

XXXII Congreso Nacional de Derecho Procesal

Título de la ponencia: “Juzgar y ser juzgado”

Autor: Gastón Alejandro Obligado

Síntesis de la ponencia: En este trabajo me propuse desarrollar las posibles afectaciones procesales y constitucionales que podrían presentar la designación y la remoción de magistrados y magistradas. Para ello, hice alusión al reconocido fallo Marbury vs. Madison¹ y a doctrina vinculada a la temática. A su vez, intenté esbozar posibles soluciones a los problemas planteados, haciendo énfasis en la necesidad de modificar el modo en que se realizan los procesos actuales.

¹ Cfr. fallo completo Marbury v. Madison en:
<https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/Fallos30558.pdf>

1. Una mirada hacia atrás vale más que una hacia adelante (Arquímedes)

Si la reforma constitucional cumple su trigésimo aniversario, no debemos olvidar el alto valor democrático que implican tanto el nombramiento de nuestros magistrados y magistradas, como aquellas situaciones, en las que se debe ejercer un control disciplinario de ellos o ellas, del cual haré mención en la presente ponencia.

Para referir, entonces, a estas cuestiones, habré de considerar que ya, en la Constitución Nacional de 1853, existía un estrecho vínculo entre el nombramiento de magistrados y el Poder Ejecutivo Nacional.

Ello, era expresado a través del art. 83, inc. 5º de dicho cuerpo legal, el cual decía: *“el Presidente de la Confederación tiene las siguientes atribuciones: 5. Nombra los majistrados de la Côte Suprema y de los demás tribunales federales inferiores, con acuerdo del Senado.”*. Mientras que, en su inc. 10º, también se refería a su facultad disciplinaria, al decir: *“10. Nombra y remueve á los Ministros plenipotenciarios y Encargados de Negocios, con acuerdo del Senado: y por si solo nombra y **remueve los Ministros del despacho**, los oficiales de sus Secretarias, los Agentes Consulares, y demás empleados de la administracion, cuyo nombramiento no esté reglado de otra manera por esta Constitucion.”* (el destacado me pertenece).

De ese modo, en la última reforma de 1994, como bien sabemos se estableció la incorporación del Consejo de la Magistratura. Un órgano que pretendía descentralizar las elecciones y las remociones de los magistrados y magistradas ya mencionadas. En efecto, podemos advertir que en los artículos 114 y 115 de la Constitución Nacional se hace alusión a estas facultades del Consejo.

Asimismo, la ley 24.937, fue la que normativizó y reforzó aquellas estipulaciones y, prontamente, fue corregida por la ley 24.939, reglamentada por el Decreto 816/99, con otra modificación en su artículo 13, conforme ley 25.669.

De dicha normativa surge que el órgano en cuestión está compuesto por veinte miembros y presidido por el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Lo integran cuatro jueces del Poder Judicial de la Nación; ocho legisladores; cuatro representantes de los abogados de la matrícula federal; un representante del Poder Ejecutivo y dos representantes del ámbito académico y científico.

En este punto, la Dra. María Angélica Gelli señala que: *“el representante del Poder Ejecutivo rompe, a favor de los integrantes del Consejo de origen político, la pauta del equilibrio dispuesta por la Constitución. Aunque equilibrio entre las representaciones no equivale a igualdad, la desproporción política es evidente y se incrementa respecto a los senadores ya que a éstos les corresponde una ulterior intervención en la designación de magistrados, al acordar o denegar el acuerdo para el candidato que en definitiva proponga el presidente de la Nación.”*

Por ello, si partimos de la base de que el órgano en cuestión no es completamente equitativo en términos políticos, toda vez que los senadores que integran el Consejo de la Magistratura tienen una doble instancia participativa en el nombramiento o no de magistrados y magistradas, la afectación democrática es clara en aquel extremo. De la misma manera, en cuanto al representante del Ejecutivo, como bien señala la Dra. Gelli, ya que, en los nombramientos, luego de presentada la terna, es el Poder Ejecutivo el que eleva la propuesta al Senado.

