

ALGUNOS PROBLEMAS EN EL ENJUICIAMIENTO DE MAGISTRADOS

DIEGO FREEDMAN

I. INTERROGANTES INICIALES

Las siguientes líneas tienen como objetivo comenzar a desarrollar dos problemas fundamentales en el enjuiciamiento de magistrados:

1) ¿Qué quiere decir “mal desempeño” en el ejercicio de las funciones judiciales? ¿Cómo interpretar esta noción para preservar la independencia judicial y, a la vez, permitir el control de los jueces? Y, finalmente, ¿el error judicial puede configurar mal desempeño en el ejercicio de las funciones judiciales?

2) ¿Cómo se debe enjuiciar a los magistrados? ¿Qué nivel de garantías deben aplicarse? ¿Son las mismas que para el proceso penal?

Esperamos que con el correr de las palabras podamos desentrañar un poco estos interrogantes, al menos, esa es nuestra intención.

II. REFLEXIONES PREVIAS SOBRE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL

La Constitución nacional y las normas internacionales de derechos humanos reconocen la independencia judicial¹ como garantía orgánica propia

¹ El art. 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”. La Convención Americana de Derechos Humanos en el art. 8, inc. 1 dice que: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el art. 14, inc. 1 establece que “...Toda

del Poder Judicial. Esta garantía se traduce en una serie de protecciones a los magistrados a fin de evitar que sean presionados por los otros poderes políticos (Poder Ejecutivo y Poder Legislativo), por otros integrantes del Poder Judicial (Tribunales de Alzada)² o por grupos de poder en la sociedad³. Es por ello que se reconoce constitucionalmente la intangibilidad de sus remuneraciones y la estabilidad en el ejercicio de sus funciones judiciales⁴.

Al momento de interpretar la garantía de independencia judicial, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de manera coincidente al estándar constitucional, ha dicho que la inamovilidad exige la “permanencia en el cargo, un proceso de ascensos adecuado y no despido injustificado o libre remoción”⁵, aclarando que “la libre remoción de jueces fomenta la duda objetiva del observador sobre la posibilidad efectiva de aquellos de decidir controversias concretas sin temor a represalias”⁶.

persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil...”.

En materia penal, la Convención sobre los Derechos del Niño dice en el art. 40, inc. 2 que: “Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular: [...] b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente: [...] iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales...”. Las Reglas de Mallorca (Proyecto de reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la Justicia Penal) establecen que “Cuarto: 1) El enjuiciamiento y fallo, en material penal, estarán siempre a cargo de jueces independientes sometidos únicamente a la ley”.

² El Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial (aprobado en la XIII Cumbre Judicial Iberoamericana de Santo Domingo, República Dominicana, junio de 2006) establece en el art. 7 que: “Al juez no sólo se le exige éticamente que sea independiente sino también que no interfiera en la independencia de otros colegas”.

³ El Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial establece en el art. 3 cuando se refiere a la independencia judicial que: “El juez, con sus actitudes y comportamientos, debe poner de manifiesto que no recibe influencias –directas o indirectas– de ningún otro poder público o privado, bien sea externo o interno al orden judicial”.

⁴ Constitución nacional, art. 110: “Los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta, y recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley, y que no podrá ser disminuida en manera alguna, mientras permaneciesen en sus funciones”.

⁵ “Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela”, sentencia de 30 de junio de 2009, párr. 79.

⁶ “Caso Aritz Barbera y otros (‘Corte Primera de lo Contencioso Administrativo’) vs. Venezuela”, sentencia de 5 de agosto de 2008, párr. 44.

Justamente, la legitimidad de las decisiones judiciales radica, entre otros factores, en que son adoptadas por personas en ejercicio de la función judicial que hacen su propia interpretación de los hechos y del Derecho aplicable, sin ceder a presiones o a la influencia de otras personas ⁷.

Desde ya, este es un ideal para adecuar nuestra normativa y las prácticas institucionales, ya que, indudablemente, los jueces pueden verse influenciados o sentirse presionados. Por ejemplo, imaginemos el caso de un tribunal penal que debe resolver, tras un debate oral, la condena a una persona imputada de un homicidio y en la sala de audiencias se encuentra toda la familia de la víctima con pancartas y remeras alusivas. Paralelamente, está presente la familia de la persona imputada. Inevitablemente, los magistrados, como toda persona humana, van a sentirse influenciados por esta situación trágica, pero será su responsabilidad tratar de abstraerse y resolver de acuerdo a su propia valoración de las pruebas y la interpretación del Derecho aplicable. Ahora, lo que resulta necesario garantizar es que estos magistrados penales no sea sancionados o destituidos sólo por haber absuelto o condenado a una persona, es decir, sólo por el sentido de su decisión judicial.

Entendemos, entonces, que la garantía de la independencia judicial debe traducirse en una serie de regulaciones y prácticas institucionales para asegurar que los magistrados puedan cumplir con la función judicial. Nuevamente es necesario aclarar, estamos hablando de una garantía, o sea, un medio para asegurar la independencia judicial, lo cual significa que, en un Estado en el que se establece la estabilidad, es más probable que los jueces sean independientes, dada la existencia de jueces que no sean independientes, más allá de las regulaciones y las prácticas institucionales. Lo mismo ocurre con la imparcialidad, la previsión del instituto procesal de la recusación, no impide que haya jueces parciales (por ejemplo, cuando no son temporáneamente recusados por las partes; o cuando las partes no conocen la causal, por la cual, son parciales; cuando la causal por la cual son parciales es imposible de acreditar).

Este estándar es fijado teniendo en cuenta los Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura (adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán en 1985 y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985) que establecen que “[l]a ley garantizará la permanencia en el cargo de los jueces por los períodos establecidos” y que “[s]e garantizará la inamovilidad de los jueces, tanto de los nombrados mediante decisión administrativa como de los elegidos, hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos, cuando existan normas al respecto”.

⁷ El Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial dispone en el art. 2: “El juez independiente es aquel que determina desde el Derecho vigente la decisión justa, sin dejarse influir real o aparentemente por factores ajenos al Derecho mismo”.

Sin perjuicio de lo antedicho, la estabilidad judicial no debe implicar que los magistrados no tengan ningún tipo de responsabilidad disciplinaria, penal o civil por su actuación⁸. Precisamente, una de las bases de las repúblicas modernas es la responsabilidad de los funcionarios públicos, lo cual indudablemente incluye a los jueces como integrantes de un poder del Estado. Por consiguiente, los jueces deben ser sancionados o destituidos por irregularidades en el ejercicio de su función judicial (dejamos de lado en este momento por generar menores complejidades, la destitución o la sanción por la conducta de un juez que no es realizada en ejercicio de sus funciones judiciales⁹ o la

⁸ “El principio constitucional de la inamovilidad no implica una situación de impunidad para los magistrados judiciales, a cuyo amparo puedan cobijarse los ineptos, los prevaricadores, los venales, con perjuicios irreparables para la sociedad. No significa que puedan sin responsabilidad cometer los mayores desaciertos, iniquidades, escándalos o errores de mala fe, sin que el pueblo tenga la facultad inmanente y propia del régimen representativo-republicano de revocarles el mandato que indirectamente les ha dado para administrar justicia”, JUAN A. GONZÁLEZ CALDERÓN, *Curso de Derecho Constitucional*, Depalma, Buenos Aires, 1978, ps. 552 y 553.

⁹ Puede citarse el caso “Echazú” del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación, en el cual, el magistrado Echazú fue destituido por haber provocado un accidente de tránsito al haber conducido un vehículo automotor alcoholizado, a contramano y a alta velocidad y después del hecho no se preocupó por el estado de las víctimas, intentó huir y se negó a hacerse el estudio de alcoholemia. En este accidente murió una persona y otra resultó herida. En ese precedente se dijo: “La conducta pública o privada de los magistrados debe fortalecer la confianza de la comunidad en su persona, debiendo evitar la realización de cualquier acto que desmerezca su estimación pública y que pueda comprometer el decoro de su ministerio. La sociedad espera de él, especialmente en aquellas conductas que se presentan como privadas pero quedan expuestas a la comunidad por su trascendencia, un comportamiento ejemplar enmarcado por la prudencia de sus actitudes. A su vez, el proceder público o privado de los magistrados debe ser digno, correspondiéndose con actos de su estimación a merecimiento del cargo que desempeñan; debiendo velar por su buen nombre y honor en todos los ámbitos de su desenvolvimiento personal. El Reglamento para la Justicia Nacional establece en su art. 8 que los magistrados ‘deberán observar una conducta irreprochable’. Por su parte el art. 9 del decr. 1285/58 (Organización de la Justicia Nacional) según texto ley 21.341, art. 1) dispone que a los jueces de la nación les está prohibido ‘...ejecutar actos que comprometan la dignidad del cargo’. El art. 32 de la ley 25.188 –Ética de la Función Pública– establece que ‘el funcionario público debe observar una conducta digna y decorosa, actuando con sobriedad y moderación...’. Con más precisión, el Código de Ética Judicial de la provincia de Santa Fe en su art. 3.5 puntualiza que ‘en correlación con la trascendencia de la función judicial, el juez debe procurar tanto en su vida privada como profesional la coherencia necesaria y evitar comportamientos y actitudes que afecten o comprometan su autoridad’. El Código de Ética del Poder Judicial de Córdoba indica que los magistrados y funcionarios ‘cultivan sus virtudes personales y velan por su buen nombre y honor en todos los ámbitos de su desenvolvimiento personal’ y ‘muestran en su actuación pública y privada con trascendencia pública, prudencia y sobriedad en sus palabras, actitudes y comportamientos, firme compromiso con la justicia y la República, y constante defensa de las normas constitucionales y legales que dan sustento a la convivencia’

remoción por la comisión de delitos en ejercicio de la función o de crímenes comunes).

Recapitulemos:

a) Uno de los mecanismos institucionales para asegurar la independencia judicial es que los jueces sean estables.

b) Los jueces deben ser responsables de su obrar pudiendo ser sancionados o destituidos cuando se verifica un mal ejercicio de su función judicial.

c) La sanción o la destitución de un juez no vulnera la garantía de independencia judicial, incluso cuando se realiza por la causal de mal desempeño. Téngase en cuenta que puede haber casos que justamente el mal desempeño se verifica por un obrar que demuestra una falta de independencia del juez. Entonces, la destitución de este juez es justamente un medio para asegurar que sea reemplazado por otro juez, que actúe en forma independiente (o al menos, que nos brinde más seguridad que así lo va a hacer).

(art. 4.3). En el ámbito extranjero, el Código de Conducta para los Jueces Federales de los Estados Unidos –aprobado por la Conferencia Judicial de los Estados Unidos en octubre de 1966– menciona que el juez debe evitar un comportamiento impropio, tanto en sus actividades profesionales como personales, y esperar ser objeto de escrutinio público constante (Canon 2) .

En su momento, “en el juicio político a los ministros de la Corte Suprema de 1947, el doctor ROBERTO REPETTO, al presentar su defensa, expresó que “mal desempeño” significa cabalmente “mala conducta”, toda vez que la Constitución asegura la inamovilidad de los mismos mientras dure su buena conducta, es decir mientras el magistrado gobierne su vida con la dignidad inherente a la investidura. “Mala conducta” significa una grave falta moral demostrativa de carencia de principios y de sentido moral, o la ausencia de esa integridad de espíritu, imprescindible para que un funcionario pueda merecer la confianza pública (Diario de Sesiones del Honorable Senado Constituido en Tribunal, 24 y 30 de abril de 1947)” (caso “Brusa” del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación).

Explica JORGE MALEM SEÑA que “los funcionarios públicos en general y los jueces en particular necesitan mostrar que sus vidas privadas son sólidas como una forma de apoyar su integridad pública. La vida privada ofrece el apoyo social y emocional necesario para los compromisos morales que toda profesión implica y también es un reducto para que los individuos reflexionen acerca de la función pública que desempeñan. Debido a que la vida privada refuerza la imagen pública, la vida privada importa. Si esto es así, entonces el escrutinio sobre algunos aspectos de la vida privada de los jueces y de los funcionarios está justificado”, *La vida privada de los jueces en La función judicial. Ética y democracia* (comp. por JORGE MALEM SEÑA, JESÚS OROZCO Y RODOLFO VÁZQUEZ), Gedisa, Barcelona, 2003, p. 175.

