Que no es necesario en la oportunidad juzgar acerca de la conveniencia o inconveniencia de este nuevo sistema en punto a la independencia del Poder Judicial, pero lo que no puede admitirse en función de este principio constitucional, es que el nuevo régimen sea aplicado en forma retroactiva para los magistrados que fueron designados según el antiguo régimen, pues ello constituiría un avasallamiento inconstitucional de su inmunidad funcional obtenida bajo un régimen jurídico diferente.

Para fundamentar lo precedentemente afirmado basta recordar que en su art. 3º el cód. civil establece que la retroactividad establecida por la ley en ningun caso podrá afectar derechos comparados por garantías constitucionales y no encuentro argumento alguno por el cual este principio no pueda ser aplicado a una reforma constitucional, ya que ésta no puede borrar los efectos de los derechos constitucionales adquiridos bajo la vigencia del texto constitucional anterior, máxime en una materia de la trascendencia que posee la presente.

La solución que propicio fluye -por lo demás del principio de hermenéutica jurídica que impone la interpretación restrictiva de los textos legales limitativos de derechos o que consagran privilegios. Así lo ha sostenido desde antiguo la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 306:467).

Que, por lo demás, no reconocer la línea divisoria anteriormente señalada implicaría ingresar en el análisis de la nulidad y de la validez constitucional del art. 99, inciso 4º, párrafo 3º de la Constitución, y no escapa a mi criterio que ello supone uno de los actos judiciales que mayor trascendencia y gravedad revisten, el que sólo debe ser acometido cuando razones extraordinarias lo exijan.

En tal sentido, cabe considerar que la Corte Suprema ha establecido que la declaración de inconstitucionalidad es la ultima ratio del orden jurídico (Fallos: 303:248, 1708, 1776, entre otros), habiendo señalado también que en materia de interpretación de las leyes, debe preferirse la que mejor concuerde con las garantías y derechos consagrados por la Constitución Nacional (Fallos: 200:187).

VII. Entiendo que, lo que mejor concuerda con los principios constitucionales aquí en juego -esto es estabilidad de los jueces, independencia del Poder Judicial, respeto por los derechos adquiridos e irretroactividad de la ley que altera derechos consagrados bajo situaciones jurídicas ya consolidadas, es la interpretación que propicio, la que entiendo correcta de tal manera que se deja establecido, en la medida en que pone a los jueces nombrados bajo el sistema anterior a la reforma, a cubierto de la cláusula de remoción por razón de la edad creada, la que debe aplicarse hacia el futuro, alcanzando solamente a quienes sean designados según los nuevos mecanismos constitucionales.

VIII. Que en

función de lo dicho precedentemente, el actor en este proceso, Dr. Carlos Santiago Fayt, designado de conformidad con el sistema constitucional imperante antes de la reforma constitucional de 1994, no está alcanzado por la caducidad y duración limitada del nombramiento en razón de la edad que estableció la reforma antes dicha.

IX. Que -reitero

resulta a mi juicio innecesario analizar en el caso, si el art. 99, inc. 4º, párrafo 3ro. de la Constitución Nacional es nulo, ya que se trata en la especie de una cuestión abstracta. Y tal como lo ha dicho reiteradamente la Corte Suprema no compete a los jueces hacer declaraciones generales abstractas porque es de la esencia del Poder Judicial decidir colisiones específicas de derecho (Fallos 304:759).

Por las razones

expuestas voto por revocar la sentencia recurrida en lo que hace a la declaración de invalidez de la reforma y se la confirme en cuanto hace lugar a la demanda disponiendo que, el Dr. Carlos Santiago Fayt no se encuentra alcanzado por la caducidad y duración limitada del nombramiento en razón de la edad, instituida por la reforma constitucional de 1994. Costas de ambas instancias por su orden teniendo en cuenta el modo en que se resuelve y las dificultades de la cuestión (art. 68, 2do. ap. C.P.Civil).

El Dr. Mordeglia

dijo:

1) El Dr. Carlos

S. Fayt, que ostenta el cargo de Ministro de la Corte Suprema de la Nación, mediante la acción mere declarativa prevista por el art. 322 del cód. procesal,

peticiona se declare nula de nulidad absoluta, de acuerdo con lo dispuesto por la ley convocante de la reforma constitucional (art. 6º, ley 24.309) la modificación introducida por la Convención de 1994 en el art. 99, inc. 4, párrafo 3º del nuevo texto de la Constitución Nacional por importar una restricción no habilitada, a la garantía de inamovilidad que consagra el actual art. 110 de aquélla.

Dado que el Estado Nacional, que es demandado, mantiene el criterio de no proceder por la vía intentada por tratarse de una pretensión de nulidad, propia de una acción de condena a hacerse valer en juicio ordinario y de conocimiento pleno, es preciso señalar que la mera pretensión de nulidad, como se deriva de la propia expresión indicada, no requiere ni implica condena alguna, sino antes bien la declaración de la invalidez de un acto, más allá de las consecuencias, distintas de la propia declaración que de ella podría ser extraída, aspecto que no forma parte del objeto de la presente causa, en la que, además, la juez a quo impuso el trámite del proceso ordinario (art. 338, cód. procesal fs. 32).

En autos surge de modo claro la reunión de los recaudos que la norma procesal prevé (art. 322, cód. procesal) pues el planteo formulado en la demanda no consiste en una consulta respecto de la cual la sentencia por dictar carecerá de eficacia, sino en que se resuelva un caso concreto mediante una decisión que defina los alcances de su situación jurídica. Existe además la posibilidad razonable cierta de que si no se obtiene tal pronunciamiento, podría verse perjudicado su derecho a la permanencia en el cargo si la conducta de la demandada es

contraria a la interpretación que postula, generándose así una lesión en el radio de sus intereses, que no tiene por qué soportar en la actualidad, como consecuencia de esa falta de certeza.

Por lo demás,

dada la situación creada, la edad del actor y la oportunidad en que tendría eficacia la norma cuya aplicación en definitiva cuestiona, no dispone de otro medio legal para poner término con prontitud a esa situación de incertidumbre, que resulta, precisamente, de las circunstancias indicadas.

Por consiguiente

y tal como lo dictamina el Sr. Procurador Fiscal, no son atendibles los agravios dirigidos al modo en que se propuso la pretensión y su encuadramiento dentro de la norma que habilita la vía.

A ello cabe

todavía agregar que el argumento de la demandada, relativo a que la concesión al actor -en su caso del beneficio previsional de la ley 21.018 [ED, 62-826] a partir del cese descartaría cualquier afectación patrimonial, demuestra a las claras la reunión de los requisitos para tener por configurado un caso judicial, el interés del demandante en su resolución y el interés específico en la utilización de la vía para evitar esa consecuencia, dado el objeto preventivo y no reparatorio que la caracteriza.

2) El actor

pretende una declaración de nulidad, referida a un aspecto de la reforma introducida en la Constitución de 1994, en relación con la ley 24.309 que habilitaba tal reforma, lo que no es igual que pretender la confrontación entre las cláusulas reformadas y las cláusulas del texto anterior. Y como queda dicho

en el considerando anterior, su interés radica en que, a su criterio, la inteligencia que se deriva de la reforma (actual art. 99, inc. 4º de la Constitución Nacional) afecta la garantía de inamovilidad de los jueces designados con anterioridad por la Constitución Nacional. De ello se deriva que la medida de su interés está dada por la posibilidd de esa lesión, de tal manera que si se declara que ésta no existe, queda satisfecho de modo pleno el interés del actor más allá de la interpretación que realice sobre la invalidez de la reforma.

En tal sentido,

los jueces no están constreñidos a seguir a las partes en todas sus alegaciones, pues deben pronunciarse sobre los puntos propuestos por ellas que sean pertinentes a la adecuada solución del pleito, lo que se hará en los párrafos que siguen.

3) La cláusula

del art. 99, inc. 4 de la Constitución Nacional, según la modificación introducida en 1994, instituye en rigor una reforma orgánica del régimen anterior relativo al nombramiento y mantenimiento en funciones en relación con la edad, de los magistrados judiciales, previendo simultáneamente una norma de derecho transitorio. En cuanto aquí interesa ello significa que para las designaciones que se hagan con base al régimen que ahora dispone la Constitución Nacional, deberán cumplirse sus prescripciones sin incidencia del texto anterior, el que ha sido suplantado teniendo en cuenta pautas diferentes, sobre idéntico contenido.

Pero ya de la

aplicación directa del texto específicamente plasmado en el art. 99, inc. 4,

surge que sólo debe incidir sobre los magistrados designados conforme el nuevo régimen, dado que se refiere en concreto a esos magistrados, como se señala en el dictamen del Sr. Procurador Fiscal de Cámara en este aspecto, el que cabe remitir, según lo hace el voto precedente. De manera que de una interpretación literal surge como adecuada la pretensión final del actor, pues no hay para los magistrados judiciales en ejercicio, una derogación de las reglas preexistentes sobre su permanencia sin relación con la edad, las que por el contrario, como se verá, se ratifican.

4) A igual conclusión

conduce el análisis contextual, si se integra lo dicho con lo prescripto por la cláusula undécima. Esta se refiere exclusivamente a la caducidad de los nombramientos y a la duración limitada de los magistrados designados de conformidad con lo previsto en el art. 99, inc. 4º de la Constitución; incluso es respecto de esos nombramientos que la cláusula transitoria undécima dispone la no vigencia inmediata de la caducidad y duración limitada -que es el tema de este pronunciamiento y ha previsto una vacatio legis de cinco años, período que aparece considerado como conveniente para la asimilación y recepciópn del funcionamiento del futuro régimen, que entraría en vigor transcurrido el período indicado.

El sistema

elegido por el cuerpo constituyente en las diversas disposiciones que se refieren a las autoridades que estaban constituídas al tiempo de reformarse la Constitución ha sido el mismo: respetar la duración de los mandatos de éstos, tal como fue previsto bajo el texto anterior. Tal ocurre con los integrantes del Senado (disposición transitoria primera) y con el mandato del presidente en

ejercicio al momento de sancionarse la reforma (disposiciones transitorias novena y décima) bien que la disposición contiene una cláusula específica para el presidente en ejercicio.

Está claro que el alcance para el futuro de las disposiciones transitorias nueve y diez no guarda relación alguna con la cuestión en debate en la causa, que se refiere precisamente a la permanencia, sin perjuicio de la edad, de los magistrados judiciales que gozaban de inamovilidad bajo el texto anterior, por lo que no era necesrio ninguna disposición sobre el ejercicio de sus funciones en el futuro.

5) Esa interpretación es la que resulta también de la finalidad que se deriva de las disposiciones aplicables, la cual es, como queda visto, no incidir sobre relaciones ya constituidas, ni alterar los tiempos del ejercicio de sus funciones que pudieran tener las autoridades aludidas, con relación al régimen constitucional anterior bajo el que se realizaron todos los presupuestos de hecho necesarios y suficientes.

En tal sentido está claro que no puede entenderse que exista afectación a derecho reconocido alguno, desde que las nuevas disposiciones no reglan las situaciones jurídicas existentes de los magistrados judiciales designados bajo el régimen anterior, cuya estabilidad, en el aspecto que aquí se trata, se respeta.

6) Corrobora lo expresado el análisis del debate en la Convención Constituyente, agregado según consta a fs. 169, del que surge que la caducidad y duración limitada de las

designaciones, no podía afectar al actor, que es mencionado en particular. Así resulta sin confrontación de las expresiones de los convencionales que trataron el punto (fs. 72, martínez Llano; fs. 75, Caballero Martín y Alfonsín y 76, Corach). De tal manera queda sellada la suerte del pleito en cuanto a la existencia del derecho del actor a permanecer en el cargo sin limitaciones con respecto a la edad, conforme está previsto en este aspecto en la Constitución Nacional
antes de la reforma.

7) De lo
expuesto surge que para declarar la existencia del derecho del actor, es decir, que se mantiene a su respecto el régimen de inamovilidad previsto por el texto constitucional en la versión 1853/60 del art. 95, no es menester la declaración de nulidad de las cláusulas del nuevo texto, dado que ellas no rigen para las consecuencias de las designaciones efectuadas antes de la entrada en vigor de este último.

No siendo
entonces necesaria la declaración de nulidad que resulta de la sentencia anterior, doy mi voto en el sentido de que se la revoque en lo que hace a la declaración de invalidez de la reforma y se la confirme en cuanto hace lugar a la demanda, disponiendo que el art. 99, inc. 4 de la Constitución Nacional, no obsta a la garantía de inamovilidad de que goza el Doctor Carlos S. Fayt por no ser aplicable a su respecto la caducidad y duración limitada del nombramiento en razón de la edad que dicha cláusula contempla. En cuanto a las costas por iguales razones propicio la solución que da el vocal que opina en primer término.

El Dr. Guillermo
Andrés Muñoz no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del R.J.N.).
Por lo que
resulta del acuerdo que antecede, y de conformidad a lo dictaminado por el Señor Fiscal de Cámara, se revoca la sentencia de primera instancia en lo que hace a la declaración de invalidez de la reforma constitucional y se la confirma en cuanto hace lugar a la demanda, disponiendo que el art. 99, inc. 4º de la Constitución Nacional no obsta a la garantía de inamovilidad de que goza el Dr. Carlos S. Fayt por no ser aplicable a su respecto la caducidad y duración limitada del nombramiento en razón de la edad que dicha cláusula contempla. Costas de ambas instancias por su orden. Regístrese, notifíquese y devuélvase. – Roberto Mario Mordeglia. – Jorge Esteban Argento.

————————————————————-

DICTAMEN DEL
PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

I. En el día de
la fecha dictaminé en las presentes actuaciones, donde el doctor Carlos S. Fayt inició la acción prevista por el art. 322 del cód. procesal civil y comercial de la Nación, a fin de obtener que se declare la nulidad de la reforma introducida por el art. 99, inc. 4º, párrafo tercero del nuevo texto de Constitución Nacional al art. 86, inc. 5º, del texto de 1853/60, que importa, a su entender, una restricción no habilitada a la garantía de la inamovilidad consagrada por el art. 110 del actual texto constitucional (anterior art. 96) en cuanto establece que un nuevo nombramiento, precedido de acuerdo del Senado, será

necesario para mantener en el cargo a cualquier juez, una vez que cumpla la edad de setenta y cinco años.

II. Tal como tuve oportunidad de señalar en dicho dictamen, el sub lite plantea un caso de gravedad institucional extrema, pues implica la revisión judicial de cláusulas constitucionales originadas en la actuación de la Convención reformadora en ejercicio del poder constituyente, extremo que llevaría, en la hipótesis de admitirse la procedencia de la acción, a declarar la nulidad de la norma constitucional impugnada.

Empero, a dicha circunstancia se agrega otra que, a mi modo de ver, transforma a la causa en una de aquellas de trascendente y capital importancia para el normal funcionamiento de las instituciones creadas y organizadas por la Constitución Nacional, y me induce a solicitar la excusación, como asimismo a plantear la recusación de los integrantes de la Corte en este caso, En efecto, el actor es un magistrado de Alto Tribunal que será juzgado por sus partes, quienes, a su vez y respecto del fondo de la cuestión debatida, pueden esgrimir similares agravios.

Por lo tanto, considero que concurren todas las circunstancias necesarias para que se excusen de intervenir en las presentes actuaciones, conforme lo prevé el art. 30 del cód. procesal civil y comercial de la Nación, en cuanto dispone todo juez que se hallare comprendido en alguna de las causas de recusación mencionadas en el artículo 17 deberá excusarse. Asimismo, podrá hacerlo cuando existan otras razones que le impongan abstenerse de conocer en el juicio, fundadas en motivos

graves de decoro o delica deza.

Asimismo, a todo evento, considero que se dan los supuestos previstos en el art. 17, inc. 2º del cód. ritual que, también justifica la recusación de los señores Magistrados del Tribunal.

III. El presente pedido se realiza porque, en el momento de entrar a conocer V.E. el recurso extraordinario por el a quo, se produciría una extraña situación, ya que, paradójicamente, el tema habría de resolverse por los restantes miembros del Cuerpo que, por su propia posición y la materia discutida, se hallan en igualdad de condiciones que el actor y ello conduce, necesariamente, a que todos los integrantes del Tribunal puedan verse afectados en la tranquilidad y serenidad del espíritu indispensables para decidir y, en tales circunstancias, pienso que es procedente la excusación de los miembros del Alto Cuerpo, por motivos graves de decoro y delicadeza, los que se manifiesta -entre otras actitudes por la asiduidad en el trato que deben indudablemente mantener debido a su calidad de colegas como integrantes de un mismo Tribunal.

Considero, por otra parte, que existen precedentes del Tribunal para evitar situaciones como la presente. Así, en la causa Bonorino Peró (Fallos: 310:966), la Corte se vio obligada a fallar integrada por conjueces, ante la excusación de todos los jueces del fuero y de todos los señores jueces titulares del Tribunal, en la demanda promovida por varios magistrados de primera y segunda instancia de la justicia nacional de Capital Federal reclamando la actualización del monto de sus retribuciones, o en Fallos: 3128:2122, donde se discutía la

constitucionalidad de leyes jubilatorias de los jueces, V.E. encontró prudente establecer que sólo los magistrados mayores de cuarenta y cinco años sean relevados del conocimiento de las causas en que se presenta el tema aquí planteado pues, si bien la jubilación es una expectativa de futuro para todos los jueces, cabe atender con mayor justificación a los reparos de aquellos que se encuentran, en función de la edad, más próximos a revestir ese estado (v. cons. 5º).

IV. No obstante

que, en materia de excusación, son los propios interesados los que se encuentran mejor posicionados para decidir si se produce la situación que les impide ejercer la función jurisdiccional con la serenidad de espíritu necesaria y, en tal sentido, cada uno de los restantes miembros del Tribunal debe analizar su situación concreta -y seguramente así será-, creo, sin embargo, que en función de la trascendencia y gravedad de la causa en trámite y las particulares circunstancias personales ya reseñadas, a fin de cumplir fielmente con las obligaciones que me impone el art. 120 de la Constitución nacional y los arts. 1º y 25, incs. a), b) y g) de la ley 24.946 [EDLA, 1998-a113], es mi deber plantear esta cuestión a la Corte.

V. Por lo

expuesto, solicito a los señores miembros del Tribunal que se excusen de intervenir en el presente y, en forma subsidiariapor iguales argumentos, planteo, también, su recusación, de conformidad con las disposiciones pertinentes del Código ritual. Julio 12 de 1999

Nicolás Eduardo

Becerra.

———————————————————————-

Buenos Aires, 14

de julio de 1999

Autos y Vistos;

Considerando:

1º Que en

oportunidad de presentar el dictamen que contempla el art. 33, inc. a), apart. 5º de la ley 24.946, el señor Procurador General de la Nación recusa con causa a los magistrados de este Tribunal por entender que se presentan en el caso …los supuestos previstos en el art. 17, inc. 2º del Código ritual.

La pretensión es

manifiestamente inadmisible y debe ser desestimada in limine de conformidad con la tradicional doctrina de esta Corte, de la que dan cuentaentre otras las decisiones de Fallos: 270:415; 274:86; 280:347; 287:464; 291:80 y causa D. 141.XXXV De fensor del Pueblo de la Ciudad de Buenos Ai res c. Instituto Nacional de Servicios So cia les para Jubilados y Pensionados, sentencia del 10 de mayo de 1999.

2º Que -en

efecto este Tribunal ha decidido que las cuestiones de recusación tienen por objeto preservar la mejor administración de justicia, cuyo ejercicio imparcial es uno de los elementos que integra la garantía del debido proceso reconocida en el art. 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 251:132 y su cita).

De ahí, pues,

que sólo cuentan con legitimación para introducir planteos de la naturaleza indicada quienes intervienen en el proceso en calidad de parte (arts. 14, 15 y

18 del cód. procesal civil y comercial de la Nación; Fallos: 313:1047).

3º Que, en las condiciones expresadas, el titular del Ministerio Público Fiscal carece de aptitud para deducir la recusación que intenta, pues su actuación en el sub lite está inequívocamente limitada -como lo dispone el art. 33, inc. a), apart. 5 de la ley 24.946- a dictaminar si corresponde a la competencia del Tribunal la cuestión federal articulada en el recurso extraordinario, sin asumir la condición de parte como, en cambio, prevé dicho texto legal para otro tipo de situaciones (arts. 40, inc. b, y 41, inc. a).

4º Que sin perjuicio de lo expresado, en atención a que en el dictamen aludido se insta a la excusación de los señores ministros, los firmantes consideran necesario destacar a fin de disipar toda duda sobre el particular, tal como lo han hecho en el precedente de Fallos: 313:1277, que no se encuentran comprendidos en ninguna de las causales previstas en el art. 17 del cód. procesal civil y comercial de la Nación, por lo que en esta instancia procesal, no han de excusarse. Además y con particular referencia al supuesto legal invocado en el dictamen, más allá de que el interés contemplado por dicho texto debe ser personal (Fallos: 303:1943) y económico o pecuniario (Fallos: 310:2845, considerando 18), ninguno de los magistrados que suscriben la presente ha promovido una acción análoga a la planteada en esta causa por el doctor Carlos S. Fayt.

Por ello, se desestima la recusación requerida. Notifíquese. – Eduardo Moliné OConnor. – Julio S. Nazareno. – Augusto César Belluscio. – Antonio Boggiano. – Adolfo

Rober to Vázquez. – Guillermo A. F. López. – Gustavo A. Bossert.

———————————————————-

Fayt, Carlos

Santiago c. Estado Nacional s/ proceso de conocimiento (F.100.XXXV).

DICTAMEN DEL

PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

I. Por

resolución del 14 de julio de 1999, el Tribunal desestimó in limine la recusación que interpuso el suscripto al dictaminar en las presentes actuaciones. Para así decidir, V.E. entendió que dicho pedido es manifiestamente inadmisible, porque el Titular del Ministerio Público Fiscal carece de aptitud para deducir la recusación que intenta, pues su actuación en el sub lite está inequívocamente li mitada -como lo dispone el art. 33, inc. a), apart. 5 de la ley 24.946 [EDLA, 1998-a113]- a determinar si corresponde a la competencia del Tribunal la cuestión federal articulada en el recurso extraordinario, sin asumir la con dición de parte como, en cambio, prevé dicho texto legal para otro tipo de situaciones (arts. 40, inc. b, y 41, inc. a).

Asimismo, en

cuanto al pedido de excusación también efectuado, consideraron los integrantes del Tribunal que no se encuentran comprendidos en ninguna de las causales previstas en el art. 17 del cód. procesal civil y comercial de la Nación, porque carecen de interés personal económico o pecuniario en el resultado del pleito y ninguno de los firmantes promovió una acción análoga a la planteada en esta causa por el doctor Carlos S. Fayt.

II. Atento a la

extrema gravedad institucional que reviste la cuestión discutida en el sub lite y sus particulares circunstancias -tal como fueran oportunamente reseñadas en mi anterior intervención, donde los integrantes del Tribunal aparecerían juzgando un tema que puede indudablemente alcanzarlos en forma personal a la mayoría y, al restante, colocarlo en la delicada situación de resolver acerca de un colega, entiendo necesario solicitar la reposición o revocatoría de la mencionada resolución.

Si bien es conocida la jurisprudencia del Tribunal en el sentido de que las sentencias de la Corte no son susceptibles de los recursos de reposición o de revocatoria (Fallos: 310:662, 1784, 1971, entre otros), el principio reconoce excepciones, tales como cuando se trata de supuestos de error evidente de hecho (Fallos: 312:743 y sus citas) o, incluso, cuando se trata de situaciones serias e inequívocas que demuestren con nitidez manifiesta el error que se pretende subsanar (Fallos: 315:2581 y sus citas, 318:2329 y sus citas, entre otros) y, por las razones que se indicarán a continuación, además de las ya expresadas, entiendo que, en el caso, concurren las referidas circunstancias que habilitan la procedencia formal del planteo que formulo.

En primer término, cabe señalar que, si bien es correcta la cita que realiza el Tribunal de la primera parte del art. 33, inc. a), apart. 5 de la ley 24.946, omite, en cambio, considerar la segunda parte de la referida disposición, que impone al suscripto, como obligación ineludible, expedirse en todo lo concerniente a los intereses que el Ministerio Público tutela.

En efecto, este

imperativo no es otra cosa que la reglamentación legal de los deberes constitucionalmente impuestos al Ministerio Público por el art. 120 de la Constitución Nacional, en cuanto señala que debe promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los interese generales por la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República, una de cuyas manifestaciones consiste, precisamente, de acuerdo con el mandato expreso contenido en el art. 25, inc. h) de la citada ley 24.946 en velar por el efectivo cumplimiento del debido proceso legal.

Es por ello que no podría consentir la resolución de V.E., sin incumplir las obligaciones que me imponen la Constitución Nacional y la Ley Orgánica del Ministerio Público, máxime cuando, como en el caso, según expresamente lo ha reconocido V.E. en el consid. 2º de la re solución aquí recurrida, las cuestiones de re cusación tienen por objeto preservar la mejor administración de justicia, cuyo ejercicio imparcial es uno de los elementos que integra la garantía del debido proceso reconocida en el art. 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 251:132 y su cita).

III. Por otra parte, y en función de similares razones, fue preciso instar a la excusación de los restantes miembros del Tribunal, toda vez que se configura en autos el supuesto del art. 30 del Código de rito que impone, a los jueces, la obligación de abstenerse de conocer en el juicio cuando existan motivos graves de decoro o delicadeza que impidan ejercer la función jurisdiccional con la serenidad y tranquilidad de espíritu necesarias.