A su vez, la misma autora destacó que: *“Como se advierte, se dejó a criterio de los legisladores la determinación del número de integrantes del Consejo; el establecimiento de un determinado equilibrio entre la representación de los distintos sectores; la cantidad, calidad – y acaso representatividad – de las personas del ámbito académico y científico; los requisitos generales de elegibilidad de los componentes del Consejo; los métodos de elección de todos ellos; la duración en el mandato y, eventualmente, sus remociones”*.²

De esta manera, pese a la normativa citada y a los intentos de descentralización de ambos procesos, es evidente que se tratan de actos políticos. Como consecuencia, eso determina que se generen procesos decisionales respecto de los magistrados y magistradas que deben estar, necesariamente, vinculados dentro de un sistema de frenos y contrapesos, conforme la teoría de la división de poderes.

Ahora bien, si la voluntad política interfiriese en los actos bajo estudio, la postulación o la atribución de responsabilidad que se encuentre en tratamiento, bien (o mal -dependiendo la perspectiva-) podría postergarse, resolverse repentinamente, no resolverse e, incluso, retroceder en su evolución.

² Gelli, María Angélica (2004). *Constitución Argentina. Comentada y Concordada*. P. 782-783.

Por ende, el resultado es un proceso incierto que se aleja del derecho constitucional de igualdad (art. 16 de la Constitución Nacional) y, más precisamente, de la idea de meritocracia.

Veremos si en otras jurisdicciones el esquema es diferente. En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la Constitución porteña establece en su artículo 92 el instituto del juicio político, a cargo de la Legislatura. En los artículos subsiguientes, 93 y 94, se estipula la forma en que la Legislatura va a conformar la sala acusadora y también asigna un plazo para resolver.

En cuanto al nombramiento, la modalidad no se distingue del procedimiento federal, en orden a que el art. 109 de la Constitución de la CABA así lo regula.

En el caso de la provincia de Buenos Aires, los arts. 73, inc. 2 y 175 de su Constitución provincial dan cuenta de que, para el control disciplinario, quien decide al respecto es la Cámara de Diputados y respecto al nombramiento también disponen de un Consejo de la Magistratura que se encarga del proceso de elección y luego el Poder Ejecutivo y el Senado realizan el resto del recorrido administrativo.

Otro caso de interés es el de la provincia de Córdoba, ya que en su artículo 159, dice: *“Los magistrados y funcionarios del Poder Judicial a que hace referencia el Artículo 144, inciso 9, no sujetos a juicio político, pueden ser denunciados por cualquiera del pueblo ante un Jurado de Enjuiciamiento, al solo efecto de su destitución, fundado en las causas que la autorizan, con actuación del Fiscal General. El Jurado de Enjuiciamiento está integrado por un Vocal del Tribunal Superior de Justicia, cuatro legisladores, letrados si los hubiere, dos por la mayoría y dos por la minoría. El acusado continúa en sus funciones si el Jurado no dispone lo contrario. El fallo debe dictarse, bajo pena de caducidad, dentro de los sesenta días a contar desde la acusación, la que debe realizarse en el término de treinta días de formulada la denuncia, bajo la responsabilidad personal del Fiscal General.”*. Aquí, prestemos especial atención al plazo que impone la norma para resolver la cuestión y al hecho de que, al igual que ocurre en la Ciudad de Buenos Aires, interfiere el Tribunal Superior de aquella jurisdicción para resolver en ello. Desde ya, si no se trata de un magistrado o magistrada de aquel tribunal quien está implicado/a.

En lo atinente al nombramiento, el gobernador cordobés tiene entre sus atribuciones y deberes, conforme art. 144, inc. 9: *“Designa, previo acuerdo de la*

Legislatura, a los miembros del Tribunal Superior de Justicia y demás tribunales inferiores, y a los miembros del Ministerio Público. En caso de receso de la Legislatura, designa jueces o agentes del Ministerio Público interinos, que cesan en sus funciones a los treinta días de la apertura de la Legislatura. El Gobernador, el Vicegobernador y los ministros, no pueden ser propuestos para integrar el Poder Judicial hasta seis meses después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones.”

Como hemos visto, cada jurisdicción posee un diseño distinto para tratar estos procesos en cuanto a los magistrados y magistradas. En esta ponencia trataremos de abordar aquella que cumpla mejor con las características de un sistema democrático.

