

Buenos Aires, 23 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 de la Capital Federal declaró la nulidad de varias decisiones judiciales adoptadas en esta causa y ordenó su remisión a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional para que sortease un juez "designado de acuerdo a la Constitución, que habrá de conocer en ella". No obstante, en razón de lo dispuesto en la acordada 7/2005 de esta Corte, resolvió no hacer efectivo el envío y, en consecuencia, suspender la tramitación de las actuaciones hasta tanto se agotaran las vías recursivas ordinarias y extraordinarias procedentes y se decidiera en forma definitiva (fs. 558/579).

Para así decidir el citado tribunal consideró que debía verificar el cumplimiento de las prescripciones que gobiernan la instrucción en todos los procesos en que se produjera la elevación a juicio, entre ellas, que aquélla hubiera sido dispuesta por un juez, calidad de la que carecía el secretario que había intervenido en autos, quien había sido designado como juez subrogante por el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación y no por el presidente de la Nación, con acuerdo del Senado, después de concluido el proceso de selección respectivo ante aquel organismo.

2°) Que, a su turno, la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal hizo lugar al recurso interpuesto por el representante del Ministerio Público contra el fallo mencionado y, tras declarar que el Régimen de Subrogaciones aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura es constitucional, anuló la sentencia apelada y devolvió las actuaciones al tribunal oral a fin de que prosiguiera con su trámite.

Como sustento de su decisión, el *a quo* sostuvo en lo

sustancial que, de acuerdo con el régimen normativo iniciado con la sanción de la ley 24.937, la cobertura temporaria de la vacante producida en el juzgado en que tramitó la instrucción de la causa había respetado el procedimiento del régimen de subrogaciones vigente. Distinguió a ese efecto las designaciones de carácter temporal de las de índole definitiva, y entendió que solo en las últimas se requiere la elección y propuesta de los candidatos por el Consejo de la Magistratura así como la selección y designación por el Poder Ejecutivo, con acuerdo del Senado. En cambio —afirmó— el sistema de nombramiento de jueces subrogantes difiere sensiblemente del anterior, porque se trata de solucionar provisoriamente la situación generada por la vacancia del cargo, con la finalidad de que no se vea menoscabada o impedida la función judicial. La señora jueza de cámara, que votó en segundo término, hizo referencia, también, a la acordada 7/2005 de esta Corte ya citada, de la que surge que la extensión indiscriminada de resoluciones como la recurrida provocaría un caos institucional sin precedentes; consideró asimismo que el método arbitrado por el Consejo de la Magistratura encuadra en las facultades organizativas que le confieren al organismo la Constitución Nacional (art. 114, inc. 6) y la ley 24.937 y sus modificatorias (art. 7, inc. 15).

3°) Que contra esa decisión, el abogado defensor particular del querellado Rosza interpuso el recurso extraordinario de fs. 638/643, que fue concedido a fs. 650/651. En su memorial, el apelante argumentó que: a) no es ajustada a derecho la distinción efectuada por la cámara entre designaciones definitivas y temporarias de jueces, pues todas deben adoptarse de acuerdo a las prescripciones constitucionales; b) el procedimiento establecido por el Consejo de la Magistratura para los nombramientos transitorios afecta las garantías del

debido proceso y del juez natural, pues los profesionales así designados carecen de inamovilidad en sus cargos y de intangibilidad de sus remuneraciones. Asimismo, apuntó que en el caso de los jueces subrogantes no se llevan a cabo los procesos de selección que garantizan la idoneidad y la futura independencia de los candidatos a magistrados, ni se cumple con la publicidad del trámite; y c) la ley 25.876 es inconstitucional pues el Congreso se excedió en sus facultades al dictarla. Por todos esos motivos solicitó que se deje sin efecto la sentencia recurrida y se esté a la solución dada por el tribunal oral interviniente.

4°) Que si bien la sentencia apelada no es definitiva —puesto que no impide la prosecución del proceso, ni se pronuncia de modo final sobre el fondo del asunto— resulta equiparable a tal pues de los antecedentes de la causa surge que la garantía del juez natural se encuentra tan severamente cuestionada que el problema exige una consideración inmediata en tanto ésta constituye la única oportunidad para su tutela adecuada (confr. Fallos: 316:826; 328:1491, entre otros).

5°) Que el recurso extraordinario, superado el mencionado óbice formal, resulta procedente pues se halla en juego la interpretación y aplicación de normas federales y la decisión de la causa ha sido favorable a su validez constitucional, en detrimento de las pretensiones del apelante (art. 14, inc. 3, de la ley 48).

Cabe destacar que en la tarea de esclarecer la inteligencia de normas de esa naturaleza, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal anterior ni por las argumentaciones del recurrente, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto en disputa, según la interpretación que rectamente debe serle otorgada (Fallos: 322:2750 y sus citas).

6°) Que el Tribunal se expidió sobre la temática en cuestión mediante la acordada 7/2005, al tomar conocimiento de la existencia de pronunciamientos judiciales —de similar tenor al que originó esta controversia— que, sobre la base de considerar inconstitucional la reglamentación emanada del Consejo de la Magistratura, declararon la nulidad de parte o todo lo actuado por jueces subrogantes. Allí se tuvo en cuenta que, dada la significativa cantidad de designaciones llevadas a cabo al amparo del régimen aludido y la importancia de las cuestiones decididas en todos los fueros, especialmente, en el ámbito penal, tales nulidades podían incrementarse y provocar la paralización de la administración de justicia con consecuencias gravísimas para la salud de la República. Destacó, asimismo, que esas consecuencias no se traducirían solo en impunidad o riesgo de tal en delitos de suma gravedad, sino también en violación de garantías respecto de las personas que hubiesen sido absueltas o sobreseídas. En virtud de todo ello, *sin abrir juicio respecto de la constitucionalidad de las normas cuestionadas* —punto cuyo tratamiento diferió a la existencia de un planteo que habilite la competencia ordinaria o extraordinaria del Tribunal— e invocando las atribuciones conferidas en su condición de cabeza del Poder Judicial de la Nación, estimó oportuno ejercer la facultad y el deber constitucional de adoptar las medidas necesarias y apropiadas para evitar el caos institucional sin precedentes que provocaría la extensión indiscriminada de esas nulidades. En función de ello, decidió: 1. mantener la validez de las actuaciones cumplidas o a cumplir por los subrogantes designados con arreglo a la reglamentación cuestionada; y 2. invitar al Poder Ejecutivo Nacional y al Consejo de la Magistratura a que, en sus respectivos ámbitos de competencia y en la

medida de sus posibilidades, ejerzan las atribuciones necesarias para proceder a las designaciones de magistrados en los cargos vacantes.