Sobre este punto, el Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial establece: art. 53: “La integridad de la conducta del juez fuera del ámbito estricto de la actividad jurisdiccional contribuye a una fundada confianza de los ciudadanos en la judicatura”, art. 54: “El juez íntegro no debe comportarse de una manera que un observador razonable considere gravemente atentatoria contra los valores y sentimientos predominantes en la sociedad en la que presta su función” y art. 55: “El juez debe ser consciente de que el ejercicio de la función jurisdiccional supone exigencias que no rigen para el resto de los ciudadanos”.

En consecuencia, el núcleo problemático de este tema consiste en resolver cuando existe un “mal desempeño”. Otra cuestión importante es que el magistrado denunciado por haber ejercido mal sus funciones judiciales debe poder defenderse, de modo que la cuestión de la independencia judicial se termina entrelazando con las garantías del debido proceso (art. 18 de la Constitución nacional). Abordaremos ambas cuestiones en los siguientes párrafos.

III. LA CAUSAL DE MAL DESEMPEÑO EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES

Comencemos con el primer problema: ¿Cuándo existe un mal ejercicio de la función judicial?

La Constitución nacional prevé que los magistrados conservan su cargo mientras dure su “buena conducta”. Por otro lado, habilita su destitución cuando incurren en “mal desempeño”, “delito en el ejercicio de sus funciones” o “crímenes comunes” (arts. 53 y 115 de la Constitución nacional). Como vemos, el texto constitucional sólo nos brinda dos conceptos bastante estrictos como “delito en el ejercicio de sus funciones” o “crímenes comunes”, que remiten a la legislación penal y un concepto indeterminado como “mal desempeño” sin arrojar mayores precisiones.

El concepto de mal desempeño ha sido objeto de tratamiento en muchos casos, sin la intención de hacer un estudio exhaustivo y sin caer en la casuística nos gustaría reflejar algunas de las principales consideraciones.

La Corte Suprema expresó, en su momento, que: “El concepto de mal desempeño incluye un vasto conjunto de situaciones que entraña una noción de discrecionalidad, por ello exige una prudente apreciación de las circunstancias del caso. Una de las pautas es el perjuicio grave al servicio público, evidenciado en la configuración de un número reiterado de infracciones, entre las que deben considerarse no sólo las relativas al atraso en las resoluciones de algunas causas fuera de los plazos previstos legalmente”¹⁰. Posteriormente, en la causa “Nicosia” sostuvo que “‘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 lo exigen; no es necesaria una conducta criminal, es suficiente con que el imputado sea un mal juez”¹¹.

A partir de la reforma constitucional de 1994 y la posterior creación del Consejo de la Magistratura de la Nación y del Jurado de Enjuiciamiento de

¹⁰ “Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional s/ Corvalán de la Colina, Julio César s/ sanción de multa 15% de sus haberes”, Fallos 321:3474.

¹¹ “Nicosia, Alberto Oscar s/ recurso de queja”, Fallos 316:2940.

Magistrados en 1998 ha sido más frecuente el enjuiciamiento y remoción de jueces nacionales y federales generándose así una copiosa jurisprudencia.

Precisamente, el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación, a partir del precedente “Brusa”, consideró que debe tomarse en cuenta el Informe de la Comisión Examinadora de la Constitución Federal, ya que la causal de destitución por mal desempeño fue incorporada en la reforma constitucional de 1860¹². Sobre esta base, expresó que “pueden los actos de un funcionario no ajustarse al vocabulario de las leyes penales vigentes, no ser delitos o crímenes calificados por la ley común, pero sí constituir ‘mal desempeño’ porque perjudiquen al servicio público, deshonren al país o la investidura pública, impidan el ejercicio de los derechos y garantías de la Constitución’, en cuyo caso bastan para promover el enjuiciamiento”.

En el caso “Torres Nieto”, sobre la base de una opinión doctrinaria, se consideró que: “La expresión mal desempeño del cargo conlleva una falta de idoneidad, no sólo profesional o técnica, sino también moral, todo lo que determina un daño a la función, o sea a la gestión de los intereses generales de la Nación. La función pública, su eficacia, su decoro, su autoridad integral es lo esencial; ante ella cede toda consideración personal (RAFAEL BIELSA, *Derecho Constitucional*”, Depalma, Buenos Aires, 1954, ps. 483/4)”.

Cabe resaltar que en el caso “Narizzano” se dijo que “es necesario dejar establecido, de modo preliminar, que entre las calidades exigibles a un juez se encuentra la laboriosidad o contracción al trabajo. Se trata de una condición que debe medirse en la disposición positiva y permanente de la persona para llevar a cabo las tareas jurisdiccionales; el esfuerzo cotidiano dirigido

¹² En la causa “Tiscornia” expresó que “la causal de ‘mal desempeño’ establecida en el art. 53 de la Constitución nacional –única causal por la que el juez Tiscornia ha sido acusado– fue materia de debate y reforma en 1860. El texto de 1853 establecía, como el modelo norteamericano, que la destitución sólo era posible por crímenes de traición, concusión, malversación de caudales públicos, infracción a la Constitución, u otros que “merezan pena de muerte o infamante”. La comisión examinadora del texto original señaló que, con tales causales, no había medio de hacer efectiva la responsabilidad de un funcionario por mal desempeño de sus funciones, salvo cuando derivara de algún hecho criminal por el cual las leyes comunes lo hicieran reo de muerte (Diario de Sesiones de la Convención del Estado de Buenos Aires encargada del examen de la Constitución Federal, ed. Imprenta del Comercio, Buenos Aires, 1860, ps. 194-195). Por tal motivo, se incorporó a la Constitución la causal de “mal desempeño” de las funciones judiciales, que comprende desde la incapacidad propia del enfermo hasta el proceder rayano en el delito; o, según la expresión del congresista Gerald Ford durante el debate relacionado con el juicio político del juez Douglas de la Corte de Estados Unidos, una ofensa que justifica la separación por juicio político es cualquiera que la mayoría de la Cámara de Diputados considere tal en un momento dado de la historia y que los dos tercios de la Cámara de Senadores considere suficientemente seria para remover al acusado (citado en STONE, *Constitutional Law*, ed. Little Brown, Boston, Mass., 1966, p. 80 y fallo “Lona s/ pedido de enjuiciamiento” del 18 de febrero de 2004 del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación)”.

prioritariamente a cumplir del mejor modo posible con las funciones que le son propias, en un marco de eficiencia y diligencia (cf. Código de Ética del Poder Judicial de la Provincia de Santa Fe, arts. 3.8 y 6.5). En base a ello puede afirmarse que ‘el trabajo de los magistrados como todo trabajo está sujeto a pautas cuantitativas y cualitativas... El incumplimiento grave de estas exigencias puede constituir mal desempeño y de hecho así ha sido considerado en numerosas sentencias de destitución... La falta de contracción al trabajo, las ausencias injustificadas, el incumplimiento de los plazos procesales... son ejemplos concretos de esta falta de la diligencia debida en la realización de las tareas propias de un juez o un Tribunal’ (conf. causa “Murature”, cons. 11 del voto de los doctores JORGE ALFREDO AGÚNDEZ, ENRIQUE PEDRO BASLA, EDUARDO ALEJANDRO ROCA y GUILLERMO ERNESTO SAGUÉS; ver en idéntico sentido ALFONSO SANTIAGO (H), “Grandezas y miserias en la vida judicial. El mal desempeño como causal de remoción de los magistrados judiciales”, *El Derecho*, 2003, ps. 65 y 77). La exigencia deriva del principio de idoneidad que, como requisito constitucional para la admisibilidad del empleo público (art. 16, C.N.) y el nombramiento de los jueces de tribunales inferiores (art. 99, inc. 4, 2° párr. CN), comprende la aptitud del sujeto para concretar mediante su trabajo personal la capacitación profesional o intelectual que acreditó. Ese funcionario capacitado debe ser, en el ejercicio de la función, el vehículo eficaz para satisfacer el fin público que la ley ha querido cumplir” (voto de BELLUSCIO, AGÚNDEZ, BASLA, PUYOL, SAGUÉS y VÁZQUEZ VILLAR).

En la causa “Galeano” se dijo que: “es dable poner de resalto que no se trata de convertir al Jurado en organismo revisor de decisiones jurisdiccionales sino que este, en cumplimiento de las funciones específicas asignadas por la Constitución y la ley, verifique concretamente si en ellas se constata un notorio, grave y reiterado apartamiento de la misión asignada al juez que hace imposible su continuidad y justifica el desplazamiento de su delicado sitio institucional” (disidencia de BELLUSCIO, BALADRÓN y GALLIA).

Asimismo, en el caso “Caro” sostuvo que “la causal constitucional de mal desempeño se configura cuando un magistrado ha perdido las condiciones necesarias para continuar en el ejercicio de su función. Es decir, no cuenta con la idoneidad suficiente para mantener el cargo, entendiendo como condiciones de idoneidad, entre otras, la buena conducta personal, salud física, equilibrio psicológico, independencia, imparcialidad e integridad” (disidencia parcial de BALADRÓN, GIOJA y ROSSI).

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos al analizar la garantía de independencia judicial ha dicho que “el derecho internacional ha formulado pautas sobre las razones válidas para proceder a la suspensión o remoción de un juez, las cuales pueden ser, entre otras, mala conducta o incompetencia”. Cabe aclarar que cuando la Corte IDH menciona el término

“incompetencia” se refiere a un magistrado inidóneo o incapaz de ejercer el cargo judicial, no al hecho de haber actuado pese a carecer de competencia material, territorial o de grado atribuida por las normas procesales y de organización judicial.

Si retomamos estas consideraciones podemos concluir que para delimitar el concepto de “mal desempeño” se tuvieron en cuenta los siguientes elementos:

a) Daños graves como: “un perjuicio grave al servicio público”, “la deshonra al país o a la investidura pública”, “el obstáculo al ejercicio de los derechos y garantías constitucionales”, “afectación a los intereses generales de la Nación”.

b) El obrar del magistrado debe demostrar: “falta de idoneidad técnica”, “falta de idoneidad moral”, “carencia de laboriosidad”, “ausencia de salud física, de buena conducta personal, de equilibrio psicológico, de independencia, de imparcialidad o de integridad”.

Este obrar debe ser: “notorio”, “reiterado”. Esta idea de reiteración ha llevado a que muchas destituciones se fundamenten en la existencia de un “patrón de conducta”, es decir, un obrar reiterado del magistrado removido que reúne las mismas características¹³ (por ejemplo, declarar su competencia apartándose de las normas procesales en varias oportunidades).

Desde ya, estos elementos pueden ser definidos como indicadores de “mal desempeño”, lo cual no implica necesariamente que puedan identificarse otros elementos o considerarse que no resulta imprescindible alguno de estos elementos enunciados. Sin perjuicio de lo cual, entendemos que la falta de todos estos elementos (“carencia de un perjuicio grave”, “conducta irregular aislada”) evitan que se constituya la causal de mal desempeño, aunque pueden configurar una infracción disciplinaria¹⁴.

¹³ En “Murature” se sostuvo que: “Más cuando los errores se suceden, y en todos ellos se denotan rasgos distintivos que hacen presumir que la imparcialidad del juez ha desaparecido por cuanto se reiteran elementos comunes (personas, naturaleza de las causas, medidas adoptadas etc.) y coincidencias sospechosas, ya no puede hablarse razonablemente de ‘error judicial’, sino de una conducta –o como se ha dicho, de un ‘patrón de conducta’– que, a todas luces, aparece –por lo menos– como dudosa y poco transparente”.

¹⁴ Se han definido legalmente como faltas disciplinarias: “1. La infracción a las normas legales y reglamentarias vigentes en materia de incompatibilidades y prohibiciones, establecidas para la magistratura judicial; 2. Las faltas a la consideración y el respeto debidos a otros magistrados; 3. El trato incorrecto a abogados, peritos, auxiliares de la justicia o litigantes; 4. Los actos ofensivos al decoro de la función judicial o que comprometan la dignidad del cargo; 5. El incumplimiento reiterado de las normas procesales y reglamentarias; 6. La inasistencia reiterada a la sede del tribunal o el incumplimiento reiterado en su juzgado del horario de atención al público; 7. La falta o negligencia en el cumplimiento de sus deberes, así como de las obligaciones establecidas en el Reglamento para la Justicia Nacional” (art. 14 de la ley 24.937).

La conceptualización de “mal desempeño” nos despeja algunas dudas. Hay supuestos que indudablemente quedarían comprendidos en el mal desempeño, sin necesidad de constituir un delito en ejercicio de la función judicial. Por ejemplo, el caso de un magistrado que reiteradamente incurre en demoras en las causas judiciales ocasionando graves perjuicios a los justiciables, o sea, al servicio de Justicia y obstaculizando la efectividad de los derechos en juego¹⁵. Tampoco habría dudas del mal desempeño de un magistrado que actúa parcialmente en una causa judicial, por ejemplo, beneficia con sus resoluciones a una de las partes, porque es amigo íntimo del abogado patrocinante. Evidentemente, estos no son casos difíciles y de comprobarse, el magistrado debe ser destituido.