Por otro lado, cabe poner de resalto la situación que se ha suscitado con relación a Joaquín Da Rocha, quien fue funcionario bonaerense durante la gobernación de Cafiero y miembro del Consejo de la Magistratura, durante la presidencia de Duhalde, en 2003.

En ese momento, por cuestiones políticas, asumió el cargo recién en enero de aquel año, pero más tarde iba a tener que convivir con el gobierno que tomara el poder. Por ese entonces, fue el gobierno de Néstor Kirchner.

Con motivo de ello, decidió poner su renuncia a disposición del gobierno, para que pusieran personas más idóneas si así lo considerasen³. Esto pone de manifiesto el alto grado de relaciones políticas que emergen de los miembros del Consejo y, en consecuencia, de sus decisiones. Es decir, como diría Foucault, las relaciones de poder, juegan un papel condicionante y condicionado.⁴

2. Para ver claro, basta con cambiar la dirección de la mirada (Antoine de Saint - Exupery)

En base a lo expuesto anteriormente, voy a destacar lo que expresó el Prof. Michael Sandel de la Universidad de Harvard en cuanto a la meritocracia, habida

³ Scolpatti, Leonardo (11 de marzo de 2003). “Yo soy representante del poder Ejecutivo, no de este gobierno”. Link: <https://www.diariojudicial.com/news-45214-yo-soy-representante-del-poder-ejecutivo-no-de-este-gobierno>

⁴ Foucault, Michael. Microfísica del poder. Pág. 170.

cuenta que ponderó que *“no estamos a la altura de los ideales meritocráticos que profesamos o proclamamos, porque las oportunidades no son realmente las mismas”*.⁵

Entonces, la meritocracia no resuelve las desigualdades que pudiesen implicar el nombramiento de magistrados y magistradas. Pero, sí lo haría una política como la que postula el profesor Bidart Campos: *“La idea de equilibrio entre libertad e igualdad presupone, entonces, una razonable política distributiva igualitaria de la libertad. El equilibrio se da por la igualdad con respecto a la libertad, y no a la inversa (...) en tanto nuestro proyecto de libertad igualitaria equilibra a la libertad con la igualdad sin destruir a la libertad. Antes bien, la difunde, porque la pone en disponibilidad de ejercicio razonablemente igualitario a favor de todos, fundamentalmente de quienes sin esa distribución no llegarían por sí mismos a usufructuar de su libertad.”*⁶.

Así las cosas, en términos llanos, el propósito fundamental es controlar la eventual presencia de una coyuntura o fragmentación política (como las que suele haber a nivel nacional) en el transcurso del nombramiento de magistrados o magistradas, o bien de la decisión de su responsabilidad, ya que, podría verse afectada la objetividad decisional de dichos procesos democráticos.

En esta línea, a los fines de profundizar con la idea anteriormente expresada, voy a referir al fallo de la Corte Suprema de Estados Unidos, *“Marbury vs Madison”*, de 1803. Recordemos que, en aquel caso, el Senado había confirmado los nombramientos de determinados magistrados, el Presidente de ese momento los había firmado y el Secretario de Estado estaba encargado de sellar y entregar las actas de nombramiento. Pero, por cuestiones meramente políticas, el funcionario mencionado no entregó dichas actas, entre las cuales estaba la de William Marbury.

Fue el nuevo Secretario de Estado, James Madison quien se negó a entregar las actas de nombramiento, nuevamente, por cuestiones políticas. Finalmente, el presidente del Tribunal, John Marshall decidió que la Corte Suprema no estaba facultada para resolver en ese asunto, ya que ello se excedía de la jurisdicción original del Tribunal Superior, delimitada por la Constitución.

⁵ Hernandez Velazco, Irene. (3 de febrero de 2021). *“Michael Sandel: El primer problema de la meritocracia es que las oportunidades en realidad no son iguales para todos”*. Link: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-55825871>

⁶ Bidart Campos Germán J. (1988). *Los equilibrios de la libertad*. Pág. 49.

De ese modo, someter a los magistrados y magistradas a mecanismos de decisión (de nombramiento o de control) que podrían derivar en actualizaciones del caso de *“Marbury vs Madison”*, atenta contra la política democrática y el Estado de Derecho.