7°) Que la intención del Tribunal al dictar la acordada fue dar una solución eminentemente práctica a una situación estructural atinente al efectivo y oportuno desarrollo de la función judicial propiamente dicha. Se trató de una respuesta coyuntural y de carácter meramente provisional, que no encontró otro soporte que la finalidad de evitar el caos institucional que podía provocar la multiplicación indiscriminada de decretos de nulidad de actuaciones cumplidas por jueces subrogantes, sin que ello implicase un pronunciamiento concreto y fundado sobre la validez constitucional de la normativa, aspecto cuyo tratamiento solo podía tener cabida en el ámbito propiamente jurisdiccional de la competencia del Tribunal —como en esta ocasión— y no por vía de superintendencia.

8°) Que conviene recordar que la reglamentación impugnada ha sido dictada por el Consejo de la Magistratura con invocación de la ley 25.876, norma que, al incorporar al original art. 7 de la ley 24.937 (de creación y funcionamiento del cuerpo) un nuevo inciso, el N° 15, dispuso que incumbía al organismo: “Dictar los reglamentos que establezcan el procedimiento y los requisitos para designación de jueces subrogantes en los casos de licencia o suspensión de su titular y transitorios en los casos de vacancia para los tribunales inferiores. El juez designado deberá cumplir con los requisitos previstos en el art. 13 inc. b) primera parte de la presente ley, y percibirá una remuneración equivalente a la que correspondería al titular. En los supuestos de vacancia, las designaciones efectuadas en virtud del presente inciso no podrán superar el plazo de doce meses. Dicho plazo podrá ser

prorrogado por otros seis meses por decisión fundada. Estas designaciones no podrán ser invocadas ni tenidas en cuenta como antecedente en los concursos públicos que convoque el Consejo de la Magistratura”.

9°) Que, con sustento en esta norma, el Consejo de la Magistratura, por resolución 76/2004, del 18 de marzo de 2004, aprobó el Reglamento de Subrogaciones de los Tribunales Inferiores de la Nación, el cual establece, en síntesis, que en caso de que se produzcan vacantes o ausencias transitorias en cargos de juez de primera instancia o juez de las cámaras o tribunales orales, federales o nacionales, los tribunales de alzada o los que ejercen la superintendencia, por sí mismos o con intervención de la Comisión de Selección de Magistrados del Consejo de la Magistratura (si la suplencia fuese prolongada), pueden designar subrogantes a magistrados en ejercicio, de igual grado y jurisdicción o de la jurisdicción más próxima, a jueces jubilados que hayan sido nombrados con acuerdo del Senado, a abogados de la matricula federal que reúnan las condiciones legales para ocupar los cargos de que se trate o, para las hipótesis de reemplazos de jueces de primera instancia, a secretarios de ambas instancias (confr. art. 2°, 4°, 7°, 10 y 11 del reglamento citado).

Posteriormente, el Congreso sancionó la ley 26.080 por la que derogó el mencionado inc. 15 del art. 7 de la ley 24.937. Ello dio lugar a que el 28 de febrero de 2006 el Consejo de la Magistratura de la Nación dictase el acta 4/06 por la que dispuso que hasta tanto el Congreso Nacional sancionara una ley reguladora de la materia, el Reglamento de Subrogaciones de los Tribunales Inferiores de la Nación mantendría plena vigencia.

10) Que, de conformidad con los términos en que ha quedado planteada la controversia, corresponde dilucidar si el

procedimiento para la designación de jueces subrogantes aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura se adecua a las reglas y recaudos establecidos por nuestra Ley Fundamental.

11) Que la Constitución Nacional confiere al Poder Judicial de la Nación el ejercicio de las atribuciones contempladas en los arts. 116 y 117, para lo cual establece que este departamento de Estado se compone de una Corte Suprema de Justicia y demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere (art. 118).

La designación de los magistrados integrantes de dicha rama del Gobierno Nacional, según la pauta constitucional, exige la participación del Consejo de la Magistratura de la Nación, del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo mediante la intervención del Senado. Así, el presidente de la Nación nombra a los "jueces de los tribunales federales inferiores en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura" y el Senado debe prestar acuerdo "en sesión pública en la que se tendrá en cuenta la idoneidad de los candidatos" (art. 99, inc. 4°). A través de este mecanismo se adquiere la *calidad de juez*.

Tal sistema de designación encierra la búsqueda de un imprescindible equilibrio político pues, tal como lo ha enfatizado muy calificada doctrina —en términos verdaderamente actuales aunque referidos al texto constitucional anterior a la reforma de 1994—, el acuerdo del Senado constituye "un excelente freno sobre el posible favoritismo presidencial...", pero también entraña el propósito de obtener las designaciones mejor logradas: "el Senado —enseña Estrada— presta o no su acuerdo, según reconozca en la persona propuesta las cualidades y meritos requeridos para el fiel desempeño de las difíciles cuestiones que está llamado a resolver" (conf.

Estrada, José Manuel, *Curso de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, 1927, pág. 302 quien cita la opinión de Hamilton, Alexander, en *El Federalista*, N° 76).

Más todavía, resulta indudable que la participación del Senado ha sido enfáticamente reclamada por nuestros constituyentes, ni bien se atiende al informe de la Comisión Examinadora de la Constitución Federal que, al fundar la propuesta de reforma al texto sancionado en 1853, expresó: “todas las Constituciones, y muy especialmente las federales, han buscado un correctivo a la facultad peligrosa y corruptora depositada en manos de un solo hombre, de distribuir empleos honoríficos y lucrativos de un orden elevado. De aquí la necesidad de sujetar a un acuerdo previo el nombramiento de los ministros, diplomáticos, los obispos, los altos empleos de la milicia, y jueces superiores, sometiendo al Senado la facultad de prestar ese acuerdo...”. De ahí que se propusiera, y con éxito, la reforma del art. 83 inc. 23, del texto de 1853, lo cual daría lugar en 1860 al art. 86, inc. 22, que desde entonces nos rige —hoy 99, inc. 19— (Ravignani, Emilio, *Asambleas Constituyentes Argentinas*, Buenos Aires 1937, tomo IV, pág. 780).