Al respecto,

entiendo que es evidente que el tema de fondo a decidir en estas actuaciones afecta a todos los integrantes del Tribunal porque, más allá de la falta de promoción -en la actualidad de acciones similares a la intentada por el actor, igualmente podrían verse perjudicados o beneficiados con la resolución a adoptar.

Finalmente, cabe poner de relieve que si todos los miembros del Tribunal se excusaron cuando varios jueces de distintas instancias promovieron acciones en reclamo del derecho de intangibilidad de sus remuneraciones (conf. causa Abel Bonorino Peró y otros, de Fallos: 307:966 y 2174), concurre, desde mi punto de vista, similar deber de abstenerse de actuar en el sub judice donde, tal como se vio, se encuentran en juego intereses institucionales que afectan, directa y especialmente, a los magistrados federales, incluidos los integrantes de la Corte.

IV. Por lo expuesto, solicito a V.E. que se revoque la resolución del 14 de julio de 1999 y, en consecuencia, que los señores miembros del Tribunal se excusen de intervenir en el sub lite, o en su defecto, se haga lugar a la recusación interpuesta. Julio 16 de 1999

Nicolás Eduardo Becerra.

———————————————————-

Buenos Aires, 19 de agosto de 1999

Autos y Vistos;

Considerando:

Que el señor

Procurador General de la Nación pretende la reposición de la resolución de fs. 249. Tal petición resulta improcedente ya que las sentencias definitivas e interlocutorias no son susceptibles de ser modificadas por la vía intentada (arts. 238 y 160 del cód. procesal civil y comercial de la Nación); sin que se den en el caso circunstancias estrictamente excepcionales que autoricen a apartarse de tal principio. Noti fí quese. – Julio S. Nazareno. – Eduardo Moli né OConnor. – Augusto César Belluscio. – Enrique S. Petracchi (en disidencia). – Antonio Boggiano. – Guillermo A. F. López. – Gustavo A. Bossert. – Adolfo Roberto Váz quez.

DISIDENCIA DEL

SEñOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI. – Conside rando:

1º Que

el juez Carlos Santiago Fayt, ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, inició una acción meramente declarativa con el objeto de obtener la nulidad de la reforma introducida por la Convención Constituyente de 1994 al art. 86, inc. 5º, del texto constitucional de 1853, mediante la cual se estableció una innovación para la permanencia en el cargo -entre otros de los magistrados de la Corte Suprema una vez cumplida la edad de setenta y cinco años (art. 99, inc. 4º del texto vigente de la Constitución Nacional).

El actor fundó

su petición, inter alia, en que la Convención Constituyente mencionada excedió el ámbito de la actuación fijado por el Congreso de la Nación al dictar la ley que declaró la necesidad de reforma de la Constitución Nacional (ley 24.309

[EDLA, 1994-a116]). En este sentido, el juez Fayt sostuvo que la modificación introducida por el actual art. 99, inc. 4º, en verdad, importó una alteración del antiguo art. 96 de la Constitución Nacional (actual art. 110) -aspecto este no habilitado para la reforma por los arts. 2º, 3º y 4º de la ley 24.309- pues se estableció una caducidad de los nombramientos o su duración limitada que alteró la garantía de la inamovilidad de los magistrados.

Reclamó, en síntesis, la nulidad de esta reforma con sustento en lo previsto por el art. 6º de la ley 24.309.

2º Que la jueza de primera instancia admitió la demanda en una decisión que fue confirmada por la sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal con fundamentos distintos a los utilizados por dicha magistrada.

3º Que llegados estos autos a conocimiento del Tribunal y corrida vista al procurador General de la Nación, éste se expidió sobre el fondo del asunto y, asimismo, solicitó la recusación, o en su defecto, la excusación de los miembros de esta Corte.

4º Que con fecha 14 de julio de este año el Tribunal rechazó esta última solicitud, decisión en la que no interviene por hallarse en uso de licencia.

5º Que contra esta última resolución el Procurador General de la Nación interpuso recurso de revocatoria. En dicho recurso sostiene, en primer lugar, que pudo formular la solicitud de recusación y excusación a que se alude supra en el consid. 3º,

sobre la base de su …obligación ineludible [de] expedirse en todo lo concerniente a los intereses que el Ministerio Público tutela, como lo son las cuestiones de recusación. En segundo término, señaló que …es evidente que el tema de fondo a decidir en estas actuaciones afecta a todos los integrantes del Tribunal porque, más allá de la falta de promoción -en la actualidad de acciones similares a la intentada por el actor, igualmente podrían verse perjudicados o beneficiados con la resolución a adoptar.

6º Que por hallarse en tela de juicio la petición de un juez integrante de esta Corte, en relación con la inamovilidad de los magistrados, se plantea en autos una situación similar a la resuelta en Fallos: 311:1946 y 2788; 318:249 que impide que sean los miembros del propio tribunal quienes resuelven el litigio (art. 30 del cód. procesal civil y comercial de la Nación). En efecto, no se advierte por qué los jueces de esta Corte, que se excusaron cuando estaba en juego la garantía de la intangibilidad de los haberes de los jueces nacionales, no deberían adoptar igual criterio cuando se discute la garantía de la inamovilidad de aquéllos (de igual o mayor entidad que la primera).

Por ello, y por las razones que acertadamente invoca el señor Procurador General de la Nación, me excuso de intervenir en esta causa. – Enrique S. Petracchi.

———————————————————-

Fayt, Carlos

Santiago c. Estado Nacional s/ proceso de conocimiento (F.100. XXXV).

Buenos Aires, 19 de agosto de 1999. – Autos y Vistos; Considerando: Que el juez Enrique Santiago

Petracchi se ha excusado de intervenir en este asunto por considerar que se presenta una situación que impide que sean los miembros del propio tribunal quienes resuelvan el litigio.

Que las razones invocadas son concordes con las sostenidas por el señor Procurador General para fundar la recusación y la invitación a excusarse que el Tribunal desestimó de plano en la resolución del 14 de julio pasado, por lo que corresponde remitir en lo pertinente a dicho pronunciamiento en cuanto consideró que no se presentan en el sub lite ninguna de las causales previstas en el art. 17 del cód. procesal civil y comercial de la Nación.

Por ello, se desestima la excusación presentada. – Julio S. Nazareno. – Eduardo Moliné OConnor. – Augusto César Belluscio. – Antonio Boggiano. – Adolfo Roberto Vázquez. – Guillermo A. F. López.

———————————————————-

Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS)

Fecha: 19/08/1999

Partes: Fayt, Carlos S.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 1/21, el doctor Carlos S. Fayt inició la acción prevista por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, a fin de obtener que se declare la nulidad, en los términos de la ley 24.309, de la reforma introducida por el art. 99, inc. 4º, párrafo tercero del nuevo texto de la Constitución Nacional al art. 86, inc. 5º, del texto de 1853/60, que importa, a su entender, una restricción no habilitada a la garantía de la inamovilidad que consagra el art. 110 del actual texto constitucional (anterior art. 96) en cuanto establece que un nuevo nombramiento, precedido de acuerdo del Senado, será necesario para mantener en el cargo a cualquier juez, una vez que cumpla la edad de setenta y cinco años.

Justificó la procedencia de la vía elegida sobre la base de la doctrina de la Corte que indica que la acción declarativa tiene una finalidad preventiva y no requiere un daño consumado, situación que se configuraría en la especie, desde que la norma cuestionada afecta los intereses de su parte, en forma ilegítima, al vulnerar la garantía de inamovilidad, sin que sea obstáculo para ello que la nueva previsión constitucional difiera su aplicación en el tiempo, de conformidad con lo previsto con la Disposición Transitoria Undécima, porque la sola limitación de la garantía alegada perturba el normal ejercicio del cargo para el que fue designado.

Dicho extremo resulta de su nombramiento como Ministro de la Corte Suprema de Justicia de la

Nación, dispuesto por el Poder Ejecutivo Nacional, en uso de las facultades otorgadas por el art. 86, inc. 5º de la Constitución Nacional de 1853-60, mediante el Decreto Nº 258 del 22 de diciembre de 1983, una vez prestado el acuerdo por el Senado de la Nación, cargo que actualmente desempeña.

Fundó su pretensión, en síntesis, en los siguientes puntos:

a) debido a su cargo, goza de la estabilidad vitalicia que el originario art. 96 de la Constitución Nacional -hoy art. 110- asegura a los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores, sin limitación alguna;

b) el art. 96 de la Constitución Nacional no se encontraba entre los temas habilitados a tratar por la Convención Constituyente que sesionó en 1994;

c) los arts. 2º y 3º de la ley 24.309, que fijaron la competencia de la Convención, no autorizaron en parte alguna -implícita o explícitamente- a modificar el citado art. 96 de la Constitución Nacional, que pasó a revistar como art. 110 de la Constitución reformada;

d) ello tampoco se desprende del denominado “Núcleo de Coincidencias Básicas”, cuyo contenido expresa la finalidad, sentido y alcance de la reforma que habilita el art. 2º de la ley 24.309;

e) la Convención de 1994 exorbitó sus facultades pues, como estableció el art. 4º de la ley 24.309 que ésta “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 el debate, conforme lo establecido en los artículos 2º y 3º de la presente ley de declaración";

f) ese vicio fue denunciado reiteradamente en el seno de la misma Convención, entre otros, por los convencionales Mones Ruiz, Iván José María Cullen, Maeder, Martínez Llano, etc.;

g) en nuestro ordenamiento, de acuerdo con el art. 30 de la Constitución Nacional, es el Congreso quien delimita el ámbito de actuación de la Convención reformadora, pues ejerce en forma exclusiva la función preconstituyente, al declarar la necesidad de reformar la ley Fundamental y, consecuentemente, detallar las cláusulas a revisar;

h) la tradición argentina y norteamericana no admite la soberanía absoluta de las convenciones reformadoras y la Corte Suprema de Justicia así lo reconoció en la causa "Ríos, Antonio", del 2 de diciembre de 1993 (Fallos: 316:2743);

i) la Convención Constituyente es autónoma para pronunciarse positiva o negativamente sobre la reforma propuesta pero nada más. Si excede esas facultades, la reforma es inconstitucional y es a los jueces a quienes se ha confiado la tarea de velar por la integridad de la Constitución y declarar tal inconstitucionalidad;

j) más allá de esa posibilidad genérica, en el caso, tal conclusión tiene apoyo legal en lo

dispuesto por el art. 6º de la ley 24.309 que declara “nulas de nulidad absoluta todas las modificaciones, derogaciones y agregados que realice la Convención Constituyente apartándose de la competencia establecida en los artículos 2º y 3º de la presente ley de declaración”;

k) no obstante la imposibilidad de modificar el contenido del antiguo art. 96 de la Constitución Nacional -en contradicción con los grandes objetivos programados- la reforma de 1994 vino a afectar, en realidad, uno de los mecanismos de protección de la forma republicana de gobierno;

l) la independencia del Poder Judicial es resguardada, por el sistema constitucional argentino, mediante la inamovilidad de los jueces y la irreductibilidad de sus remuneraciones. A su entender, estas “garantías de garantías”, preservan a los jueces de las injerencias de los Poderes Ejecutivo y Legislativo y les aseguran la independencia objetiva y subjetiva necesarias para desempeñar sus funciones. Esto las convierte no sólo en valiosas y fundamentales para la organización social y política de la Nación, sino, también, en piedras angulares, de valor talismático, para la vida institucional de la República y su incolumidad debe ser considerada por los jueces como el más esencial de sus deberes;

m) en conclusión, la norma atacada, no obstante su incorporación al art. 99, inc. 4º de la Constitución Nacional, modifica al antiguo art. 96 (actual 110). Ello, por cuanto la “caducidad de los nombramientos” o su “duración limitada” de acuerdo a los propios términos de la Disposición Transitoria

Undécima, lejos de alterar el contenido de las atribuciones presidenciales previstas en el citado art. 99, afecta de modo directo la norma del art. 110, en cuanto establece la inamovilidad de los jueces, precepto cuya modificación no se encontraba habilitada.

n) en definitiva, puede afirmarse que, so pretexto de una reforma habilitada -creación de un organismo nuevo que intervendría en la designación y remoción de los jueces federales inferiores-, se alteró algo claramente diverso, esto es, la inamovilidad de todos los magistrados, incluidos los de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, no obstante que ese nuevo órgano no participa ni en la designación ni en la remoción de éstos últimos.

– II –

El Procurador del Tesoro de la Nación contestó la demanda a fs. 39/53, en representación del Estado Nacional.

Sostuvo, ante todo, que la vía elegida por el actor no es adecuada, toda vez que la declaración judicial que persigue es la nulidad de una norma y que la acción de nulidad es básicamente una acción de condena, propia de un juicio ordinario y de conocimiento pleno, conclusión que se vigoriza en el caso, pues dicha parte invoca la aplicación del art. 6º de la ley 24.309, que establece un régimen de nulidad propio y específicamente dirigido al resultado de la tarea de la Convención Nacional Constituyente.

Dijo que tampoco se reúnen los requisitos de procedencia de la acción declarativa exigidos por

la Corte Suprema de Justicia. En primer lugar, porque no demuestra la afectación directa que se deriva de la norma cuestionada, toda vez que ésta, en virtud de la Cláusula Transitoria Undécima de la Constitución Nacional, todavía no se encuentra en vigor y, en segundo término, porque se desconoce si cuando ello suceda o, inclusive, al emitirse el fallo, se encontrarán reunidos los presupuestos de hecho que permitirían inferir la existencia de algún daño, esto es, si el Poder Ejecutivo no habrá remitido el pliego del actor al Senado de la Nación o, incluso, si ese cuerpo no le habrá otorgado un nuevo acuerdo. Por lo demás, adujo que la perturbación en el normal ejercicio del cargo invocada por el actor resulta insuficiente para demandar.

En forma subsidiaria, sostuvo que la Convención Nacional Constituyente no se apartó de la competencia establecida en los arts. 2º y 3º de la ley 24.309, pues su art. 2º habilitó expresamente para su reforma lo relativo a la designación de los jueces federales, incluidos los de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, la citada norma dispone que “La Convención Constituyente podrá: a) Modificar los siguientes artículos…”; y en la enumeración que sigue incluye al art. 86, inc. 5 del antiguo texto constitucional, que otorgaba al Presidente la atribución de nombrar los magistrados de la Corte Suprema y de los demás tribunales inferiores, con acuerdo del Senado. Y más adelante, dentro del denominado “Núcleo de Coincidencias Básicas”, en el punto “I. Designación de los Magistrados Federales”, plantea diversas alternativas para los casos de los jueces de la Corte Suprema, de los demás jueces y aún de los magistrados de la Ciudad de Buenos Aires.

Señaló que

especial mención merece el último párrafo del art. 2º, punto I, al indicar, como procedimiento sugerido para la implementación de las modificaciones relativas a la designación de los jueces, la reforma del art. 86, inc. 5º de la Constitución Nacional, en cuanto agrega que "…quedan sujetas a la decisión de la Convención Constituyente", cuestión que fue definida en sus alcances por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, especialmente por el voto en disidencia del propio doctor Fayt en Fallos: 317:711.

Aseguró que el art. 3º de la ley 24.309 habilitó expresamente la discusión y la actualización de las atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional previstas en el art. 86 de la Constitución Nacional y que, dentro de ellas, se encontraban las hoy incluidas en el art. 99, inc. 4º, tercer párrafo, pues la "actualización" de aquél derivó con toda razonabilidad en la modificación que nos rige. En tales condiciones, excluye la posibilidad de considerarla alcanzada por los supuestos de nulidad del art. 6º de dicha ley.

Expresó luego que la limitación por razones de edad cuestionada no equivale ni puede ser asimilada a la remoción, como pretende el actor, ni afecta la inamovilidad de los magistrados, ya que no es de su esencia la duración ilimitada en el cargo. La remoción de los miembros de la Corte Suprema sólo procederá cuando se verifique alguna de las causales previstas en el art. 53 de la Constitución Nacional: mal desempeño, delito en el ejercicio de sus funciones o crímenes comunes; vale decir que, mientras dure su buena conducta, no podrán ser "removidos", aspecto que no fue modificado por la reforma de 1994.

En su concepto,

la condición establecida en el art. 99, inc. 4º, párrafo tercero, para mantener en el cargo a un magistrado -un nuevo nombramiento una vez que cumpla la edad de setenta y cinco años- tiene, en cambio, carácter objetivo e impersonal y queda ratificado con la exposición del convencional Alfonsín en el debate. En suma, mientras la inamovilidad hace a la sustancia misma de la institución judicial, el carácter vitalicio comporta un atributo del cargo, que puede ser alcanzado por nuevas disposiciones regulatorias y respecto del cual el actor no tiene un derecho adquirido -efecto de la situación jurídica derivada del cargo y no de la persona- sino un mero derecho en expectativa, que fue válidamente reformado, pues no se trata de una situación agotada por las normas anteriormente vigentes sino de efectos pendientes o en curso que son alcanzados por las nuevas normas, ya que nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de las leyes.

Concluyó, así,

que la armónica interpretación de los arts. 99, inc. 4º, párrafo tercero, y 110 de la Constitución exigen entender que se refieren a dos cosas distintas: el primero, a la limitación por razones de edad de la duración de la designación y, el segundo, a la garantía de la inamovilidad, motivo por el cual no asiste razón al actor en cuanto sostiene que ha sido afectada esta última, máxime cuando dicha limitación se independiza de cualquier connotación personal y apunta a un razonable criterio general, ya que las cualidades personales e intelectuales de cada magistrado serán ponderadas por el órgano competente al tiempo de la entrada en vigor de la disposición constitucional, luego del término previsto en la Cláusula Transitoria Undécima, sin que la pauta objetiva decidida por el constituyente pueda ser objeto de discusión.

Por último, puso
de resalto que el límite de edad en la designación de los jueces tiene antecedentes en el ordenamiento constitucional de otros países y en el derecho provincial argentino.

– III –

La titular del
Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 7 hizo lugar a la demanda a fs. 87/95.

Para así decidir
expresó, en punto a la admisibilidad de la acción declarativa y a la improcedencia de la excepción de falta de legitimación opuesta, que la reforma impugnada creó en el actor un estado de incertidumbre sobre la existencia y alcance de la garantía de la inamovilidad consagrada por el art. 110 del nuevo texto constitucional -antiguo art. 96-, incertidumbre que le provocó un perjuicio o lesión actual, a pesar de lo dispuesto en la Cláusula Transitoria Undécima, ya que no es necesario que la norma cuestionada haya entrado en vigencia
para solicitar su nulificación por inconstitucionalidad. Además, no tenía otro medio que la acción declarativa para contrarrestar los efectos de un acto en ciernes -al que atribuye ilegitimidad y lesión al régimen constitucional federal- y proveer a la definición, ante los estrados del tribunal, de una relación jurídica incierta.

Por otro lado,
estimó que la existencia de un interés legítimo del actor resulta obvia, a poco que se advierta el cargo que reviste y que la fecha de su nacimiento es el 1º de

febrero de 1918.

En cuanto al fondo del asunto, con apoyo en doctrina de la Corte, dijo que convalidar una norma dictada por la Convención Constituyente cuyo tratamiento no estaba autorizado por la ley de convocatoria constituye un grosero apartamiento de la Constitución Nacional, extremo que estimó configurado en el caso, al advertir que los arts. 2º y 3º de la ley 24.309, que fijan la competencia de la Convención, en manera alguna autorizan la modificación implícita o explícita del art. 96 de la Constitución Nacional (ahora art. 110), ya que no fue incluido entre los expresamente autorizados por el mencionado art. 2º.

Entendió, asimismo, que en el denominado “Núcleo de Coincidencias Básicas”, cuyo contenido expresa la finalidad, el sentido y el alcance de la reforma que habilita el artículo citado en último término, en ninguno de los apartados letras “I” y “J”, destinados a la designación de los jueces y su remoción, se menciona a los de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por haber cumplido setenta y cinco años de edad.

Advirtió que, en tal sentido, en el apartado A, correspondiente a la atenuación del sistema presidencialista, cuando determina las atribuciones del Poder Ejecutivo, ninguno de los 20 incisos que las enuncian se refiere a dicha causal de caducidad de las funciones de los jueces y a la necesidad de un nuevo nombramiento, una vez acaecida.

A su juicio, la Convención Constituyente se hallaba autorizada a introducir reformas en las

normas relativas al modo de designación y remoción de los magistrados de los tribunales federales inferiores -punto H e I del denominado “Núcleo de Coincidencias Básicas-, objetivo que debía instrumentarse por medio del establecimiento del Consejo de la Magistratura y del Jurado de Enjuiciamiento, receptados en los arts. 114, 99, inc. 4º, párrafos primero y segundo, y 115 de la Constitución Nacional, en su nueva redacción. Pero tal habilitación no alcanzó a los integrantes de la Corte Suprema, pues el art. 2º, acápite J -punto 1- de esa norma dispuso que “los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, serán removidos únicamente por juicio político, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones”, al igual que el precepto constitucional en vigencia antes de la reforma.

En consecuencia,

entendió que el principio de inamovilidad que garantiza la investidura de los magistrados no estuvo entre los temas autorizados para su reforma, pues las modificaciones posibles se encontraban acotadas al modo de remoción de los jueces de los tribunales inferiores de la Nación (art. 2º, punto J), ámbito en el que se introdujo el art. 115 de la Constitución Nacional en su actual redacción.

Por lo demás,

expresó que no cabe duda que la reforma significó una modificación sustancial de la garantía de inamovilidad de la que goza el actor, al agregar el requisito de la edad como exigencia para su permanencia en el cargo, pues el art. 110 de la Constitución Nacional (antiguo art. 96) indica, claramente, que continúa mientras dure su buena conducta.

– IV –

Recurrida que
fue dicha sentencia por la demandada, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal -Sala III- la revocó en lo atinente a la declaración de invalidez de la reforma constitucional y la confirmó en cuanto hizo lugar a la demanda, al entender, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Fiscal de Cámara, que el art. 99, inc. 4º de la Constitución Nacional no obsta a la garantía de inamovilidad de que goza el doctor Carlos S. Fayt, por no ser aplicable a su respecto la caducidad y duración limitada del nombramiento en razón de la edad que dicha cláusula contempla (ver fs. 172/176).

A tal efecto, el
juez preopinante dijo que la acción declarativa es procedente, pues se conjugan aquí todos los requisitos que exige el art. 322 del Código de rito, al existir una clara falta de certidumbre jurídica en torno a la estabilidad funcional del actor como juez del máximo Tribunal de la Nación, que es capaz de producirle un daño no reparable por otras vías procesales ordinarias.

Con relación al
fondo del asunto, entendió que no es preciso -ni aún procedente- declarar, en el caso, la nulidad del art. 99, inc. 4º, párrafo tercero, de la Constitución Nacional pues corresponde reconocer una clara línea divisoria entre la situación de los magistrados judiciales que fueron nombrados bajo el sistema que preveía la Constitución hasta la reforma de 1994 y la de aquellos que serían nombrados una vez que esté en pleno funcionamiento el sistema establecido por ésta.

A su juicio,

esta distinción está trazada en la propia letra de la citada disposición cuando se refiere a “esos magistrados”, al entender por tales a los que serán nombrados en virtud del nuevo régimen, pues los designados con anterioridad obtuvieron estabilidad constitucional por imperio del antiguo art. 96 (hoy 110), reglamentado por el art. 3º del decreto-ley 1285/58 y, de acuerdo con aquella situación jurídica, se trata de jueces que conservan su cargo “mientras dure su buena conducta” y que sólo pueden ser removidos en caso de determinarse, a través del procedimiento constitucional, una grave falta en el cumplimiento de sus deberes. Esto constituye un derecho subjetivo de dichos magistrados, obtenido al prestar consentimiento para el ejercicio de sus funciones bajo el sistema entonces vigente.

Por el contrario, los jueces designados según la Constitución reformada y sus leyes reglamentarias ingresarán bajo un sistema de estabilidad diferente, luego de prestar su consentimiento para ser eventualmente removidos en función de la edad, si el Poder Ejecutivo decidiera no renovarles el nombramiento, pues la Reforma de 1994 estableció esa nueva causal de remoción, que no estaba prevista en el anterior texto constitucional.

Y, si bien no es necesario juzgar acerca de la conveniencia o inconveniencia de este nuevo sistema en cuanto a la independencia del Poder Judicial, no puede admitirse que sea aplicado en forma retroactiva para los magistrados que fueron designados según el antiguo régimen, pues ello constituiría un avasallamiento inconstitucional de su inmunidad funcional obtenida a raíz de un régimen jurídico diferente.

Recordó, al efecto, lo establecido por el art. 3º del Código Civil en orden a

que la “retroactividad establecida por la ley en ningún caso podrá afectar derechos amparados por garantías constitucionales” y aclaró que no encuentra argumento alguno por el cual este principio no pueda ser aplicado a una reforma constitucional, ya que ésta no puede borrar los efectos de los derechos constitucionales adquiridos bajo la vigencia del texto constitucional anterior, máxime en una materia de la trascendencia que posee la presente.

Consideró que

dicha solución fluye del principio de hermenéutica jurídica que impone la interpretación restrictiva de los textos legales limitativos de derechos o que consagran privilegios, de acuerdo con jurisprudencia de la Corte y que, por lo demás, no reconocer la línea divisoria anteriormente señalada implicaría ingresar en el análisis de la nulidad de la validez constitucional del art. 99, inc. 4º, párrafo 3º de la Constitución, extremo que es la última ratio del orden jurídico.