La ley 26.080, al modificar la ley orgánica del Consejo de la Magistratura de la Nación en el año 2006, previó expresamente y de manera enumerativa algunos supuestos de mal desempeño: “1. El desconocimiento inexcusable del derecho. 2. El incumplimiento reiterado de la Constitución nacional, normas legales o reglamentarias. 3. La negligencia grave en el ejercicio del cargo. 4. La realización de actos de manifiesta arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones. 5. Los graves desórdenes de conducta personales. 6. El abandono de sus funciones. 7. La aplicación reiterada de sanciones disciplinarias. 8. La incapacidad física o psíquica sobreviniente para ejercer el cargo” (art. 25).

Como se advierten, han tomado algunos de los elementos como indicadores, a saber: la reiteración y la gravedad. Se admite que el mal desempeño se cometa no sólo por conductas intencionales, sino también negligentes. Quedan algunas dudas con el supuesto de “El incumplimiento reiterado de la Constitución nacional, normas legales o reglamentarias”, ya que está previsto como causal de falta disciplinaria también “El incumplimiento reiterado de las normas procesales y reglamentarias” (art. 14). Suponemos que la gravedad debería determinar si el incumplimiento reiterado de normas procesales y reglamentarias constituye mal desempeño o una infracción disciplinaria. Posiblemente, lo que termine inclinando la balanza sea el consenso político en el ámbito del Consejo de la Magistratura de la Nación, teniendo en cuenta que la acusación ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados requiere dos tercios de los miembros¹⁶ (o sea, un total de 9 integrantes, si el quorum está

Las sanciones previstas por estas faltas disciplinarias son la advertencia, el apercibimiento y la multa de hasta un treinta por ciento de sus haberes.

¹⁵ El Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial dispone en forma complementaria: art. 73: “La exigencia de diligencia está encaminada a evitar la injusticia que comporta una decisión tardía” y art. 74: “El juez debe procurar que los procesos a su cargo se resuelvan en un plazo razonable”.

¹⁶ Ley 24.937, art. 7, inc. 7.

completo en esa sesión) y la sanción sólo una mayoría simple ¹⁷ (o sea, un total de 7 integrantes, si el quorum está completo).

Sin embargo, nos queda un caso difícil: ¿Qué ocurre frente al error judicial o, mejor dicho, la sentencia o resolución judicial considerada como errónea por una inadecuada aplicación del Derecho o una arbitraria valoración de los elementos de prueba? Antes de adentrarnos en este interrogante, queremos delimitar bien este caso difícil. No nos estamos refiriendo a una sentencia cuestionable porque hubo una falta de aplicación intencional del Derecho, ya que constituiría el delito de prevaricato y, por ende, sería un delito en ejercicio de la función judicial. Desde ya, resulta sumamente dificultoso acreditar que el magistrado intencionalmente dicta “resoluciones contrarias a la ley expresa invocada por las partes o por el mismo o citare, para fundarlas, hechos o resoluciones falsas” como reza el art. 269 del Código Penal, sin embargo, en este caso difícil que queremos analizar no existe el elemento intencional o, al menos, no ha podido ser acreditado.

Por otro lado, tampoco estamos ante un caso difícil cuando la sentencia o la resolución judicial es cuestionable u opinable porque es posible otra interpretación del Derecho aplicable ¹⁸ o de valoración de los elementos de prueba. No queremos aquí introducir una temática hartamente compleja como es la interpretación judicial. Más allá de las múltiples posturas, prácticamente, cualquier texto legal por ser formulado en un lenguaje natural se presta a ambigüedades y vaguedades, aparte el ordenamiento jurídico puede contener contradicciones o lagunas. Asimismo, la valoración de la prueba no siempre es unívoca (imagine el caso de dos testigos contradictorios, ¿en cuál creer?). Tal vez, existe esa pretensión propia del ideal de la seguridad jurídica que quiere transmitir la Justicia que existe una solución posible, pero debemos admitir que la práctica del Derecho descarta tal afirmación. Desde ya, hay limitaciones a las posibilidades interpretativas o valorativas: no puede interpretarse que matar a un animal constituye un homicidio o no podemos considerar que Juan mató a Pedro porque la víctima soñó eso unos días antes y se lo contó a su madre, por ejemplo. Sin embargo, es posible que una decisión judicial sea cuestionada porque resultaba posible otra solución, en ese caso, basándose en

¹⁷ Ley 24.937, art. 7, inc. 12.

¹⁸ Señala JORGE MALEM SEÑA que “Respecto a la interpretación del resto de las disposiciones jurídicas donde no cabe una única solución interpretativa posible, o de la determinación de la denotación significativa de los casos marginales que aparecen dentro de la zona de penumbra, para que exista un error en la interpretación es necesario que la interpretación del texto jurídico propuesta por el juez no pueda ser reconocida por ningún criterio interpretativo aplicable razonablemente. Las interpretaciones novedosas, pero avaladas con razones no caben dentro de esta categoría”, *El error judicial y la formación de los jueces*, Gedisa, Barcelona, 2008, p. 118.

el Derecho aplicable y en la valoración de los elementos de prueba¹⁹. En este supuesto, tampoco nos encontramos ante un caso difícil. No sería admisible que un magistrado sea destituido sólo porque su decisión es cuestionable, ni aún cuando fue revocada por el tribunal superior. Por el contrario, es deseable que los magistrados resuelvan según su leal saber y entender, aún cuando existan otras interpretaciones posibles del Derecho que no los convenzan o aún cuando la valoración probatoria podría ser diferente. Ahí radica el ideal de la independencia, sobre el cual, reposa como antes explicamos, la legitimidad de la decisión judicial. En este sentido, la Corte IDH consideró que “los jueces no pueden ser destituidos únicamente debido a que su decisión fue revocada mediante una apelación o revisión de un órgano judicial superior”²⁰.

Ahora sí queremos llegar al caso difícil, que se encuentra justamente en el medio de estos dos supuestos: “el error judicial”. Nuevamente, queremos remarcar que por error judicial no nos estamos refiriendo a un caso en que la decisión judicial fue revocada por ser posible otra interpretación del Derecho aplicable u otra valoración de los elementos de prueba. Por el contrario, nos referimos a un caso en el cual por negligencia²¹ el magistrado hizo una inadecuada interpretación del Derecho aplicable en el caso (por ejemplo, aplicó una norma derogada) o una equivocada valoración de los elementos de prueba (por ejemplo, por una errónea observación y percepción)²². En este

¹⁹ Tomando como base la jurisprudencia española, JORGE MALEM SEÑA limita el concepto de error judicial: “no constituye un error judicial la interpretación del derecho que se puede argumentar dentro de la hermenéutica jurídica, si no es irrazonable aunque el criterio no se comparta. En este sentido, no se puede confundir la mera revocación de una decisión judicial con un error judicial”, *El error judicial...*, op. cit., p. 106.

²⁰ “Caso Apitz Barbera y otros (‘Corte Primera de lo Contencioso Administrativo’) vs. Venezuela”, sentencia de 5 de agosto de 2008, párr. 84. Agrega que “Ello preserva la independencia interna de los jueces, quienes no deben verse compelidos a evitar disentir con el órgano revisor de sus decisiones, el cual, en definitiva, sólo ejerce una función judicial diferenciada y limitada a atender los puntos recursivos de las partes disconformes con el fallo originario”.

²¹ Explica JORGE MALEM SEÑA que “El error judicial puede suponer, y así se muestra palmariamente en algunos casos, que el juez se ha comportado con falta de pericia. Señala que el juez no habría actuado con la profesionalidad debida. Indica que su labor, desde el punto de vista técnico, no habría sido adecuada y que dicha situación indeseable se pudo haber evitado en buena parte con una mayor y mejor formación técnica y científica del personal juzgador”, *El error judicial...*, op. cit., p. 100.

²² JORGE MALEM SEÑA realiza una larga clasificación de los posibles errores judiciales: a) errores en la justificación interna de una decisión judicial, b) errores en el encabezamiento de la decisión, c) errores en el fundamento de derecho, d) errores en el fundamento de hecho, e) error en la construcción de las hipótesis fácticas y en la valoración de las pruebas, f) errores en la calificación, g) errores en el fallo y h) errores por ausencia de motivación, *El error judicial...*, op. cit., ps. 111 y ss.

caso, no era aceptable la solución del magistrado, claramente incurre en un error²³.

En este sentido, el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados en la causa “Murature” con claridad explicó: “Según las Partidas, el Juez incurre en error cuando juzga torcidamente por no entender el derecho, de lo que se deriva daño al justiciable. En definitiva, error judicial es toda equivocación, yerro o agravio cometido por el Juez en su actuación jurisdiccional, tanto procesal como de aplicación de normas sustantivas. Debe quedar entendido que el concepto de error judicial no comprende ni se identifica con las resoluciones dictadas por los jueces que, revisadas por tribunales superiores son modificadas o revocadas por existir criterios diversos de interpretación sobre la aplicación de las normas o la subsunción de los hechos en las mismas [...] La Sala Primera del Tribunal Supremo de España ha elaborado una doctrina jurisprudencial, relativamente extensa, acerca de este concepto y de sus perfiles: ‘Error es, conforme al diccionario de la Real Academia Española, el concepto equivocado o juicio falso y, en sentido jurídico, supone el conocimiento equivocado de una cosa o hecho, basado sobre la ignorancia o incompleto conocimiento de una cosa o hecho o de las reglas jurídicas que lo disciplinan o incurriendo en flagrante equivocación al aplicarlas o interpretarlas, según sea de hecho o de derecho’ (STS de 8 de marzo de 1993, consignado en *La responsabilidad civil del Juez*, LUISA ATIENZA NAVARRO, editada por el Departamento de Derecho Civil de Valencia, p. 135, nota 336). El error judicial podrá ser, por tanto, de hecho o de derecho según consista en un conocimiento equivocado

Ley 24.937, art. 2: “Composición. El Consejo estará integrado por trece miembros, de acuerdo con la siguiente composición: 1. Tres jueces del Poder Judicial de la Nación, elegidos por el sistema D’Hont, debiéndose garantizar la representación igualitaria de los jueces de cámara y de primera instancia y la presencia de magistrados, con competencia federal del interior de la República. 2. Seis legisladores. A tal efecto los presidentes de la Cámara de Senadores y de la Cámara de Diputados, a propuesta de los bloques parlamentarios de los partidos políticos, designarán tres legisladores por cada una de ellas, correspondiendo dos a la mayoría y uno a la primera minoría. 3. Dos representantes de los abogados de la matrícula federal, designados por el voto directo de los profesionales que posean esa matrícula. Uno de los representantes deberá tener domicilio real en cualquier punto del interior del país. 4. Un representante del Poder Ejecutivo. 5. Un representante del ámbito académico y científico que deberá ser profesor regular de cátedra universitaria de facultades de derecho nacionales y contar con una reconocida trayectoria y prestigio, el cual será elegido por el Consejo Interuniversitario Nacional con mayoría absoluta de sus integrantes”.

²³ En términos amplios considera JORGE MALEM SEÑA que “para que haya un error judicial es necesario que exista una respuesta, o varias respuestas correcta(s) para un determinado problema jurídico. Además, es necesario que un caso resuelto por un juez o tribunal, en ejercicio de su potestad jurisdiccional, no sea subsumido en alguna de esas respuestas correctas”, *El error judicial...*, op. cit., p. 101.

de las situaciones fácticas o de las normas jurídicas [...] Uno o varios errores aún graves pueden ser excusables y, por ende, quedar fuera de todo juicio de reproche”²⁴.

Entonces, la pregunta es: ¿los casos de error judicial constituyen un supuesto de mal desempeño? Imaginemos que el error judicial ocurre en una causa de relevancia u ocasiona graves perjuicios y no resulta excusable por ningún motivo.

A la complicación, se añaden dos cuestiones legales:

a) La ley del Consejo de la Magistratura de la Nación (ley 24.937), al ser modificada en el 2006, expresamente prevé no se podrá acusar a un magistrado por el contenido de sus sentencias (antes esta prohibición se limitaba sólo a las infracciones disciplinarias)²⁵. En forma complementaria, la Corte Suprema ha aclarado en el caso “Moliné O’Connor” que “si bien se debe reafirmar el principio de independencia del Poder Judicial que, en materia de enjuiciamientos políticos, se traduce en la imposibilidad de destituir a un magistrado por el contenido de sus sentencias, la destitución del recurrente no estuvo vinculada al contenido de sus pronunciamientos, sino a la configuración de la causal de mal desempeño que el Senado tuvo por acreditada, estimación que no puede ser alcanzada por el poder de revisión conferido a la Corte”²⁶.