Preciso es, recordar que, con la reforma de 1994, el constituyente decidió incorporar al procedimiento de selección y nombramiento de magistrados inferiores la participación del Consejo de la Magistratura —en su condición de órgano con competencias especiales dentro de la estructura orgánica del Poder Judicial de la Nación— con el fin de atenuar la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la propuesta de magistrados federales, con exclusión de aquéllos que integran la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

12) Que el nombramiento de los jueces de la Nación con arreglo al sistema referenciado se erige en uno de los



pilares esenciales del sistema de división de poderes sobre el que se asienta la República.

En tal sentido los procedimientos constitucionales y las leyes que reglamentan la integración de los tribunales, han sido inspirados en móviles superiores de elevada política institucional, con el objeto de impedir el predominio de intereses subalternos sobre el interés supremo de la justicia y de la ley. Las disposiciones pertinentes se sustentan, pues, en la necesidad de afirmar la independencia e imparcialidad de los jueces no solo en beneficio de ellos sino, fundamentalmente, de los justiciables. No es ocioso apuntar, al respecto, que la aspiración de contar con una magistratura independiente e imparcial está directamente relacionada con la consagración constitucional de la garantía del “juez natural”, expresada en la contundente prohibición de que los habitantes de la Nación puedan ser juzgados por comisiones especiales o ser sacados de los jueces legítimamente nombrados (art. 18 de la Constitución Nacional).

13) Que distintos pactos internacionales de derechos humanos, de rango constitucional conforme lo prevé el art. 75, inc. 22, segundo párrafo de la Ley Fundamental, establecen el derecho de toda persona a ser oída por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial (art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948; art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; art. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos —Pacto de San José de Costa Rica— de 1969; art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos).

En tal sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya jurisprudencia debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales de orden internacional (Fallos: 321:3555; 328:1491) destacó que “esta Corte

considera que uno de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos, es la garantía de la independencia de los jueces y, para tales efectos, los diferentes sistemas políticos han ideado procedimientos estrictos, tanto para su nombramiento como para su destitución". Los principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura, establecen que:

"La independencia de la judicatura será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetarán y acatarán la independencia de la judicatura".

"Esta Corte considera necesario que se garantice la independencia de cualquier juez en un Estado de Derecho y, en especial, la del juez constitucional en razón de la naturaleza de los asuntos sometidos a su conocimiento. Como lo señalara la Corte Europea, la independencia de cualquier juez supone que se cuente con un adecuado proceso de nombramiento, con una duración establecida en el cargo y con una garantía contra presiones externas" (caso del Tribunal Constitucional, "Aguirre Roca, Rey Terry y Reboredo Marzano vs. Perú", sentencia del 31 de enero de 2001, párrafos 73 y 75, serie C N° 71).

14) Que tal como se expresó la Constitución contiene un procedimiento de designación de magistrados en el que resulta necesaria la participación del Consejo de la Magistratura, del Poder Ejecutivo y del Senado de la Nación. Este sistema no excluye la implementación de un régimen de jueces subrogantes para actuar en el supuesto de que se produzca una vacante —y hasta tanto ésta sea cubierta por el sistema constitucional antes descrito— a los efectos de no afectar el derecho de las personas a contar con un tribunal que atienda

en tiempo oportuno sus reclamos. Este régimen alternativo y excepcional requiere la necesaria intervención de los tres órganos mencionados.

En tal sentido esta Corte ha sostenido enfáticamente, que resulta indispensable para la designación de los magistrados y el ejercicio de la función judicial, en sintonía con los principios de independencia e inamovilidad de los jueces, la intervención obligatoria del Poder Ejecutivo —después de 1994, debe añadirse, *precedida de la selección y emisión de propuestas en ternas vinculantes formuladas por el Consejo de la Magistratura*—, con acuerdo del Senado, de conformidad con los preceptos de la Constitución Nacional y la forma representativa de gobierno (confr. criterio general enunciado en el precedente que se registra en Fallos: 306:72).

De ello se infiere, *contrario sensu*, que la garantía de independencia del Poder Judicial, requisito necesario para el control que deben ejercer los jueces sobre los restantes poderes del Estado, se vería gravemente afectada si el sistema de designaciones de subrogantes no *ponderara la necesidad y grado de participación de los tres órganos de poder referidos en relación con los fines que se persiguen con la implementación de dicho sistema*. Asimismo, cabe señalar que, a los efectos de no vulnerar la mentada independencia, es indispensable que este régimen de contingencia *respete los principios y valores que hacen a la naturaleza y esencia del Poder Judicial en un estado constitucional de derecho*, adaptándolos a las particularidades de excepción de un mecanismo de suplencias. También resulta imprescindible que la selección de estos magistrados está presidida de un criterio de razonabilidad.

15) Que, por lo demás, la clara directriz constitucional en orden a la intervención del Poder Ejecutivo y del

Senado para la cobertura de vacancias de magistrados ha sido receptada por el legislador en oportunidad de sancionar la ley 23.498 norma que, al modificar el art. 22 del decreto-ley 1285/58, dispuso que en los casos de recusación, excusación, vacancia o licencia de alguno de los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ésta debe integrarse, hasta el número legal para fallar, mediante sorteo entre los presidentes de las cámaras nacionales de apelaciones en lo federal de la Capital Federal y los de las cámaras federales con asiento en las provincias. Ahora bien, si ese mecanismo no resultara eficaz, la ley determina que deberá practicarse un sorteo entre una lista de conjueces, hasta completar el número legal necesario para decidir. Al efecto, los conjueces, en número de diez, "serán designados por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado".

16) Que, como se ha anticipado, el principio de la independencia del Poder Judicial de la Nación es uno de los cimientos en que se apoya nuestra organización institucional (confr. doctrina de Fallos: 313:344; 314:760 y 881; 319:24; 322:1616; 325:3514, entre muchos otros). Para favorecer la efectividad de dicho principio, la misma Constitución y la ley, además de determinar un especial mecanismo de designación, reconocen a quienes acceden a la magistratura determinadas garantías (inamovilidad, inmunidad, intangibilidad remuneratoria) a la par que establecen un especial sistema de responsabilidad.

La reglamentación sobre subrogantes, si bien con las adaptaciones que corresponda admitir en orden a la transitoriedad del requerimiento de su actuación, no puede dejar de contemplar el modo en que operarán en la contingencia las garantías conferidas a los jueces en general ni tampoco puede prescindir de los recaudos mínimos estipulados para el acceso

al cargo de acuerdo a la instancia en que deba ser desempeñado.