A su turno, el

juez que votó en segundo término, dijo que en autos surge de modo claro la reunión de los recaudos previstos por el art. 322 del Código Procesal, toda vez que el planteo introducido con la demanda no radica en una consulta respecto de la cual la sentencia a dictar carecerá de eficacia, sino en que se resuelva un caso concreto, mediante una decisión que defina los alcances de su situación jurídica. Existe, además, la posibilidad razonablemente cierta de que, si no obtiene tal pronunciamiento, el actor pueda ver perjudicado su derecho a la permanencia en el cargo si la conducta de la demandada es contraria a la interpretación que postula y genera, así, una lesión en el radio de sus intereses, que no tiene por qué soportar en la actualidad, como consecuencia de

esa falta de certeza.

Por lo demás,

ante la situación creada por la edad del actor y por la oportunidad en que tendría eficacia la norma cuya aplicación en definitiva cuestiona, aquél no dispone de otro medio legal para poner término con prontitud a esa situación de incertidumbre, que resulta, precisamente, de las circunstancias indicadas y, por ello, entendió que no son admisibles los agravios dirigidos contra el modo en que se propuso la pretensión y su encuadre dentro de la norma que habilita la vía.

También

consideró que, de la aplicación directa del texto plasmado en el art. 99, inc. 4º, surge que sólo debe incidir sobre los jueces designados conforme al nuevo régimen, pues se refiere en concreto a esos magistrados, como señaló el señor Procurador Fiscal de Cámara. De manera que, de una interpretación literal, surge como adecuada la pretensión final del actor, pues no hay para los magistrados judiciales en ejercicio, una derogación de las reglas preexistentes sobre su permanencia sin relación de edad, las que, por el contrario, como se verá, se ratifican.

A igual

conclusión conduce el análisis contextual -agregó- si se integra lo dicho con lo prescripto por la Cláusula Transitoria Undécima, que se refiere exclusivamente a la caducidad de los nombramientos y a la duración limitada de los jueces designados de conformidad con lo previsto en el art. 99, inc. 4º de la Constitución, incluso es respecto de esos nombramientos que la citada Cláusula Transitoria dispone la no vigencia inmediata de la caducidad y

duración limitada -que es el tema de este pronunciamiento- y ha previsto una vacatio legis de cinco años, período que aparece considerado como conveniente para la asimilación y recepción del funcionamiento del futuro régimen, que entraría en vigor transcurrido el período indicado.

Reiteró que el sistema elegido por el cuerpo constituyente en las diversas disposiciones que se refieren a las autoridades que estaban constituidas al tiempo de reformarse la Constitución ha sido el mismo: respetar la duración de los mandatos, tal como fue previsto bajo el texto anterior. Ello ocurre con los integrantes del Senado (Cláusula Transitoria Primera) y con el mandato del Presidente en ejercicio al momento de sancionarse la reforma (Cláusulas Transitorias Novena y Décima), bien que la disposición novena contiene una cláusula específica para el Presidente en ejercicio.

Está claro, concluyó, que el alcance para el futuro de las Cláusulas Transitorias Novena y Décima no guarda relación alguna con la cuestión en debate en la causa, que se refiere precisamente a la permanencia, sin perjuicio de la edad, de los magistrados judiciales que gozaban de inamovilidad bajo el texto constitucional anterior, por lo que no era necesario ninguna disposición sobre el ejercicio de sus funciones en el futuro.

Esa interpretación es la que resulta también, agregó, de la finalidad que se deriva de las disposiciones aplicables, cual es no incidir sobre relaciones ya constituidas, ni alterar los tiempos del ejercicio de sus funciones que pudieran tener las autoridades aludidas con relación al régimen constitucional

anterior, bajo el cual se realizaron todos los presupuestos de hecho necesarios y suficientes.

Al respecto,

estimó claro que no puede entenderse que exista afectación a derecho reconocido alguno, desde que las nuevas disposiciones no reglan las situaciones jurídicas existentes de los magistrados designados bajo el régimen anterior, cuya estabilidad,

en el aspecto que aquí se trata, se respeta.

Corrobora lo

expresado, a su entender, el análisis del debate en la Convención Constituyente -agregado a fs. 169-, de donde surge que la caducidad y duración limitada de las designaciones no podía afectar al actor, que es mencionado en particular.

Así resulta de las expresiones de los convencionales que trataron el punto (fs. 72, Martínez Llano; fs. 75, Caballero Martín y 76, Corach). De tal manera, afirmó, queda sellada la suerte del pleito en cuanto a la existencia del derecho del actor a permanecer en el cargo sin limitaciones con respecto a la edad, conforme estaba previsto en este aspecto en la Constitución Nacional antes de la reforma.

Finalmente,

expresó, en sentido coincidente con el juez preopinante, que no es menester la declaración de nulidad de las cláusulas del nuevo texto constitucional.

– V –

Disconforme, la

demandada interpuso el recurso extraordinario de fs. 183/209, cuya concesión por el a quo trae el asunto a cono- cimiento del Tribunal y donde sostuvo que

el fallo suscita un supuesto de gravedad institucional, como así también que es arbitrario.

Como primer agravio, adujo que la pretendida línea divisoria que se establece entre la situaciones de los jueces designados bajo el sistema previsto hasta la Reforma de 1994 y la de aquellos que se nombren con el mecanismo institucional establecido a partir de ella, recepta el criterio del Ministerio Público vertido ante la Cámara por el Fiscal General respectivo, que no fue objeto de sustanciación con su parte, ni pudo ser rebatido.

Señaló que no es correcto lo afirmado por el a quo en torno a que surge de la propia letra del art. 99, inc. 4º, párrafo tercero, de la Constitución Nacional, conforme la Reforma de 1994, que “esos magistrados” son los nombrados de acuerdo con el nuevo régimen y no los anteriores. Ello es así, toda vez que el nuevo texto constitucional no distingue entre nombramientos anteriores y posteriores a esa vigencia ya que, por el contrario, se refiere en el artículo citado a “esos magistrados”, como los de la Corte Suprema (primer párrafo) y de los tribunales federales inferiores (segundo párrafo), de tal forma que “esos magistrados” son tanto unos como otros y, en caso de haber pretendido el constituyente separar los que fueron nombrados antes o después de la reforma, lo habría previsto en forma expresa, cosa que no ocurrió.

De seguirse el desarrollo argumental del fallo, coexistirían magistrados regidos por el sistema constitucional anterior con otros sujetos al régimen posterior a la reforma; vale decir que, según los casos, serán aplicables dos regulaciones

constitucionales diferenciadas según las personas de los destinatarios y ello es insostenible.

Con esta perspectiva, los magistrados designados con anterioridad a la reforma de 1994 podrían también resistir la decisión del Consejo de la Magistratura de abrir el procedimiento de remoción previsto en el art. 114, inc. 5º de la Constitución Nacional y someterse al jurado de enjuiciamiento previsto en el artículo siguiente, posibilidad reñida con toda lógica, ya que continuarían sometidos al juicio político del derogado art. 45 del texto constitucional de 1853/1860, hipótesis que se enfrenta con la Cláusula Transitoria Decimocuarta, que dispone el envío a dicho Consejo de las causas en trámite en la Cámara de Diputados al tiempo de instalarse aquél.

Si el Constituyente hubiese querido efectuar la exclusión declarada por el juzgador, lo habría hecho expresamente, como procedió en otros supuestos. Acerca del art. 99, inc. 4º, párrafo tercero, la Convención Constituyente sólo previó que entrará en vigencia cinco años después de la reforma, según la Cláusula Transitoria Undécima, sin distinguir en función de la época del nombramiento de sus destinatarios. Además, la vacatio legis aludida por el juzgador no es razón para sostener diferencia alguna, sino todo lo contrario, porque la no vigencia inmediata de la duración limitada y caducidad de los mandatos solamente adquiere sentido si se relaciona con los magistrados en ejercicio, pues serán también ellos, y no sólo los nombrados a partir de 1994, los que habrán de ser alcanzados por el nuevo régimen, extremo que justifica el período de transición previsto.

Es en el segundo
voto, afirmó, donde se advierte con claridad la autocontradicción del fallo, cuando sostiene, en apoyo de la aludida línea divisoria, que "...el sistema elegido por el cuerpo constituyente en las diversas disposiciones que se refieren a las autoridades que estaban constituidas al tiempo de reformarse la constitución ha sido el mismo: respetar la duración de los mandatos de éstos, tal como fue previsto bajo el texto anterior". Si ello es así, no se explica la razón por la cual se estableció una cláusula transitoria expresa para referirse al mandato del primer magistrado.

Su segundo
agravio estriba en que no existe un derecho adquirido frente a la modificación de la norma que otorgaba el ejercicio vitalicio del cargo, ya que es un principio pacíficamente aceptado que las nuevas normas se aplican a partir de su entrada en vigencia, en forma inmediata, a las consecuencias de relaciones y situaciones jurídicas existentes y ello no implica en modo alguno una aplicación retroactiva (arg. art. 3º del Código Civil), tanto más cuando se trata de normas constitucionales, generadas a partir del poder constituyente derivado, ejercido dentro del cauce fijado por el Congreso, a partir de la ley Declarativa de la Necesidad de la Reforma.

Por lo demás, el
actor no tiene un derecho adquirido al carácter vitalicio en el ejercicio del cargo que ocupa -efecto de la situación jurídica derivada del cargo y no de la persona- sino un mero derecho en expectativa, que resultó alcanzado por la reforma constitucional.

Tampoco puede

afirmarse que obtuvo el eventual derecho adquirido al prestar consentimiento para el ejercicio de las funciones con el sistema vigente, pues el ejercicio vitalicio del cargo de juez, como derecho subjetivo, se adquiere día a día, en tanto subsista el régimen en vigor y no puede cristalizarse por el consentimiento a un sistema, luego modificado. Por lo tanto, en el caso, solamente se reguló el carácter vitalicio del cargo por la nueva norma de la Constitución Nacional.

Como tercer agravio, sostuvo que tampoco se modificó la garantía de inamovilidad, ya que no es de su esencia la duración ilimitada en el cargo, sino que se alteró la vigencia del plazo de la designación para adecuarlo a la realidad de las exigencias que su ejercicio importa. La remoción de los miembros de la Corte Suprema sólo procederá cuando se verifique alguna de las causales previstas en el art. 53 de la Constitución Nacional: mal desempeño, delito en el ejercicio de sus funciones o crímenes comunes, de tal forma que, mientras dure su buena conducta, el magistrado no puede ser removido.

En cambio, la condición establecida en el art. 99, inc. 4º, párrafo tercero, tiene un carácter objetivo e impersonal que ratifica la exposición del convencional Alfonsín y del Presidente de la Comisión de Redacción en el debate, al expresar la razón de ser de la Cláusula Transitoria Undécima donde, en ningún momento, se distingue la situación de los jueces nombrados antes o después de la reforma, ni que la disposición sea aplicable en general pero no en particular al actor.

Por otra parte,

y en cuarto lugar, se agravió porque, conforme expresó, la declarada inaplicabilidad de la norma constitucional al actor presenta dos errores: a) la violación del principio de congruencia, al omitir analizar, además, la validez de dicha norma, y b) la decisión de no aplicarla al actor sin su previa declaración de invalidez.

A continuación,

reiteró el agravio vertido contra la sentencia de primera instancia acerca de la validez de la reforma constitucional, puesto que los poderes de la Convención Constituyente se adecuaron, desde su punto de vista, a los términos de la norma que la convocó y le atribuyó competencia. En este sentido, sostuvo que el art. 2º de la ley Nº 24.309 habilitó expresamente para su reforma lo relativo a la designación de los jueces federales, incluidos los de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, así como el “Núcleo de Coincidencias Básicas” al que se refiere expresamente. Además, al dejar a salvo la decisión de la Convención Constituyente sobre las alternativas del texto a reformar, admitió introducir la limitación al ejercicio vitalicio del cargo de Juez del Tribunal Supremo, en la actividad reformadora.

Si se admitiera

-por hipótesis- que las alternativas expresadas literalmente en el texto citado únicamente se podrían referir a la mayoría necesaria para brindar acuerdo senatorial a la designación de los magistrados de la Corte Suprema o a la propuesta del Consejo de la Magistratura para los demás jueces federales, se estarían limitando a una actividad subalterna los poderes de la Constituyente.

También dijo

que, al modificarse el art. 96 -hoy 110- de la Constitución Nacional,

corresponde armonizar su texto con lo dispuesto en el nuevo art. 99, inc. 4º, párrafo tercero, de la Constitución Nacional, propósito que se logra con la distinción entre el ejercicio vitalicio del cargo y la garantía de inamovilidad, y desde la perspectiva de la aplicación temporal inmediata de las nuevas normas a las consecuencias de relaciones y situaciones jurídicas existentes.

Finalmente,

reiteró los argumentos expuestos ya en la contestación de la demanda en cuanto a la improcedencia de la acción declarativa, rechazados por los jueces de ambas instancias.

– VI –

A mi modo de

ver, el remedio federal deducido es formalmente inadmisible en la parte destinada a cuestionar los argumentos expresados por el a quo para estimar que procede la acción declarativa en el sub lite. En efecto, tiene declarado V.E. que lo atinente a la admisión formal de la demanda en los términos del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación remite a cuestiones de derecho procesal, reservada a los magistrados de la causa y ajenas, por principio, a la vía del art. 14 de la ley 48, máxime cuando lo resuelto cuenta con fundamentos suficientes que excluyen la tacha de arbitrariedad (conf. sentencia del 12 de noviembre de 1998, in re: B.216, L.XXXIV, “Bernasconi Sociedad Anónima Inmobiliaria Agrícola Ganadera Financiera Comercial Inmobiliaria e Industrial c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires”, cons. 6º).

Basta señalar,

en este último sentido que, como también ha expresado la Corte, la acción declarativa tiene una finalidad preventiva y no requiere la existencia de un daño consumado en resguardo de los derechos, es un medio plenamente eficaz y suficiente para satisfacer el interés del actor que, en las actuales circunstancias, se agota en una mera declaración de certeza que fije las relaciones legales que vinculan a las partes en conflicto (Fallos: 307:1379 y 1804).

– VII –

Pienso, por el contrario -con la salvedad que se formula en el tercer párrafo de este acápite-, que dicho remedio debe admitirse formalmente en cuanto atañe a los demás agravios, toda vez que por su intermedio se halla en tela de juicio la validez e interpretación -entre otras normas de índole federal- de cláusulas de la Constitución Nacional y que la decisión definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que en ellas funda la apelante.

En lo referido a la tacha de arbitrariedad, desde mi punto de vista, es aplicable al sub examine aquella doctrina de V.E., según la cual, “aun cuando el impugnante afirme que ataca la sentencia de que recurre por estimarla arbitraria, si lo realmente impugnado es la inteligencia dada a normas de carácter federal, resulta procedente el recurso extraordinario deducido en ese aspecto” (Fallos: 312:303 y 315:1924).

Todo ello, sin perjuicio de señalar que, a fin de respetar el orden lógico en que debe ser analizado cada uno de los temas sometidos a decisión del Tribunal, infra

acápite XI, habré de referirme a si es justiciable o no el eventual exceso -que aduce el actor- en que habría incurrido la Convención Constituyente de 1994, al disponer sobre un tema cuyo tratamiento no estaba habilitado por la ley que declaró la necesidad de la reforma, sin que se me escape que, en la hipótesis de pronunciarme por la negativa, tal extremo convertiría en inadmisible la apelación extraordinaria, en este aspecto, desde punto de vista formal.

– VIII –

En cuanto a la solución adoptada por la cámara, cabe señalar que el art. 99, inc. 4º, párrafo tercero, de la Constitución Nacional reformada en 1994 dispone, en lo que aquí interesa, que “El Presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones: ... 4.- Nombra los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto [...]. Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años...”.

A su vez, la Cláusula Transitoria Undécima de la Constitución establece que “La caducidad de los nombramientos y la duración limitada prevista en el artículo 99 inciso 4 entrarán en vigencia a los cinco años de la sanción de esta reforma constitucional”.

De la lectura de dichos preceptos no surge, contrariamente a lo expresado por el a quo, que las disposiciones en cuestión sean inaplicables a los jueces designados en virtud del art. 86 del texto constitucional anterior a la reforma y, por lo tanto, al

actor. Ello es así, desde mi punto de vista, toda vez que, en un primer análisis del tema, tampoco cabe aceptar que esa intención se encuentre implícita en el texto analizado ya que, de acuerdo con doctrina de V.E., no puede presumirse que cláusula alguna de la Constitución esté pensada para no tener efecto y, por lo tanto, la interpretación contraria es inadmisible, salvo que el texto de aquélla así lo indique (conf. Fallos: 311:460).

Antes bien, la Constitución debe ser interpretada de manera de no hacer impotente e inoperante y sí hacer efectiva la voluntad soberana de la Nación (conf. arg. Fallos: 313:1513). Asimismo, debe ser analizada como un conjunto armónico, dentro del cual cada una de sus disposiciones ha de ser interpretada de acuerdo con el contenido de las demás (conf. Fallos: 310:2733; 311:2272; 312:496 y 2192; 320:875, entre otros). Es decir, las normas constitucionales no deben ser interpretadas en forma aislada e inconexa, sino como partes de una estructura sistemática considerada en su totalidad. Por otra parte, esa interpretación debe tener en cuenta, además de la letra, el dato histórico que permite desentrañar la finalidad perseguida y la voluntad expresada por el constituyente y debe también contemplar la dinámica de la realidad, reacia a ser captada mediante fórmulas inmutables (Disidencia del doctor Mario Justo López en Fallos: 302:1461).

A la luz de dicho criterio hermenéutico, pienso que resulta ilustrativo acudir a los diarios de sesiones de la Convención de 1994 para tratar de despejar la real intención del Constituyente en el aspecto discutido. Surge de allí, en mi concepto, que jamás pensó dejar de aplicar el límite de edad previsto por el

nuevo art. 99, inc. 4, párrafo tercero a los jueces designados durante la vigencia de la Constitución Nacional de 1853-1860, tal como lo indica la preocupación generalizada que produjo en los convencionales que dicho límite entrara a regir en forma inmediata y que, de esa forma, suscitara la duda de estar destinado a regir situaciones particulares (conf. en este sentido, las opiniones de los convencionales Sres. Bava, Vázquez, Saravia Toledo y Avelín de Ginestar, a fs. 4606/07; 4624/25; 4631/32 y 4641, respectivamente, del Debate de Sesiones de la Convención Constituyente). En efecto, surge del citado debate que ninguno de ellos mencionó siquiera que pudiere interpretarse -como lo hizo el a quo- que la nueva disposición iba a regir sólo para el futuro, a no ser que ello fuera expresamente previsto en el texto constitucional (conf., en especial, la intervención del convencional Martínez Llano a fs. 4645).

Dentro de ese marco, resultan concluyentes para sellar la suerte del tema, en mi concepto, las expresiones del convencional por Buenos Aires, doctor Raúl Alfonsín, en torno a que “la cláusula que estamos analizando referida a la inamovilidad de los jueces se encuentra en diversas constituciones, inclusive de América Latina.

Nos pareció conveniente incorporarla a fin de no tener que llegar al juicio político cuando se producen determinadas situaciones de decadencia. Esto es similar a lo que ocurre, por ejemplo, en la Iglesia, que para ciertos cargos -como el de obispo- la edad de retiro es a los 75 años”.

En ningún momento a ningún integrante del bloque radical ni de la Comisión de Redacción

se le pasó por la cabeza que esta cláusula podría ser interpretada en el sentido que ahora se le está dando, entre otras cosas, porque se estipula que comenzará junto con el inicio del Consejo de la Magistratura, es decir, dentro de -por lo menos- un año.

He escuchado azorado las interpretaciones realizadas por alguno de los señores convencionales. Por ello, luego de las conversaciones mantenidas con el señor presidente de la Comisión de Redacción, acordamos modificar la cláusula en tratamiento a fin de que se establezca que tendrá vigencia cinco años después de la sanción de esta Constitución con el objeto de aventar cualquier duda que haya acerca de esta cuestión (Aplausos)" (v. Debate de Sesiones, fs. 4648 -énfasis agregado-).

Y, en el mismo sentido, el señor Presidente de la Comisión de Redacción de la Convención Constituyente, entre otros conceptos, agregó que "…debo señalar mi preocupación por la interpretación que se ha dado a esta cláusula que -como señaló el señor Convencional Alfonsín-, por otra parte, también mereció que en horas de la mañana el presidente de la Convención nos manifestara su inquietud de que fuera interpretada en desmedro del Poder Judicial de la Nación […].

Por ello, después de haber escuchado la opinión de algunos convencionales, especialmente la del señor convencional por Corrientes, acordamos con el señor convencional perteneciente al bloque de la Unión Cívica Radical proponer la extensión del plazo estipulado, el que sería de cinco años, para que no exista la más mínima duda de que en ningún momento tuvimos intención de afectar a ninguno de los

señores jueces que integran el Poder Judicial de la Nación. (Aplausos).”
(v. Debate de Sesiones, fs. 4648/49 -énfasis agregado-).
No puedo dejar
de destacar, en este sentido, el efecto aprobatorio de los aplausos efectuados por los demás miembros del recinto, sobre todo, si se tiene en cuenta que su iniciativa tuvo lugar como respuesta inmediata a los reclamos de otros convencionales tendientes a que el límite de edad que ahora cuestiona el actor rigiese para el futuro, inclusive en virtud de una cláusula expresa, sin afectar la actual composición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf., en particular, opinión del Sr. Martínez Llano, a fs. 4645).
Más aún, ello
motivó, como cierre del tema, la alocución del convencional Sr. Caballero Martín, quien dijo que “…las afirmaciones realizadas por los convencionales Alfonsín y Corach contribuyen a la salud de la República.
Nos sentimos
reconfortados por lo expresado, porque en ningún momento tuvimos duda al advertir lo que podía pasar, aunque de ninguna manera puede pensarse que nuestro partido presumió que detrás de ello podía haber alguna intención aviesa.
Solamente,
estamos alertando el resultado de esa aplicación, tal cual estaba redactada, podía llegar a provocar en el futuro, sobre todo tratándose de uno de los poderes que los hombres políticos debemos preservar en toda su independencia.
Teniendo en
cuenta que de esta manera hemos contribuido en algo a la salud de la República,

y teniendo en cuenta que hemos hecho justicia, quiero terminar mi exposición con esta última expresión (Aplausos)” (v. Debate de Sesiones, fs. 4649).

Todo ello indica, en forma inequívoca, a mi juicio, que la real voluntad expresada por los convencionales fue la de abarcar en los alcances del art. 99, inc. 4º, párrafo tercero, de la nueva Constitución Nacional a los jueces nombrados antes de su entrada en vigencia, una vez transcurrido el plazo de cinco años que contempla la Cláusula Transitoria Undécima, ya que éste fue el método que creyeron conveniente instituir a fin de preservar sus investiduras, de modo análogo a como hubieron de respetar los términos de los mandatos en curso del Presidente de la Nación y de los Senadores, con idéntico propósito.

Cabe poner de resalto en este punto que, si bien el a quo se refirió a las disposiciones citadas en último término, lo hizo para llegar a la conclusión contraria -en mi concepto poco feliz-, a la que acabo de extraer, toda vez que, si bien advirtió que la “la disposición novena contiene una cláusula específica para el Presidente en ejercicio”, omitió analizarla, en cuyo caso habría también advertido que el constituyente volvió a utilizar aquí un criterio restrictivo, cual fue el de limitar la aplicación lisa y llana para el futuro del art. 99 del nuevo texto constitucional en cuanto dispone que “El presidente y vicepresidente duran en sus funciones el término de cuatro años y podrán ser reelegidos o sucederse recíprocamente por un solo período consecutivo”, ya que, precisamente a través de la citada Disposición Transitoria Novena estableció que “El mandato del Presidente en ejercicio al momento de sancionarse esta reforma, deberá ser considerado como primer período”.

En conclusión,
es mi parecer que el nuevo régimen constitucional utilizó, en todos los casos de investiduras de cargos que comenzaron a desempeñarse al amparo de la Constitución de 1853-60, un criterio signado por el común denominador de tratar de respetarlos en la mayor medida posible y que, en particular para los Magistrados del Poder Judicial de la Nación consistió, pura y exclusivamente, en postergar durante cinco años la entrada en vigencia del límite de edad mencionado.

– IX –

Pienso que
tampoco asiste razón al juzgador en cuanto sostuvo que existe un derecho adquirido por el actor, durante la vigencia del anterior régimen constitucional, a permanecer en forma vitalicia en su cargo.

La Corte ha
dicho, reiteradamente, que la fijación por la ley de límites temporales para el nacimiento o extinción de los derechos, cuando se produce un cambio de régimen jurídico, es un recurso legítimo, con el que no se vulnera la igualdad constitucional (conf. doctrina de Fallos: 267:247; 274:30; 278:108, 300:893 y sus citas) y que la modificación de las leyes por otras posteriores no da lugar a cuestión constitucional alguna (Fallos: 259:377 y 432; 275:130; 283:360 y 299:93, entre muchos otros), pues nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos ni a su alterabilidad (Fallos: 267:247 y 268:228,
entre otros).

No obstante,

también tiene resuelto el Tribunal que, conforme dispone el art. 3º del Código Civil y tal como recordó uno de los jueces integrantes del tribunal a quo, las leyes en nuestro ordenamiento pueden tener efecto retroactivo, bajo la condición obvia e inexcusable de que su retroactividad no afecte garantías constitucionales. Si las afecta, la ley de que se trate es jurídicamente inválida, mas no por su retroactividad sino por su inconstitucionalidad. Tal lo que sucede, por ejemplo, cuando el efecto retroactivo de una ley atenta contra lo que suelen llamarse “derechos adquiridos”, que son, por su naturaleza inalterables y no pueden ser suprimidos por ley posterior sin agravio al derecho de propiedad consagrado por el art. 17 de la Constitución Nacional (Fallos: 314:1477).