Al respecto, en 1992, Carlos Santiago Nino ha desarrollado que en Argentina existía una anomia institucional que afectaba de diversos modos la vida social. En tal razonamiento, resaltó la importancia de un adecuado funcionamiento del Poder Judicial para neutralizarla.

Por consiguiente, expresó que: *“Lo primero que hay que garantizar es la independencia de los jueces respecto de los poderes políticos y de otros posibles grupos de presión o de interés”*. Además, consideró que *“las designaciones de los jueces deberían tener un origen parlamentario”*, ya que *“no hay ningún motivo para que el Ejecutivo siga teniendo la iniciativa en esta materia tan delicada”*⁷. Aún más, promulgó el actual sistema de remoción de los magistrados y magistradas.

A pesar de que eso fue escrito por Nino previo a la Reforma Constitucional de 1994, comprendo que la idea del autor aún sigue vigente, toda vez que el concepto de anomia institucional se ha profundizado y que la necesidad de reforzar la independencia del Poder Judicial se ha vuelto un asunto imperioso.

Con lo mencionado precedentemente no quiero decir que la intervención política resulta disfuncional. Lo que quiero expresar es que, si no se ejerce de manera equitativa, dentro del contexto del sistema de frenos y contrapesos que venimos hablando, los resultados se reflejan a nivel democrático. En el caso, la política aplicada al nombramiento de magistrados o magistradas o al control de su ejercicio, si se realizara de forma desproporcionada, como hemos venido desarrollando, el efecto no es sólo hacia el magistrado o magistrada sino también hacia la sociedad.

⁷ Nino, Carlos S. (1992). *Un país al margen de la ley. La anomia como componente del subdesarrollo argentino*. Págs. 245 - 246.

3. Si queremos que todo siga como está, hace falta que cambie todo (Giuseppe Tomassi di Lampedusa)

A tenor de lo expuesto, ciertamente, las instituciones no están diseñadas, bajo la expectativa de que los funcionarios públicos se comporten como “ángeles” por naturaleza, tal como lo expresara el profesor Gargarella. Aquí, el autor retomó una idea del fallo antes citado, en la que Madison refirió: *“si los hombres fueran ángeles”*. Lo cual, el doctrinario explicó como una manera de manifestar que *“si el sistema institucional era capaz de resistir a esa banda de demonios, podía considerarse bien construido”*⁸.

En el supuesto bajo tratamiento es claro que ante las “doble participaciones” que se plantearon, aquellas presencias políticas, ya sea de senadores o de representantes del Ejecutivo en el Consejo de la Magistratura, dan lugar a distorsiones o tentaciones para favorecer a aquellos/as simpatizantes de su línea política. En efecto, es la representación del “demonio” antes expresada, puesta en práctica.

Entonces, a partir de allí, les compartiré algunos de los interrogantes que me he planteado: ¿de qué forma podría evitarse una doble participación de los senadores o del ejecutivo en el proceso de nombramiento de los magistrados o magistradas? ¿podría pensarse en un sistema de frenos y contrapesos eficiente a tal efecto? Pero ¿la participación política en el nombramiento y en la remoción no seguiría afectando la meritocracia?

A la primera y a la segunda inquietud, la vía resolutive que yo plantearía en base a lo que hemos señalado anteriormente, sería modificar la ley del Consejo de la Magistratura (Ley 24.939) y que los/as senadores/as que actualmente participan en la asamblea del Consejo, sean reemplazados por diputados o diputadas, (al menos en estos casos) para que luego no haya una doble representación ni sobreactuación de los miembros de la Cámara Alta en la correspondiente designación que se encuentre bajo análisis.

⁸ Gargarella, Roberto. (2021). *El derecho como una conversación entre iguales. Qué hacer para que las democracias contemporáneas se abran -por fin- al diálogo ciudadano*. Pág. 79.

De igual modo, aquí, a *contrario sensu* de lo postulado por Nino y Gelli, en pos de evitar una reforma constitucional, lo cual implicaría un proceso más complejo, para eludir la doble participación del Ejecutivo, habría que erradicar su participación ejercida al respecto en el Consejo, (nuevamente) al menos en estos casos. Y, por lo tanto, que perdure la postulación de la terna de magistrados o magistradas que éste realiza.