Cabe advertir, al respecto, que la resolución aquí impugnada autoriza el reemplazo de jueces de cámara por magistrados de primera instancia y, a su vez, el de éstos, por secretarios de ambas instancias, sin supeditar tal relevo al cumplimiento de los recaudos atinentes a la edad y a la experiencia profesional fijados en el ordenamiento vigente.

17) Que, en otro orden de consideraciones, no puede dejar de ponderarse la significativa cantidad de designaciones que tuvieron lugar bajo el régimen impugnado que llega a aproximadamente al 20% de la judicatura.

Tal situación pone de manifiesto que el carácter extraordinario del sistema de reemplazos se ha visto claramente desvirtuado, convirtiéndose en regla la excepción, lo cual conlleva una clara afectación del desarrollo regular de la administración de justicia.

18) Que, sin perjuicio de todo lo considerado es menester precisar, además, que la implementación de un régimen de subrogaciones para asegurar una correcta administración de justicia pero que a la vez, por su naturaleza, importe un remedio excepcional de política judicial, debe instrumentarse de manera tal que resguarde los principios y garantías propias de la misión de juzgar, sin bien adaptados a las características peculiares de tal sistema, sin menoscabo de la indispensable celeridad que debe presidir su ejecución pues su objetivo es, precisamente, dar una respuesta inmediata a una situación crítica.

19) Que, en las condiciones expresadas, el Régimen de Subrogaciones aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura, en la medida en que no se adecua a los parámetros constitucionales, en particular, en cuanto

autoriza un método de nombramiento circunscripto a la intervención exclusiva de organismos que operan en el ámbito del Poder Judicial (tribunales orales, cámaras nacionales de apelaciones o cámaras federales y, para algunos supuestos, Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura), es inconstitucional.

20) Que lo expuesto no implica en modo alguno cuestionar el funcionamiento y eficacia de las actuaciones que se hubieren iniciado o se hallaren aún en trámite bajo el sistema de subrogaciones, aquí tachado de inconstitucional. Elementales razones de seguridad jurídica obligan a rechazar cualquier inteligencia que admitiese la negación de las consecuencias derivadas de la aplicación del régimen de subrogaciones, cuya génesis debe ubicarse en una situación de extrema necesidad susceptible, eventualmente, de obstruir, o más aún paralizar, la administración de justicia y que, por ello, con una finalidad eminentemente práctica y en el ámbito de la superintendencia que ejerce el Tribunal fue oportunamente admitido en forma provisoria.

21) Que, por los motivos indicados, la autoridad institucional de este fallo no privará de validez a los actos procesales cumplidos de conformidad con las normas consideradas en vigor (conf. doctrina de Fallos: 319:2151 ~~—Barry—~~ y sus citas; 328:566 ~~—Itzcovich—~~). Ello es así toda vez que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios ha de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los avances propuestos no se vean malogrados en ese trance. En mérito de ello, es necesario trazar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia, necesidad que entraña, a su vez, la de fijar el preciso momento en que dicho cambio comience a operar (conf.

causa Fallos: 308:552 —Tellez—).

Este criterio ya había sido sostenido desde antaño cuando en el derecho romano, a través de la Lex Barbarius Philippus, se mantuvo la validez de los actos dictados por un Pretor que fue designado sin reunir las calidades necesarias para ello, según las normas de la época, dada su condición de esclavo (Digesto, Libro II, Título XIV, 3).

Por su parte, en el ámbito del derecho constitucional comparado, cabe recordar que la Corte Suprema de los Estados Unidos sostuvo que, si bien una ley del Congreso declarada inconstitucional no es ley, que es inoperativa y que no confiere derechos ni impone deberes, su existencia efectiva en forma previa a esa declaración es un hecho operativo cuyas consecuencias no pueden ser *justamente* ignoradas. El pasado no siempre puede ser borrado por una nueva decisión de la justicia. El efecto de una sentencia posterior que declara la invalidez debe ser considerado en diversos aspectos referidos a relaciones particulares —personales y societarias— y a conductas particulares —privadas y oficiales—. Las cuestiones concernientes a derechos que se alegan como adquiridos, al estado legal, a decisiones previas que se consideran firmes y en cuyas consecuencias se ha actuado, y al orden público a la luz de la naturaleza de la ley y de su anterior aplicación requieren ser examinadas. Estos interrogantes aparecen entre los más difíciles que han ocupado la atención de los tribunales, estatales y federales; y surge en forma manifiesta de numerosas sentencias que la afirmación general de un principio de invalidez retroactiva absoluta no puede ser justificada" (conf. doctrina emanada de los casos "Norton vs. Shelby County" 118 U.S. 425, Chicot County Drainage Dist. v. Baxter State Bank 308 U.S. 371, 374).

No está demás traer a colación que, años antes, la

Corte de Apelaciones de Carolina del Sur había confirmado los actos dictados por una persona designada por el gobernador para ejercer la función judicial en virtud de una ley que autorizaba al primero a nombrar esta suerte de jueces subrogantes en aquellos supuestos en que el juez estuviere enfermo o que por cualquier otra razón no pudiera desempeñar su función. Este Tribunal manifestó que los actos que había dictado esta persona que ejerció la función de juez eran "generalmente válidos más allá de que fuera nulo el título en virtud del cual actuó. La conveniencia pública como la justicia pública exigen que sean mantenidos. Se generaría un daño incalculable si se declarara la nulidad e invalidez de todos procedimientos llevados a cabo por los jueces designados de este modo" ("Archibald Taylor v. Thomas Skrine", Constitutional Court of Appeals of South Carolina, 1815).

Tiempo más tarde, en ese mismo sentido, se pronunció la Corte Suprema de los Estados Unidos respecto de los actos celebrados por un secretario *pro tempore* de una Corte de Circuito de Mississippi designado por el juez ante la imposibilidad de que el secretario que había sido designado del modo constitucional —elecciones— asistiera a cumplir su función (41 U.S. 71, "Stephen Cocke v. Joseph A. Halsey, 1842").

22) Que, en esta línea de razonamiento resulta claro que, decisiones con las repercusiones de la presente, no pueden dictarse desatendiendo las graves consecuencias que, de modo inmediato, derivarán de ella. Ello exige que el Tribunal, en cumplimiento de su deber constitucional de adoptar las medidas apropiadas para evitar el caos institucional o la eventual paralización del servicio de justicia, establezca pautas claras y concretas acerca de la manera en que los efectos de su pronunciamiento operarán en el tiempo (confr. resolución 7/2005 ya citada). Para satisfacer ese objetivo,



deviene imprescindible admitir la validez de las designaciones de jueces subrogantes llevadas a cabo hasta el presente, así como la de las actuaciones procesales por ellos ya practicadas y de las que practiquen hasta que se produzca alguna de las circunstancias que enseguida se referirán.