A mi modo de ver, si bien parte de dichos principios son aplicables al sub lite, no pueden serlo de manera irrestricta, como lo declaró el juez que votó en segundo lugar. Ello es así, toda vez que dichas reglas fueron sentadas por el Tribunal a fin de dirimir conflictos entre disposiciones de distinta jerarquía, esto es, entre las leyes y la Constitución Nacional, de tal forma que las primeras son plenamente válidas aunque deroguen o modifiquen leyes anteriores y aunque sean retroactivas, siempre y cuando no afecten un derecho o garantía consagrado por la segunda, en cuyo caso procede su declaración de inconstitucionalidad. Empero, es precisamente en este punto donde observo una diferencia sustancial con el caso bajo análisis, cual es que aquí se trata de una disposición constitucional que fue modificada por otra de igual rango y, según mi parecer, desde este enfoque, no puede hablarse de inconstitucionalidad de normas constitucionales. Ello es así, claro está, sin perjuicio de poner de resalto

que, en el caso de los jueces, no existe, como es evidente, otro derecho patrimonial en juego que la intangibilidad de las remuneraciones y que, en el sub examine, no se encuentra discutido.

Por lo tanto,

entiendo que, de los principios supra enunciados, es aplicable todavía con mayor fuerza -cuando se trata de materia constitucional de la índole debatida en la especie- aquel que indica que nadie tiene derecho al mantenimiento de las normas. Por el contrario, pienso que no lo es tanto el referido a la retroactividad o irretroactividad de las leyes pues, en principio, considero perfectamente factible que determinadas normas constitucionales sean modificadas por otras de igual rango, cuando aquí no se puede, como ocurre a nivel legal, acudir a otras normas superiores que impidan la modificación o supresión del derecho invocado.

Es que, cuando

se trata de la ley Suprema, debe el intérprete tener en cuenta otras pautas. En primer lugar, ha reconocido desde antiguo el Tribunal que las normas de la Constitución Nacional, como las de toda ley, deben ser interpretadas en forma coherente, de manera que armonicen entre ellas y no traben el eficaz y justo desempeño de los poderes atribuidos al Estado para el cumplimiento de sus fines del modo más beneficioso para la comunidad y los individuos que la forman (Fallos: 183:343; 186:170; 199:483 y 234:482, entre otros).

Así, ha dicho la

Corte Suprema que “el valor de la Constitución no está en los textos escritos que adoptó y que antes de ella habían adoptado los ensayos constitucionales que se sucedieron en el país durante cuarenta años, sin lograr

realidad, sino en la obra práctica, realista, que significó encontrar la fórmula que armonizaba intereses, tradiciones, pasiones contradictorias y belicosas. Su interpretación auténtica puede olvidar los antecedentes que hicieron de ella una creación viva, impregnada de la realidad argentina, a fin de que dentro de su 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: 178:9).

También ha establecido que "la realidad viviente de cada época perfecciona el espíritu permanente de las instituciones de cada país o descubre nuevos aspectos no contemplados con anterioridad, a cuya realidad no puede oponérsele, en un plano de abstracción, el concepto medio de un período de tiempo en que la sociedad actuaba de una manera distinta o no se enfrentaba a peligros de efectos catastróficos. La propia Constitución Argentina, que por algo se ha conceptualizado como un instrumento político provisto de extrema flexibilidad para adaptarse a todos los tiempos y a todas las circunstancias futuras, no escapa a esta regla de ineludible hermenéutica constitucional, regla que no implica destruir las bases del orden interno preestablecido, sino por el contrario, defender la Constitución en el plano superior que abarca su perdurabilidad y la propia perdurabilidad del Estado Argentino para cuyo pacífico gobierno ha sido instituida" (conf. Fallos: 313:1513 y su cita).

Con sabia prudencia, ha sostenido el Tribunal -en el recordado y bien atinente caso "Kot"- "que las leyes no pueden ser interpretadas sólo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la

comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción: ‘las leyes rigen para lo futuro’, dice el art. 3º del Código Civil, con un significado trascendente que no se agota, por cierto, en la consecuencia particular que el precepto extrae a continuación. Con mayor fundamento, la Constitución, que es la ley de las Leyes y se halla en el cimiento de todo el orden jurídico positivo, tiene la virtualidad necesaria de poder gobernar todas las relaciones jurídicas nacidas en circunstancias sociales diferentes a las que existían en tiempos de su sanción. Este avance de los principios constitucionales, que es de natural desarrollo y no de contradicción, es la obra genuina de los intérpretes, en particular de los jueces, quienes deben consagrar la inteligencia que mejor asegure los grandes objetivos para que fue dictada la Constitución” (conf. Fallos citados) (énfasis agregado).

Lo hasta aquí expuesto me induce a pensar que no se puede alegar la existencia de “derechos adquiridos” frente a la Constitución cuando es reformada por el poder constituyente, porque nadie puede tenerlos cuando no subsisten los motivos por los cuales fueron otorgados o cuando el interés o las necesidades públicas exijan disposiciones diferentes y aún contradictorias. Máxime cuando, como acontece en el caso, dicho interés público exige evitar la zozobra que significaría a la organización del Estado el poner en duda el alcance mismo de las normas constitucionales.

En este sentido, cabe recordar que la postergación de la Constitución acarrea de por sí el auge de la arbitrariedad y la quiebra del derecho caracterizado como la

previsibilidad en lo concerniente al ejercicio del Poder Público bajo el imperio de la ley (Voto del Dr. Carlos S. Fayt en Fallos: 312:1725).

Tanto más cuando V.E. ha dicho innumerables veces que la declaración de inconstitucionalidad de una ley constituye ya la ultima ratio del orden jurídico, a la que sólo cabe acudir cuando no existe otro modo de salvaguardar algún derecho o garantía amparado por la Constitución, si no es a costa de remover el obstáculo que representan normas de inferior jerarquía (conf. doctrina de Fallos: 311:395; 312:122, 435, 1437, 1681 y 2315, entre muchos otros). Ello indica que habrá que extremar aún más los recaudos para evaluar la pretensión del actor, consistente, nada menos, que en obtener la declaración de nulidad de una cláusula de la ley Suprema que rige nuestro ordenamiento jurídico.

En apoyo de lo expuesto, puede acudirse a la opinión de Sagüés, de acuerdo con la cual, "…si la reforma se ha hecho según el esquema constitucional vigente, y no lesiona derechos naturales, al ser la constitución fuente del derecho positivo, el afectado carecería de sustento jurídico para plantear su reclamo, ya que la nueva regla constitucional no daría base para su pretensión" (Sagüés, Néstor Pedro, Elementos de Derecho Constitucional, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1999, t. I, pág. 131).

En sentido concordante, otros autores sostienen: "el ejercicio del Poder Constituyente no puede responsabilizar al Estado, porque no es el Estado quien lo ejerce. Siendo ejercido directamente por el pueblo, a través de la Convención Constituyente, su conducta y sus decisiones no pueden imputarse sino

al pueblo mismo. Por lo tanto, si una reforma constitucional suprimiera derechos que el instrumento reformado había concedido, no creemos que el derecho positivo encuentre fundamento jurídico para responsabilizar al Estado y para acordar acción contra él al particular damnificado…" (Reiriz, María Graciela, Responsabilidad del Estado, EUDEBA, Buenos Aires, 1969, pág. 140). Y por otra parte, "si se trata de un poder constituyente 'derivado' o reformador, que ha llevado a cabo una reforma de la constitución conforme a las normas de revisión previstas en aquélla, o sea, que la reforma de la constitución es constitucional pues se han respetado todos los 'límites' preestablecidos: no puede nacer responsabilidad del Estado ni habría norma superior en qué fundarlas, salvo que en la propia reforma así se la estableciera para sus consecuencias (una cláusula constitucional especial de responsabilidad por los defectos de la reforma en sí)…" (Vanossi, Jorge R. Teoría Constitucional, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1975, t. I, págs. 252 y 253) -las partes resaltadas se encuentran en los originales-.

– X –

Sentado,

entonces, que corresponde dejar sin efecto la sentencia recurrida en cuanto declaró inaplicable al actor el art. 99, inc. 4º, párrafo tercero, de la Constitución Nacional reformada en 1994, he de abordar, a esta altura, el tratamiento del asunto planteado por el actor, a la luz de la doctrina que indica que, en la tarea de establecer la inteligencia de las normas federales a las que se refiere el art. 14 de la ley 48, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal inferior y del recurrente, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado, según la interpretación que

ella rectamente le otorga (conf. Fallos: 308:647; 312:529 y 2254; 313:714; 317:1773; 318:74, 77 y 630; 320:2200).

– XI –

Ante todo, como lo anuncié supra acápite VII in fine, considero necesario recordar que, según ha sostenido tradicionalmente V.E., el proceso de reforma constitucional se incluye entre las denominadas cuestiones políticas no justiciables, por extensión del principio según el cual no constituye cuestión justiciable el procedimiento seguido para la sanción y promulgación de las leyes inaugurado a partir del caso “Cullen c. Llerena” (Fallos: 53:420) y, por ello mismo, in re: “Soria de Guerrero c/ Bodegas y Viñedos Pulenta Hermanos” (Fallos: 256:558), desestimó la posibilidad de analizar si el art. 14 bis de la Constitución Nacional fue sancionado de conformidad con las normas del reglamento interno dictado por la Convención Constituyente de 1957.

El análisis de tan importante cuestión también fue abordado por la jurisprudencia y doctrina extranjera, principalmente de Estados Unidos de América, y por nuestra propia doctrina constitucional. Así, entre los primeros, es conocido el precedente Luther v. Borden de la Suprema Corte de aquel país, de 1849, y las expresiones recogidas por los ministros doctores Ricardo Levene (h.) y Julio Oyhanarte en el precedente de Fallos: 313:594, cuando sostuvieron: “coincidentemente, la Corte Suprema de Estados Unidos ha declarado que la validez o invalidez del procedimiento de reforma de la Constitución ‘debe ser considerada como una cuestión política que corresponde a los departamentos políticos y se halla sujeta a la autoridad final del Congreso y al ejercicio por éste de sus

facultades de control de la promulgación de la enmienda aprobada’. Este principio, expuesto inicialmente en ‘Coleman vs. Miller’, 307 U.S. 433, hace medio siglo, conserva plena autoridad y vigencia, como lo explican Nowak, Rotunda y Young, quienes enseñan que continúa siendo, cincuenta años después, el ‘leading case’ en la materia (Constitucional Law, edición 1983, págs. 114 y siguientes). En el citado precedente de 1939, los jueces Black, Roberts, Frankfurter y Douglas, en voto concurrente, sostuvieron: ‘El art. V atribuye el poder de enmienda de la constitución al Congreso, solamente […]. El proceso de reforma es político en su totalidad, desde la iniciativa de reformar hasta que la enmienda llega a ser parte de la constitución; y no está sujeto a guía, control ni interferencia de los jueces, en ningún sentido’. Esta síntesis, es sin duda, inmejorable” (cons. 10), así como la polémica suscitada entre los juristas norteamericanos, al punto tal que Linares Quintana reproduce la opinión de varios de ellos, en el sentido que la apertura judicial hacia la justiciabilidad de las sanciones constitucionales podría conducir a la negación de la validez de normas supremas, lo que sería equivalente a la declaración de que el tribunal mismo no existe, ya que es creación de aquellas normas fundamentales (v. Linares Quintana, Segundo V. ¿Puede una reforma de la constitución ser inconstitucional?, La ley t. 34, pág. 1153 y ss., en especial 1155).

A nivel nacional, también se encuentran posturas distintas sobre el tema. Así, además de la famosa polémica entre Linares Quintana y Cueto Rúa (v. artículos publicados en La Ley, t. 34, págs. 1153 y ss. y t. 36, págs. 1100 y ss), pueden sumarse las posiciones de prestigiosos constitucionalistas actuales, como

Germán J. Bidart Campos (v. Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, tomo I, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1989), o Jorge R. Vanossi (v. Teoría Constitucional, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1975), e inclusive del siglo pasado, como Manuel Gorostiaga (v. Facultades de las convenciones Constitucionales, Estado Cromo-Lito-Tipográfico J. Ferrazini y Cía., Rosario 1898).

Tal como se señaló, pocas fueron las oportunidades de analizar judicialmente tan trascendente cuestión a nivel nacional, si bien a partir de 1983, con la reinstalación de un nuevo período democrático y una vigorosa actividad reformadora de las Cartas constitucionales provinciales, se suscitaron diversos casos que llegaron a conocimiento del Tribunal (Fallos: 313:588, 594; 316:2743). Pero, sin lugar a dudas, es recién con el proceso de reforma de la Constitucional Nacional de 1994, iniciado con la citada ley Nº 24.309, cuando se presentan la mayoría de los precedentes jurisprudenciales en la materia, aunque referidos, principalmente, al proceso de sanción y contenido de la ley declarativa de la necesidad de la reforma (Fallos: 317:335 y 711).

Una vez finalizada la reforma constitucional, V.E. se expidió en Fallos: 319:1654, sin entrar a analizar el planteo formulado por el actor al considerar que no se configuraba un “caso” o “causa” que habilitara la intervención judicial y, en forma reciente, in re: O. 20. XXXIV. “Ortiz Almonacid, Juan Carlos s/ acción de amparo”, sentencia del 16 de marzo de 1999, mayoritariamente rechazó la demanda por falta de legitimación del actor, aunque la minoría del Tribunal analizó el fondo del asunto, para concluir,

también, en el rechazo de la acción.

Finalmente, por la importancia que reviste para la presente litis, es del caso señalar que, en la ya aludida causa “Ríos, Antonio” (Fallos: 316:2743), V.E. se expidió sobre las facultades de la Convención Constituyente en un proceso de reforma de la Constitución de la Provincia de Corrientes.

En tales condiciones, advierto que la posición de la Corte fue variando en el tiempo, con el objeto de considerar que cuestiones tales como las que se debaten en el presente, ameritan una decisión por parte del Tribunal pues, si bien no se dejó de lado, en forma explícita, la postura de Fallos: 256:558, la posterior evolución de la jurisprudencia permite aseverar que tal principio se ha atenuado y, en este sentido, el sub examine se presenta como un verdadero “leading case” para el estudio, análisis y decisión de un tema que, reitero, es trascendental para la vida del Estado de Derecho.

– XII –

En lo atinente al fondo del asunto, pienso que debe examinarse sin perder de vista en ningún momento que el sub discussio plantea un caso de gravedad institucional extrema, en la medida que implica la revisión judicial de cláusulas constitucionales, originadas en la actuación de una Convención Reformadora en ejercicio del poder constituyente, extremo que llevaría, en la hipótesis de admitirse la procedencia de la acción, a declarar la nulidad de la norma constitucional impugnada.

Entonces, con el

objeto de determinar si el art. 99, inc. 4º, tercer párrafo, es pasible de la sanción de nulidad (art. 6º de la ley 24.309), por haber el constituyente excedido las facultades otorgadas por la ley declarativa de la necesidad de la reforma, debido a una cuestión metodológica, corresponde indagar, en primer término, sobre el concepto y alcances del poder constituyente, luego sobre la existencia de limitaciones jurídicas a su accionar y, eventualmente, sobre las consecuencias jurídicas que se derivan de la posible violación de tales limitaciones.

– XIII –

La expresión "constituyente" ha sido definida por el profesor Carlos Sánchez Viamonte como "término de Derecho público, de origen francés (constituant), que figura en el léxico de los idiomas italiano y portugués (constituente), pero no en el vocabulario inglés. Significa 'lo que instituye', 'lo que establece', 'lo que crea', 'lo que organiza institucionalmente', y en Derecho Público se aplica a la sociedad civil y política o Estado" (Enciclopedia Jurídica Omeba, tomo IV, Editorial Diskill S.A., Buenos Aires, 1991, pág. 11), mientras que "poder constituyente" es la "suprema capacidad y dominio del pueblo sobre sí mismo, al darse por su propia voluntad una organización política y un ordenamiento jurídico, esa voluntad es una voluntad política que se convierte en voluntad jurídica mediante la Constitución y se caracteriza como aptitud y capacidad de la función perteneciente al pueblo de darse una normación constitucional que es, expresión de unidad política y de organización de la sociedad y del Estado" (ob. cit., pág. 33 -el resaltado se encuentra en el original-). Así, la función

principal del constituyente es sancionar la Constitución que regirá a la sociedad y a los poderes del Estado que crea. Una vez dictada aquélla, entra en reposo, pero permanece vivo para volver a adquirir su pleno vigor al momento de reformarla, ya que, tomando las expresiones de Sánchez Viamonte -que se remite a Weber-, el pueblo “tiene el derecho intangible de cambiar constantemente en sus bases el edificio que pone sobre sí con el Estado y la Constitución, de dar a este edificio formas constantemente nuevas, de introducir constantemente en su esencia nuevas circunstancias políticas suyas” (ob. cit., pág. 47).

De esta forma de actuación del poder constituyente proviene la clasificación entre “poder constituyente originario o fundacional” y “poder constituyente derivado o instituido”, con objetos y límites diferentes. El primero sienta las bases fundacionales del Estado y posee amplias competencias para estructurar sus órganos. Es “jurídicamente ilimitado, en cuanto el pueblo, al constituirse originariamente en Estado y darse las bases de su ordenamiento jurídico, no se encuentra condicionado por limitación alguna de carácter positivo, por lo que posee una amplia y discrecional potestad para elegir el régimen político que estime más adecuado y para reglar la organización y el funcionamiento del gobierno, así como las relaciones de éste y los habitantes” (Linares Quintana, Segundo V., Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional, t. III -Teoría de la Constitución-, 2da. Edición, Editorial Plus Ultra, Buenos Aires, 1978, pág. 215), carácter que no pierde por la existencia de otros límites no jurídicos.

En cambio, a través del ejercicio del poder constituyente derivado, el pueblo modifica o

reforma la Carta Magna y, en cuanto a sus límites, existen divergencias doctrinarias, tanto a nivel nacional como internacional. En la doctrina extranjera, Paolo Biscaretti di Ruffia es contrario a admitir la validez de limitaciones al poder constituyente reformador y, entre nosotros, esta posición fue adoptada por Luis R. Longhi (en Derecho constitucional argentino y comparado, t. I, págs. 107/108), quien entiende que la Constitución no necesitó establecer límites porque debió ser consecuente consigo misma, en cuanto habiendo sido una emanación del poder constituyente distinto y superior al poder constituido, no podía dejar subordinada la acción futura de ese poder al poder legislativo y, en consecuencia, el hecho que el art. 30 de la Constitución Nacional nada diga al respecto, sirve de argumento, tanto para postular la existencia de límites como para negarlo. Por lo demás, el art. 30 no determina expresamente que el Congreso deba fijar el temario a considerar por la Convención reformadora y, con relación a la Convención Constituyente de 1898, en donde se planteó una cuestión similar a la del sub lite, señaló: “en primer lugar, esta resolución fue adoptada circunstancialmente para evitar un serio conflicto de índole religiosa; en segundo término, que las razones que se dieron son poco ilustrativas y convincentes, referidas como fueron a la ley de convocatoria de la Convención. Por lo demás, no hubo verdadero debate: una simple moción del diputado Romero en la sesión del día 2 de marzo y un pedido posterior del diputado Ferrer en la reunión del día 4, para que no se trataran más asuntos que los incluidos en la convocatoria. Frente a esa decisión que, repetimos, fue de emergencia, oponemos la labor y la doctrina consecuente de la Convención reformadora de 1860 reunida bajo el imperio de la misma cláusula constitucional, la que, en ejercicio de su poder constituyente,

introdujo libremente las reformas que más conveniente le pareció y que en su mayoría fueron aceptadas por la Convención nacional sin ninguna clase de reservas” (ob. cit. pág. 108, tomado de Linares Quintana, Segundo V., ob. cit., pág. 292, nota 538).

No obstante lo expuesto, la tesis contraria prevalece en la doctrina nacional. Autores como Linares Quintana, Estrada, Gorostiaga, Orlandi, Bidart Campos, Cueto Rúa y Vanossi, entre otros, admiten la existencia de límites que no puede traspasar el constituyente derivado, así como la posibilidad de revisión judicial del ejercicio de tales funciones. Al respecto se ha dicho, “Dado que siempre se trata del ejercicio del poder constituyente derivado o de reforma, no cabe hablar en propiedad de una hipotética ‘ilimitación’ del poder de la Convención. Por el contrario, la limitación del poder surge y se nutre de su condición de poder regulado por la propia Constitución vigente, que ha estipulado las condiciones formales y procesales para la puesta en movimiento del poder constituyente ‘derivado’ o ‘reformador'” (Vanossi, Jorge R., ob. cit. pág. 393).

Incluso V.E., a partir del precedente de Fallos: 316:2743, también admite tal posibilidad, al menos con respecto al poder constituyente derivado provincial. En efecto, sostuvo en esa oportunidad el Tribunal, con cita de Manuel Gorostiaga: “Que, sentado ello, es menester poner de relieve que, de ningún modo, los poderes conferidos a la Convención Constituyente pueden reputarse ilimitados, porque el ámbito de aquéllos se halla circunscripto por los términos de la norma que la convoca y le atribuye competencia. En sentido coincidente vale

destacar que, las facultades atribuidas a las convenciones constituyentes están condicionadas “…al examen y crítica de los puntos sometidos a su resolución, dentro de los principios cardinales sobre que descansa la constitución”.

En el caso argentino, el poder constituyente originario se inició con la sanción de la Constitución el 1º de mayo de 1853 y se cerró con la modificación de 1860, que permitió la incorporación de la Provincia de Buenos Aires que, por haberse separado de la Confederación luego del Acuerdo de San Nicolás de los Arroyos de 1852, no participó del Congreso General Constituyente que se reunió en la ciudad de Santa Fe. A partir de ahí, el poder constituyente permaneció en reposo pero vivo -en la expresión de Sánchez Viamonte- y, a través del constituyente derivado, reformó la Carta Magna en distintas oportunidades hasta llegar a 1993, cuando la sanción de la ley 24.309 declaró necesaria la reforma parcial de la Constitución Nacional de 1853 con las reformas de 1860, 1866, 1898 y 1957 (conf. art. 1º), enumeró los temas habilitados a tratar en la Convención (arts. 2º y 3º), prohibió expresamente la modificación de ciertas partes de la Constitución Nacional (art. 7º) y declaró nulas de nulidad absoluta “todas las modificaciones, derogaciones y agregados que realice la Convención Constituyente apartándose de la competencia establecida en los arts. 2º y 3º de la presente ley de declaración” (art. 6º).

– XIV –

Una vez aceptado que la Convención Constituyente posee ciertos límites en el ejercicio de funciones reformadoras, corresponde indagar sobre el contenido y alcance de

aquéllos y cómo resolver las situaciones dudosas. No me referiré -por ser ajeno al objeto de esta litis- al procedimiento de sanción de la ley declarativa de la necesidad de la reforma y limitaré el análisis a las relaciones entre esa ley y la actividad de la Convención, en la medida en que en autos se cuestiona si excedió o no los límites impuestos por el Congreso mediante la ley 24.309 y las consecuencias jurídicas que, eventualmente, ello acarrea, conforme se indicó supra acápite XII.

En primer término, cabe advertir que la ley 24.309 no solamente habilita ciertos temas para ser discutidos por la Convención, cuales son los enumerados en los arts. 2º y 3º, sino que, también, prohíbe expresamente cualquier modificación al Capítulo Unico de la Primera Parte de la Constitución Nacional (art. 7º). Así, existen dos grupos de temas bien diferenciados, por un lado, los expresamente autorizados a modificar y, por el otro, los expresamente prohibidos. A su vez, existe un tercer grupo de temas sobre los que la ley nada dice, o sea aquellos no incluidos en los arts. 2º y 3º y que tampoco se encuentran vedados por el art. 7º, entre los cuales está el anterior art. 96 de la Constitución Nacional (actual 110) que invoca el actor.

Es cierto, y me adelanto a indicarlo, que el art. 4º de la ley 24.309 especificó que la Convención Constituyente tendría como único objeto considerar las reformas incluidas en los arts. 2º y 3º de la norma, de donde podría concluirse que todos aquellos temas que no estuvieran ahí expresamente mencionados, no podían ser objeto de modificación o reforma alguna. Más si ello es así ¿qué sentido tiene la prohibición expresa del art. 7º? No parece razonable sostener que se

trate de una previsión redundante porque, como bien ha dicho reiteradamente V.E., no puede suponerse la inconsecuencia o falta de previsión del legislador, y el intérprete debe evitar asignar a la ley un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando como verdadero el criterio que las concilie y suponga la integral armonización de sus preceptos (conf. Fallos: 317:777 y sus citas), máxime cuando, como sucede en el caso, se trata de un acto trascendente como la declaración de necesidad de reforma de la Carta Magna.

Desde mi punto de vista, la regla que mejor concilie, por una parte, la voluntad del Congreso, al establecer las materias habilitadas y las expresamente prohibidas y, por la otra, las facultades de la Convención Constituyente, sería, entonces, la que sigue: la Convención no puede, bajo ningún aspecto, modificar el Capítulo Unico de la Primera Parte de la Constitución Nacional (art. 7º de la ley 24.309), tampoco puede modificar los artículos que no fueron expresamente incluidos entre los temas habilitados por los arts. 2º y 3º, pero las modificaciones introducidas en los temas habilitados pueden afectar a los temas que no fueron expresamente incluidos -cuya modificación no se excluye expresamente- siempre que sean razonables y no se aparten de ellos o los modifiquen en forma ostensible.