Por otra parte, en torno a lo comentado respecto a lo sucedido en el fallo Marbury vs Madison, la propuesta que postulo es imponer un plazo para la concreción de aquellos nombramientos, al igual que lo delimita la Constitución cordobesa en su art. 144 y la de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en su art. 94, para los juicios políticos. La afectación a la independencia judicial, al Estado de Derecho y a la democracia, en virtud de que se exceden incluso de los períodos gubernamentales de cuatro años para la designación de los magistrados y magistradas, trae las consecuencias de la anomia institucional que desarrolló Nino en 1992. Cae de maduro mencionar que, si no se realiza la designación de los magistrados o magistradas, en el período gubernamental que ha iniciado su tratamiento, no se asegura ninguno de los aspectos indicados, pero también trae aparejada la afectación del derecho de acceso a la justicia y la garantía de juez natural para el resto de los justiciables, ¿o acaso no hay tribunales que hace tiempo funcionan con magistrados y magistradas subrogantes?

En cuanto a la tercera cuestión, el planteo del profesor Sandel nos clarificó que se trata de un tema problemático en dos ámbitos. Por un lado, el primer problema es que las oportunidades en realidad no son iguales y el segundo se vincula con la actitud ante el éxito. Esto es que la meritocracia alienta a que quienes tienen éxito creen que éste se debe a sus propios méritos y que, por tanto, merecen todas las recompensas que las sociedades de mercado otorgan a los ganadores. Pero si los que tienen éxito creen que se lo han ganado con sus propios logros, también tienden a pensar que los que se han quedado atrás son responsables de estar así.⁹

⁹ Hernandez Velazco, Irene. (3 de febrero de 2021). *"Michael Sandel: El primer problema de la meritocracia es que las oportunidades en realidad no son iguales para todos"*. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-55825871>

Estos aspectos resultan más difíciles de abordar, ya que, implican un trasfondo y una potencial reestructuración social de mayor envergadura. En definitiva, no se ha arribado al presente entramado de acceso de oportunidades o de actitudes ante ello de un día para el otro ni tampoco ha sido por mera coincidencia, sino que es el resultado de vínculos histórico-políticos en la vida social. Motivo por el cual, realizar una exégesis de estos aspectos, excede el propósito de esta ponencia.

Consecuentemente, dada la situación descripta, otro método que podría resultar más llamativo, pero a su vez, comprendo que podría ser conveniente, tanto da para la asignación o la declaración de responsabilidad de magistrados y magistradas, es utilizar una herramienta que, no deje de ser política, pero que tenga mayor tendencia dialógica, como viene siendo una actividad dominante del constitucionalismo moderno.

En este sentido, resulta interesante que, a partir de la implementación de la cláusula del *“no obstante”*, en Canadá, las consecuencias más importantes que surgieron fueron que: *“1) implicó un reconocimiento del peso de la objeción democrática; 2) demostró que existía un problema en que, dentro de una sociedad democrática, los tribunales se arrogasen el derecho de pronunciar la última palabra; 3) volvió evidente que los sistemas institucionales prevalecientes, tal como están organizados (con la estructura de frenos y contrapesos que conocemos), no ayudan al diálogo democrático; 4) dejó en claro que pueden (y merecen) encararse ciertos cambios institucionales que ayuden a devolver a la política el poder de decir la última palabra y 5) reveló que el camino de la reforma institucional es posible y necesario.”*¹⁰

También esto fue aplicado en nuestro país recientemente para la resolución de la Ley del Aborto (Ley 27.610) y ya hemos visto su impacto a nivel social.

Por eso, se apunta a que *“los distintos poderes de gobierno alcancen acuerdos conversacionales”*. Desde ya, el profesor Gargarella puntualiza su aplicación en cuanto al ejercicio del control de constitucionalidad. Aunque es un concepto que podría extenderse a otros asuntos de interés institucional, si eso fuese necesario.

¹⁰ Gargarella, Roberto. (2021). *El derecho como una conversación entre iguales. Qué hacer para que las democracias contemporáneas se abran -por fin- al diálogo ciudadano*. Pág. 256.