En función de lo expresado y con el fin de descartar de plano cualquier solución que someta a los litigantes a una suerte de retrogradación del proceso (situación que justamente esta Corte procuró conjurar mediante la solución consagrada en los mencionados precedentes *Barry e Itzcovich*), corresponde resolver que los jueces subrogantes cuya designación haya sido efectuada sobre la base del régimen que aquí se declara inconstitucional, continuarán en el ejercicio de su cargo y su actuación jurisdiccional será considerada válida hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados o ratificados mediante un procedimiento constitucionalmente válido, según las pautas fijadas en el presente. En ningún caso dichos subrogantes podrán continuar en funciones más allá del término de un año, contado a partir de la notificación de este pronunciamiento, lapso durante el cual el Congreso y el Poder Ejecutivo, en ejercicio de sus atribuciones, procedan a establecer un sistema definitivo sobre la materia en debate con estricta observancia de los parámetros constitucionales ya examinados.

Con arreglo a idénticos parámetros, deberán ser decididas las designaciones transitorias o interinas de jueces subrogantes que se efectúen luego de que se notifique esta sentencia y hasta el cumplimiento del plazo precedentemente indicado.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se resuelve:

- 1.- Declarar procedente el recurso extraordinario.

2.- Revocar parcialmente la sentencia apelada y declarar la inconstitucionalidad de la resolución 76/04 del Consejo de la Magistratura de la Nación.

3.- Confirmar la sentencia apelada en cuanto declara la validez de las actuaciones cumplidas por quien se desempeñó como magistrado al amparo del régimen declarado inconstitucional.

4.- Mantener en el ejercicio de sus cargos a quienes han sido designados para ejercer la función jurisdiccional en los tribunales que se encuentran vacantes hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados, o ratificados, mediante un procedimiento constitucionalmente válido que deberá dictarse en el plazo máximo de un año.

Sin costas en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese a las partes. Póngase en conocimiento del Poder Ejecutivo Nacional, del Congreso de la Nación y del Consejo de la Magistratura y, oportunamente, devuélvase. RICARDO LUIS LORENZETTI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - CARLOS S. FAYT (según su voto) - JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI (en disidencia) - CARMEN M. ARGIBAY (en disidencia).

ES COPIA

VO-//-

-//--TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal, al hacer lugar al recurso interpuesto por la Fiscalía General, declaró la constitucionalidad del régimen de subrogancias de jueces nacionales aprobado por el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación (resolución 76/04), dejó sin efecto la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 que había decretado la nulidad de lo actuado en estos autos por no haber sido dispuesto por el juez constitucionalmente competente, y remitió los autos a dicho tribunal, a fin de que prosiguiera su trámite. Contra esta sentencia, el defensor de Carlos Alberto Rosza dedujo el recurso extraordinario federal, que fue concedido.

2º) Que, para decidir como lo hizo y en lo sustancial, el *a quo* afirmó que de acuerdo con el régimen normativo iniciado con la sanción de la ley 24.937, la cobertura temporaria de la vacante producida en el juzgado en que tramitó la instrucción de la causa había respetado el procedimiento del régimen de subrogaciones vigente. Distinguió, a ese efecto, las designaciones de carácter temporario de las de índole definitiva, y entendió que sólo en las últimas se requería la selección de los candidatos por el Consejo de la Magistratura así como la designación por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado. En cambio, sostuvo, el sistema de nombramiento de jueces subrogantes difería sensiblemente del anterior porque se trataba de solucionar provisionalmente la situación generada por la vacancia del cargo con la finalidad de que no se viera menoscabada o impedida la función judicial. Hizo referencia, asimismo, a la acordada 7/2005 de esta Corte, de la que surge que la extensión indiscriminada de resoluciones como la recurrida podría provocar un caos institucional sin

precedentes y consideró que el método arbitrado por el Consejo de la Magistratura encuadraba en las facultades organizativas conferidas al organismo por la Constitución Nacional (art. 114, inc. 6°) y la ley 24.937 y sus modificatorias (art. 7°, inc. 15).

3°) Que si bien lo resuelto no reviste el carácter de sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, ello no obsta a la procedencia formal del recurso por cuanto, al encontrarse debatida la validez constitucional de las normas que regulan el procedimiento de subrogancia de jueces nacionales y federales, la cuestión excede el interés de las partes y afecta también al de la comunidad. En tal sentido, de los antecedentes de la causa surge que la garantía del juez natural se encuentra tan severamente cuestionada que el problema exige una consideración inmediata en tanto ésta constituye la única oportunidad para su tutela adecuada (Fallos: 316:826; 328:1491, entre otros).

4°) Que, por otra parte, el recurso extraordinario resulta formalmente admisible en la medida en que se ha cuestionado la inteligencia de normas de naturaleza federal por estimarse opuestas a diversos preceptos de la Constitución Nacional y la sentencia desestimó tales planteos (art. 14, inc. 1° de la ley 48). En este orden de ideas, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos expuestos por las partes o el *a quo* en el pleito sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado (Fallos: 310:2682; 311:2553; 327:5416, entre muchos otros).

5°) Que a fin de dilucidar la presente controversia, es menester recordar que desde los albores de la organización institucional del país nuestros constituyentes concibieron, con inocultable sustento en el proceso ocurrido hacia fines

del siglo XVIII a ambos lados del Atlántico, una noción de claro contenido vernáculo cual es la de Estado de Derecho y, con ella, la división del poder estatal en tres grandes áreas o departamentos como mejor y más eficaz forma de contenerlo. A efectos de instrumentarla, se previeron especiales atribuciones para cada uno de dichos poderes reservándose, para el judicial y en lo que al caso concierne, la potestad de impartir justicia en aquellas causas o controversias que se sometieran a su conocimiento de acuerdo a los procedimientos que, al efecto estableciera el Congreso (confr. arts. 75, inc. 32, y 116 Constitución Nacional).

6°) Que esta prerrogativa, que tiene su raíz en la noción de soberanía, tuvo por fin mantener bajo la órbita de un tercero imparcial e independiente la solución de conflictos cuando en ellos pudieran estar en juego derechos o garantías consagrados por la Constitución Nacional.