Una interpretación del texto legal podría considerarse que el contenido de una sentencia elaborada por un magistrado, compuesta por una interpretación del Derecho aplicable y una valoración de los elementos de prueba, no puede ser tomada como un elemento para justificar la remoción del magistrado. De modo, que los magistrados jamás podrían ser destituidos por haber interpretado erróneamente el Derecho aplicable o valorado en forma absolutamente arbitraria los elementos de prueba.

b) La misma ley 24.937 incorpora causales que parecen comprender al error judicial grave como, por ejemplo, “el desconocimiento inexcusable del derecho”, “el incumplimiento reiterado de la Constitución nacional, normas

²⁴ También se ha dicho “En el derecho español, según la doctrina del Tribunal Supremo, existe un error en la interpretación jurídica, en cualesquiera de estos supuestos, cuando el juez muestra cierto desconocimiento del derecho que rige el caso bajo su jurisdicción. Es decir, cuando el error interpretativo es grosero, palmario, evidente. En palabras del Tribunal Supremo, ‘el yerro, debe ser palmario, patente, manifiesto, indudable e incontestable, de un modo objetivo y no tan sólo a ojos de quienes fueron parte o se sientan perjudicados, pudiéndose agregar que, dicho error, puede ser fáctico o jurídico, teniendo indebidamente por probado determinados hechos o desconociendo o ignorando los preceptos legales o las normas aplicables o incurriendo en flagrante equivocación al aplicarlas o interpretarlas’”, JORGE MALEM SEÑA, *El error judicial...*, op. cit., p. 118, citando STS, de 5 de octubre de 1987 (RJ, 1987/6959).

²⁵ Art. 14, inc. b) de la ley 24.937.

²⁶ “Moliné O’Connor, Eduardo s/su remoción”, Fallos 327:1914.

legales o reglamentarias”, “la negligencia grave en el ejercicio del cargo” y “La realización de actos de manifiesta arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones”.

Entendemos que hay que armonizar ambas pautas legales. En primer lugar, notamos cierta imprecisión con el término “sentencia”, ya que una interpretación literal nos llevaría al absurdo de que un juez no pueda ser sancionado por el contenido de una sentencia, pero sí pueda ser sancionado por el contenido de un auto interlocutorio (por ejemplo, el dictado de la prisión preventiva o la concesión de una medida cautelar). Si bien estas decisiones judiciales pueden ocasionar graves perjuicios, y a nuestro juicio, no deben quedar afuera del control de responsabilidad judicial, resulta absurdo que sólo la sentencia, que puede llegar a tener efecto de cosa juzgada, quede exenta de todo control de responsabilidad judicial.

Por otro lado, parece a todas luces ilógico que se hable de negligencia grave en el ejercicio del cargo o actos de manifiesta arbitrariedad y un juez sólo puede ser removido por incumplimiento de las reglas del trámite judicial (desde ya, no estamos desmerituando el valor de la celeridad), pero no pueda ser sometido al control de responsabilidad judicial por su principal función: aplicar el Derecho.

Creemos que algunas de las sentencias del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados arrojan algo de luz sobre el tema.

En el caso “Índa y Fernández” se sostuvo, sobre la base de una opinión doctrinaria que “a mayor abundamiento, se ha dicho que: ‘El principio general según el cual los jueces no pueden ser sometidos a los procesos de responsabilidad política por la interpretación del derecho que realizan ni por el contenido de sus sentencias, no puede tener carácter absoluto, ya que en algunos supuestos es el propio contenido de las sentencias el que puede denotar un mal desempeño de tal magnitud que justifique la destitución por tal motivo. Así, por ejemplo, la existencia de sentencias manifiestamente contradictorias dictadas por el juez en casos análogos en un lapso de tiempo corto, donde el magistrado cambia una y otra vez de criterio, puede poner de manifiesto una grave incapacidad para ejercer el cargo. Del mismo modo, si del contenido de sus sentencias se puede advertir un desvío o abuso de poder por parte del magistrado que utiliza sus facultades jurisdiccionales para fines ajenos para los que le fueran otorgadas, situación que reclama su urgente destitución. A los efectos del tema analizado, corresponde distinguir entre lo que es una cuestión opinable y debatida jurídicamente, lo que es un error jurídico, más o menos grave, que puede cometer un juez, y lo que es un acto judicial que de modo manifiesto y grosero se aparta del orden jurídico vigente y que, dada su manifiesta inexplicabilidad jurídica, puede dar indicios ciertos de esconder un posible desvío del poder jurisdiccional concedido por la Constitución a los magistrados. Es sólo en este último caso donde surge la responsabilidad

política del juez por mal desempeño con relación al contenido de sus sentencias' (ALFONSO SANTIAGO (H), 'Grandezas y miserias en la vida judicial. El mal desempeño como causal de remoción de los magistrados judiciales' ". Agregó que "en los casos concretos, esa libertad de deliberación y decisión de los magistrados —en principio no revisable en los procesos de remoción— es así, en la medida que no se haya probado una actuación 'intencional' por parte del magistrado cuya actuación o resolución se cuestiona (doctrina de la causa 'Madhojoubian', citada en el voto de los doctores BALADRÓN, GALLIA y ZAVALÍA en la causa 'Fariz') y en la medida que no se advierta elemento alguno que permita determinar la existencia de una actitud o maniobra común por parte de aquel, distinta de la finalidad que corresponde a su actividad jurisdiccional (del mismo voto)" (disidencia parcial de BALADRÓN y GALLIA).

En "Bustos Fierro" se había sostenido que "la mera comisión de un error en el ejercicio de la función no configura per se la causal de mal desempeño... causal sólo atribuible al desempeño de la labor jurisdiccional cuando se advierte ignorancia del derecho o por traducir su accionar un propósito prefijado, ajeno al leal desempeño de la función".

En la causa "Murature" se dijo que "por el contrario, si la solitaria voluntad del juez aparece como única motivación del acto, si el mismo es —en definitiva— muestra del torvo rostro de la arbitrariedad, surgirá un desempeño deficiente que justifica la separación del magistrado por existir un inocultable y grave apartamiento de la misión que le ha sido conferida. Es con ese alcance y esos límites que este Jurado puede y debe analizar si la conducta del magistrado acusado se enmarca en la causal de mal desempeño para justificar su remoción". Se agregó que "no empece a lo dicho la posibilidad de que las decisiones judiciales cuestionadas en este proceso pudieran haber encontrado remedio a través de los recursos procesales previstos en los ordenamientos, como tampoco que sea mensurable, a fin de evaluar la conducta del magistrado acusado, la existencia de la doctrina de la arbitrariedad desarrollada por más de 80 años por la Corte Suprema de Justicia, en tanto su responsabilidad se juzga globalmente analizándose cantidad y calidad de las resoluciones dictadas y su ajuste con las normas en el contexto y de acuerdo a las circunstancias de personas y de tiempo que rodearon a su dictado. Dicho en otras palabras, ni los recursos que pueden ser utilizados por las partes, ni la existencia de tribunales superiores encargados de la revisión, ni la actividad del Ministerio Público convierten lo que es arbitrario, injustificado e injusto en fundado, razonable y justo".

En consecuencia, podemos aseverar que el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados ha admitido la posibilidad de destituir a un magistrado por el error judicial, ejerciendo control sobre las decisiones judiciales. Ha realizado

una enumeración de ciertos elementos que se constituyen en indicadores de errores judiciales susceptibles de ser considerados mal desempeño:

a) Existencia de sentencias manifiestamente contradictorias en un lapso de tiempo corto. Claramente, acá se pone en juego la previsibilidad que debe asegurar un magistrado. No consideramos que se prohíba el cambio de opinión de los magistrado. Como toda persona, puede ser que la reflexión sobre una temática, nuevos avances jurisprudenciales o planteos con argumentos novedosos provoquen que un magistrado interprete en forma diferente la misma normativa. Desde ya, entendemos que resulta exigible que el magistrado jusfique el cambio de criterio con suficiencia. Lo que se pone en juego en este supuesto de error judicial es cuando el magistrado cambia en un espacio de tiempo breve (no precisado) y sin dar buenos fundamentos jurídicos.

b) “Apartamiento manifiesto y grave del orden jurídico” o “arbitrariedad”.

c) “Desvío o abuso de poder” o “intencionalidad”. Entendemos que estos elementos nos alejan del supuesto de error judicial, que supone la negligencia.

Por otra parte, nos resulta esclarecedor que la revocación o declaración de nulidad por parte de la Alzada no elimina la responsabilidad judicial. El hecho de que la decisión judicial errónea haya sido revocada y no haya provocado todo el perjuicio posible no debe implicar que el magistrado responsable eluda el procedimiento de remoción.

Más allá de todas estas consideraciones, no debemos olvidar que la definición casuística de mal desempeño requiere de la decisión política de dos órganos con integración plural (tanto de poderes políticos y sectores sociales como de partidos políticos). En primer lugar, el Consejo de la Magistratura de la Nación está integrado por legisladores del oficialismo y de la oposición, por magistrados, por un académico, por abogados y por un representante del Poder Ejecutivo de la Nación²⁷ y debe resolver la acusación con una mayoría

²⁷ Ley 24.937, art. 2: “Composición. El Consejo estará integrado por trece miembros, de acuerdo con la siguiente composición: 1. Tres jueces del Poder Judicial de la Nación, elegidos por el sistema D’Hont, debiéndose garantizar la representación igualitaria de los jueces de cámara y de primera instancia y la presencia de magistrados, con competencia federal del interior de la República. 2. Seis legisladores. A tal efecto los presidentes de la Cámara de Senadores y de la Cámara de Diputados, a propuesta de los bloques parlamentarios de los partidos políticos, designarán tres legisladores por cada una de ellas, correspondiendo dos a la mayoría y uno a la primera minoría. 3. Dos representantes de los abogados de la matrícula federal, designados por el voto directo de los profesionales que posean esa matrícula. Uno de los representantes deberá tener domicilio real en cualquier punto del interior del país. 4. Un representante del Poder Ejecutivo. 5. Un representante del ámbito académico y científico que deberá ser profesor regular de cátedra universitaria de facultades de derecho nacionales y contar con una

de dos tercios de los presentes en una sesión del Plenario de este órgano²⁸. Esto significa que ningún estamento puede por sí sólo acusar a un magistrado. Por otro lado, el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrado está integrado por legisladores, jueces y un abogado²⁹. Nuevamente, se requieren los dos tercios de los integrantes para destituir a un magistrado exigiendo entonces que haya un acuerdo entre los estamentos. En consecuencia, la destitución de un magistrado siempre va a depender de un consenso entre integrantes de los distintos estamentos en los dos estadios procesales, lo que demuestra que la definición final sobre la existencia de “mal desempeño” va a depender de acuerdos políticos de distintos sectores.

IV. LAS GARANTÍAS EN EL PROCEDIMIENTO DE ENJUICIAMIENTO DE MAGISTRADOS

El otro interrogante que nos gustaría exponer es ¿qué garantías del debido proceso deben otorgarse al magistrado al momento de ser enjuiciado políticamente?

Ha sido muy debatido, y no queremos ser reiterativos, que el enjuiciamiento de magistrados constituye un juicio de carácter político, lo cual se denota mucho en la definición de la causal de “mal desempeño”, como antes explicamos. Ahora la pregunta resulta ser si esta naturaleza política del procedimiento se traduce también en estándar diferentes en materia de garantías del debido proceso, si se lo compara con el proceso penal.

No existe ningún lugar a dudas que el proceso penal resulta ser el ámbito en el cual se le reconocen a las personas mayores garantías del debido proceso, porque está en juego el derecho a la libertad personal (al menos, es la sanción aplicable en la mayoría de los delitos perseguidos). La inquietud es si corresponde que el mismo nivel de garantías del debido proceso sea reconocido a los

reconocida trayectoria y prestigio, el cual será elegido por el Consejo Interuniversitario Nacional con mayoría absoluta de sus integrantes”.

²⁸ Ley 24.937, art. 7, inc. 7.