Para ahondar en ello, el primer tribunal constitucional en participar en prácticas dialógicas fue la Corte Constitucional colombiana, en los casos de litigio de tipo estructural, donde se discutieron masivas y graves violaciones de derechos fundamentales. También se han dado este tipo de prácticas en Brasil (en temas de salud pública) y en Argentina (en los debates relacionados con la Ley de Medios, el estado de las prisiones o el medio ambiente).¹¹

Motivo por el cual, se podría considerar la aplicación de prácticas dialógicas en casos de designación o de control disciplinario de magistrados y magistradas. En especial, porque no en todos los países que se utiliza esta metodología el efecto de esta práctica resulta vinculante. Es decir que también puede optarse porque no lo sea.

Adentrarnos en este tipo de herramientas, puede sonar extravagante, ya que podría inferirse que estaríamos requiriendo la voluntad popular para decidir aspectos que se podrían resolver “*puertas adentro*” de forma institucional. Sin embargo, colocar el rol decisonal en el Consejo de la Magistratura o, el nombramiento de los magistrados y magistradas, en un principio, en manos del Poder Ejecutivo (tal como señalara Nino), limita o destierra las credenciales democráticas de estos procesos.

Por lo tanto, eso trae la necesidad de un cambio que haga más participativas las decisiones vinculadas a los magistrados y magistradas, que sean más democráticas y que no afecten la independencia del Poder Judicial.

Siendo así, la instancia dialógica, respecto de un eventual nombramiento, podría darse *a posteriori* de la decisión del Consejo de la Magistratura y *previo*, a la votación parlamentaria (dejando de lado la propuesta del Ejecutivo tal como mencioné *ut supra*). Mientras que, en el caso de la decisión de responsabilidad, la instancia dialógica no se da con relación al Congreso. Si no que, de un modo *siu generis*, se da vinculada al Consejo. Aquí, ese apoyo, ese sustento decisonal, podría darse en forma previa a la votación.

Vale recordar que, es relevante la necesidad de imponer plazos, como ya fuera indicado al referir el caso cordobés, para la ejecución de todo este proceso y para cada una de sus etapas, con consecuencias sancionatorias si ello no ocurriese. Esto

¹¹ Sanchez, Carolina Ovares (7 de octubre de 2021). *El constitucionalismo dialógico, la consulta legislativa previa y el caso de Costa Rica*. Link: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-98932021000200215

es debido a que, aunque pudieran ser complejos o numerosos los trámites a tratar, no menos cierto es que se disponen de los recursos necesarios para cumplir con los plazos razonables.

Evidentemente, no podemos seguir con procesos de nombramiento de magistrados y magistradas que duren hasta una década (cfr. nota Infobae del 2 de noviembre de 2020 por Martín Angulo: *“Exámenes, antecedentes y política: cómo se elige un juez en la Argentina y cuánto dura el proceso”*).

Link: <https://www.infobae.com/politica/2020/11/02/examenes-antecedentes-y-politica-como-se-elige-un-juez-en-la-argentina-y-cuanto-dura-el-proceso/>)

Naturalizar este tipo de plazos responde a las intencionalidades que pudiera pretender la política, pero los nombramientos de magistrados y magistradas, como ya expresé, van más allá del acto propiamente dicho. Lo mismo ocurre con la asignación o no de su responsabilidad. En un simple ejemplo: No es igual para quien está imputado/a por el delito de robo (por decir un delito), si lo juzga el Juez “A” que si lo juzga el Juez “B” debido a que el Juez “A” fue inhabilitado. Aquel imputado probablemente estará a la espera de decisiones, tal vez de entrevistas personales que podría suplir el Juez “B” pero que no tendrán el mismo tenor que si fuese el Juez “A”. Seguramente, tampoco la defensa técnica del imputado, utilice la misma defensa ante un magistrado o ante el otro. Simplemente, debido a que su jurisprudencia podría diferir.

Esta es sólo una manera de demostrar que las implicancias de estos actos no son *inter partes* y, en tal carácter, son de interés social, sin importar que el magistrado o magistrada sea, más o menos, conocido socialmente.