En este orden de ideas, ya señalaba Alberdi en sus "Bases" que "La propiedad, la vida, el honor, son bienes no-minales cuando la justicia es mala. No hay aliciente para trabajar en la adquisición de bienes que han de estar á merced de los pícaros. La ley, la constitución, el gobierno, son palabras vacías, si no se reducen á hechos por la mano del juez, que, en último resultado, es quien los hace ser realidad ó mentira"; y añadía "la interpretación, el comentario, la jurisprudencia, es el gran medio de remediar los defectos de las leyes. Es la receta con que la Inglaterra ha salvado su libertad y la libertad del mundo. La ley es un dios mudo: habla siempre por la boca del magistrado. Éste la hace ser sabia ó inicua" (confr. Alberdi, Juan Bautista. "Bases y Puntos de Partida para la Organización Política de la República Argentina", en "Organización de la Confederación Argentina". El Ateneo. Madrid. 1913. Tomo Primero. Capítulo XVI. Pág. 80,

y Capítulo XXXIV, pág. 198, respectivamente).

7°) Que, con sustento en tal línea de razonamiento, se ha sostenido que la función jurisdiccional es la que mejor define el carácter jurídico del estado constitucional pues en su realización, y a diferencia de la legislativa, "el Estado obra con personalidad propia, porque la actividad que con ella desarrolla es una emanación directa de su soberanía (...) La función jurisdiccional se ejerce mediante los jueces, quienes, por medio de la sentencia, previo al conocimiento de los hechos, aplican el derecho al caso concreto sometido a su decisión" (confr. Linares Quintana, Segundo V. "Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional argentino y comparado". Editorial Alfa. Buenos Aires. 1963. Parte Especial. Tomo IX "Poderes de Gobierno", págs. 404 y sgtes.). Es por ello que González ha podido decir que "ningún poder, persona o reunión de personas no instituidas como jueces por el pueblo o sus representantes pueden administrar justicia en la República" (confr. González, Joaquín V. "Manual de la Constitución Argentina". Ángel Estrada y Cía. S.A. Editores. Buenos Aires. 1971. Pág. 586).

Desde esta perspectiva, el régimen de subrogancias impugnado, que confiere la función jurisdiccional a personas que no han sido designadas conforme a los mecanismos constitucionales correspondientes, carece de legitimidad, legalidad, validez y vigencia.

8°) Que, en punto a la legitimidad y legalidad del sistema declarado constitucional por el *a quo*, los constituyentes previeron un especial modo de acceso a la magistratura judicial, atribuyendo a los poderes ejecutivo y legislativo un rol conjunto y exclusivo para la cobertura de tales cargos, plasmado en un acto complejo. Así, se estableció que la designación de jueces nacionales y federales debía llevarse a

cabo a propuesta del presidente de la Nación con necesario e indispensable acuerdo del Senado (art. 99, inc. 4º, Constitución Nacional).

9º) Que la reforma constitucional del año 1994 no alteró de manera alguna el modo de designación de los jueces federales. Estableció un "Consejo de la Magistratura" con el fin de atenuar la discrecionalidad del poder ejecutivo en la propuesta de magistrados federales, con exclusión de aquéllos que integraran la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En el debate de la Convención Constituyente del año 1994, García Lema adujo que "los contenidos del Núcleo de Coincidencias Básicas responden, al igual que la habilitación de los temas que están incluidos en el artículo 3 de la ley declarativa, a ciertas finalidades, a ciertas ideas-fuerza, que constituyen los grandes objetivos de la presente reforma. La primera es sin duda la necesidad de obtener una consolidación y perfeccionamiento del sistema democrático (...) La segunda gran idea-fuerza es generar un nuevo equilibrio en el funcionamiento de los tres órganos clásicos del poder del Estado —el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial—; y a ella responden, a su vez, la atenuación del régimen presidencialista, el fortalecimiento del rol del Congreso, la mayor independencia del Poder Judicial" (ver debates de la Convención Nacional Constituyente, 18ª Reunión - 3ª Sesión Ordinaria (Continuación) del 27 de julio de 1994, págs. 2200/2201).

10) Que en la citada Convención, se puso de relieve la importancia y el alcance de la misión encomendada al Consejo de la Magistratura. El convencional Paixao, en este orden de ideas, expresó: "...respecto del tema de las funciones y del proceso de transparencia al que me vengo refiriendo, el Consejo de la Magistratura tendrá funciones centrales en la selección de los jueces, para cuyo procedimiento la propia

norma constitucional propuesta prevé la realización de concursos públicos, y tendrá participación decisiva en la propuesta de los nombres para ocupar las magistraturas, a cuyo efecto elevará ternas que resultarán vinculantes. Por lo tanto, obligatoriamente el Poder Ejecutivo deberá elegir de ellas a uno de los nominados. Por último, ya en lo que hace a la intervención de los órganos políticos, el Senado de la Nación tendrá la atribución final para juzgar la idoneidad de las personas que el Poder Ejecutivo proponga como consecuencia del procedimiento de selección descrito" (ver debates de la Convención Nacional Constituyente, 18ª Reunión - 3ª Sesión Ordinaria (Continuación) del 27 de julio de 1994, pág. 2209/2210, lo resaltado no se encuentra en el texto original).

11) Que, desde otra óptica, el convencional Alejandro J. Vásquez afirmó que "el pueblo, como entidad política, equivale a cuerpo electoral, al conjunto de ciudadanos electores que intervienen y participan en la organización de los poderes públicos del Estado. Si bien comprensivo de los ciudadanos que tienen idoneidad electoral, capacidad para elegir y ser elegidos y cumplir en plenitud la función pública inherente al derecho de sufragio, éste es el sentido limitado de pueblo del Estado, en la terminología de Hermann Heller, reservando la de pueblo en el Estado para el significado amplio, indeterminado, de población (...) En concreto, la voluntad consciente y libre de los ciudadanos expresada mediante el sufragio elige a quienes como diputados, senadores, presidente y vicepresidente, y jueces desempeñarán las funciones legislativas, ejecutivas y judiciales. A partir de su elección, reconocida su investidura y asumidos los cargos, los órganos representativos cumplen las tareas que la Constitución les determina..."

Y concluyó, con cita de la posición del infrascripto,



"Por último, *los jueces son elegidos por el pueblo*, de modo indirecto y en tercer grado" (Pág. 2226, *ibídem*, lo resaltado no aparece en el original).