²⁹ Ley 24.937, art. 22: “Integración. Incompatibilidades e inmunidades. El Jurado de Enjuiciamiento estará integrado por siete miembros de acuerdo a la siguiente composición: 1.- Dos jueces que serán: de cámara, debiendo uno pertenecer al fuero federal del interior de la República y otro a la Capital Federal. A tal efecto, se confeccionarán dos listas, una con todos los camaristas federales del interior del país y otra con los de la Capital Federal. 2.- Cuatro legisladores, dos por la Cámara de Senadores y dos por la Cámara de Diputados de la Nación, debiendo efectuarse dos listas por Cámara, una con los representantes de la mayoría y la otra con los de la primera minoría. 3.- Un abogado de la matrícula federal, debiendo confeccionarse una lista con todos los abogados matriculados en el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y en las Cámaras Federales del interior del país que reúnan los requisitos para ser elegidos jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”.

magistrados, cuando son sometidos a un enjuiciamiento, teniendo en cuenta que la sanción más grave es la destitución en el cargo. Paralelamente, hay que considerar que en este caso las garantías del debido proceso no protegen sólo a la persona enjuiciada, sino que deben ser una herramienta más para velar por la estabilidad de los magistrados y, en consecuencia, por la independencia judicial.

La Corte Suprema, cuando ha analizado este punto por vía recursiva, ha considerado que el procedimiento de enjuiciamiento de magistrados debe respetar el derecho de defensa –ofrecer prueba– y el debido proceso admitiendo su revisión mediante el recurso extraordinario federal³⁰, pero vedando el control sobre los motivos de la destitución³¹.

³⁰ En el caso “Nicosia” sostuvo que “Las decisiones en materia de los llamados juicios políticos y enjuiciamientos de magistrados en la esfera provincial, dictadas por órganos ajenos a los poderes judiciales locales, configuran cuestión justiciable cuando se invoca por la parte interesada la violación del debido proceso [...] La violación a la defensa en juicio en el caso de juicios políticos provinciales puede y debe ser reparada por los jueces de acuerdo con el principio de supremacía de la Constitución y con arreglo al control de constitucionalidad judicial y difuso, diseño que rige con análogas razones y alcances para los del ámbito federal, toda vez que la Constitución no consagra ninguna excepción para esta esfera [...] Las formas sustanciales de la garantía constitucional de la defensa incluyen la de asegurar al imputado la posibilidad de ofrecer prueba de su inocencia o de su derecho, sin que corresponda diferenciar causas criminales, juicios especiales o procedimientos seguidos ante tribunales administrativos, todos deben ofrecer a quienes comparezcan ante ellos ocasión de hacer valer sus medios de defensa y producir prueba, proscribiendo los procedimientos que conducen necesariamente a la condena del imputado, porque no le permiten sino la apariencia formal de su defensa”, Fallos 316:2940.

Posteriormente en “Brusa”, refiriéndose al proceso ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados dijo que: “Si bien no puede dudarse que el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación constituye un tribunal, en sentido lato, pues el procedimiento ante él debe asegurar el derecho de defensa del acusado y ajustarse a normas procesales determinadas (art. 25 y siguientes de la ley 24.937; ver también el Reglamento Procesal del Jurado de Enjuiciamiento) y su actividad culmina con el dictado de un fallo, no lo es en sentido estricto, según lo exige la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, Fallos 326:4816. Similar criterio fue mantenido en posteriores precedentes como “Moliné O Connor”, Fallos 327:1914; “Boggiano”, Fallos 329:3235; “Torres Nieto”, Fallos 330:725; “Murature”, Fallos 330:452; “Freytes”, Fallos 331:1784; “Terán”, T. 819. XLII; “Solá Torino”, S. 688. XLV; “Faggionato Márquez”, F. 180. XLVI; entre otros.

Por ejemplo, en el caso “Faggionato Márquez” se expresó que: “En estas condiciones, y ausente la demostración en forma nítida, inequívoca y concluyente de la lesión a las reglas estructurales del debido proceso, no hay materia federal para la intervención de esta Corte en el marco de los rigurosos límites de su competencia que, para asuntos de esta naturaleza, le imponen los arts. 31, 116 y 117 de la Constitución nacional y el art. 14 de la ley 48 (causa S.688. XLV “Solá Torino, José Antonio s/ pedido de enjuiciamiento –causa N° 27/2009–”, sentencia del 23 de noviembre de 2010, y sus numerosas citas).

³¹ En “Nicosia” se sostuvo que “Lo atinente a la interpretación de la Constitución en orden a las causales de destitución por juicio político y la apreciación de los hechos materia de

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos que “la autoridad a cargo del proceso de destitución de un juez debe conducirse independiente e imparcialmente en el procedimiento establecido para el efecto y permitir el ejercicio del derecho de defensa”³². Con más precisión ha exigido que el juzgamiento y la aplicación de sanciones o la destitución de un magistrado sea ejercido por un órgano cuya competencia haya sido establecida por la ley al momento del hecho³³ y que cumpla con los estándares de imparcialidad³⁴ e independencia³⁵. Los magistrados deben ser informados en forma oportuna y completa de los cargos en su contra para poder ejercer su defensa³⁶. A la vez, deben contar con tiempo suficiente para preparar la defensa, acceder a los elementos de prueba y estar facultados para interrogar a los testigos³⁷.

La decisión de remoción debe estar suficientemente motivada analizando la gravedad de la conducta y la proporcionalidad de esta sanción, que demuestre la inidoneidad del magistrado destituido³⁸.

En nuestro país, la aplicación de sanciones y la acusación de un magistrado ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados a fin de removerlo está

acusación a la luz de dicha exégesis, conforman ámbitos depositados por la Ley Fundamental en el exclusivo y definitivo juicio del Senado, no revisables judicialmente”, Fallos 316:2940.

En “Brusa” se consideró que “Corresponde rechazar la alegada imputación de cargos contradictorios y excluyentes si se trata de conductas omisivas que, junto con los restantes actos valorados en la sentencia, fueron interpretadas por el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación como impropias e incompatibles con la condición de juez de la Nación y constitutivas de la causal de mal desempeño prevista en el art. 53 de la Constitución nacional. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema”, Fallos 326:4816.

³² “Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela”, sentencia de 1 de julio de 2011, párrs. 99 y 100, con cita del “Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú”, sentencia del 24 de septiembre de 1999, párr. 74, del caso “Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela”, párr. 44 y del caso “Reverón Trujillo vs. Venezuela”, sentencia del 30 de junio de 2009, párr. 78.

³³ Caso “Apitz Barbera y otros (‘Corte Primera de lo Contencioso Administrativo’) vs. Venezuela”, sentencia de 5 de agosto de 2008, párrs. 50 a 53.

³⁴ Caso “Apitz Barbera y otros (‘Corte Primera de lo Contencioso Administrativo’) vs. Venezuela, sentencia de 5 de agosto de 2008, párrs. 54 y ss.

³⁵ Caso “Apitz Barbera y otros (‘Corte Primera de lo Contencioso Administrativo’) vs. Venezuela”, sentencia de 5 de agosto de 2008, párr. 147.

³⁶ “Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú”, sentencia del 24 de septiembre de 1999, párr. 83.

³⁷ “Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú”, sentencia del 24 de septiembre de 1999, párr. 83.

³⁸ Caso “Apitz Barbera y otros (‘Corte Primera de lo Contencioso Administrativo’) vs. Venezuela”, sentencia de 5 de agosto de 2008, párrs. 85 a 88.

a cargo del Consejo de la Magistratura de la Nación, siendo de competencia de la Comisión de Disciplina y Acusación³⁹.

Los integrantes del Consejo de la Magistratura pertenecientes al Congreso nacional y al Poder Judicial poseen las inmunidades de los legisladores y de los jueces respectivamente, mientras que el resto de los integrantes tienen las inmunidades de los magistrados⁴⁰. Los representantes de los jueces, de los abogados y de los académicos sólo pueden ser removidos por el voto de las tres cuartas partes de los miembros del Consejo, por un procedimiento que asegure el derecho de defensa y por las razones de mal desempeño o comisión de delito en ejercicio de sus funciones. Por otro lado, los representantes del Congreso nacional y del Poder Ejecutivo sólo pueden ser removidos por cada una de las Cámaras o por el Poder Ejecutivo a propuesta del Plenario del Consejo, previa recomendación adoptada por tres cuartas partes de sus miembros⁴¹. De modo que todos los integrantes tienen cierta estabilidad durante su mandato y, salvo los representantes del Congreso nacional, tienen la garantía de intangibilidad de las remuneraciones. Todo lo cual, trata de asegurar cierta independencia de los integrantes del Consejo.

El Consejo actúa de oficio o por denuncia de otros órganos del Poder Judicial, magistrados, funcionarios o particulares.

El procedimiento para aplicar una sanción disciplinaria y para acusar a un magistrado ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados es idéntico y está regulado en detalle por el Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación⁴². Se prevé que el magistrado sea notificado de la denuncia en su contra permitiéndole formular un descargo por escrito, ofrecer pruebas y designar un abogado defensor⁴³. También, el magistrado denunciado tiene el derecho de recusar a los Consejeros (no sólo a los integrantes de la Comisión de Disciplina y Acusación) por las causales de parentesco y de enemistad manifiesta⁴⁴. Estas causales son de carácter taxativo, lo cual ha

³⁹ Integrada por un representante de los abogados de la matrícula federal, dos senadores, dos diputados, dos jueces, el representante del ámbito académico y científico y el representante del Poder Ejecutivo (art. 12 de la ley 24.937).

⁴⁰ Ley 24.937, art. 5.

⁴¹ Ley 24.937, art. 7, inc. 14.

⁴² Disponible en www.pjn.gov.ar.

⁴³ Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación, art. 11: "Sustanciación. Admitida la denuncia, esta será notificada al magistrado denunciado, oportunidad en la que se le hará saber que podrá ejercer su defensa por escrito, designar defensor, ofrecer pruebas y expresar lo que corresponda a su derecho, en el plazo de veinte días".

⁴⁴ Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación, art. 12: "Recusación. El magistrado denunciado, dentro de los cinco días de notificada la denuncia, podrá recusar a los Consejeros que estime incurso en alguna de las siguientes causales enumeradas con carácter

sido interpretado así sin excepciones a causa de la imposibilidad de reemplazar a los Consejeros recusados (a diferencia de un magistrado en un proceso judicial). Los Consejeros suplentes sólo intervienen en caso de fallecimiento, remoción o renuncia⁴⁵. Sin embargo, los Consejeros pueden excusarse por estas razones u otras que impliquen un abordaje parcial de la cuestión (por ejemplo, la amistad)⁴⁶.

En el caso que se produzcan declaraciones testimoniales, el magistrado debe ser notificado y tiene derecho a estar presente en la audiencia y ofrecer un pliego de preguntas, asegurando así la contradicción en esta etapa⁴⁷.

Cuando se considere que hay mérito en las imputaciones contra el magistrado, se lo cita mediante una resolución de la Comisión que contenga “una sintética relación de los hechos imputados, la calificación provisional de su conducta como falta disciplinaria o causal de remoción, y la exposición de las pruebas obrantes en el expediente que serán puestas a disposición del magistrado”⁴⁸. De lo contrario, la Comisión está facultada para producir un dictamen desestimatorio de la denuncia, que debe ser tratado por el Plenario del Consejo.

El magistrado citado tiene la opción de apersonarse ante la Comisión y hacer su defensa en forma oral y pública o presentar su descargo por escrito y ofrecer nuevas medidas de prueba⁴⁹. Una vez cumplido el descargo, la

taxativo: a) Parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado y segundo de afinidad o matrimonio con el magistrado denunciado. b) Enemistad que se manifieste por hechos conocidos”.

⁴⁵ Ley 24.937, art. 2.

⁴⁶ Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación, art. 14: “Excusación. Todo consejero que se hallare comprendido en alguna de las causales de recusación mencionadas en el art. 12, deberá excusarse de actuar en dicho expediente. Del mismo modo podrá hacerlo cuando existan otras causas que le impongan abstenerse de conocer en las actuaciones por razones de parcialidad que deberán ser expresamente invocadas”.

⁴⁷ Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación, art. 17: “...d) El magistrado investigado será informado de la realización de las medidas de prueba y podrá participar en su producción personalmente o a través de su defensor. En el caso de testimoniales, el juez podrá presentar un pliego de preguntas con anterioridad al inicio de la audiencia y formular las preguntas que considere pertinentes”.

⁴⁸ Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación, art. 20.