Esta interpretación se ve reforzada, en mi criterio, por la propia ley 24.309, cuando autoriza a la convención a incorporar las cláusulas transitorias que fueren necesarias (arts. 2º, inc. d y 3º, inc. d) y, con relación al caso bajo análisis, cuando la habilita a “actualizar las atribuciones del Congreso y

del Poder Ejecutivo Nacional previstas en los arts. 67 y 86, respectivamente, de la Constitución Nacional" (art. 3º, letra "E"). Una postura contraria, que limite las facultades de la convención exclusivamente a modificar o no aquellos aspectos expresamente autorizados, además de encorsetar indebidamente la actuación del Constituyente -representación máxima del pueblo soberano-, no se condice con las disposiciones ni con la recta interpretación de la ley 24.309.

Por otra parte, entiendo que, en caso de dudas en cuanto al alcance y competencias de la Convención Constituyente, debe preferirse la inteligencia que mejor recepte su voluntad porque, además de los poderes expresos que le confiera la norma declarativa de la necesidad de la reforma, es propio reconocerle ciertas facultades implícitas para el mejor cumplimiento de los fines para la que fue convocada. De otra forma, se vería en la imposibilidad de adoptar cualquier decisión que surja razonablemente implícita del temario de cuestiones habilitadas para su tratamiento, conclusión que se presenta totalmente disvaliosa, por impedir el pleno funcionamiento del Poder Constituyente, máxime cuando, a nivel infraconstitucional, se admite y reconoce que los poderes del Estado también poseen sus respectivas facultades implícitas.

Es que, si bien puede admitirse que el Poder Constituido le ponga límites al Constituyente reformador, no puede pensarse que el papel de la Convención se reduzca a homologar las reformas declaradas por el Congreso, pues ello significaría que el ejercicio del Poder Constituyente se trasladó al Poder Constituido, situación totalmente inaceptable y contraria a nuestra propia Constitución.

Montes de Oca expresa: “no cabe dudar que la Convención, una vez creada, tiene poderes implícitos y aún todos los poderes implícitos necesarios para el desempeño de su cometido, pero a condición de que no se sobrepasen las restricciones explícitas que se le han señalado” (Montes de Oca, M. A., La Convención de Santa Fe de 1920-1921, Buenos Aires, 1922, pág. 27 -el resaltado me pertenece-). Esta parece ser, por otra parte, la posición sustentada por V.E. in re: “Romero Feris, José Antonio”, del 1º de julio de 1994 (Fallos: 317:711), donde se sostuvo: “Que, no obstante, no puede desconocerse el carácter de representantes de la Nación -en el sentido del término antes aludido- que revisten los convencionales constituyentes. De allí que las limitaciones indicadas deben interpretarse con relación exclusivamente a los puntos habilitados para su tratamiento y, en su caso, eventual reforma por parte de la convención. Una interpretación diversa que pretenda en forma oblicua condicionar el sentido de la reforma, a extramuros del poder reformado, equivaldría -más allá de desconocer el carácter de representantes de los convencionales y, de esta forma, violar el sistema representativo de gobierno impuesto por la ley fundamental- a convertir a la convención en un órgano de ratificación de esa misma reforma llevada a cabo no ya por la Convención sino por el Congreso, en violación del art. 30 de la Constitución Nacional” (v. considerando 20, del voto del Dr. Carlos S. Fayt).

Ahora bien, si la Convención se extralimita en sus funciones e introduce otros temas no autorizados o, al reformar uno habilitado, afecta de cualquier modo los artículos expresamente prohibidos de modificar (art. 7º de la ley 24.309) o abierta y ostensiblemente los artículos sobre los cuales la ley nada dice,

entonces, el producto de la convención sería pasible de ser declarado nulo de nulidad
absoluta e insanable (art. 6º de la ley 24.309), sin perjuicio de recordar los problemas que se presentan, en este caso, derivados del principio sostenido por V.E. en Fallos: 256:558.

– XV –

A la luz de las
consideraciones expuestas, cabe analizar, en primer término, si la Convención Constituyente de 1994 estaba habilitada para tratar la forma de designación de los magistrados y luego determinar si, con la sanción del art. 99, inc. 4º, tercer párrafo, se afectó la inamovilidad del actor.

Del análisis de
las normas en cuestión, cuyos términos ya se indicaron, surge que la forma de designación de los jueces constituía un tema habilitado para su tratamiento por la Convención Constituyente. En efecto, el art. 2º, inc. a) de la ley 24.309, incluyó al art. 86, inc. 5º), como una materia posible de modificación y el denominado “Núcleo de Coincidencias Básicas”, aprobado por el mismo artículo, en la letra “I”, se refirió al tema. A su vez, el art. 3º, letra “E”, también habilitó la actualización de las facultades del Poder Ejecutivo Nacional contenidas en el art. 86 de la Constitución Nacional (actual art. 99).

La forma de
inclusión de dicha cláusula en el texto constitucional y el debate suscitado en su torno ya fueron suficientemente desarrollados en el acápite VIII, a donde me remito brevitatis causae, aunque vale la pena reiterar que la intervención de

los señores convencionales en dicha sesión resultan altamente ilustrativas para despejar cualquier duda que pueda existir en cuanto a la posible afectación de la independencia del Poder Judicial, máxime cuando, a raíz del propio debate, se prorrogó el plazo de entrada en vigencia de la cláusula, elevándolo de uno a cinco años (v. Debates de la Convención Constituyente, pág. 4648).

Esta fue,

también, la interpretación de distintos constitucionalistas, algunos de ellos convencionales constituyentes: “En el seno de la Convención Constituyente, y fuera de ella también, se sostuvo que el contenido de la reforma no estaba habilitado por la declaración del Congreso (ley 24.309). Incluso cuando los integrantes de la Corte Suprema de Justicia juraron la nueva Constitución lo hicieron en la ‘medida de su adecuación a la referida ley’. Muchos han pensado que esa aclaración estaba tomando en cuenta esta cláusula de la reforma. Nosotros consideramos que el tema estaba perfectamente habilitado, porque el punto I del art. 2º de dicha ley disponía la reforma de ‘La designación de los magistrados federales’. Allí está habilitado el tema. Y si bien es cierto que refrendó todo el art. 2º, no lo hizo de modo tal que no se pudiera completar el texto de las propuestas (de hecho, ello se hizo en numerosos casos). Esa fue, por otra parte, nuestra posición interpretativa sostenida antes y durante la reforma…” (Quiroga Lavié, Humberto, Constitución Argentina Comentada, Segunda Edición Actualizada, Zavalía Editor, Buenos Aires, 1997, págs. 600/601).

En tales

condiciones, entiendo que la convención constituyente no se extralimitó en sus funciones cuando sancionó la norma en cuestión, porque pudo, válidamente,

utilizar distintos criterios para regular el tema de la designación de los magistrados, dentro de los límites impuestos por la habilitación otorgada por el Congreso de la Nación en oportunidad de disponer la necesidad de la reforma Constitucional.

Pero, aun si se admitiera por vía de hipótesis que la situación pueda ser dudosa, considero que debe preferirse la interpretación que asegure la plena vigencia de la voluntad del constituyente, máxime cuando las disposiciones reformadas no afectan directamente materias expresamente vedadas a su conocimiento y decisión, al menos, con arbitrariedad manifiesta.

Cabe señalar, al respecto, que en el tantas veces citado caso “Ríos, Antonio”, V.E. admitió la interpretación del superior tribunal provincial que, a su turno, había considerado que la Convención Reformadora provincial obró dentro del marco fijado por la ley de convocatoria “en tanto dicha conclusión se fundó en que la norma que declaró la necesidad de reformar los arts. 158 y 159 de la constitución vigente, referentes a los órganos de gobierno municipal, comprendía -sino de modo expreso, de manera razonablemente implícita- la facultad de instruir los cargos en cuestión” (cons. 5º) (énfasis agregado).

– XVI – Resta por considerar si, como sostiene el actor, la nueva cláusula constitucional afecta, ilegítimamente, la garantía constitucional de inamovilidad de los jueces.

Sobre el punto,

cabe señalar que se trata de preceptos que juegan en distintos ámbitos. En efecto, el art. 99, inc. 4º regula la forma de designación de los magistrados, tanto de la Corte Suprema como de los tribunales inferiores y, a partir de la Reforma de 1994, la designación se encuentra limitada, en forma objetiva, hasta la edad de setenta y cinco años, aunque podrán continuar en el cargo con un nuevo nombramiento, precedido del acuerdo del Senado. Por su parte, el art. 110 de la Constitución Nacional (antiguo art. 96) consagra en favor de los jueces las garantías de inamovilidad e intangibilidad de sus remuneraciones, con el objeto que no sean molestados o presionados, durante el ejercicio de sus funciones, por los otros poderes constituidos (Legislativo y Ejecutivo).
La forma de
designación de los magistrados, que incluye una limitación temporal, así como la modificación de los otros poderes del Estado, son facultades exclusivas del Constituyente y, en este sentido, cabe recordar que la Reforma Constitucional de 1994 también modificó, por ejemplo, los requisitos para ser elegido presidente y vicepresidente; la reducción del mandato presidencial y la forma de elección del presidente y vicepresidente (arts. 89, 90 y 94); la incorporación del Jefe de Gabinete de Ministros (art. 100); la composición del Senado y la forma de designación de sus miembros, o la duración del mandato (arts. 54 y 56); o, incluso, la elevación a la categoría de órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera del Ministerio Público (art. 120), sin que pueda postularse, en principio, que, con tales modificaciones, se haya afectado el principio de división de poderes en su esencia. Antes bien, debe entenderse que se trató de una adecuación del mismo a una nueva realidad, distinta de la concebida en el período constituyente

inicial 1853-60.

Tampoco podría predicarse el carácter pétreo de la inamovilidad de los magistrados como forma de evitar una supuesta afectación de la forma republicana de gobierno porque -además de ser aquélla una categoría controvertida-, tal como se vio, admite distintas variantes y posibilidades de organización, que son definidas por el pueblo, en ejercicio del poder constituyente, mediante una convención convocada especialmente al efecto. Vale decir, que la inamovilidad de los jueces está destinada a evitar que los otros Poderes constituidos avancen sobre el Judicial y, por lo tanto, ellos jamás podrán ignorarla, pero nada impide que sea el propio poder constituyente el que decida modificar sus alcances. En cuanto a la posibilidad de alegar derechos adquiridos frente a una reforma constitucional, me remito a lo ya expuesto supra acápite IX, en mérito a la brevedad.

Por otra parte, creo preciso resaltar que la cláusula cuestionada no importa una nueva causal de remoción, pese a que se aplique a los jueces en ejercicio. Tal asimilación parte del error de no diferenciar entre la acción de remover (“Deponer o apartar a uno de su empleo o destino”, conforme la 5ta. Acepción del Diccionario de la Lengua Española, Vigésima Primera Edición, Real Academia Española, Editorial Espasa Calpe, Madrid, 1992, t. II, pág. 1768) y las causales de cese en el cargo (cesar: 2da. Acepción: Dejar de desempeñar algún empleo o cargo, ob. cit., t. I, pág. 467). Por supuesto que si un magistrado es removido de su cargo, cesa en su funciones, pero de ello no se concluye que todo cese importa una remoción.

Las causales de

remoción se refieren a situaciones imputables al funcionario, tal como se desprende de las contempladas en el art. 53 de la Constitución Nacional: mal desempeño o delito en el ejercicio de sus funciones, o crímenes comunes (conf. arts. 110 y 115), mientras que el límite de edad es un atributo de la designación que constituye una causal objetiva de cese, sin que nada diga acerca de la actuación personal del magistrado. Al respecto, cabe recordar que V.E. tuvo oportunidad de analizar la naturaleza de las causales de remoción de los magistrados en Fallos: 310:2845, donde sostuvo: “En este orden de ideas, el concepto de “mal desempeño” en términos constitucionales, guarda estrecha relación con el de “mala conducta”, en la medida de que en el caso de magistrados judiciales, el art. 45 de la Constitución debe ser armonizado con lo dispuesto por el art. 96, que exige la buena conducta para la permanencia en el cargo de aquéllos. En la Constitución Nacional hay dos tipos de causales de destitución que deben diferenciarse: por un lado, la comisión de delitos, ya sea en el ejercicio de funciones, o se trate de crímenes comunes. Ello resulta del texto del art. 45, tomado en su base de la Constitución de Nueva Granada, que se apartó de sus antecedentes nacionales, americanos e ingleses…” y agregó: “Es así que las del primer grupo “mal desempeño” o “mala conducta”, no requieren la comisión de un delito, sino que basta para separar a un magistrado la demostración de que no se encuentra en condiciones de desempeñar el cargo en las circunstancias que los poderes públicos exigen; no es necesaria una conducta criminal, es suficiente con que el imputado sea un mal juez. Puede entonces apreciarse que las referidas causales de remoción tienen un sentido amplio, son imputaciones de conducta en el desempeño de las funciones” (v. cons. 11 del voto de la

mayoría).

Por el contrario, de las expresiones del convencional Alfonsín transcriptas supra acápite VIII, también surge que el límite de setenta y cinco años de edad fue introducido por el Constituyente con la finalidad de evitar ciertas "situaciones de decadencia" que pudieran encuadrarse como el "mal desempeño" definido en el párrafo anterior y, en tales condiciones, se reafirma, según mi parecer, el carácter objetivo del cese en cuestión, totalmente independizado de la aducida "remoción" que, como se vio, tiene otros alcances en nuestro sistema constitucional. Ello se desprende, con toda claridad, si se correlaciona con la posibilidad otorgada al Presidente de la Nación de volver a nombrar al juez con setenta y cinco años, de comprobar -en el caso particular- que no se configura la circunstancia que el Constituyente quiso evitar.

Atento a ello, considero que, por aplicación de la jurisprudencia del Tribunal que postula una inteligencia sistemática de la Constitución, las disposiciones no se enfrentan ni anulan, pues se aplican a ámbitos distintos. V.E. ha señalado que "la Constitución Nacional constituye un todo orgánico y sus disposiciones deben ser aplicadas concordantemente" (Fallos: 289:200), que la "interpretación del instrumento político que nos rige no debe hacerse poniendo frente a frente las facultades enumeradas en él para que se destruyan recíprocamente, sino armonizándolas dentro del espíritu general que le dio vida" y que se debe desechar la hipótesis de un conflicto entre distintas cláusulas constitucionales, ya que debe adoptarse la exégesis que las compatibilice y que

respete los principios fundamentales (Fallos: 181:343; 236:101) -voto del doctor Gustavo Bossert en la causa “Ortiz Almonacid” citada). Precisamente, el citado magistrado afirmó -en la misma causa- al analizar la Cláusula Transitoria Novena, que “…establece una situación de excepción a favor del Dr. Menem, ya que, mientras que ningún ciudadano puede ejercer la presidencia más de ocho años seguidos, al Dr. Menem se le permite que la ejerza continuadamente diez años y cinco meses” (v. cons. 17), mientras que el doctor Enrique S. Petracchi, por su parte, sostuvo que: “si pudiera hablarse de ‘retroactividad’, la que hubo fue a beneficio del doctor Menem. En efecto, los constituyentes pudieron tomar en cuenta que él había sido electo por seis años en condiciones de no reelegibilidad, y, por lo tanto, hacer posible la aspiración a un nuevo período solo para el primer presidente que ejerciera un mandato de cuatro años. Sin embargo, no lo hicieron así, y autorizaron -excepcionalmente- que ese sexenio, después del cual no había posibilidad de reelección (según el viejo texto constitucional a la luz del cual había sido electo el doctor Menem), se computara ‘a la manera’ del primer período de cuatro años del nuevo sistema” (v. cons. 16). En mi opinión, tales afirmaciones son aplicables, analógicamente, al sub lite, en la medida que, al igual que en aquél, el Constituyente reguló la extensión de la designación de todos los jueces federales y prorrogó la vigencia de la disposición por cinco años, de tal forma que el actor continúa ejerciendo todavía su magistratura a la edad de ochenta y un años cuando ningún juez podrá hacerlo, salvo nuevo nombramiento, más allá del límite de edad indicado.

Finalmente,
aunque no por ello menos importante, me permito formular la siguiente reflexión. La Reforma Constitucional de 1994, en el art. 120, puso en cabeza del Ministerio Público la función de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República. En cumplimiento de tan alta e ineludible misión, entiendo que la máxima manifestación de la legalidad se encuentra representada en la Constitución Nacional, fruto de la libre expresión del pueblo soberano, representado por los convencionales constituyentes, que todos los poderes constituidos juraron respetar -el suscripto, sin reservas-. Y es por ello que, reitero, si la declaración de inconstitucionalidad de una ley es una cuestión de máxima gravedad institucional, que constituye la ultima ratio del ordenamiento jurídico, cuánta mayor es la obligación de obrar con prudencia en el juzgamiento de la posible declaración de nulidad de una cláusula constitucional, pues la zozobra e inseguridad que provocaría tal declaración en la sociedad, obliga a actuar con suma cautela y a extremar los recaudos interpretativos coherentes para preservar la salvaguarda de la armonía entre sus disposiciones.
– XVIII –
Por lo expuesto,
opino que corresponde dejar sin efecto la sentencia de fs. 172/176 en cuanto fue materia de recurso extraordinario y, por no ser necesaria más substanciación, rechazar la demanda. Buenos Aires, 12 de julio de 1999.
Nicolás Eduardo
Becerra.

———————————————————————-

Buenos Aires,

agosto 19 de 1999.

Considerando: 1.

Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal –sala III– revocó la sentencia dictada en la instancia anterior en cuanto había declarado la invalidez de la reforma constitucional y la confirmó en cuanto a la procedencia de la acción declarativa. En los términos del art. 322 del Cód. Procesal afirmó que el art. 99, inc. 4°, párr. tercero, de la Constitución Nacional reformada, no altera la garantía de inamovilidad de que goza el actor, juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en razón de su designación bajo el régimen constitucional anterior a la reforma de 1994. Contra ese pronunciamiento, la parte demandada interpuso el recurso extraordinario federal, que fue concedido a fs. 221/221 vuelta.

2. Que los argumentos por los cuales el Estado nacional pretende la apertura del recurso extraordinario son los siguientes: a) es errónea la línea divisoria entre magistrados federales designados bajo el régimen previsto por la Constitución, en su texto anterior a la reforma de 1994, y los magistrados nombrados por el nuevo régimen; no existen derechos adquiridos frente a la modificación de la norma que otorgaba el ejercicio vitalicio del cargo; b) el nuevo texto constitucional no modificó la garantía de la inamovilidad de los jueces, pues el art. 99, inc. 4°, de la Ley Fundamental contiene, tal como fue la intención de los convencionales, una exigencia de carácter objetivo e impersonal; c) la reforma constitucional en el punto que se halla en discusión, es válida y

responde a los términos de la norma que la convocó y que le atribuyó competencia; ello es así, pues tanto el art. 2° de la ley 24.309, como el "Núcleo de Coincidencias Básicas", contemplaron como materia de revisión lo relativo a la "designación de los jueces federales"; d) la sentencia está viciada por incongruencia, por no aplicar una norma constitucional sin pronunciarse sobre su validez; e) también incurre en arbitrariedad, por no rebatir los fundados argumentos de su parte, contrarios a la admisibilidad de la acción declarativa en el "sub lite".

3. Que en lo concerniente a la procedencia formal de la demanda en los términos del art. 322 del Cód. Procesal, los agravios de la demandada son inadmisibles por los fundamentos expuestos por el procurador general de la Nación en el dictamen que antecede, a cuyos argumentos corresponde remitirse por razones de brevedad.

4. Que el tribunal comparte, asimismo, la opinión vertida por el procurador general en el capítulo VII de su dictamen, en cuanto al fundamento y alcance de la admisibilidad formal del recurso federal, pues se halla en tela de juicio la validez e interpretación de cláusulas de la Constitución Nacional y de otras normas federales relativas al cumplimiento del procedimiento previsto en el art. 30 de la Ley Fundamental, y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que en ellas fundó el apelante.

Cabe recordar que en la tarea de establecer la inteligencia de las normas federales a las que se refiere el art. 14 de la ley 48, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal inferior y del recurrente, sino que le incumbe realizar

una declaratoria sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorga (doctrina de Fallos: 308:647 –La Ley, 1987-A, 160–; 317:1773; 320:2647, entre muchos otros).

5. Que la conclusión precedente importa afirmar el carácter justiciable de la cuestión "sub examine", pues son aplicables las consideraciones efectuadas por el tribunal, al respecto, en el precedente de Fallos: 318:1967.

En efecto, la presente resulta –en primer lugar– una "causa", pues el actor ha invocado ante el Poder Judicial la protección de un derecho: el de mantener la inamovilidad en el cargo de juez de este tribunal para el cual fue designado según el procedimiento vigente para entonces en la Constitución Nacional y de acuerdo al alcance que dicha garantía le reconocía. El Estado nacional ha resistido tal pretensión, de modo que se configura una controversia entre partes que sostienen derechos contrapuestos, esto es una controversia "definida y concreta" (Fallos: 242:353 –La Ley, 94-165–) que remite al estudio de puntos regidos por normas constitucionales e infraconstitucionales de naturaleza federal, lo cual es propio del mencionado poder (arts. 1° y 2°, ley 27; arts. 116 y 117, Constitución Nacional).

No obsta a lo afirmado la circunstancia de que lo atinente al contenido de una reforma constitucional haya sido atribuido válidamente a un poder distinto del judicial, pues aun en tales hipótesis siempre este departamento, a la luz de la Constitución, está habilitado para juzgar en los casos que se le planteen, si el acto impugnado ha sido expedido por el órgano competente, dentro del marco

de sus atribuciones y con arreglo a las formalidades a que está sujeto.
El mandato de la
Constitución que pesa sobre el Poder Judicial es el de descalificar todo acto que se oponga a aquélla (Fallos: 32:120); planteada una causa, no hay otro poder por encima del de esta Corte para resolver acerca de la existencia y de los límites de las atribuciones constitucionales otorgadas a los otros poderes y del deslinde de atribuciones de éstos entre sí. No admite excepciones, en esos ámbitos, el principio reiteradamente sostenido por este tribunal, desde 1864, en cuanto a que “es el intérprete final de la Constitución” (Fallos: 1:340).
Si la esencia de
nuestro sistema de gobierno radica en la limitación de los poderes de los distintos órganos y en la supremacía de la Constitución, ningún departamento puede ejercer lícitamente otras facultades que las que le han sido acordadas (Fallos: 137:47) y es del resorte de esta Corte juzgar “la existencia y límites de las facultades privativas de los otros poderes” (Fallos: 210:1095 –La Ley, 51-91–) y “la excedencia de las atribuciones” en la que éstos puedan incurrir (Fallos: 254:43).
En suma, incluso
en los casos en que la interpretación constitucional lleve a encontrar que determinadas decisiones han sido atribuidas con carácter final a otras ramas del gobierno, el tribunal siempre estará habilitado para determinar si el ejercicio de una potestad de dicha naturaleza ha sido llevado a cabo, dentro de los límites de ésta y de acuerdo con los recaudos que le son anejos. El quebrantamiento de algunos de los mentados requisitos o el desborde de los límites

de la atribución, harían que la potestad ejercida no fuese, entonces, la de la Constitución y allí es donde la cuestión deja de ser inmune a la revisión judicial por parte del tribunal encargado –por mandato de aquélla– de preservar la supremacía de la Ley Fundamental.

6. Que, además, la doctrina del control judicial sobre el proceso de reforma de la Constitución fue elaborada por el tribunal hace más de treinta años, pues surge de la recta interpretación de la sentencia dictada “in re”: “Soria de Guerrero, Juana A. c. Bodegas y Viñedos Pulenta Hnos. S.A.”. En ese precedente, se aplicó a la actividad de una convención reformadora el principio jurisprudencial que limitaba las facultades jurisdiccionales respecto del procedimiento de “forma y sanción” de las leyes. Sin embargo, se afirmó que esa regla general sólo cedería si se demostrase la falta de concurrencia de los “requisitos mínimos e indispensables” que condicionan la sanción de la norma constitucional reformada (conf. considerandos 3° y 4° de Fallos: 256:556 –La Ley, 112-226–).

Al respecto, es elocuente que el Congreso de la Nación –al emitir en diciembre de 1993 la declaración de necesidad de la reforma y fijar mediante una ley, según la práctica constitucional argentina, los puntos a revisar– haya expresado mediante términos inequívocos –aun cuando no era necesario– su conocimiento y aceptación del carácter justiciable de los límites del poder reformador, puesto que al prever la sanción de nulidad de las “modificaciones, derogaciones y agregados que realice la Convención Constituyente apartándose de la competencia

establecida…” (art. 6°, ley 24.309), dicha prescripción presupone la existencia de un poder dotado de facultades suficientes para realizar el control sobre el alcance de las disposiciones y derogaciones adoptadas por la convención, que permita privar de efectos a las realizadas en infracción a los límites impuestos, el cual no puede ser otro que aquel que tiene como atribución esencial la de preservar la supremacía constitucional: el Judicial.

Por lo demás, la invalidez del procedimiento de reforma de la Constitución dista de ser una materia novedosa en los antecedentes que dieron lugar a nuestra Carta Magna, pues Alberdi prevenía en 1852 sobre la ineficacia de la proposición de reformas que no estuvieren apoyadas por dos terceras partes del Congreso, o por dos terceras partes de la legislatura provincial (art. 39, proyecto de constitución acompañado a Las Bases).