Otro punto importante a considerar que fue expresado al principio, refirió al tratamiento en las diferentes jurisdicciones de estos procesos. A partir de allí, pude avizorar que dependiendo de qué provincia o jurisdicción se trate, iba variando el órgano decisorial respecto del control de los magistrados y magistradas. También variaba, en cuanto a la decisión de su nombramiento.

A pesar de ello, no he variado mi valoración, ya que, como expresé, entiendo prudente la participación política si esta es controlada con un adecuado sistema de frenos y contrapesos. Por ende, es factible la funcionalidad del Consejo de la

Magistratura para estos casos, siempre y cuando no se repita la participación de los diferentes poderes, durante el transcurso de dichos procesos.

Ahora bien, teniendo en cuenta que, en algunos casos, a los fines de la atribución de responsabilidad es un Vocal del Tribunal Superior el encargado de aquella tarea, entiendo esa postura acertada, en los casos que no se trate de un miembro de aquel Tribunal Superior quien deba responder a la acusación. En esa inteligencia, aplicaría el mismo criterio que la jurisdicción porteña en su norma constitucional.

4. La política es el arte de hacer posible lo que es necesario (Hannah Arendt)

Los argumentos esgrimidos nos han demostrado que la política puede desdibujar los procesos de nombramiento y los de asignación de responsabilidad de los magistrados y magistradas si el sistema de frenos y contrapesos que sostiene una posible deslegitimación de poder no es el adecuado al caso. Por eso, es pertinente estar atentos a los posibles excesos de poder que pudieran existir en la división de poderes, para así controlar que se el sistema de frenos y contrapesos funcione de manera correcta a nivel institucional.

En específico, el Consejo de la Magistratura se ha engendrado como un órgano extrapoder que, como hemos visto, está compuesto por miembros de los tres poderes. Por lo tanto, la reiterancia de la participación de alguno de sus miembros o de alguno de esos poderes, claramente es una causal de exceso de poder y, en consecuencia, una falencia en el sistema de frenos y contrapesos, que debemos solucionar.

Empero, teniendo esto en cuenta, la eliminación de estas “dobles participaciones”, el aumento de la participación popular y la imposición de plazos perentorios, conforme los ejemplos provinciales brindados, para la resolución de las designaciones y para los trámites de responsabilidad, entiendo que mejorarían su funcionamiento y les darían mayor transparencia institucional, a la luz de las críticas sociales, del alto valor democrático que implican y de la trascendencia republicana de dichas decisiones.

No demos por sentado que, es una tarea sencilla modificar todas estas cuestiones cuando en verdad, el sistema de frenos y contrapesos es una estructura frágil que se debe sostenerse a través del análisis crítico y de su posterior modificación pragmática, para mantener el estado de equilibrio de poder.

Por su parte, corresponde que destaquemos aquellos procesos provinciales en los cuales los procesos estudiados parecieran tener correlación con los valores y derechos expresados. Por eso es que hice referencia al ejemplo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, al de Córdoba y a aquellos aspectos positivos que se podrían tomar de allí, para poder adoptar a nivel nacional.

Incluso, pretendí postular una novedad en esta materia, con el constitucionalismo dialógico, a los fines de que, analógicamente, sea considerada su aplicación en estos casos. Bajo las reflexiones realizadas, considero que satisfacen las necesidades que estos procesos exigen institucionalmente.

Para finalizar, entonces, sintetizaré mis aportes en el hecho de soslayar los excesos políticos y limitar sus ámbitos de participación a aquellas cuestiones estrictamente necesarias para el bien público y con el objeto de favorecer el respeto al espíritu democrático. Aquel espíritu que fue engendrado por Alberdi desde las bases de nuestra Constitución.

En definitiva, nuestra función y nuestro deber institucional debería ser guiar al pueblo hacia la búsqueda acertada de respuestas que beneficien a la sociedad. Por eso, como he desarrollado a lo largo de la ponencia, intenté reflexionar respecto a los efectos o consecuencias nocivas que podría generar, no tener esto en cuenta y la contracara si aplicáramos otras vías limitativas del poder condicionado.

En particular, porque considero atinada la reflexión de Ovidio: *“Hablar de la democracia y callar al pueblo es una farsa”*.