⁴⁹ Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación, art. 21: “La audiencia se celebrará en la fecha y hora fijadas con una tolerancia no mayor de treinta minutos. La no comparecencia del magistrado no obstaculizará la prosecución de las actuaciones, sin perjuicio de que podrá presentar su descargo por escrito. El magistrado podrá requerir la producción de nuevas medidas de prueba cuando estas se refieran a hechos nuevos o a situaciones no conocidas por él en la oportunidad del art. 11. La Comisión podrá no admitir las que fueren manifiestamente improcedentes o meramente dilatorias. La resolución que no admita una medida de prueba será irrecurrible y deberá ser notificada. En el caso de que se disponga la realización de nuevas medidas de prueba, se otorgará al magistrado un plazo de tres días para alegar por escrito

Comisión está facultada para elaborar un dictamen proponiendo la desestimación de la denuncia, la aplicación de una sanción disciplinaria o la acusación ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados (en general, va acompañada de la suspensión)⁵⁰.

La aplicación de una sanción disciplinaria requiere mayoría absoluta de los miembros presentes del Plenario⁵¹, mientras que la acusación necesita dos tercios para su aprobación⁵². La decisión de aplicar una sanción disciplinaria es recurrible ante la Corte Suprema⁵³, mientras que la decisión de acusar a un magistrado es irrecurrible⁵⁴. El recurso contra la sanción disciplinaria permite un control amplio de la Corte Suprema, pudiendo revisar si se verificó una infracción y si tiene sustento la aplicación de una sanción disciplinaria.

respecto de su contenido”. Se concilia con los Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura cuando dicen: “17. [...] El juez tendrá derecho a ser oído imparcialmente...”.

⁵⁰ Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación, art. 22: “Elaboración y firma del Dictamen. Cumplido el descargo o agotada la instancia para hacerlo, y concluidas las diligencias probatorias, el consejero encargado por la Comisión deberá, en un plazo de veinte días, elaborar un proyecto de dictamen con el fin de proponer al Plenario del Consejo: a) Desestimar la denuncia; b) Imponer una sanción disciplinaria, o; c) Abrir el procedimiento de remoción ante el Jurado de Enjuiciamiento y, en su caso, ordenar la suspensión del magistrado, designando los encargados de llevar el caso ante el Jurado de Enjuiciamiento. El dictamen deberá pronunciarse sobre cada uno de los cargos y acompañar los anexos con todos los antecedentes”.

⁵¹ Ley 24.937, art. 7: “Atribuciones del Plenario. El Consejo de la Magistratura reunido en sesión plenaria, tendrá las siguientes atribuciones: [...] 12. Aplicar las sanciones a los magistrados a propuesta de la Comisión de Disciplina y Acusación. Las decisiones deberán adoptarse con el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes...”.

⁵² Ley 24.937, art. 7: “Atribuciones del Plenario. El Consejo de la Magistratura reunido en sesión plenaria, tendrá las siguientes atribuciones: [...] 7. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados –previo dictamen de la Comisión de Disciplina y Acusación–, formular la acusación correspondiente ante el Jurado de Enjuiciamiento, y ordenar después, en su caso, la suspensión del magistrado, siempre que la misma se ejerza en forma posterior a la acusación del imputado. A tales fines se requerirá una mayoría de dos tercios de miembros presentes”.

⁵³ Ley 24.937, art. 14: “[...] C) Recursos. Las sanciones disciplinarias que aplique el Consejo de la Magistratura serán apelables en sede judicial por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El recurso se interpondrá y fundará por escrito ante el Consejo, dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de la resolución, debiéndose ofrecer la prueba y acompañar la documental de que intentare valerse el recurrente. El Consejo, tomando en cuenta los argumentos del recurrente, fundará la elevación dentro del plazo de cinco días, contados a partir de la fecha de presentación, y lo elevará, dentro de los cinco días siguientes, a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien deberá resolver en el plazo de ciento veinte días”.

⁵⁴ Ley 24.937, art. 7, inc. 7.

Este procedimiento ante la Comisión de Disciplina y Acusación se extiende por un plazo de tres años, luego del cual, la denuncia debe ser sometida al Plenario “para su inmediata consideración”⁵⁵. Recientemente, se modificó el Reglamento General del Consejo de la Magistratura disponiendo que los expedientes, vencido este plazo, son remitidos al Plenario y deben ser tratados en el plazo de 4 meses sin posibilidad de prórroga. Una vez vencido este nuevo plazo, se produce el tratamiento del expediente en el Plenario sin posibilidad de postergaciones y, en caso de no adoptarse la decisión de acusar, sancionar o desestimar, corresponde su archivo⁵⁶.

Cuando se produce la acusación del Consejo de la Magistratura se inicia el procedimiento ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados, integrado por magistrados, legisladores y un abogado⁵⁷. De acuerdo con la normativa vigente, se renueva la integración cada seis meses⁵⁸, debiendo intervenir en todos los procedimientos que se eleven durante ese período de tiempo⁵⁹. Los integrantes del Jurado de Enjuiciamiento están sujetos a las inmunidades que rigen por sus calidades funcionales ‘jueces y legisladores’. El miembro elegido en representación de los abogados está sujeto a las mismas inmunidades que rigen para los jueces⁶⁰.

⁵⁵ Ley 24.937, art. 7, incs. 7 y 12.

⁵⁶ Reglamento General del Consejo de la Magistratura, art. 5: “...Dentro de los cuatro meses siguientes al cumplimiento del plazo establecido en el art. 7, incs. 7 y 12 de la ley 24.937 y sus modificatorias, el Plenario considerará, sin posibilidad de postergación, él o los dictámenes que existan a esa fecha respecto de las actuaciones en cuestión. En caso contrario, si no hubiera dictámenes para su consideración, o si los mismos no reunieran la cantidad de votos requeridos legalmente para su aprobación, el Plenario resolverá el archivo de las actuaciones”.

⁵⁷ Constitución nacional, art. 115: “Los jueces de los tribunales inferiores de la Nación serán removidos por las causales expresadas en el art. 53, por un jurado de enjuiciamiento integrado por legisladores, magistrados y abogados de la matrícula federal...”. Actualmente, se integra con dos jueces, cuatro legisladores y un abogado.

⁵⁸ Ley 24.937, art. 22: “...Todos los miembros serán elegidos por sorteo semestral público a realizarse en los meses de diciembre y julio de cada año, entre las listas de representantes de cada estamento. Por cada miembro titular se elegirá un suplente, por igual procedimiento, para reemplazarlo en caso de renuncia, impedimento, ausencia, remoción o fallecimiento...”.

⁵⁹ Ley 24.937, art. 23: “... Durarán en sus cargos mientras se encuentren en trámite los juzgamientos de los magistrados que les hayan sido encomendados y sólo con relación a estos. Los miembros elegidos por su calidad institucional de jueces, legisladores o por su condición de abogados inscriptos en la matrícula federal, cesarán en sus cargos si se alterasen las calidades en función de las cuales fueron seleccionados, debiendo ser reemplazados por sus suplentes o por los nuevos representantes que designen los cuerpos que los eligieron para completar el mandato respectivo...”.

⁶⁰ Ley 24.937, art. 22.

Asimismo, los miembros del Jurado de Enjuiciamiento, representantes de los jueces y de los abogados pueden ser removidos por el voto de las tres cuartas partes de los miembros totales del cuerpo, mediante un procedimiento que asegure el derecho de defensa del acusado, cuando incurren en mal desempeño o en la comisión de un delito durante el ejercicio de sus funciones. Los representantes del Congreso nacional sólo pueden ser removidos por cada una de las Cámaras, a propuesta del Jurado, previa recomendación tomada por las tres cuartas partes de los miembros totales del cuerpo⁶¹. De esta forma, se trata de preservar la independencia del Jurado, al asegurar la estabilidad y la intangibilidad de las remuneraciones, salvo esto último para los integrantes del Congreso nacional.

El procedimiento ante el Jurado de Enjuiciamiento no se puede extender más de 180 días⁶² y es oral y público debiendo asegurarse el derecho de defensa del magistrado acusado⁶³.

Más allá de lo dispuesto por la ley 24.937, se aplica el Reglamento Procesal del Jurado⁶⁴ y supletoriamente el Código Procesal Penal de la Nación, cuando no se contradiga con la ley y la reglamentación⁶⁵.

A fin de asegurar la imparcialidad de los integrantes del Jurado están obligados a excusarse y también pueden ser recusados por las partes⁶⁶. En este caso, las causales de recusación no son taxativas, ya que resulta aplicable el Código Procesal Penal de la Nación que, a partir de la interpretación realizada en el fallo “Llerena” de la Corte Suprema, admite la posibilidad de recusar por causales no previstas en la legislación. A la vez, se admite que los integrantes del Jurado siempre sean reemplazados por los suplentes y, en su caso, produciendo un nuevo sorteo (abogados y jueces) u otra designación (legisladores)⁶⁷.

La acusación está a cargo de los Consejeros designados por el Plenario del Consejo de la Magistratura⁶⁸. El magistrado denunciado debe ser notificado de la acusación formulada por el Consejo de la Magistratura y tiene

⁶¹ Ley 24.937, art. 24.

⁶² Constitución nacional, art. 115: “...Corresponderá archivar las actuaciones y, en su caso, reponer al juez suspendido, si transcurrieren ciento ochenta días contados desde la decisión de abrir el procedimiento de remoción, sin que haya sido dictado el fallo...”.

⁶³ Ley 24.937, art. 25.

⁶⁴ Disponible en www.pjn.gov.ar.

⁶⁵ Ley 24.937, art. 26.

⁶⁶ Ley 24.937, art. 26.

⁶⁷ Ley 24.937, art. 13.

⁶⁸ Reglamento Procesal del Jurado, art. 14.

derecho a efectuar un descargo por escrito y ofrecer medidas de pruebas (testigos, documentación, expedientes judiciales)⁶⁹. Asimismo, puede defenderse por sí mismo, designar un abogado defensor o solicitar que lo asista un defensor oficial⁷⁰.

Se admite que pueda ser juzgado en ausencia⁷¹, como ocurrió en el caso “Romano”.

Cuando se produce testimonios antes del debate, siempre debe notificarse al magistrado y a su abogado defensor para permitir la contradicción⁷².

El debate se inicia con la exposición de la parte acusadora detallando los hechos imputados y con la explicación de la defensa. Luego, se recibe la declaración sin juramento del magistrado acusado, haciéndole saber su derecho a abstenerse a declarar⁷³.

Las partes están facultadas a interrogar a los testigos, a los peritos, a los intérpretes y al juez⁷⁴.

Una vez terminada la recepción de la prueba, las partes deben formular su alegato oral y finalmente se reciben las últimas palabras del magistrado enjuiciado, debiendo el Jurado resolver, tras una deliberación, en un plazo no superior de 20 días⁷⁵.

La decisión de remover al magistrado requiere de una mayoría de dos tercios de los miembros del Jurado⁷⁶. Cabe aclarar que la decisión del Jurado es fundada⁷⁷ e irrecurrible⁷⁸, quedando sólo disponible un pedido de aclaratoria⁷⁹ o el recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cuando se encuentre afectado en forma nítida, inequívoca y concluyente el debido proceso y el derecho de defensa del magistrado⁸⁰. De

⁶⁹ Ley 24.937, art. 26.

⁷⁰ Reglamento Procesal del Jurado, art. 16.

⁷¹ Reglamento Procesal del Jurado, arts. 16 y 26.

⁷² Reglamento Procesal del Jurado, art. 22.

⁷³ Reglamento Procesal del Jurado, art. 28.

⁷⁴ Reglamento Procesal del Jurado, art. 29.

⁷⁵ Ley 24.937, art. 26.

⁷⁶ Ley 24.937, art. 25.

⁷⁷ Reglamento Procesal del Jurado, art. 35.

⁷⁸ Constitución nacional, art. 115.

⁷⁹ Ley 24.937, art. 27: “Aclaratoria. Contra el fallo sólo procederá el pedido de aclaratoria, el que deberá interponerse ante el jurado dentro de los tres días de notificado”.

⁸⁰ En el caso “Brusa”, se afirmó que “[l]a irrecurribilidad en las decisiones del Tribunal que establece dicha norma no es una exclusión caprichosa de un ámbito al control judicial; es, en realidad, la concreción institucional de la reseñada posición de los más importantes constitucionalistas del país que consideraban que el juicio político se basa, esencialmente, en la apreciación discrecional de las circunstancias de la conducta de los magistrados [...] En efecto,

modo que no procede la revisión respecto del fondo de la decisión del Jurado de Enjuiciamiento por otro órgano judicial, sino que sólo se controla si el magistrado pudo ejercer su defensa, lo cual requiere que haya conocido la imputación, tenido la posibilidad de contar con abogado defensor, ofrecido sus elementos probatorios y declarado libremente.