7. Que en cuanto al fondo del asunto, la facultad de reformar la Constitución no puede exceder el marco de la regulación –constitucional– en que descansa. Este tribunal ha afirmado recientemente esta doctrina respecto del poder constituyente derivado provincial (Fallos: 316:2743), con cita de la opinión coincidente de Manuel Gorostiaga, en el sentido de que las facultades atribuidas en nuestro sistema constitucional a las convenciones constituyentes están limitadas (conf. Manuel Gorostiaga, “Facultades de las Convenciones Constitucionales”, Rosario, 1898, ps. 52 y 53). Restricción que también resulta del texto del art. 30 de la Constitución Nacional que, tras declarar la posibilidad de que aquélla sea reformada “en el todo o en cualquiera de sus partes” y conferir al Congreso de la Nación la función de declarar la necesidad de la reforma,

atribuye una realización a “una Convención convocada al efecto”; precisamente, la expresión que se subraya, situada al final del artículo citado, pone de manifiesto que la convención se reúne con la finalidad de modificar aquellas cláusulas constitucionales que el Congreso declaró que podían ser reformadas y sobre las que el pueblo de la Nación tuvo oportunidad de pronunciarse al elegir a los convencionales y no otras, sobre las que no concurren dichos requisitos.

8. Que tanto es esencial esta característica de la convención reformadora de contar con poderes limitados que por ello, metodológicamente, la declaración de necesidad de reforma de la Constitución Nacional no se incluye entre las atribuciones del Congreso que reglamenta la parte segunda de la Ley Fundamental, sino en la primera parte que contempla las “Declaraciones, derechos y garantías”, pues es una afirmación sobre la naturaleza de la propia Constitución que se sitúa como ley suprema del país.

El constituyente originario quiso que el procedimiento del art. 30 reflejase verdaderamente la voluntad soberana del pueblo en cada una de sus etapas y que toda reforma fuese fruto de una reflexión madura. Por ello, al órgano donde naturalmente está representado ese poder soberano le compete declarar la necesidad de reforma e incluir las partes o puntos cuya revisión justifica la convocatoria y a otro cuerpo legislativo distinto, también representativo de la soberanía, le corresponde llevar a cabo la actividad reformadora dentro de ese marco. En un régimen republicano, fundado sobre el principio de soberanía del pueblo, debe ser la misma Constitución política del Estado la que establezca y asegure su

propia existencia, imposibilitando reformas inopinadas o antojadizas (conf. Juan A. González Calderón, “Derecho Constitucional Argentino”, t. 1, Buenos Aires, 1917, ps. 330, 334, 335, 340).

En la adecuación o en el exceso respecto de esos límites reside la cuestión a resolver en el sub lite y este tribunal centrará su juicio en las relaciones entre la ley 24.309 y el ejercicio de la actividad reformadora. Cabe recordar que no se trata de confrontar un acto legislativo material típico con un acto emanado de la convención reformadora, pues la declaración por el Congreso de la necesidad de reforma bajo las condiciones que expresa el texto de la Constitución, es un acto del poder preconstituyente –aun cuando en la historia constitucional argentina se haya implementado mediante la forma de leyes–, que se funda directamente en la Constitución.

9. Que, por ello, no parece conducente –como postula el Procurador General– un examen de la intención de los convencionales que resulta de los debates realizados en el seno de la convención, sino la profundización de la intención de quienes fijaron los puntos habilitados para su revisión, tal como resulta de la letra y del espíritu de la ley 24.309 y de sus antecedentes.

Sin duda, quien tiene poderes para realizar un cometido, debe contar con las facultades implícitas necesarias para llevar a buen término la misión referida. Mas predicar la presencia de poderes de dicha naturaleza es únicamente reconocer ciertas atribuciones que son imprescindibles para el ejercicio de las expresamente concedidas, que puedan considerarse adecuadas y compatibles con

el
diseño original de la Constitución, pero que no son sustantivas ni independientes de los poderes expresamente concedidos, sino auxiliares y subordinadas (Fallos: 300:1282; 301:205). La invocación de la denominada teoría de los poderes implícitos no puede justificar un desconocimiento de que el principio que sostiene el diseño institucional de la república es que ningún poder puede arrogarse mayores facultades que las que le hayan sido expresamente conferidas, pues si de un poder expreso pudiera implicarse otro de análoga consistencia se destruyen los límites de la concesión y no tardaría en echarse por tierra todo el aludido equilibrio de la Constitución (Fallos: 318:1967).
Esos poderes
implícitos, en el caso, son los que resultan de la finalidad, el sentido y el alcance de la reforma, que se definieron en los acuerdos de fuerzas políticas que precedieron la declaración del Congreso y que, en la historia constitucional argentina, han contribuido a formar el consenso necesario para el cumplimiento del procedimiento establecido en el art. 30 de la Constitución Nacional (conf. debate de la ley 24.309, Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, sesión del 20/21 de diciembre de 1993, p. 4092). Esta finalidad, sentido y alcance, se expresaron en las llamadas “coincidencias básicas” y se hicieron constar en el art. 2° de la ley 24.309.
10. Que la
sanción explícita de nulidad contenida en el art. 6° de la ley 24.309, para todo aquello que comportase una modificación, derogación o agregado a la competencia establecida en los arts. 2° y 3° de ese cuerpo normativo, revela el carácter de restricción explícita que el Congreso atribuyó a aquello que

alterase o excediese el marco de la habilitación, sin perjuicio de la prohibición contenida en el art. 7° de la ley bajo examen. Sin duda, la sanción representa un énfasis innecesario –que revela la indudable intención de los representantes del pueblo, según resulta del debate en el seno del Congreso–, dirigido a aventar los “fantasmas” que pudiesen obstruir la convocatoria a una reforma sobre la base de infundados argumentos relativos a los peligros de una convención de poderes ilimitados (conf. debate de la ley 24.309, Diario de Sesiones Cámara de Senadores, sesión del 21 de octubre de 1993, intervención del senador Eduardo Menem, p. 3869).

11. Que la sección tercera del título primero de la segunda parte de la Constitución Nacional, relativa al Poder Judicial, trata en el capítulo I: “De su naturaleza y duración”. El art. 96 de este capítulo, en la numeración anterior a la reforma, disponía, en lo que interesa en el “sub lite”: que “Los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta…”. Esta norma, consagrada en el texto constitucional de 1853, no fue incluida entre las cláusulas que la convención reformadora estaba habilitada para revisar, según los arts. 2° y 3° de la ley 24.309. En ningún caso se mencionó el recordado art. 96 y, antes bien, esa cláusula mantuvo intacta su redacción en el texto mencionado en 1994 (art. 110).

12. Que en el “Núcleo de Coincidencias Básicas” tampoco aparece explícita ni implícitamente la mención a la garantía de inamovilidad con el contenido con el cual había sido establecida para los jueces federales por el citado art. 96 de

la Constitución. En ningún párrafo de los puntos I y J del “Núcleo de Coincidencias Básicas”, relativos a la designación y a la remoción de los magistrados federales –temas que correspondían a las reformas de los arts. 86 inc. 5° y 45, Constitución Nacional–, aparece algún contenido que pudiera interpretarse racionalmente como relativo a la posibilidad de fijar un término a la garantía de inamovilidad de los jueces federales con motivo del cumplimiento de una edad determinada. El único punto vinculado de alguna manera
a la cesación de la garantía de la inamovilidad en los términos en vigencia fue el relativo al modo de remoción de los magistrados federales de tribunales inferiores, que debía instrumentarse por un jurado de enjuiciamiento (punto J, ap. 2, del citado “Núcleo…”), en tanto, con relación a los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la reforma debía mantener la remoción “únicamente por juicio político, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones, o por crímenes comunes” (punto J, ap. 1).

13. Que si bien
el art. 2° inc. a de la ley 24.309 habilitó a modificar el art. 99 –numeración anterior a la reforma– del capítulo I, sección tercera, título primero, de la segunda parte de la Constitución Nacional, y que el art. 2° inc. c, de la ley que se examina, autorizó la incorporación de un nuevo artículo en este capítulo –que, como se ha dicho, está dedicado a tratar la naturaleza del Poder Judicial de la Nación–, ello sólo se correlaciona con el apartado H del “Núcleo de Coincidencias Básicas” y responde a la voluntad de crear el Consejo de la Magistratura, cuyo rol institucional y atribuciones conciernen

al Poder Judicial de la Nación.

14. Que no puede razonablemente admitirse que, con motivo de la reforma de una cláusula relativa a las atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional, a saber, la intervención del presidente de la Nación en la designación de los magistrados federales –art. 99 inc. 4°, Constitución reformada, materia que estaba explícitamente habilitada puesto que el art. 86 inc. 5°, del texto anterior, había sido incluido en el art. 2° inc. a, ley 24.309–, la convención reformadora incorpore una cláusula nítidamente extraña a las atribuciones del Poder Ejecutivo de la Nación, puesto que todo lo concerniente a la inamovilidad de los jueces es inherente a la naturaleza del Poder Judicial de la Nación y configura uno de los principios estructurales del sistema político establecido por los constituyentes de 1853, al punto que es uno de los dos contenidos sobre los que se asienta la independencia de este departamento y que ha sido calificada por el tribunal, antes que de un privilegio en favor de quienes ejercen la magistratura, como una garantía en favor de la totalidad de los habitantes (Fallos: 319:24).

15. Que, por las razones expuestas, esta Corte no comparte la afirmación de que el Congreso, en cumplimiento de su función preconstituyente, habilitó una modificación de significativa trascendencia a la garantía de la inamovilidad de los magistrados judiciales federales a partir del cumplimiento de una edad determinada, ya que una alteración tan sustancial no reconoce habilitación suficiente en las facultades implícitas que se derivan de la expresa atribución de reformar –en los términos del apartado del “Núcleo de Coincidencias Básicas”

incorporado a la ley 24.309– el régimen de designación, ni jamás puede entenderse como implicado en una mera adecuación o actualización de las facultades del Poder Ejecutivo.

El tribunal a quo, además, se equivoca al fundar la no aplicación al actor de las cláusulas impugnadas en la doctrina de los derechos adquiridos al amparo de un régimen constitucional diferente. La discusión que versa sobre la posibilidad de invocar derechos adquiridos frente a las disposiciones sancionadas regularmente por una convención reformadora de la Constitución Nacional, resulta abstracta en la presente causa, pues el art. 99 inc. 4°, párrafo tercero de la Constitución reformada, no puede aplicarse al actor por vicio de nulidad absoluta, en virtud de haberse configurado un manifiesto exceso en las facultades de que disponía la convención, conforme al procedimiento reglado por el art. 30 de la Constitución Nacional y a lo dispuesto en la declaración de necesidad instrumentada mediante la ley 24.309.

16. Que esta sentencia no comporta un pronunciamiento sobre aspectos de naturaleza sustancial que conciernen a la conveniencia o inconveniencia de la norma impugnada –juicio que no está en las atribuciones propias del Poder Judicial–, sino en la comprobación de que aquélla es fruto de un ejercicio indebido de la limitada competencia otorgada a la convención reformadora.

En un pronunciamiento reciente (causa G. 405 XXXIII “Gómez Diez, Ricardo y otros c. Poder Ejecutivo Nacional – Congreso de la Nación”, sentencia del 31 de

marzo de 1999) este tribunal ha puntualizado la necesidad de preservar el Poder Judicial de “la sobre-judicialización de los procesos de gobierno” (consid. 9°), mas con parejo énfasis ha destacado en dicho precedente que esa autorrestricción en modo alguno supone que este poder abdique del control de constitucionalidad de las normas o actos emanados de los otros poderes del Estado –como es una convención reformadora–, cuando se observen –como en el caso– los recaudos constitucionales que habiliten su jurisdicción (consid. 18).

De ahí, pues, que la transgresión verificada en el “sub lite” determina que esta Corte deba restablecer la vigencia de la Constitución Nacional, en cumplimiento de la primera y más elevada misión que constitucionalmente le corresponde. Con igual celo por esta función propia, los jueces de la Nación incluidos los actuales magistrados de esta Corte Suprema, tras la reforma de 1994, hemos jurado “cumplir y hacer cumplir la Constitución Nacional conforme al texto sancionado en 1853, con las reformas de 1860, 1866, 1898, 1957 y las modificaciones realizadas por la reciente Convención Constituyente, en los términos de las normas que habilitaron su funcionamiento” (ac. de la Corte Suprema 58, Fallos: 317:570; Libro de Actas de la Corte Suprema, folios 339, 343, 347, donde constan nuestros juramentos). Este compromiso republicano impone el deber de decidir este asunto con arreglo a las consideraciones precedentes.

Por ello, oído el procurador general, se declara procedente el recurso extraordinario en los términos señalados, se revoca la sentencia apelada y, en los términos del art.

322 del Cód. Procesal, se hace lugar a la demanda y se declara la nulidad de la reforma introducida por la convención reformadora de 1994 en el art. 99 inc. 4°, párrafo tercero –y en la disposición transitoria undécima– al art. 110 de la Constitución Nacional. Costas al vencido (art. 68, Cód. Procesal). — Julio S. Nazareno. — Eduardo Moliné O'Connor. — Augusto C. Belluscio. — Antonio Boggiano. — Gustavo A. Bossert (disidencia parcial). — Guillermo A. F. López. — Adolfo R. Vázquez (según su voto).

Voto del doctor

Vázquez.

Considerando: 1.

Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal –sala III– revocó la sentencia dictada en la instancia anterior en cuanto había declarado la invalidez de la reforma constitucional y la confirmó en cuanto a la procedencia de la acción declarativa. En los términos del art. 322 del Cód. Procesal afirmó que el art. 99 inc. 4°, párr. tercero, de la Constitución Nacional reformada, no altera la garantía de inamovilidad de que goza el actor, juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en razón de su designación bajo el régimen constitucional anterior a la reforma de 1994. Contra ese pronunciamiento, la parte demandada interpuso el recurso extraordinario federal, que fue concedido a fs. 221/221 vuelta.

2. Que los argumentos por los cuales el Estado nacional pretende la apertura del recurso extraordinario son los siguientes: a) es errónea la línea divisoria entre magistrados federales designados bajo el régimen previsto por la Constitución, en su texto anterior a la reforma de 1994, y los magistrados nombrados por el

nuevo régimen; no existen derechos adquiridos frente a la modificación de la norma que otorgaba el ejercicio vitalicio del cargo; b) el nuevo texto constitucional no modificó la garantía de inamovilidad de los jueces, pues el art. 99 inc. 4° de la Ley Fundamental contiene, tal como fue la intención de los señores convencionales, una exigencia de carácter objetivo e impersonal; c) la reforma constitucional en el punto que se halla en discusión es válida y responde a los términos de la norma que la convocó y que le atribuyó competencia; ello es así, pues tanto el art. 2° de la ley 24.309, como el "Núcleo de Coincidencias Básicas", contemplaron como materia de revisión lo relativo a la "designación de los jueces federales"; d) la sentencia está viciada por incongruencia, por no aplicar una norma constitucional sin pronunciarse sobre su validez e) también incurre en arbitrariedad por no rebatir los fundados argumentos de su parte, contrarios a la admisibilidad de la acción declarativa en el "sub lite".

3. Que en lo concerniente a la procedencia formal de la demanda en los términos del art. 322 del Cód. Procesal, los agravios de la demandada son inadmisibles por los fundamentos expuestos por el Procurador General de la Nación en el dictamen que antecede, a cuyos argumentos corresponde remitirse por razones de brevedad.

4. Que el tribunal comparte, asimismo, la opinión emitida por el Procurador General en el capítulo VII de su dictamen, en cuanto al fundamento y alcance de la admisibilidad formal del recurso extraordinario, pues se halla en tela de juicio la validez e interpretación de cláusulas de la Constitución Nacional y de otras normas federales relativas al cumplimiento del procedimiento previsto

en el art. 30 de la Ley Fundamental, y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que en ellas fundó el apelante.

5. Que la conclusión precedente importa afirmar el carácter justiciable de la cuestión sub examine, pues son aplicables las consideraciones efectuadas por el tribunal, al respecto, en el precedente de Fallos: 318:1967.

En efecto, la presente resulta –en primer lugar– una "causa", pues el actor ha invocado ante el Poder Judicial la protección de un derecho: el de mantener la inamovilidad en el cargo de juez de este tribunal para el cual fue designado según el procedimiento vigente para entonces en la Constitución Nacional y de acuerdo al alcance que dicha garantía le reconocía. El Estado nacional ha resistido tal pretensión, de modo que se configura una controversia entre partes que sostienen derechos contrapuestos, esto es una controversia "definida y concreta" (Fallos: 242:353) que remite al estudio de puntos regidos por normas constitucionales e infraconstitucionales de naturaleza federal, lo cual es propio del mencionado poder (arts. 1° y 2°, ley 27; arts. 116 y 117, Constitución Nacional).

6. Que la cuestión de fondo sometida a conocimiento de esta Corte ha sido considerada en anterior oportunidad por el voto del juez Vázquez en la sentencia del día 22 de junio del corriente año recaída en la causa I.90 XXIV "Iribarren, Casiano Rafael c. Provincia de Santa Fe, s/ acción declarativa". El análisis efectuado en ese caso, con adecuación a las circunstancias propias del "sub lite", constituirá el eje de la presente decisión.

7. Que, en ese
orden de ideas, corresponde recordar que el Congreso Nacional, en ejercicio de sus poderes preconstituyentes, sancionó la ley 24.309 declarativa de la necesidad de la reforma parcial de la Constitución Nacional de 1853 con las modificaciones de 1860, 1866, 1898 y 1957 (art. 1°).
Que en los arts.
2° y 3° de esa ley se fijaron los puntos y artículos que quedaban habilitados para su tratamiento, debate y resolución por la convención reformadora convocada para sancionar la reforma.
8. Que una
detenida lectura de tales preceptos muestra que ninguno habilitó la modificación de los alcances de la garantía de inamovilidad vitalicia consagrada en el art. 96 de la Constitución Nacional de 1853 (actual art. 110), en virtud de la cual los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta. En tal sentido, el art. 2° de la ley 24.309 autorizó a la convención reformada exclusivamente a modificar el texto de los arts. 45, 46, 48, 55, 67 (inc. 27), 68, 69, 70, 71, 72, 76, 77, 78, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86 (incs. 1°, 3°, 5°, 10, 13 y 20), 87 y 99 de la Carta Magna. Por su parte, el art. 3° habilitó solamente la reforma de los arts. 63, 67, 86, 106, 107 y 108 del texto constitucional de 1853. Es decir, en ningún caso se mencionó al recordado art. 96 y, antes bien, esta última cláusula mantuvo intacta su redacción en el texto sancionado en 1994 (art. 110).
9. Que, por otro

lado, en el “Núcleo de Coincidencias Básicas” contenido en el propio art. 2° de la ley 24.309, cuyo objetivo era aclarar la finalidad, sentido y alcance de las reformas que quedaban habilitadas para su tratamiento y resolución por la convención reformadora, tampoco se contempló en forma explícita o implícita la posibilidad de modificar los alcances de la garantía de inamovilidad vitalicia del art. 96 de la Constitución Nacional de 1853, y mucho menos disponer que la superación de cierta edad por parte de los jueces federales obraría por sí misma como causal de cesación de esa garantía.

Que, sobre el particular, debe ser observado que en ningún párrafo de los puntos I y J del citado “Núcleo de Coincidencias Básicas” (referidos, respectivamente, a la designación de los magistrados federales y a su remoción), se prevé como tema habilitado el relativo al establecimiento de la caducidad de la garantía de inamovilidad de los jueces por cumplimiento de cierta edad. Es más: en lo que específicamente concierne a la remoción, el punto J del “Núcleo de Coincidencias Básicas” señaló expresamente, como contenido material de la reforma, que las únicas causales admitidas para el desplazamiento de los magistrados, tanto de la Corte Suprema como de los tribunales inferiores, serían la de mal desempeño, delito en el ejercicio de las funciones o autoría de crímenes comunes. Tales causales ya estaban previstas, como únicas y excluyentes de otras, en el texto constitucional de 1853 (art. 45).

10. Que, en lo que aquí cabe destacar, las modificaciones a la Constitución de 1853 que autorizó la ley 24.309 con incidencia en la cesación de la garantía de inamovilidad vitalicia consagrada por el art. 96, se refirieron pura y

exclusivamente al modo de remoción de los magistrados federales de tribunales inferiores, lo cual debía instrumentarse según la nueva Constitución a través de un Jurado de Enjuiciamiento (punto J, ap. 2, del “Núcleo de Coincidencias Básicas”), implicando la reforma que para tales magistrados ya no sería necesario el juicio político, extremo que se mantenía sólo para los jueces de la Corte Suprema de la Nación (cit. punto J, ap. 1).

11. Que tampoco puede ser afirmado que lo dispuesto por el sancionado art. 99 inc. 4°, párrafo tercero, hubiera estado habilitado dentro del elemento de modificaciones y reformas autorizadas por la ley 24.309 relativamente a las atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional. En ese orden de ideas, en el punto A del “Núcleo de Coincidencias Básicas” contenido en el art. 2° de la ley 24.309, se clarificó exclusivamente sobre cuál debía ser el alcance que asumirían las reformas al art. 86 de la Constitución de 1853, con el fin de que sus incs. 1°, 10, 13 y 20 se adecuaran en su redacción a la aparición de la nueva figura del jefe de Gabinete de Ministros. Como se ve, la cuestión no concernía a la aquí tratada.

Que, asimismo, ninguno de los temas habilitados por el art. 3° de la ley 24.309 respecto de las atribuciones presidenciales guardaba relación, ni siquiera incidental, con la regla finalmente introducida en el art. 99 inc. 4°, párrafo tercero. Al respecto, dicha disposición de la ley declarativa de la reforma constitucional sólo aludió a la posibilidad de establecer –por nuevo inc. al art. 86 de la Constitución de 1853– el acuerdo del Senado para la designación de ciertos funcionarios de organismos de control del Banco Central, excluida la Auditoría General de la Nación (punto D), y a la actualización de las atribuciones del

Poder Ejecutivo Nacional (punto E), lo cual, bien entendido, significaba "…eliminar y dejar sin efecto aquellas normas (del artículo) 86 que habían sido derogadas por desuetudo, ya que no se aplicaban y el tiempo las había tornado inútiles, inservibles y obsoletas…" (confr. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, intervención del convencional Llano, versión taquigráfica de la 34ª Reunión, 3ª Sección Ordinaria del 18/8/94, p. 4629. En análogo sentido, convencional Auyero, p. 4616; convencional Cullen, p. 4658), pero no introducir "ex novo" aspectos no habilitados expresa y claramente por el Congreso de la Nación.

12. Que en el seno de la Convención Nacional Constituyente hubo quienes destacaron muy especialmente, por una parte, la ausencia de una habilitación legal para que el cuerpo sancionara una cláusula como la que finalmente se introdujo en el art. 99 inc. 4°, párrafo tercero, de la Constitución de 1994, y, por la otra, que no había sido propuesta tampoco por la ley 24.309 la modificación del alcance y efectos de la garantía de inamovilidad vitalicia de los jueces establecida por el art. 96 de la Constitución de 1853 (confr. cit. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, intervención del convencional Cullen, ps. 4660/4661; convencional Maeder, p. 4665).

13. Que los propios antecedentes de la ley 24.309 corroboran lo que se ha expuesto hasta aquí en orden a que no era tema de reforma constitucional habilitado el atinente a la cesación de la garantía de inamovilidad por cumplimiento de cierta edad.

En efecto, sobre

el particular guardaron un significativo silencio: a) el documento del 1 de diciembre de 1993, relativo 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; b) el Acuerdo para la Reforma de la Constitución Nacional del 13 de diciembre de 1993 firmado por el presidente de la Nación y presidente titular del Partido Justicialista, y por el presidente del Comité Nacional de la Unión Cívica Radical; y c) el debate parlamentario de la ley 24.309, tanto en la Honorable Cámara de Senadores como en la de Diputados de la Nación.

14. Que, a esta altura, es menester poner de relieve que, de ningún modo, los poderes conferidos a una Convención Constituyente pueden reputarse ilimitados, porque el ámbito de aquellos se halla circunscripto por los términos de la norma que la convoca y le atribuye competencia. En sentido coincidente vale destacar que, las facultades atribuidas a las convenciones constituyentes están condicionadas "...al examen y crítica de los puntos sometidos a su resolución, dentro de los principios cardinales sobre que descansa la Constitución..." (Manuel Gorostiaga, "Facultades de las Convenciones Constitucionales", ps. 52 y 53, Rosario, 1898; Fallos: 316:2743).

15. Que lo dicho precedentemente no se ve alterado por la invocación que se ha hecho en autos acerca del necesario reconocimiento que debe hacerse sobre la existencia de facultades implícitas en cabeza de la convención reformadora.

Sin duda, quien tiene poderes para realizar un cometido, debe contar con facultades implícitas

necesarias para llevar a un buen término la misión deferida. Mas predicar la presencia de facultades de esa naturaleza es únicamente reconocer ciertas atribuciones imprescindibles para el ejercicio de los poderes expresamente concedidos, pero que no son sustantivas ni independientes de estos últimos, sino auxiliares y subordinadas. De ahí que no quepa inferir que una modificación de significativa transcendencia, como es la que atañe a establecer una limitación por razón de edad a la garantía de la inamovilidad de los magistrados judiciales federales, hubiera quedado habilitada suficientemente en las facultades implícitas que se derivan de la expresa atribución de reformar –en los términos del apartado I del "Núcleo de Coincidencias Básicas" incorporado a la ley 24.309– el régimen de designación, ni jamás puede entenderse como implicado ese tema en el de la adecuación o actualización de las facultades del Poder Ejecutivo.