12) Que, junto a su reconocimiento, el producto constitucional de tales debates contempló de manera expresa las funciones del nuevo órgano, destacando *de manera puntual* y en lo que al caso concierne, que le corresponde "seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores" y "emitir propuestas en ternas vinculantes para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores" (art. 114 incs. 1 y 2 de la Constitución Nacional).

13) Que, desde un primer momento y al reglamentar su funcionamiento en las leyes consecuentes (24.937 y 24.939, texto ordenado por decreto 816/99), el propio Congreso de la Nación destacó de manera expresa que el Consejo "ejercería la competencia prevista en el art. 114 de la Constitución Nacional". Y en ese marco, jamás se previó o reconoció la potestad de designar a jueces federales o nacionales, siquiera de manera temporaria.

Es más, no obstante que la temática fue debatida en el Consejo de la Magistratura hacia el año 1999, recién con la sanción de la ley 25.876 resultó plasmado el régimen impugnado. Y aun en dicha oportunidad, se alzaron voces disonantes en el debate legislativo respecto de la constitucionalidad de tal delegación de atribuciones. Así, el senador Yoma sostuvo —tras poner de relieve las dificultades que se habían generado en la especie por la falta de regulación apropiada— que "ya bastantes problemas de índole constitucional hemos tenido (...) Como para que además este Congreso delegue en el Consejo de la Magistratura facultades que le son propias, cosa que no está prevista en la Constitución" (Cámara de Senadores

de la Nación. 14º Reunión - 5º Sesión ordinaria - 4 de abril de 2001, Versión Taquigráfica. República Argentina).

14) Que, por lo demás, el dilema constitucional apuntado tampoco pasó desapercibido en el seno mismo del órgano involucrado. Así y en oportunidad de aprobar el reglamento cuya legitimidad se cuestiona, el consejero Caviglione Fraga aseveró "Por otro lado —y ya yendo a consideraciones más generales—, no puedo dejar de señalar mis dudas —personales— respecto de la constitucionalidad de este régimen. El Congreso facultó al Consejo de la Magistratura a dictar un Reglamento de Subrogancias. A mí me parece que éste es un tema que no puede ser delegado en otro órgano por el Congreso, porque hace a las garantías del juez natural —art. 18 de la Constitución—, en donde se debe respetar el juez designado por ley antes del hecho de la causa. Y este es un tema muy delicado que lo traigo a colación aquí porque debemos estar prevenidos sobre cualquier cuestión que se pueda presentar en el futuro. Esta es una opinión, que no es una opinión ligera sino que está fundada en distintos criterios que se han manejado incluso antes en este Consejo de la Magistratura, cuando se intentó hacer un Reglamento de Subrogancias, hace ya dos o tres años atrás" (confr. Consejo de la Magistratura. Plenario. Reunión del 18 de marzo de 2004 bajo la presidencia del Dr. Enrique S. Petracchi. Versión Estenográfica. Pág. 8).

15) Que, por otro lado, la facultad discutida no encuentra sustento en otras previsiones constitucionales vinculadas a la materia. En efecto, no resulta admisible invocar a ese fin la designación de jueces denominada "en comisión" pues tal atribución fue expresamente reservada por el constituyente al Poder Ejecutivo para circunstancias puntuales —vacantes de empleos que requieran el acuerdo del Senado y que ocurran durante su receso—, y con un plazo específico —expiran

al fin de la próxima legislatura— (confr. art. 99, inc. 19 Constitución Nacional y art. 2<sup>a</sup>, decreto-ley 1285/58). Tampoco la potestad reservada al Congreso en el art. 75, inc. 20 Constitución Nacional, pues allí sólo se contempló la posibilidad de creación de tribunales y cargos, mas no la de cubrirlos.

16) Que la conclusión apuntada parecería encontrar sustento en la última reforma al Consejo de la Magistratura, plasmada mediante la ley 26.080, pues en dicho cuerpo normativo el Congreso de la Nación no contempló facultad alguna para el dictado de reglamentos de subrogancias (confr. art. 3<sup>o</sup>, que sustituyó el art. 7<sup>o</sup> de la ley 24.937, t.o. por decreto 816/99, y sus modificatorias). De tal modo, es incontestable que desde el punto de vista legal, el sistema hoy carece de vigencia. Es más, el cambio legislativo apuntado obligó a que el 28 de febrero de 2006 el propio Consejo debiera dictar el acta 4/06, por la que dispuso que hasta tanto el Congreso Nacional sancionara una ley reguladora en la materia, el Reglamento de Subrogaciones mantendría plena vigencia.

17) Que tampoco resulta justificativo para sustentar la legitimidad de la normativa cuestionada la situación de conflicto que existe con relación a la insaculación de jueces nacionales y federales. En tal sentido, no es actuando a extramuros de la Constitución Nacional que corresponde solucionarla sino haciendo efectivas las atribuciones reconocidas por ella a los órganos del Estado. Por tal motivo, señalaba Alberdi "Conservar la constitución es el secreto de tener constitución. ¿Tiene defectos, es incompleta? No la reemplacéis por otra nueva. La novedad de la ley es una falta que no se compensa por ninguna perfección; porque la novedad excluye el respeto y la costumbre, y una ley sin estas bases es un pedazo de papel, un trozo literario" (confr. Alberdi, Juan

Bautista. "Organización...", op. cit., pág. 198).

Y si bien esta Corte no olvida los límites y la gravedad que conlleva una declaración de inconstitucionalidad (confr. Fallos: 249:51; 264:364, entre muchos otros), tampoco soslaya que tiene el imperioso deber de hacerla efectiva cuando la norma no supera el denominado "test" de legitimidad, como claramente se advierte en el caso.

18) Que, desde otra perspectiva, cabe recordar que mediante la resolución CSJN 2374/04 se desestimó la avocación planteada por tres integrantes de la Cámara Civil. El Tribunal —sin emitir pronunciamiento alguno sobre los reparos constitucionales de los que era objeto el régimen de subrogaciones establecido por las normas indicadas— señaló que "no se presenta[ba] un asunto que, con arreglo a las normas legales y reglamentarias en vigencia, justifi[case] su intervención en la vía de superintendencia promovida por los peticionarios".

Posteriormente, mediante la acordada 7/05 —ver el voto en disidencia parcial del infrascripto— se expresó que era de público conocimiento —circunstancia que este Tribunal no podía ignorar como cabeza del Poder Judicial de la Nación— que las normas referidas en la acordada dieron lugar a que en el fuero criminal se dispusieran nulidades de actuaciones cumplidas por los jueces designados de acuerdo a las indicadas disposiciones.