Cuando analizamos la interpretación jurisprudencial y la regulación legal podemos concluir la vigencia de las siguientes garantías procesales:

Derecho de defensa, incluyendo la asistencia letrada ‘oficial ante el Jurado de Enjuiciamiento’, la posibilidad de ser oído, de acceder a las actuaciones, de conocimiento de la acusación, de congruencia entre la acusación y la sentencia definitiva ⁸¹, de ofrecer prueba, de controlar la producción de la prueba,

no podrá la Corte sustituir el criterio del jurado en cuanto a lo sustancial del enjuiciamiento, esto es, el juicio sobre la conducta de los jueces. En cambio, sí será propio de su competencia, por vía del recurso extraordinario, considerar las eventuales violaciones nítidas y graves a las reglas del debido proceso y a la garantía de la defensa en juicio”, Fallos 326:4816.

Más recientemente, en el caso “Galeano”, sostuvo que “...en los términos del art. 115 de la Constitución nacional las decisiones del Jurado de Enjuiciamiento son sentencias definitivas irrecurribles, sin perjuicio de que tal principio general ceda cuando se acredite violación al principio de defensa y al debido proceso legal. Supuestos estos que habilitarán el recurso extraordinario federal para ocurrir ante esta Corte y con el único objeto de reparar eventuales afectaciones a aquellas garantías constitucionales” Agrega que: “[e]mpero, quien pretenda el ejercicio de tal control ha de demostrar recurso extraordinario mediante en forma nítida, inequívoca y concluyente un grave menoscabo a las reglas del debido proceso que, asimismo, exhiba relevancia bastante para variar la suerte de la causa (Fallos 291:259; 292:157; 316:2940 y 326:4816 cons. 20, voto del juez MAQUEDA, y más recientemente TORRES NIETO (Fallos 330:725, voto de los jueces HIGHTON DE NOLASCO y MAQUEDA, entre otros)”, Fallos 333:181.

⁸¹ En el caso “Tiscornia”, el Jurado de Enjuiciamiento expresó: “La garantía de la defensa en juicio y del debido proceso debe ser respetada en los procesos de remoción de magistrados con el mismo rigor y con las mismas pautas elaboradas por la Corte Suprema en numerosas decisiones (arg. de Fallos 310:2845, voto de los jueces PETRACCHI y BACQUÉ). Es por ello que son los hechos objeto de la acusación los que determinan el objeto procesal sometido al juzgador, en el caso, el Jurado, y las causales las que taxativamente enumera el constituyente en el art. 53: mal desempeño, delito cometido en el ejercicio de sus funciones o crímenes comunes [...] Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en forma reiterada que el enjuiciamiento de magistrados debe fundarse en hechos graves e inequívocos o en presunciones serias que sean idóneas para formar convicción sobre la falta de rectitud de conducta o de capacidad del magistrado imputado para el normal desempeño de la función (Fallos 266:315; 267:171; 268:203; 272:193; 277:52; 278:360; 283:35; 301:1242) y que está fuera de toda duda, como se dijo ut supra, que “son los hechos objeto de la acusación los que determinan la materia sometida al juzgador” (conf. doctrina de la causa “Nicosia”, Fallos 316:2940). Dicho Tribunal ha destacado que aun cuando no resulten estrictamente aplicables a estos juicios de responsabilidad los principios sentados en una causa penal, igualmente ha

de interrogar a los testigos y a los peritos y de alegar al final del debate. No se advierte que existan diferencias relevante en cuanto al estándar de garantías reconocido en el proceso penal.

Derecho al recurso: La revisión es procedimental y de fondo en el caso de la aplicación de una sanción disciplinaria. Cuando se trata de la remoción, la revisión que va a hacer la Corte Suprema se limita al respeto de las garantías procesales. No debe controlar el fondo del asunto. Es decir, que hay un recurso más limitado que en el proceso penal si se tiene en cuenta el estándar fijado por la Corte Suprema en el caso “Casal” de asegurar un recurso con las más amplias posibilidades de revisión ⁸².

considerado en el marco de un proceso de dicha naturaleza que el cambio de calificación no configura un agravio constitucional, si la sentencia versa sobre ‘el mismo hecho del proceso motivo de condena en primera instancia y de acusación por parte del Ministerio Público’ (Fallos 302:482). Y en un caso de enjuiciamiento político, la Corte entendió que en tanto no se dé una alteración de los hechos, en la medida en que no fueran distintos los expuestos en la acusación y objeto del debate de los que llevaron a la destitución, no se configura agravio al art. 18 de la Constitución nacional, por la diversa calificación que la decisión hiciera de aquellos (conf. P.1163.XXXIX “Paredes, Eduardo y Pessoa, Nelson s/ queja e inconstitucionalidad”, sentencia del 19 de octubre de 2004 y sus citas; y M.2278, XXXIX, “Murature, Roberto s/ pedido de enjuiciamiento”, sentencia del 6 de marzo de 2007), T. 71. XLIV. RHE (cursiva en el original).

⁸² Fallos 328:3399. Allí se dijo que “Es claro que un recurso que sólo habilitase la revisión de las cuestiones de derecho con el objetivo político único o preponderante de unificar la interpretación de la ley, violaría lo dispuesto en estos instrumentos internacionales con vigencia interna, o sea, que sería violatorio de la Constitución nacional [...] la ‘inobservancia de las normas que este Código establece bajo pena de inadmisibilidad, caducidad o nulidad’ abarca la inobservancia de las normas que rigen respecto de las sentencias. El art. 404 establece que es nula la sentencia a la que faltare o fuere contradictoria su fundamentación. El art. 398 establece que las pruebas deben ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica. Una sentencia que no valorase las pruebas conforme a estas reglas o que las aplicase erróneamente carecería de fundamentación. Por ende, no existe razón legal ni obstáculo alguno en el texto mismo de la ley procesal para excluir de la materia de casación el análisis de la aplicación de las reglas de la sana crítica en la valoración de las pruebas en el caso concreto, o sea, para que el tribunal de casación revise la sentencia para establecer si se aplicaron estas reglas y si esta aplicación fue correcta. Si se entendiese de este modo el texto del inc. 2 del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación, sin forzar en nada su letra y sin apelar a una supuesta jurisprudencia progresiva, aun dentro del más puro método exegético y siguiendo nuestra tradición jurisprudencial de acompañamiento a los tiempos del legislador, resultaría que la interpretación restrictiva del alcance de la materia de casación, con la consiguiente exclusión de las llamadas cuestiones de hecho y prueba, no sólo resultaría contraria a la ley constitucional sino a la propia ley procesal. No puede imponerse una interpretación restrictiva, basada sólo en el nomen juris del recurso y asignándole la limitación que lo tenía en su versión napoleónica, pasando por sobre la letra expresa de la ley argentina y negando un requisito exigido también expresamente por la Cons-

Imparcialidad: En el ámbito del Consejo de la Magistratura son limitadas las causales de recusación, sin embargo al momento de ser enjuiciado ante el Jurado de Enjuiciamiento se admite la posibilidad de esgrimir las causales previstas en las normas procesales penales, más cualquier otra razón que genere temor de parcialidad, como se interpreta actualmente en el ordenamiento procesal penal. De este modo, se cumple con el estándar de la Corte Suprema fijado en el caso “Llerena”⁸³ cuando los magistrados son enjuiciados ante el Jurado de Enjuiciamiento.

a) *Independencia*: Se advierte que tanto en el ámbito del Consejo de la Magistratura como del Jurado de Enjuiciamiento se reconoce el estándar de estabilidad, si bien los integrantes de estos órganos son designados sólo por un determinado plazo, resultan bastante limitadas las posibilidades de remoción contando con garantías similares a los magistrados judiciales. Así también se reconoce la garantía de intangibilidad de las remuneraciones (salvo para los representantes del Congreso nacional). En consecuencia, el estándar de independencia es de carácter similar al reconocido en un proceso penal.

b) *Juez natural*: Claramente, el enjuiciamiento de los magistrados es realizado por órganos competentes de acuerdo al marco constitucional y legal establecido. Es posible que la integración del Consejo de la Magistratura como del Jurado de Enjuiciamiento sea modificada desde la presentación de la denuncia contra un juez hasta que se produce la acusación o la sanción, sin embargo, el procedimiento para determinar los integrantes está predeterminado por la misma ley. En el ámbito del Consejo, la cobertura de las vacantes responde a elecciones directas por el estamento (jueces, abogados y académicos), a la selección por cada bloque parlamentario (legisladores) y a la selección por el Poder Ejecutivo en el ámbito del Consejo⁸⁴. En el ámbito del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados se produce un sorteo público entre jueces, legisladores y abogados⁸⁵. Indudablemente, es un sistema que

titud nacional y por sobre la evolución que el propio recurso ha tenido en la legislación, doctrina y jurisprudencia comparadas”.

⁸³ Fallos 328:1491. Explica con claridad el magistrado PETRACCHI en el mismo precedente que “el instituto de la recusación tiene como basamento garantizar el adecuado ejercicio de la función judicial y asegurar a los habitantes del país una justicia imparcial e independiente, y ello se traduce en la necesaria separación de la causa de aquel magistrado que no se encuentre en condiciones objetivas de satisfacer tal garantía. De allí que las causales de recusación no puedan ser interpretadas en una forma rígida y ritual que desnaturalice su ámbito de aplicación (conf. “Seda S.R.L.”, publicado en Fallos 316:2603) y las convierta en meras fórmulas vacías e incapaces de subsanar lesiones evidentes al debido proceso”.

⁸⁴ Ley 24.937, art. 2.

⁸⁵ Ley 24.937, art. 22.

evita la manipulación para imponer un Consejo o un Jurado para el caso (o al menos, limita en gran medida las posibilidades de manipulación), previendo así un estándar similar a la garantía de juez natural reconocida para el proceso penal.

c) *Decisión motivada de sanción y de destitución.* Tanto las resoluciones del Consejo de la Magistratura, que resuelve la aplicación de una sanción, como la del Jurado de Enjuiciamiento, que decide la remoción, deben expresar sus fundamentos. La lectura de estas resoluciones permite advertir que son comparables a sentencias definitivas en causas penales respetando la garantía de la debida motivación judicial.

d) *Incoercibilidad del magistrado denunciado.* A diferencia del proceso penal, el magistrado no puede ser siquiera obligado a concurrir al procedimiento ante la Comisión de Disciplina y Acusación, ni ante el Jurado de Enjuiciamiento. En el caso que se presente ante el Consejo o el Jurado, no está obligado a declarar, ni tampoco debe prestar juramento de decir la verdad. En consecuencia, se advierte que el estándar de esta garantía se adecúa al vigente en el proceso penal.

e) *Plazo razonable:* Se previó legalmente un plazo razonable de duración de todo el proceso (desde la denuncia hasta su tratamiento en el plenario) y un plazo razonable de duración del proceso ante el Jurado de Enjuiciamiento. Más allá que se admite una extensión reglamentaria de 4 meses del primero de los plazos, en ambos casos, una vez vencido el plazo se produce el archivo de la denuncia. De modo que se reconoce un estándar más elevado de la garantía de plazo razonable a lo que habitualmente se hace en materia del proceso penal, donde no se ha previsto un plazo expresamente por ley (al menos en el Código Procesal Penal de la Nación).

f) *Procedimiento escrito con audiencias ante el Consejo de la Magistratura y juicio oral y público ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados.* Cabe aclarar que en el ámbito del Consejo de la Magistratura, las audiencias de testigos y de citación del magistrado también son públicas. De modo que el estándar es compatible al previsto en el proceso penal.

Este breve análisis permite advertir sólo diferencias mínimas con las garantías propias del proceso penal. Caben resaltar entonces tres cuestiones:

a) Limitaciones para recusar en el ámbito del Consejo de la Magistratura dada la imposibilidad de reemplazar a sus miembros.

b) Limitaciones para revisar la sentencia de destitución del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrado dado el carácter político de la decisión.

c) La posibilidad de realizar el juicio en ausencia a diferencia del proceso penal que lo prohíbe tajantemente. Esto se debe a que el magistrado no

puede ser detenido –la ley 25.320 veda la posibilidad de convocar compulsivamente a un juez a prestar la declaración indagatoria–⁸⁶. Por ende, para poder detenerlo es necesario destituirlo. Ahora, si para destituirlo resultara necesario detenerlo se produciría una situación insalvable. El magistrado por su propia voluntad bloquearía el procedimiento de sanción o de destitución impidiendo el control de su responsabilidad judicial.

d) La posibilidad de que algún Consejero decida iniciar una causa de oficio, lo cual ha acontecido en algunas ocasiones. De todos modos, cuando se resuelve la acusación del juez denunciado, su rol se asemejaría al Fiscal, que puede iniciar de oficio un procedimiento penal. Distinto sería el caso que se resuelva la sanción del magistrado, en el cual, el Consejero denunciante sería, a su vez, juzgador. Sin embargo, cabe aclarar que su voto es uno más entre trece integrantes y siempre está la posibilidad de una revisión amplia ante la Corte Suprema.