16. Que toda vez que la ley 24.309 que declaró la necesidad de la reforma constitucional, dispuso expresamente en su artículo sexto que "…serán nulas de nulidad absoluta todas las modificaciones, derogaciones y agregados que realice la Convención Constituyente apartándose de la competencia establecida en los arts. 2° y 3° de la presente ley de declaración…" (art. 6°), resulta incuestionable que esta Corte en su carácter de intérprete final de la Constitución Nacional, se halla facultada para cumplir con el mandato implícito contenido en tal precepto resolviendo lo propio. La misma presencia del art. 6° de la ley 24.309 presupone la existencia de un poder dotado de facultades suficientes para realizar el control de la competencia actuada por la convención reformadora, que permita privar de efectos aquello realizado en infracción a

los límites impuestos, el cual no puede ser otro que aquel que tiene como atribución esencial la de preservar la supremacía constitucional: el Judicial.

17. Que, en las condiciones que anteceden, por razón de no responder a habilitación alguna contenida en la ley 24.309, corresponde considerar nula de nulidad absoluta la cláusula del art. 99 inc. 4°, párrafo tercero, de la Constitución Nacional sancionada en 1994 (art. 6°, ley citada), así como, por lógica implicancia, la disposición transitoria undécima.

18. Que tal conclusión torna abstracto el tratamiento de la cuestión que versa sobre la posibilidad de distinguir la situación de los magistrados designados bajo el régimen constitucional vigente hasta 1994 frente a los nombrados con posterioridad, como asimismo la que versa sobre la imposibilidad de invocar derechos adquiridos frente a las disposiciones sancionadas regularmente por una convención reformada de la Constitución Nacional.

19. Que, valga aclararlo, esta sentencia no comporta un pronunciamiento sobre aspectos de naturaleza sustancial que conciernen a la conveniencia o inconveniencia de la cláusula impugnada –juicio ajeno a la tarea que incumbe al Poder Judicial–, sino que se asienta en la comprobación de que aquélla es fruto de un ejercicio indebido de la limitada competencia otorgada a la convención reformadora.

20. Que, por lo demás, el juramento que el tribunal ha brindado a la Constitución Nacional sancionada en Santa Fe, Paraná, en el año 1994, no importó enervar el irrenunciable deber

que le compete de ejercer el control pertinente en los casos que requieran del examen de la validez de las disposiciones sancionadas por la convención en ejercicio de su poder constituyente derivado (ley 24.309), ni menos aún, el desempeño en modo alguno de la función legitimante que le confiere el propio ordenamiento que se manda jurar.

Por ello, oído el Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario; se revoca la sentencia apelada y, en los términos del art. 322 del Cód. Procesal, se hace lugar a la demanda, por lo que se declara nula de nulidad absoluta la cláusula contenida en el art. 99 inc. 4°, apartado tercero de la Constitución Nacional (art. 6°, ley 24.309), así como, por lógica implicancia, su disposición transitoria undécima. Costas al vencido (art. 68, Cód. citado). — Adolfo R. Vázquez.

Disidencia parcial del doctor Bossert.

Considerando: 1.

Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal –sala III– revocó la sentencia dictada en la instancia anterior en cuanto había declarado la invalidez de la reforma constitucional y la confirmó respecto a la procedencia de la acción declarativa. En los términos del art. 322 del Cód. Procesal afirmó que el art. 99 inc. 4°, párrafo tercero, de la Constitución Nacional reformada, no altera la garantía de la inamovilidad de que goza el actor, doctor Carlos Santiago Fayt, juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en razón de su designación bajo el régimen constitucional anterior a la reforma de 1994. Contra ese pronunciamiento, la

parte demandada interpuso el recurso extraordinario federal, que fue concedido a fs. 221/221 vuelta.

2. Que los argumentos por los cuales el Estado nacional pretende la apertura del recurso extraordinario son los siguientes: a) es errónea la línea divisoria entre magistrados federales designados bajo el régimen previsto por la Constitución, en su texto anterior a la reforma de 1994, y los magistrados nombrados por el nuevo régimen; no existen derechos adquiridos frente a la modificación de la norma que otorgaba el ejercicio vitalicio del cargo; b) el nuevo texto constitucional no modificó la garantía de la inmovilidad de los jueces, pues el art. 99 inc. 4° de la Ley Fundamental contiene, tal como fue la intención de los señores convencionales, una exigencia de carácter objetivo e impersonal; c) la reforma constitucional en el punto que se halla en discusión, es válida y responde a los términos de la norma que la convocó y que le atribuyó competencia; ello es así, pues tanto el art. 2° de la ley 24.309, como el "Núcleo de Coincidencias Básicas", contemplaron como materia de revisión lo relativo a la "designación de los jueces federales"; d) la sentencia está viciada por incongruencia, por no aplicar una norma constitucional sin pronunciarse sobre su validez; e) también incurre en arbitrariedad por no rebatir los fundados argumentos de su parte, contrarios a la admisibilidad de la acción declarativa en el "sub lite".

3. Que en lo concerniente a la procedencia formal de la demanda en los términos del art. 22 del Cód. Procesal, los agravios de la demandada son inadmisibles por los fundamentos expuestos por el Procurador General de la Nación en el dictamen que

antecede, a cuyos argumentos corresponde remitirse por razones de brevedad.

4. Que el tribunal comparte, asimismo, la opinión vertida por el Procurador General en el capítulo VII de su dictamen, en cuanto al fundamento y alcance de la admisibilidad formal del recurso federal, pues se halla en tela de juicio la validez e interpretación de cláusulas de la Constitución Nacional y de otras normas federales relativas al cumplimiento del procedimiento previsto en el art. 30 de la Ley Fundamental, y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que en ellas fundó el apelante.

5. Que en la tarea de establecer la inteligencia de las normas federales a las que se refiere el art. 14 de la ley 48, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal inferior y del recurrente, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorga (doctrina de Fallos: 308:647; 317:1773; 320:2647, entre muchos otros).

6. Que la independencia de los jueces hace a la esencia del régimen republicano y su preservación no sólo debe ser proclamada sino respetada por los otros poderes y sentida como una vivencia insustituible por el cuerpo social todo. Al respecto, ha dicho la Suprema Corte de Estados Unidos de Norteamérica que una justicia libre del control del Ejecutivo y del Legislativo es esencial, si existe el derecho de que los procesos sean resueltos por jueces exentos de la potencial denominación de otras ramas del gobierno (“United States v. Will”,

449 U.S. 200, 217-218; 1980, citado en el fallo de esta Corte I.90 XXIV “Iribarren, Casiano R. c. Provincia de Santa Fe s/acción declarativa”, sentencia del 22 de junio de 1999, consid. 11).

7. Que el principio general de la inamovilidad de los jueces establecido en el art. 110 de la Constitución Nacional, esencial para la preservación de su independencia de criterio, ha sido limitado por el citado art. 99 inc. 4° de la Constitución Nacional que tras establecer los actos necesarios para el nombramiento de los jueces, dispone “un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite”.

Conforme a la disposición transitoria undécima, la limitación temporal establecida en el art. 99 inc. 4°, entrará en vigencia cinco años después de la sanción de la reforma constitucional que fue sancionada el 22 de agosto de 1994.

8. Que el primer método de interpretación al que debe acudir el juez es el literal, conforme al cual debe atenderse a las palabras de la ley. Esta Corte ha señalado que la primera fuente de la ley es su letra y cuando ésta no exige esfuerzos de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso contempladas por la norma, y ello es así pues no cabe apartarse del principio primario de sujeción de los jueces a la ley, ni atribuirse el rol de legislador para crear

excepciones no admitidas por ésta, pues de hacerlo podría arribarse a una interpretación que, sin declarar la inconstitucionalidad de la disposición legal, equivaliese a prescindir de su texto (Fallos: 313:1007).

9. Que conforme a dicho principio interpretativo, la limitación a la inamovilidad que impone el citado art. 99 inc. 4°, ha sido establecida respecto de quienes después de la sanción de la reforma constitucional “cumplan la edad de setenta y cinco años”. Conforme a ello, tal limitación no afecta la inamovilidad del juez Fayt puesto que el actor, nacido el 1 de febrero de 1918, ya había superado esa edad al sancionarse la reforma.

La limitación del art. 99 inc. 4°, alcanza tanto a los jueces designados con posterioridad a la reforma constitucional como a quienes hemos sido designados con anterioridad a dicha reforma, pero impone como condición un hecho incierto y futuro limitando su aplicación a quienes con posterioridad a la reforma cumplan 75 años; el uso del tiempo de futuro en la norma no deja dudas sobre su alcance. Sostener lo contrario, darle a la condición de un hecho futuro impuesta por la norma un significado propio de otra expresión capaz de abarcar el pasado, significaría el absurdo hermenéutico de convertir la limitación excepcional en regla general.

10. Que la limitación al principio básico de la inamovilidad de los jueces, por su naturaleza, como toda excepción o límite a principios generales, debe ser interpretada estrictamente y no extendiendo lo que surge del texto de la norma (doctrina de Fallos: 316:2940, consid. 18).

Un principio
general admite casi siempre excepciones y lo restrictivo de la excepción es también ya establecido y expresado en el derecho romano bajo la expresión "exceptionis strictissimae interpretationis" (Rafael Bielsa, "Metodología Jurídica", Santa Fe, Librería y Editorial Castellví S.A., 1961, p. 146).

11. Que "la
citada interpretación no admite discusión en tanto se observe que el principio de inamovilidad de los jueces es requisito esencial para la debida preservación de las instituciones republicanas, razón por la cual resulta necesario interpretar en forma restrictiva…las disposiciones constitucionales que permiten la separación del cargo de aquellos magistrados nombrados de conformidad con las leyes (Fallos: 312:1686, disidencia del juez Belluscio). Este razonamiento se impone toda vez que el sistema constitucional de designación y remoción de los jueces y las leyes que reglamentan la integración de los tribunales, ha sido inspirado en móviles superiores de elevada política institucional con el objeto de impedir el predominio de intereses subalternos sobre el interés supremo de la justicia y de la ley. Tal sistema se ha estructurado sobre un pilar fundamental: la independencia propia del Poder Judicial, requisito necesario para el control que deben ejercer los jueces sobre los restantes poderes del Estado (Fallos: 310:804 –La Ley, 1987-C, 245–, p. 815 y 312:1686, disidencia del juez Belluscio).

Por ello, con el
alcance de los fundamentos dados en esta sentencia, se confirma lo resuelto por el a quo en cuanto hace lugar a la acción declarativa del doctor Carlos S.

Fayt. Costas por su orden. — Gustavo A. Bossert.

———————————————————————-

EL ANTECEDENTE

Iribarren,

Casiano Rafael c. Santa Fe, Provincia de

Buenos Aires, 22

de junio de 1999. – Vistos los autos: Iribarren, Casiano Rafael c. Santa Fe, Provincia de s/acción declarativa, de los que Resulta:

I) A fs. 12/22

vta. se presenta el doctor Casiano Rafael Iribarren en su condición de ministro de la Corte Suprema de la Provincia de Santa Fe e inicia una acción declarativa de certeza contra ese Estado a fin de lograr un pronunciamiento que declare la inconstitucionalidad

del art. 88 de su Constitución en cuanto dispone el cese de la inamovilidad de los magistrados a partir de los sesenta y cinco años de edad si están en condiciones de obtener la jubilación ordinaria.

Transcribe esa

norma legal que establece que los magistrados y funcionarios del Ministerio Público son inamovibles mientras conserven su idoneidad física, intelectual y moral y el buen desempeño de sus funciones como asimismo que cesa su inamovilidad a los sesenta y cinco años de edad si están en condiciones de obtener jubilación ordinaria, y entiende que constituye una clara violación del principio de división de poderes, de la forma republicana de gobierno y de los postulados básicos de cualquier Estado de Derecho. Destaca que la Constitución provincial no prescribe un modo de cese automático sino que de manera mucho

más
grave deja el arbitrio de otro poder (en el caso del Ejecutivo) la remoción de un juez.

Expone que luego de una carrera judicial que comenzó el 22 de enero de 1947, con el advenimiento de la democracia fue designado ministro de la Corte Suprema provincial cargo que desempeña desde el 28 de diciembre de 1983, habiendo ocupado la presidencia del cuerpo en los años 1990 y 1991.

Sostiene que en toda sociedad libre es requisito que el Poder Judicial sea independiente, esto es, que el juez ejerza su función libre de toda eventualidad y/o intromisión de los otros órganos del Estado y entiende que la norma impugnada afecta tal principio toda vez que lleva a la comunidad a suponer que la estabilidad de sus jueces depende de la discrecionalidad de otro poder. En ese sentido, recuerda que la Corte Suprema de Justicia de la Nación no ha dudado en sostener que asegurar el valor real de las remuneraciones judiciales a fin de que no sean afectadas por la desvalorización monetaria configura una situación constitucional de las previstas en el art. 96 del texto anterior de la Constitución que atiende al funcionamiento independiente del Poder Judicial y que, por lo tanto, esos principios serían aplicables a la situación sub examine toda vez que pone en tela de juicio la inamovilidad de los magistrados como consecuencia de las atribuciones conferidas al Poder Ejecutivo.

Tras referirse a

la procedencia formal de su pretensión cuestiona la validez constitucional del art. 88 en cuanto dispone el cese de la inamovilidad a la edad de 65 años.
En ese sentido,
destaca que no está frente a un cese automático de la función por razones de edad sino ante el cese de la garantía de la inamovilidad al mantenerse el magistrado en sus funciones pero sin aquella condición. Dice que el preámbulo de la Constitución declara el deber irrenunciable de afianzar la justicia y que un régimen de designación vitalicia garantiza ese propósito. Hace mérito, asimismo, del carácter del sistema republicano que impone la división de los poderes principio que se ve afectado por criterios como el que inspira al citado art. 88.
Reproduce la
opinión de tratadistas, destaca la obligación de las provincias de someterse a las prescripciones de la Constitución Federal y reitera su defensa del principio de inamovilidad.
Afirma que la
Ley Fundamental de la provincia no ha dispuesto el cese por el acceso a la jubilación y entiende que se ha querido evitar el sistema de juicio político mediante una solución inconstitucional al dejar librada a la discrecionalidad del gobernador la separación de los magistrados.
Agrega que la disposición cuestionada consagra
una violación al principio de la razonabilidad ya que nada impide al Poder Ejecutivo nombrar jueces mayores de 65 años y sostiene que lesiona la independencia de los magistrados al disponer que aquel órgano pueda separarlos del cargo en detrimento de los principios, derechos y garantías consagrados en

la Constitución.

II) A fs. 48/55

contesta la Provincia de Santa Fe. Sostiene que la cuestión sometida al Tribunal es abstracta toda vez que se persigue una declaración de carácter general sobre hechos no acontecidos y en cuanto al fondo del asunto dice que se trata de un aspecto propio de la autonomía provincial que debe ser resuelto en esa órbita. El art. 88 de la Constitución de Santa Fe constituye la expresión soberana y suprema del pueblo santafesino creada en el marco de las facultades de las provincias de darse sus propias instituciones. La norma encuentra fundamento en la necesidad de lograr una mejor administración de justicia y ha sido tomada de constituciones de otros países americanos que establecen disposiciones análogas. Por lo demás, no contraría los principios y garantías de la Constitución Nacional ya que mantiene la inamovilidad absoluta de los magistrados en todos sus contenidos (estabilidad, imposibilidad de traslado no consentido o ascenso no aceptado), aun cuando uno de sus aspectos, como es la estabilidad, se conceptué en razones de mérito que exceden los intereses del poseedor del cargo y consulten necesidades superiores.

Agrega que no es, como lo sostiene el demandante, una facultad de ejercicio discrecional de otro poder del Estado y que tampoco se le fija al magistrado un límite de edad. En ese sentido afirma que la potestad se restringe en la medida en que se encuentre en condiciones de acceder a la jubilación ordinaria y que, de no reunirse tales recaudos, cualquiera fuese su edad biológica mantiene su estabilidad.

Cita la opinión de autores acerca del concepto de la independencia de los jueces y, por último,

se refiere a la postura del actor y la teoría de los actos propios. Asi dice que al acceder al cargo juró cumplir y hacer cumplir, entre otras, la disposición que impugna no formulando reserva alguna sobre sus alcances.

Considerando: 1º

Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema tal como se decidió a fs. 28/29.

2º Que como se ha sostenido a partir de Fallos: 307:1379, la declaración de certeza, en tanto no tenga carácter simplemente consultivo ni importe una declaración meramente especulativa y responda a un caso que busque prevenir los efectos de un acto en ciernes al que se atribuye ilegitimidad y lesión al régimen constitucional, constituye causa en los términos de la Ley Fundamental (ver asimismo: Fallos: 310:606 y 2812, entre otros).

La cuestión debatida en autos encuadra suficientemente en tales exigencias por lo que cabe su tratamiento.

3º Que al considerar los alcances de la teoría de los actos propios, a la que acuerde la provincia demandada para lograr el rechazo de la pretensión del actor, esta Corte ha precisado que la renuncia a las garantías constitucionales sólo es admisible cuando están en juego derechos de contenido patrimonial y no aquellos vinculados directamente con el estatuto personal de la libertad y sobre tales bases la consideró inaplicable en el caso de Fallos: 279:283 donde se trataban los agravios del actor frente a las exigencias de la agremiación obligatoria al Colegio de Abogados de la Provincia de Entre Ríos. Más adelante, la consideró

igualmente inaplicable para denegar la revisión de un derecho al que la Constitución Nacional le confiere el carácter de irrenunciable (Fallos: 315:2584) y la desestimó cuando se cuestionó la validez de una norma a la que se vio obligado a someterse el interesado como unica vía posible para acceder al ejercicio de su actividad (Fallos: 311:1132) situación fácilmente asimilable a la de autos.

4º Que lo expuesto permite advertir la particular atención concedida por el Tribunal al resguardo de los derechos constitucionales con los fundamentos mismos del sistema republicano de gobierno. Y no parece inapropiado entender que tal principio rige en el caso sub examine si se recuerda que guarda estricta relación con fundamentos esenciales de ese sistema como son la división de los poderes y la independencia de los jueces. Es que, según lo destacó el dictamen del Procurador General en el caso de Fallos: 279:283, sería peligroso para la suerte de esos derechos presumir la renuncia a invocarlos por el mero hecho del silencio guardado ante un régimen legal que después se afirma los compromete.

Cabe señalar, por otro lado, que tal doctrina restrictiva de la aplicación de la teoría de los actos propios admite antecedentes tan remotos como su implícito reconocimiento en Fallos: 149:137.

5º Que la cuestión traída a estudio consiste en decidir sobre la validez constitucional del art. 88 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe en cuanto dispone la pérdida de la inamovilidad de los jueces a los 65 años de edad si están en condiciones de obtener jubilación ordinaria.

6º Que una revisión de las constituciones de América Latina, algunas de las cuales invoca la demandada en defensa de su postura, indica que el principio de la inamovilidad de los magistrados mientras dure su buena conducta se mantiene en términos similares al anterior texto constitucional argentino en muchos casos o admite limitaciones por el carácter periódico de la función o el cese a una determinada edad. Entre estas, ceñido el estudio a los antecedentes citados en el responde, cabe señalar que la Constitución de la República Oriental del Uruguay establece que los miembros de la Suprema Corte de Justicia durarán diez años en sus cargos y que todo miembro del Poder Judicial cesará en sus funciones al cumplir setenta años de edad (arts. 237 y 250) y que la de México sólo reconoce su remoción por juicio político (art. 110). La Constitución de Brasil (art. 95) admite el carácter vitalicio inamovible y las de Chile y Perú fijan como límites para el cese las edades de 75 y 70 años (arts. 77 y 242 respectivamente).

En cuanto a las constituciones provinciales, salvo la de La Rioja que establece para los jueces del Superior Tribunal un sistema semejante al vigente en el orden Federal y la de Salta que ha adoptado un régimen de cierta analogía con el impugnado en el sub lite, las restantes consagran el principio de la inamovilidad sólo limitado por las causales que justifican el juicio político. Finalmente, la Constitución Nacional luego de su reforma en 1994, dispone en su art. 99, inc. 4º, la caducidad del carácter vitalicio de la designación de los jueces al cumplir los setenta y cinco años requiriendo un nuevo acuerdo para autorizar la permanencia en el cargo, una vez superada esa edad.

7º Que, sin que

ello importe abrir juicio sobre esta última disposición, corresponde advertir que la norma impugnada presenta -con relación a aquélla, una diferencia de carácter sustancial. En efecto, de modo ajeno al contenido del art. 99, inc. 4º de la Ley Fundamental, el art. 88 de la Constitución provincial hace cesar la condición de inamovilidad del cargo para el magistrado que cumple 65 años, sometiéndolo, sine die, a permanecer en la función -con pérdida de un atributo indispensable para su debido cumplimiento, con un carácter precario, sujetando este estado al exclusivo arbitrio del Poder Ejecutivo.

8º Que la trascendencia de tales efectos excede el marco del derecho público local y se proyecta al ámbito de vigencia de la Constitución Nacional, pues si bien ésta garantiza a las provincias el establecimiento de sus instituciones, el ejercicio de ellas y la elección de sus autoridades, les impone expresamente el deber de asegurar la administración de justicia (art. 5º), proclama su supremacía sobre las constituciones y leyes locales (art. 31) y encomienda a esta Corte su mantenimiento (art. 116). Y es evidente que choca frontalmente con el citado deber la disposición que transforma en precaria la situación de los jueces que arriban a una determinada edad, sin limitación alguna en el tiempo, dejando en manos de los otros poderes provinciales la disposición de sus cargos.

9º Que, ante situaciones como la de autos, en la que se comprueba que han sido lesionadas expresas disposiciones constitucionales que hacen a la esencia de la forma republicana de gobierno, en el sentido que da al término la Ley Fundamental, y que constituye uno de los pilares del edificio por ella construido con el fin irrenunciable de afianzar la justicia, la intervención de este Tribunal federal

no avasalla las autonomías provinciales, sino que procura la perfección de su funcionamiento, asegurando el acatamiento de aquellos principios superiores que las provincias han acordado respetar al concurrir al establecimiento de la Constitución Nacional. (Fallos: 310:804).

10) Que es del caso recordar que esta Corte ya señaló: Que la interpretación del pensamiento que informa el art. 5º en cuanto a su contenido real, ha sido formulada por Estrada en los siguientes términos: «La Constitución de los Estados Unidos sólo garantiza una forma republicana de gobierno. La Constitución argentina garantiza dos cosas: una forma republicana de gobierno y el goce y ejercicio efectivo y regular de las instituciones. De suerte que si en Norte América solamente está obligado el gobierno federal a amparar a un Estado cuando su forma de gobierno ha sido invertida, en la República Argentina está obligado el gobierno federal a amparar a las provincias cuando la forma republicana ha sido corrompida, es decir, cuando ha sido interrumpido el ejercicio regular de las instituciones cuyo goce efectivo ella garantiza». Derecho Constitucional, pág. 144, tomo 3º. Y es de toda evidencia que no puede ser de otro modo, ya que el sistema político adoptado y las garantías proclamadas en un estatuto, cuando no tienen en la práctica efectividad y realización ciertas, lejos de hacer la felicidad del pueblo, lo sumen en la desgracia y en el oprobio (Fallos: 154:192).

De esta misión del Gobierno Federal no hay razón para excluir al Poder Judicial, en la medida que le quepa ejercer las funciones que las cláusulas constitucionales citadas le atribuyen (Fallos: 310:804, antes mencionado).

11) Que, con particular hincapié en la cuestión que subyace en el caso, es necesario señalar que la independencia de los jueces hace a la esencia del régimen republicano y su preservación no sólo debe ser proclamada sino respetada por los otros poderes y sentida como una vivencia insustituible por el cuerpo social todo. Al respecto, ha dicho la Suprema Corte de Estados Unidos de Norteamérica que una justicia libre del control del Ejecutivo y del Legislativo es esencial, si existe el derecho de que los procesos sean resueltos por jueces exentos de la potencial dominación de otras ramas del gobierno (United States v. Will, 449 U.S. 200, 217-218; 1980).

12) Que, en sentido coincidente, en oportunidad de pronunciarse en materias afines a la que plantea el sub examine, esta Corte ha sostenido que nuestro sistema constitucional ha sido inspirado en móviles superiores de elevada política institucional con el objeto de impedir el predominio de intereses subalternos sobre el interés supremo de la justicia y de la ley. Tal sistema, se dijo, se ha estructurado sobre un pilar fundamental: la independencia propia del Poder Judicial, requisito necesario para el control que deben ejercer los jueces sobre los restantes poderes del Estado (Fallos: 310:804, citado: 312:1686, disidencia del juez Belluscio).

13) Que en definitiva, sin que el pronunciamiento del Tribunal se asiente en razones vinculadas a la conveniencia o inconveniencia de la norma en cuestión -juicio que no está entre las atribuciones que le son propias, sino en la comprobación

de que aquella colisiona con los principios de la ley suprema federal -en tanto hace cesar la inamovilidad de los jueces al alcanzar la edad requerida para obtener la jubilación ordinaria, sometiéndolos a una situación de marcada precariedad
en el ejercicio de sus funciones, sujeta al arbitrio de otro poder del Estado provincial, corresponde admitir la pretensión del demandante.
Por lo expuesto
se decide: Hacer lugar a la demanda seguida por Casiano Rafael Iribarren y declarar la inconstitucionalidad el art. 88 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe. Con costas (art. 68, cód. procesal civil y comercial de la Nación). Teniendo en cuenta la labor desarrollada en el principal y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 6º, incs. b, c, y d; 37 y 38 de la ley 21.839 [EDLA, 1978-290], se regulan los honorarios de la doctora A. M. P. Notifíquese y, oportunamente, archívese. – Julio S. Nazareno. – Eduardo Moliné OConnor. – Augusto César Belluscio (en disidencia). – Enrique S. Petracchi (según su voto). – Antonio Boggiano. – Gustavo A. Bossert (según su voto). – Adolfo Roberto Vázquez (según su voto).
VOTO DE LOS
SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI y DON GUSTAVO A.
BOSSERT. – Considerando: Que los infrascriptos adhieren al voto de los jueces Nazareno, Moliné OConnor y Boggiano. Se considera necesario agregar, sin embargo, que el acogimiento de la demanda del actor se apoya en que la violación (por parte del art. 88 de la Constitución local) del principio constitucional de la inamovilidad de los jueces, que impone respetar la

Constitución Nacional, acarrea, en el caso del demandante, la concreta afectación de un derecho personal del que goza, en su carácter de juez de la Corte Suprema santafesina, a la luz de la Ley Fundamental de la Nación.