Por otro lado, es necesario destacar dos cuestiones que pueden significar también estándares más limitados de garantías en el proceso de enjuiciamiento de magistrados.

⁸⁶ Ley 25.320, art. 1: “Cuando, por parte de juez nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se abra una causa penal en la que se impute la comisión de un delito a un legislador, funcionario o magistrado sujeto a desafuero, remoción o juicio político, el tribunal competente seguirá adelante con el procedimiento judicial hasta su total conclusión. El llamado a indagatoria no se considera medida restrictiva de la libertad pero en el caso de que el legislador, funcionario o magistrado no concurriera a prestarla el tribunal deberá solicitar su desafuero, remoción o juicio político. En el caso de dictarse alguna medida que vulnera la inmunidad de arresto, la misma no se hará efectiva hasta tanto el legislador, funcionario o magistrado sujeto a desafuero, remoción o juicio político no sea separado de su cargo. Sin perjuicio de ello el proceso podrá seguir adelante hasta su total conclusión. El tribunal solicitará al órgano que corresponda el desafuero, remoción o juicio político, según sea el caso, acompañando al pedido las copias de las actuaciones labradas expresando las razones que justifiquen la medida. No será obstáculo para que el legislador, funcionario o magistrado a quien se le imputare la comisión de un delito por el que se está instruyendo causa tenga derecho, aun cuando no hubiere sido indagado, a presentarse al tribunal, aclarando los hechos e indicando las pruebas que, a su juicio, puedan serle útiles...”.

a) En el caso “Mahdjoubian”⁸⁷ y en el caso “Brusa”⁸⁸ se consideró que no

⁸⁷ “De la naturaleza ‘no pena’” del juicio político o jury de enjuiciamiento, se deriva la no exigibilidad de la tipicidad de la conducta (cfr. E.D. T.138-605, ARMAGNAGUE, “Juicio Político y Jurado de Enjuiciamiento en la nueva Constitución nacional”, pag. 297). El maestro Colautti, en este tema, nos enseña que ‘Esto ratifica el carácter no judicial de la sentencia del Jurado y son plenamente aplicables los conceptos con que Joaquín V. González se refirió al Senado como sentenciante: “El Senado sólo es juez en cuanto afecta a la calidad pública del empleado, a la integridad o cumplimiento de las funciones que la Constitución y las leyes han prescripto para el cargo y mantenerlo en condiciones de satisfacer los intereses del pueblo. Por eso la sentencia no recae sino sobre el empleo...” ‘...*Es decir que el jurado se pronuncia sobre la idoneidad del magistrado, lo que cubre los aspectos éticos, pero no se pronuncia sobre aquellos aspectos cubiertos por el principio de inocencia, o sea, in dubio pro reo*” (CARLOS E. COLAUTTI, Ob. ‘Derecho Constitucional, 2ª ed. actualizada y aumentada’, Ed. Universidad año 1998, ps. 330/331) Ello debe ser así por cuanto, siendo el juez el encargado de velar: por la vigencia de la ley fundamental y el ordenamiento jurídico que de ella deviene, por el equilibrio de los poderes, garantizando en todo momento, los derechos fundamentales del hombre como el anverso y reverso de una misma moneda, a tan amplias facultades corresponden también grandes exigencias, y *la necesidad de evidenciar una conducta que no arroje duda alguna*, por lo que es el mismo magistrado el principal interesado en que se despeje toda sombra que pueda llegar a empañar su desempeño profesional (ver. Jurado de Enjuiciamiento de la Pcia. Del Chaco, causa: ‘Sr. Proc.Gral s/ acusación c/ Sr. Juez de Instrucción N° 1 de V. Angela y Agente Fiscal N° 1, de V. Ángela’, 13/11/1998). Respecto de la necesaria, responsable y transparente actuación del magistrado en todo el ejercicio de su magistratura, la Jurisprudencia ha establecido que: ‘En el enjuiciamiento de magistrados, *no puede invocarse el favor de la duda*; antes bien, la duda se vuelve contra el imputado pues si bien es grave separar a un juez, no lo es menos reintegrarlo a su ejercicio sin aventar totalmente las sombras que sobre su conducta pudieren recaer’. (Trib. Enj. de Mag. Nac., abril 22-968.- Gartland, Humberto R. H. y Otro- L.L., 131- 794, cita en ‘El Enjuiciamiento de Magistrados y Funcionarios’, Paolini, Ed. La Ley, 1992, p. 99, sum. 57). Por su parte, señala Quiroga Lavié que ‘el juicio que emita el jurado sobre el mal desempeño del magistrado acusado ¿debe estar inequívocamente probado o basta con una severa sospecha generadora de una situación de duda? Si la Constitución le ha otorgado carácter de irrecorrrible al fallo que produzca el Jurado es porque le ha dado potestad para resolver el caso, con discrecionalidad suficiente; a partir de allí es que debe prevalecer el principio *in dubio pro sociedad*. Concretando aún más esta postura, HUTCHINSON sostiene que no es conveniente mantener en el cargo a un juez que, a la finalización del procedimiento, *continuaba alcanzado por la sospecha*’ (QUIROGA LAVIÉ, H. ‘Naturaleza Institucional del Jurado de Enjuiciamiento’, LL. 2000-B-1008) *Dada la naturaleza política de la responsabilidad que se juzga, el Jurado goza de mayor amplitud y laxitud a la hora de valorar la prueba y decidir si el magistrado ha incurrido en mal desempeño. En ese sentido, podría hacer jugar de modo razonable la duda cierta en contra del acusado a la hora de la apreciación final de la prueba y de juzgar que ha habido o no mal desempeño* (Ob. ‘Grandezas y Miserias en la vida judicial – El mal desempeño como causal...’, ALFONSO SANTIAGO (H)-, Ed. El Derecho, año 2003, p. 64)’ (ampliación de fundamentos de AGÚNDEZ) (cursiva en el original).

⁸⁸ En la ampliación del fundamento de su voto, AGÚNDEZ dijo: “El denominado beneficio de la duda del derecho procesal penal, que se otorga al imputado en la sentencia definitiva, rige a la inversa en el juicio político. Es suficiente la mínima duda sobre la corrección de

rige el principio de *in dubio pro reo*. Por ende, no es exigible que exista una certeza sobre “el mal desempeño” del magistrado, bastaría que hubiera cierta sospecha fundada. Se entiende esta limitación en que la confianza ante la Justicia puede verse afectada ante un juez sospechado, tengamos en cuenta que justamente esta confianza es una de la bases de la legitimidad de la decisión judicial. De alguna forma, se opta sacrificar la protección individual del *in dubio pro reo*, derivada del principio de inocencia, en aras de asegurar el ideal del Juez intachable, inobjetable. No podemos perder de vista que no está en juego en este caso la libertad individual, sino la continuidad en el desempeño de un cargo y, en este caso, resulta seriamente objetada por una sospecha fundada.

b) No nos detuvimos anteriormente, pero queremos retomarlo ahora. Una causal de mal desempeño es la reiteración de faltas disciplinarias, lo cual, implica que en el enjuiciamiento del magistrado se valoren nuevamente las anteriores conductas infractoras. En el ámbito del Derecho Penal, si bien pueden valorarse los antecedentes para declarar la reincidencia penal, nunca pueden ser considerados estos antecedentes como elementos conconstitutivos de un nuevo delito y justificar una nueva pena, ya que se afectaría la garantía de *ne bis in idem*. Particularmente, se aplica la sanción de destitución tomando como base ciertos hechos (anteriores infracciones), por los cuales, el magistrado ya fue sancionado disciplinariamente. Sin embargo, entendemos que es otra protección individual que pierde virtualidad cuando se desea contar con jueces probos, diligentes, eficientes. Indudablemente, un sistema disciplinario intenta, en un primer momento, corregir las razones por las cuales se comete la conducta infractora, en caso de no ser posible, recién se recurre a la destitución.

V. PALABRAS FINALES

Creemos haber comenzado a abordar estos problemas con un trazo muy grueso. Desde ya, hay muchas aristas que deben seguir siendo analizadas y probablemente muchas de nuestras consideraciones sean preliminares. Tampoco podemos caer en la ingenuidad de considerar que estos dos problemas quedan sujetos a un análisis exclusivamente técnico y aséptico. El Derecho, como nos enseñó MICHEL FOUCAULT⁸⁹, surge de luchas políticas,

un funcionario para que el juicio proceda, pues ni en el Poder Ejecutivo, ni en el Judicial, tiene que haber un funcionario o magistrado sospechado”.

⁸⁹ “La ley no nace de la naturaleza, junto a las fuentes a las que acuden los primeros pastores. La ley nace de conflictos reales: masacres, conquistas, victorias que tienen su fecha y

indudablemente, la política va a continuar contribuyendo en la definición de estas cuestiones, sobre la base de conflictos y de acuerdos.

Más allá de esto, considero que los magistrados deben ser responsables cuando un error judicial (en los términos que lo definimos) tiene entidad y resulta inexcusable. De ninguna manera, el enjuiciamiento por este obrar constituye una afectación a la garantía de independencia judicial.

Por otro lado, cabe reconocer que el sistema de enjuiciamiento actual de los magistrados respeta ampliamente las garantías del debido proceso, estableciendo pocas diferencias respecto a las vigentes en el proceso penal (en algunos casos, prevé son reconocidas con mayor intensidad como la garantía de duración razonable del proceso). Esto resulta un factor importante, porque el magistrado va a tener amplias posibilidades de defenderse frente a una acusación por un error judicial.

sus horribles héroes, la ley nace de las ciudades incendiadas, de las tierras devastadas: la ley nace con los inocentes que agonizan al amanecer”, *Genealogía del Racismo*, Ed. Caronte, La Plata, 1996, p. 47.

ESTUDIOS DE DERECHO PÚBLICO

Director

ENRIQUE M. ALONSO REGUEIRA

Prólogo

ALBERTO ANTONIO SPOTA (h)

Autores

ÁBALOS - ACUÑA - ALONSO REGUEIRA - ALTERINI -
ÁLVAREZ TAGLIABUE - AMAYA - ASCÁRATE - BASTERRA -
BESTARD - BONAVERI - BUTELER - CALDERÓN - CANDA -
CARDACI MÉNDEZ - CARLÍN - CARNOTA - CASARINI -
CAYSSIALS - CHIACCHIERA CASTRO - DAMSKY - DANESI -
DIANA - DUBINSKI - FERRARA - FERRER ARROYO -
FREEDMAN - GALLEGOS FEDRIANI - GARCÍA RAJO -
GONZÁLEZ MORAS - GUSMAN - IVANEGA - KODELIA -
LAVIÉ PICO - LÓPEZ MENDOZA - MAQUEDA FOURCADE -
MARANIELLO - MÁRQUEZ - MARTÍNEZ - MIGLINO - MONTI -
MORENO - MUÑOZ - OLMOS SONNTAG - PALACIOS -
PÉREZ HUALDE - REJTMAN FARAH - RIQUERT - ROSATTI -
SÁ ZEICHEN - SACRISTÁN - SANABRIA - SPOTA -
THEA - TREACY - URRESTI - URTUBEY - VÍTOLO -
VITTADINI ANDRÉS - VIVACQUA - VOCOS CONESA -



ASOCIACIÓN
DE DOCENTES

UBA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

1ª Edición: Diciembre de 2013

Estudios de Derecho Público / Edgardo Tobías Acuña ... [et.al.] ; prólogo de Alberto Antonio Spota. - 1a. ed. - Buenos Aires : Asociación de Docentes - Facultad de Derecho y Ciencias Sociales - UBA, 2013.

1200 p. ; 23x16 cm.

ISBN 978-987-97935-7-2

1. Derecho Público. I. Regueira, Enrique Alonso, coord. II. Spota, Alberto. Antonio, prolog.

CDD 340

Edición:

© Asociación de Docentes
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Universidad de Buenos Aires

Prohibida su reproducción total por cualquier medio, sin expresa autorización de la editora. Permitida su reproducción parcial con la indicación expresa y clara de la editora, artículo, autor y página. Todos los trabajos son de la responsabilidad exclusiva de los autores.

(Las opiniones vertidas en este trabajo son
responsabilidad exclusiva del autor)

ASOCIACIÓN DE DOCENTES
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES
Av. José Figueroa Alcorta 2263
(C1425CKB) Buenos Aires - Argentina