Por lo expuesto

se decide: Hacer lugar a la demanda seguida por Casiano Rafael Iribarren y declarar la inconstitucionalidad del art. 88 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe. Con costas (art. 68, cód. procesal civil y comercial de la Nación). – Enrique S. Petracchi. – Gustavo A. Bossert.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ADOLFO ROBERTO VÁZQUEZ. – Considerando: Que el infrascripto coincide con los considerandos 1º a 4º inclusive, y con la regulación de honorarios del voto de los jueces Nazareno, Moliné OConnor y Boggiano.

5º Que la

cuestión sometida al conocimiento del Tribunal consiste en decidir sobre la validez constitucional del art. 88 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe en cuanto dispone la pérdida de la inamovilidad de los jueces a los 65 años de edad si están en condiciones de obtener jubilación ordinaria.

6º Que el examen

de tal cuestión debe ser efectuado a la luz de lo establecido en la Constitución Nacional.

Que ello es así,

porque la competencia reservada por cada una de las provincias para el ejercicio de su propio poder constituyente, está condicionada por la necesidad de que las constituciones locales resguarden el sistema representativo y republicano de gobierno, de acuerdo con los principios, declaraciones y

garantías de la Constitución Nacional, y que se asegure especialmente su administración de justicia (art. 5°), lo cual exige, consecuentemente, una adecuación de las instituciones locales a tales valores supremos; adecuación que, sin que llegue al extremo de la identidad con las instituciones nacionales -ya que el federalismo encierra un reconocimiento y respeto hacia las identidades de cada provincia, conduzca, no obstante, ...a que las constituciones de provincia sean, en lo esencial de gobierno, semejantes a la nacional, que confirmen y sancionen sus principios, declaraciones y garantías, y que lo modelen según el tipo genérico que ella crea... (Joaquín V. González, Manual de la Constitución Argentina, nº 663; pág. 707, Buenos Aires, 1897; Fallos 311:460; 317:1195).

7º Que por lo demás, la Constitución Nacional asegura su propia supremacía sobre las constituciones provinciales (art. 31) y encomienda a la Corte Suprema de Justicia de la Nación velar porque ello se cumpla (art. 116).

En efecto, es a esta Corte Federal a quien le compete anular las disposiciones locales en caso de ser contrarias a la Constitución Nacional, pues justamente su misión es definir los límites de las dos soberanías: nacional y provincial (confr. Informe de la Comisión Examinadora de la Constitución Federal, Convención del Estado de Buenos Aires, previa a la Convención Reformadora Nacional de 1860, en E. Ravignani Asambleas Constituyentes Argentinas 1813-1898, t. 4, pág. 773 y sgtes.).

Asimismo, la intervención del Tribunal lo es con el fin de procurar la perfección del

sistema republicano y federal, y el acatamiento a aquellos principios que las provincias acordaron respetar al concurrir a la sanción de la Constitución Nacional (Fallos: 310:804).

8º Que, en función de lo expresado, el planteo de autos exige determinar si lo dispuesto por el art. 88 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe es compatible con el modelo concebido por la Constitución Nacional en relación a la garantía de inamovilidad de los jueces.

Que se trata, pues de hacer un análisis comparativo entre el tipo genérico establecido en la Constitución Nacional y el adoptado en la citada Constitución local.

9º Que tal análisis comparativo requiere, como es natural, de la previa definición de cuál es en concreto el tipo genérico de inamovilidad de los jueces que consagra la Constitución Nacional vigente. Tal definición juega como necesaria premisa del examen constitucional al que se debe abocar esta Corte.

Que, en ese orden de ideas, y teniendo en cuenta que la indicada definición se asentaría, en lo sustancial, en la interpretación de los arts. 99, inc. 4º, tercer párrafo, y 110 de la Carta Magna, esta Corte se ve inexorablemente obligada a decidir, en función de lo dispuesto por el 6º de la ley 24.309 [EDLA, 1994-a116], sobre la validez de la primera de las cláusulas citadas.

10. Que, al respecto, cabe recordar que el Congreso Nacional, en ejercicio de sus poderes preconstituyentes, sancionó la citada ley 24.309 declarativa de la necesidad de

la reforma parcial de la Constitución Nacional de 1853 con las modificaciones de 1860, 1866, 1898 y 1957 (art. 1º).

Que en los arts. 2º y 3º de esa ley se fijaron los puntos y artículos que quedaban habilitados para su tratamiento, debate y resolución por la Convención Constituyente convocada para sancionar la reforma.

11. Que una detenida lectura de tales preceptos muestra que ninguno habilitó la modificación de los alcances de la garantía de inamovilidad vitalicia consagrada en el art. 96 de la Constitución Nacional de 1853 (actual art. 110), en virtud de la cual los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta.

En tal sentido, el art. 2º de la ley 24.309 autorizó a la Convención exclusivamente a modificar el texto de los arts. 45, 46, 48, 55, 67 (inc. 27), 68, 69, 70, 71, 72, 76, 77, 78, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86 (incs. 1º, 3º, 5º, 10, 13 y 20), 87 y 99 de la Carta Magna.

Por su parte, el art. 3º habilitó solamente la reforma de los arts. 63, 67, 86, 106, 107 y 108 del texto constitucional de 1853.

Es decir, en ningún caso se mencionó al recordado art. 96 y, antes bien, esta última cláusula mantuvo intacta su redacción en el texto sancionado en 1994 (art. 110).

12. Que, por

otro lado, en el Núcleo de Coincidencias Básicas contenido en el propio art. 2º de la ley 24.309, cuyo objetivo era aclarar la finalidad, sentido y alcance de las reformas que quedaban habilitadas para su tratamiento y resolución por la Convención Constituyente, tampoco estaba ni explícita ni implícitamente contemplada la posibilidad de modificar los alcances de la garantía de inamovilidad vitalicia del art. 96 de la Constitución Nacional de 1853, y mucho menos disponer que la superación de cierta edad por parte de los jueces federales obraría por sí misma como causal de cesación de esa garantía.

Que, sobre el particular, debe ser observado que en ningún párrafo de los puntos I y J del citado Núcleo de Coincidencias Básicas (referidos, respectivamente, a la designación de los magistrados federales y a su remoción), se prevé como tema habilitado el relativo al establecimiento de la caducidad de la garantía de inamovilidad de los jueces por cumplimiento de cierta edad.

Es más: en lo que específicamente concierne a la remoción, el punto J del Núcleo de Coincidencias Básicas señaló expresamente, como contenido material de la reforma, que las únicas causales admitidas para el desplazamiento de los magistrados, tanto de la Corte Suprema como de los tribunales inferiores, serían la de mal desempeño, delito en el ejercicio de las funciones o autoría de crímenes comunes. Tales causales ya estaban previstas, como únicas y excluyentes de otras, en el texto constitucional de 1853 (art. 45).

13. Que, en lo que aquí cabe destacar, las modificaciones a la Constitución de 1853 que autorizó la ley 24.309 con incidencia en la cesación de la garantía de

inamovilidad vitalicia consagrada por el art. 96, se refirieron pura y exclusivamente al modo de remoción de los magistrados federales de tribunales inferiores, lo cual debía instrumentarse según la nueva Constitución a través de un Jurado de Enjuiciamiento (punto J, ap. 2, del Núcleo de Coincidencias Básicas), implicando la reforma que para tales magistrados ya no sería necesario el juicio político, extremo que se mantenía sólo para los jueces de la Corte Suprema de la Nación (cit. punto J, ap. 1).

14. Que tampoco puede ser afirmado que lo dispuesto por el sancionado art. 99, inc. 4º, párrafo tercero, hubiera estado habilitado dentro del elenco de modificaciones y reformas autorizadas por la ley 24.309 relativamente a las atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional.

Que, en ese orden de ideas, en el punto A del Núcleo de Coincidencias Básicas contenido en el art. 2º de la ley 24.309, se clarificó exclusivamente sobre cuál debía ser el alcance que asumirían las reformas al art. 86 de la Constitución de 1853, con el fin de que sus incs. 1º, 10, 13 y 20 se adecuaran en su redacción a la aparición de la nueva figura del jefe de Gabinete de Ministros. Como se ve, la cuestión no concernía a la aquí tratada.

Que, asimismo, ninguno de los temas habilitados por el art. 3º de la ley 24.309 respecto de las atribuciones presidenciales guardaba relación, ni siquiera incidental, con la regla finalmente introducida en el art. 99, inc. 4º, párrafo tercero. Al respecto, dicha disposición de la ley declarativa de la reforma constitucional sólo aludió a la posibilidad de establecer -por nuevo inciso al art. 86 de la

Constitución de 1853- el acuerdo del Senado para la designación de ciertos funcionarios de organismos de control y del Banco Central, excluida la Auditoría General de la Nación (punto D), y a la actualización de las atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional (punto E), lo cual, bien entendido, significaba ...eliminar y dejar sin efecto aquellas normas (del artículo) 86 que habían sido derogadas por desuetudo, ya que no se aplicaban y el tiempo las había tornado inútiles, inservibles y obsoletas... (confr. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, intervención del convencional Llano, versión taquigráfica de la 34ª. Reunión, 3ª. Sesión Ordinaria del 18-8-94, pág. 4629. En análogo sentido, convencional Auyero, pág. 4616; convencional Cullen, pág. 4658), pero no introducir ex novo aspectos no habilitados expresa y claramente por el Congreso de la Nación.

15. Que en el seno de la Convención Nacional Constituyente hubo quienes destacaron muy especialmente, por una parte, la ausencia de una habilitación legal para que el cuerpo sancionara una cláusula como la que finalmente se introdujo en el art. 99, inc. 4º, párrafo tercero de la Constitución de 1994, y, por la otra, que no había sido propuesta tampoco por la ley 24.309 la modificación del alcance y efectos de la garantía de inamovilidad vitalicia de los jueces establecida por el art. 96 de la Constitución de 1853 (confr. cit. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, intervención del convencional Cullen, págs. 4660/4661; convencional Maeder, pág. 4665).

16. Que los propios antecedentes de la ley 24.309 corroboran lo que se ha expuesto hasta aquí en orden a que no era tema de reforma constitucional habilitado el

atinente a la cesación de la garantía de inamovilidad por cumplimiento de cierta edad.

En efecto, sobre el particular guardaron un significativo silencio: a) el documento del 1º de diciembre de 1993, relativo 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; b) el Acuerdo para la Reforma de la Constitución Nacional del 13 de diciembre de 1993 firmado por el señor presidente de la Nación y presidente titular del Partido Justicialista, y por el presidente del Comité Nacional de la Unión Cívica Radical; y c) el debate parlamentario de la ley 24.309, tanto en la Honorable Cámara de Senadores como en la de Diputados de la Nación.

17. Que, a esta altura, es menester poner de relieve que, de ningún modo, los poderes conferidos a una Convención Constituyente pueden reputarse ilimitados, porque el ámbito de aquéllos se halla circunscripto por los términos de la norma que la convoca y le atribuye competencia. En sentido coincidente vale destacar que, las facultades atribuidas a las convenciones constituyentes están condicionadas ...al examen y crítica de los puntos sometidos a su resolución, dentro de los principios cardinales sobre que descansa la constitución... (Manuel Gorostiaga, Facultades de las Convenciones Constitucionales, págs. 52 y 53, Rosario, 1898; Fallos, 316:2743).

Que la doctrina contraria -se ha precisado no podría ser sostenida por algún razonamiento serio. Pondría en conflicto a la Convención con el Congreso y, ante todo,

importaría un contrasentido constitucional: la necesidad de la reforma hecha por el Congreso, sobre tales o cuales puntos, sería completamente inútil; ¿para qué se exigiría esa declaración si la Convención pudiera iniciar otras enmiendas? Por lo demás, el texto del art. 30 de la Constitución Nacional es bastante claro, y no puede haber motivos para discutirlo (Juan A. González Calderón, Derecho Constitucional Argentino, t. I, Nº 305, pág. 366, Bs. As. 1930).

18. Que toda vez que la ley 24.309 que declaró la necesidad de la reforma constitucional, dispuso expresamente en su artículo sexto que …serán nulas de nulidad absoluta todas las modificaciones, derogaciones y agregados que realice la Convención Constituyente apartándose de la competencia establecida en los arts. 2º y 3º de la presente ley de declaración…, resulta incuestionable que esta Corte en su carácter de intérprete final de la Constitución Nacional, se halla facultada para cumplir con el mandato implícito contenido en tal precepto resolviendo lo propio.

19. Que, por lo demás, el juramento que el Tribunal ha brindado a la Constitución Nacional sancionada en Santa Fe – Paraná en el año 1994, no importó enervar el irrenunciable deber que le compete de ejercer el control pertinente en los casos que requieran del examen de la validez de las disposiciones sancionadas por la Convención en ejercicio de su poder constituyente derivado (ley 24.309), ni menos aún, el desempeño en modo alguno de la función legitimante que le confiere el propio ordenamiento que se manda jurar.

20. Que, en las

condiciones que anteceden, por razón de no responder a habilitación alguna contenida en la ley 24.309, corresponde considerar nula de nulidad absoluta la cláusula del art. 99, inc. 4º, párrafo tercero de la Constitución Nacional sancionada en 1994 (art. 6º, ley citada).

21. Que en virtud de lo concluido precedentemente, el tipo genérico de inamovilidad de los jueces que perdura en la Constitución sancionada en 1994 es, necesariamente, el vitalicio que se consagró en el texto constitucional de 1853 (art. 96), y que reproduce el vigente art. 110 de la Carta Magna, no modificado por la Convención Nacional Constituyente.

Que sobre la base de tal tipo genérico de inamovilidad vitalicia, es decir, no restringido por razón de edad, debe ser efectuado el análisis comparativo al que se hizo referencia en el consid. 8º de este pronunciamiento.

Como se adelantó, dicho análisis permitirá establecer la constitucionalidad o no del art. 88 de la Carta Fundamental Santafesina.

22. Que, al respecto, y como cuestión preliminar, debe ser señalado que la garantía de inamovilidad vitalicia que para los jueces federales consagra el art. 110 de la Constitución Nacional, es un principio de organización del poder, que hace a la forma republicana de gobierno, a la separación de los clásicos tres departamentos del Estado (ejecutivo, legislativo y judicial) y, fundamentalmente, a la independencia del Poder Judicial.

Que, en tal

orden de ideas, y destacando esa función principalísima que tiene la regla de inamovilidad de los jueces mientras dure su buena conducta en la organización del poder, decía el profesor de derecho de la Universidad de Harvard, Joseph Story, que … la independencia del Poder Judicial es indispensable para defender al pueblo contra las usurpaciones voluntarias o involuntarias de los poderes legislativos y ejecutivo. La tendencia del poder legislativo a absorber a los otros poderes del gobierno, ha sido siempre considerada por los hombres de estado como una verdad generalmente confirmada por la experiencia. Si los jueces son nombrados por cortos períodos, ya sea por el departamento legislativo, sea por el ejecutivo, serán ciertamente y forzadamente dependientes del poder que los nombra. Si desean obtener un cargo o conservarlo, estarán dispuestos a seguir al poder predominante en el Estado y a obedecerlo. La justicia será administrada por una mano deficiente, decidirá conforme a las opiniones del día y olvidará que los preceptos de la ley descansan sobre bases inmutables. Los gobiernos y los ciudadanos no combatirán entonces con armas iguales delante de los tribunales. Los favoritos del día incidirán por su poder, o seducirán por su influencia. Así será tácitamente desaprobado y abiertamente violado este principio fundamental en toda república, que es un gobierno por la ley y no por los hombres… (confr. J. Story, Commentaire sur la Constitution Fédérale des EtatsUnis, t. II, Nº 877, págs. 338 y 339, edición francesa traducida por Paul Odent, Joubert, Libraire de la Cour de Cassation, París, 1843).

23. Que, concordemente, esta Corte ha señalado que el principio de la inamovilidad de los jueces está consagrado para asegurar el Estado de Derecho y el sistema republicano de gobierno (Fallos, 314:760,

881), al par que es garantía de independencia del Poder Judicial (Fallos, 310:2845; 315:2386), y de su funcionamiento (Fallos, 313:1371; 314:749, 760 y 881).

Que es del caso observar, asimismo, que la misma garantía tiende a asegurar la imparcialidad de los magistrados y, desde tal punto de vista, se advierte que no está ella establecida estrictamente en beneficio de estos últimos, sino mas bien en beneficio de los justiciables. A lo que no es inapropiado agregar que la imparcialidad esperable de un magistrado no depende de su edad, sino de sus condiciones personales éticas, las que pueden ser conservadas hasta el día de la muerte. Y si bien no cabe ignorar el efecto que el paso de los años produce naturalmente en toda persona relativo a sus aptitudes físicas o psíquicas, tampoco corresponde extraer conclusiones apriorísticas que tengan como punto de referencia una determinada edad. En su caso, una indubitada falta de aptitud física o psíquica para el desempeño de la magistratura, debe dar lugar a la remoción por la causal de mal desempeño contemplada por los arts. 53 y 115 de la Carta Magna, pues se trata de una fórmula suficientemente flexible y amplia a tal fin.

24. Que establecido, entonces, que el principio de la inamovilidad vitalicia de los jueces hace a la forma republicana de gobierno que adoptó la Constitución Federal, forzoso resulta concluir que su aplicación se impone, sin condicionamientos, a las administraciones judiciales provinciales en función de lo establecido por el art. 5º de la Constitución Nacional.

Como sostuvo

González Calderón, refiriéndose a la inamovilidad vitalicia consagrada por el art. 96 de la Constitución de 1853, ...si las Provincias deben tener constituciones propias que estén de acuerdo con los principios de la nacional, y si uno de esos principios es el de la inamovilidad de los jueces, es indudable que deben establecerlo como una de las bases primordiales de su sistema institucional, tanto más cuanto el poder judicial de las provincias ejerce una función de contralor sobre los otros, análogamente a lo que acontece en el orden federal... (op. cit., t. III, Nº 1531, pág. 421).

25. Que sobre la misma cuestión, y con conclusiones que sirven para apoyar la presente decisión, Clodomiro Zavalía redactó hace ya bastante tiempo lo siguiente: ...Sabido es que, según el art. 96 de la Constitución, los miembros del Poder Judicial de la Nación son inamovibles ad vitam, esto es, que conservan el cargo mientras dure su buena conducta. Algunos autores sostienen que, en vista de ello, no es admisible la inamovilidad temporaria, y que las provincias que al organizar su administración de justicia han adoptado el sistema de jueces a período limitado, se habrían apartado fundamentalmente del modelo general. Es cierto que la Constitución Nacional consigna propósitos y esperanzas; pero queda a las provincias convertirlas en realidades. Tal es lo que ocurre con el afianzamiento de la justicia en ellas, para lo cual la Constitución no fija normas expresas, como lo hace para la justicia federal. Pero si una constitución provincial estableciera que los jueces durarán en sus funciones el tiempo que el Poder Ejecutivo creyere conveniente, pudiendo removerlo a su arbitrio, es evidente que esa constitución se habría dictado en flagrante violación del art. 5º de la Nacional, desde que no podía pretenderse que de ese

modo la justicia estaba afianzada, ni, por ende, la forma representativorepublicana de gobierno, incompatible con semejante sometimiento del Poder Judicial al Ejecutivo… (confr. Derecho Federal, t. I, págs. 508 y 509, 3ª ed., Bs. As., 1941).

26. Que esto último es lo que ocurre con el art. 88 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe, en cuanto dispone la cesación de la inamovilidad de los jueces locales al alcanzar la edad requerida para obtener la jubilación ordinaria, difiriendo al arbitrio de otro poder del Estado provincial la decisión del momento en que se producirá la efectiva remoción del magistrado.

Que tal cláusula constitucional contraría en forma manifiesta las exigencias más elementales del concepto científico de la división de poderes. Al respecto, es de toda evidencia los peligros que ella encierra para el sostenimiento del principio republicano de gobierno, en tanto que, perdida la inamovilidad después de alcanzada la edad indicada, el juez queda a merced de la decisión política del gobierno de turno, quien se convierte en arbitro absoluto de la permanencia de aquél en su cargo, lo que, casi innecesario parece aclararlo, conllevará las más de las veces a una severísima afectación de la necesaria paz espiritual y moral que todo magistrado debe conservar para el cumplimiento de su augusto cometido.

27. Que es pertinente recordar que, conforme lo tiene dicho la Suprema Corte de los Estados Unidos de Norteamérica, una justicia libre del control del Ejecutivo y del Legislativo es esencial, pues los procesos deben ser resueltos por jueces

exentos de la potencial dominación de otras ramas del gobierno (United States vs. Will, 449 U.S. 200, 217-218; 1980).

Que, en sentido coincidente, en oportunidad de pronunciarse en materias afines a la que plantea el sub examine, esta Corte ha sostenido que nuestro sistema constitucional ha sido inspirado en móviles superiores de elevada política institucional con el objeto de impedir el predominio de intereses subalternos sobre el interés supremo de la justicia y de la ley. Tal sistema, se dijo, se ha estructurado sobre un pilar fundamental: la independencia propia del Poder Judicial, requisito necesario para el control que deben ejercer los jueces sobre los restantes poderes del Estado (Fallos, 310:804).

28. Que, conforme al desarrollo efectuado, el art. 88 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe resulta contrario al modelo de inamovilidad vitalicia establecido en el art. 110 de la Constitución Nacional, incumpliendo, por ende, el mandato contenido en el art. 5º de la Carta Magna referido al aseguramiento de la administración de justicia.

Por lo expuesto se decide: Considerar nula de nulidad absoluta la cláusula contenida en el art. 99, inc. 4º, apartado tercero de la Constitución Nacional (art. 6º, ley 24.309) y, haciendo lugar a la demanda seguida por Casiano Rafael Iribarren, declarar la inconstitucionalidad del art. 88 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe. Con costas (art. 68, cód. procesal civil y comercial de la Nación). Notifíquese y remítase. – Adolfo Roberto Vázquez.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO. – Considerando: Que el infrascripto coincide con los considerandos 1° a 5° inclusive, del voto de los jueces Nazareno, Moliné O'Connor y Boggiano.

6° Que el art. 5° de la Constitución Nacional obliga a las provincias a dictar sus respectivas constituciones bajo el sistema representativo, republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de aquélla, y que asegure su administración de justicia. Obviamente, ello no implica que los estados provinciales estén forzados a copiar a la letra las instituciones nacionales; ni siquiera a seguirlas como modelo más que en lo esencial. Y, en lo que hace al tema en debate en esta causa, lo esencial está constituido por el mantenimiento del régimen republicano de gobierno, que implica la existencia de un poder judicial separado de los poderes políticos, y por la garantía de su funcionamiento. Extender más allá la primacía del texto básico nacional implicaría la anulación del federalismo, de igual jerarquía constitucional que el régimen republicano (art. 1), que permite a las provincias darse sus propias instituciones (arts. 122 y 123) y, obviamente, regular su composición y funcionamiento.

Por lo tanto, dentro de los límites marcados por el art. 5°, cada provincia tiene plena potestad para organizar su poder judicial. De manera que lo que corresponde establecer en esta causa es si el tope temporal de la inamovilidad por razón de la edad -fijado por la Constitución impugnada en la época en que el magistrado está en condiciones de acceder a la jubilación ordinaria excede aquellos límites.

7° Que, por cierto, el examen de esa cuestión

no puede partir del juzgamiento acerca de la conveniencia o inconveniencia en abstracto de la inamovilidad absoluta, aspecto que está librado a la apreciación del constituyente provincial y exento de revisión judicial, sino de que se respeten los límites marcados por la Constitución Nacional. En otros términos, si ésta impone a las provincias aquel criterio o no lo hace.

8° Que para dar respuesta a ese interrogante es innecesario pronunciarse acerca de la validez o nulidad del nuevo texto del art. 99, inc. 4, tercer párrafo -que requiere renovación del nombramiento para los jueces que alcancen la edad de 75 años y establece la designación periódica de los que sobrepasen esa edad puesto que, aun cuando se partiese de la base de la segunda de esas hipótesis, de los textos constitucionales vigentes hasta 1994 no resulta la prohibición de que las provincias impongan límites objetivos a la estabilidad en sus cargos de los magistrados judiciales, al menos en tanto esos límites no creen un riesgo para la independencia de los jueces, riesgo que no se aprecia que exista en el caso.

9° Que, en definitiva, al no estar atribuida a esta Corte la posibilidad de juzgar de la conveniencia o inconveniencia de las normas jurídicas regularmente dictadas sino exclusivamente de su compatibilidad con la Constitución Nacional, el art. 88 de la Constitución santafesina -en tanto hace cesar la inamovilidad de los jueces al alcanzar la edad requerida para obtener la jubilación ordinaria no merece reproche por una supuesta colisión con las normas de la Ley Suprema Federal.

Por lo expuesto, se decide: Rechazar la demanda de inconstitucionalidad del art. 88 de la

Constitución de la Provincia de Santa Fe promovida por Casiano Rafael Iribarren. Costas por su orden en razón de la inexistencia de antecedentes doctrinales o jurisprudenciales sobre la materia. Notifíquese y, oportunamente, archívese. – Augusto César Belluscio.

———————————————————-