Sin perjuicio de que, en ese caso, no concurrían las circunstancias a las que esta Corte subordinó el dictado de un pronunciamiento sobre el punto (resolución 2374/2004), lo que obstaba claramente a expedirse tanto sobre la validez de la investidura de los jueces como la que correspondía asignar a los actos que hubieran cumplido se estimó pertinente señalar que en la situación contemplada, el Poder Judicial de la Nación se encontraba frente a un verdadero vacío, fruto de la

cantidad de vacantes existentes y la lentificación del proceso de designación de los jueces. Esta última situación deriva sin duda, del dictado de un fárrago de normas reglamentarias pensadas con el noble objetivo de transparentar el proceso de designación de los magistrados. Sin embargo, resultaron en la práctica técnicas de dilación en el cumplimiento del rol que a cada uno de los poderes le corresponde asumir a la hora de designar jueces, de acuerdo a las normas constitucionales que regulan la materia.

En ese contexto, se señaló que, paradójicamente, las disposiciones sancionadas con el declamado objetivo de democratizar el proceso de designación de magistrados a fin de permitir al Poder Judicial el mejor cumplimiento de las ingentes atribuciones que le reconoce la Constitución Nacional, lejos de transparentar el proceso de designación de los jueces y de contribuir a recuperar la confianza de la sociedad en sus instituciones, es causa inequívoca del grave resultado hoy nítidamente perceptible en este Departamento del Gobierno Federal.

19) Que, en ese orden de ideas, se expresó que se instalaba una categoría de magistrados sin designación de los poderes que ejercen la representación del pueblo, en definitiva, sin mandato popular; prescindencia que —se enfatizó entonces— más allá de la consideración y decisión que esta Corte efectuaría acerca de la constitucionalidad de dicho procedimiento cuando se presentara ante sus estrados un caso con arreglo a lo dispuesto en el art. 116 de la Constitución Nacional y en el art. 2 de la ley 27, había dado lugar a decisiones jurisdiccionales que privaron de validez constitucional a tales nombramientos. Se había creado así una situación de extrema gravedad que imponía a esta Corte la urgente adopción, en el ámbito de sus atribuciones, de las medidas

apropiadas para perseguir el diáfano cumplimiento de los preceptos constitucionales en juego, fundamentalmente el principio del juez natural (art. 18, Constitución Nacional).

En esa inteligencia, se invitó a los poderes del Gobierno Federal a cumplir de un modo adecuado en el tiempo, su ineludible función de nombrar a los jueces nacionales y federales en las numerosas vacantes existentes con nóminas provistas a ese efecto por el Consejo de la Magistratura. Ello, a fin de hacer viable a los habitantes del país su elemental derecho a la jurisdicción. También se los invitó a adoptar las medidas necesarias para adecuar las normas reglamentarias del proceso de designación de los jueces, de modo tal que las vacantes sean efectivamente cubiertas en un tiempo razonable que tenga en cuenta la naturaleza impostergable de los reclamos que se someten a conocimiento de los tribunales.

20) Que, planteada ahora en esta instancia el caso concreto al que aludieron los mencionados pronunciamientos del Tribunal, esta Corte declara —por todo lo expresado anteriormente— que el sistema establecido por el reglamento es abiertamente inconstitucional. Ello, en tanto se afecta el procedimiento claramente establecido por nuestra Constitución para el nombramiento de magistrados, desconociéndose así la garantía del juez natural, con grave menoscabo al principio de división de poderes, y por ende, con fulminante desconocimiento a la elemental regla republicana según la cual la soberanía descansa en el pueblo de la Nación. El sistema impugnado es refractario a ese principio cardinal, toda vez que *la designación de los jueces no es cometido del Consejo de la Magistratura, sino que proviene de la voluntad —aun indirecta, en segundo grado— del pueblo argentino, a través de los representantes que la Constitución le ha asignado.*

21) Que la condición de juez se obtiene, sin amba-

ges, si se han satisfecho los requerimientos constitucionales establecidos al efecto; por lo que resulta imposible sostener que "sólo" es necesario seguir el procedimiento establecido en la Constitución Nacional en caso de designaciones definitivas, en tanto las transitorias quedarían salvadas mediante el régimen de subrogaciones. El Judicial es uno de los tres poderes constitutivos del Estado y es inaceptable sostener —a extramuros de la Ley Fundamental— que aceptase la titularidad de la magistratura en algunos casos, mediante el procedimiento constitucional y en otros, fuera de sus márgenes.

El fundamento en el criterio de la transitoriedad de los cargos, importaría tanto como menoscabar el principio preambular de "afianzar la justicia", que constituye un propósito liminar y operativo referido a la salvaguarda del valor justicia en los conflictos concretos que se plantean en el seno de la comunidad.

22) Que, frente a lo expuesto y en lo atinente a la legitimidad de los actos cumplidos por los denominados "jueces subrogantes", cabe recordar la evolución que, al respecto, se aprecia en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica. Así y en un primer momento, dicho tribunal señaló en los autos "*Norton vs. Shelby County*", 118 US 425 (1886) que "Un acto inconstitucional no es una ley, no confiere derechos; no concede protección; no crea una función pública; es, en su aspecto jurídico, tan inoperante como si nunca hubiera sido aprobado". No obstante, más de cincuenta años después, sostuvo en el precedente "*Chicot County Drainage Dist. vs. Baxter State Bank*" 308 US 371 (1940) que "Los tribunales inferiores han procedido sobre la base de la teoría que [postula que] una ley del Congreso que ha sido considerada inconstitucional no es una ley; que

era inoperante, que no confiere derechos ni impone obligaciones y por lo tanto no ofrece base en contra del decreto atacado —'Norton vs. Shelby County'—. (...) "Es muy claro, sin embargo, que enunciados tan amplios sobre los efectos de una determinación de inconstitucionalidad deben ser tomados con calificaciones. La existencia efectiva de una ley anterior a esa determinación es un hecho operativo y tiene consecuencias que no pueden ser ignoradas con justicia. El pasado no puede siempre ser borrado por una declaración judicial. El efecto de la decisión subsiguiente sobre la invalidez debe ser considerado en varios aspectos, con respecto a las relaciones particulares, individuales, o societarias y la conducta particular privada y oficial. Cuestiones sobre reclamaciones de derechos adquiridos, sobre estado, sobre determinaciones previas destinadas a tener finalidad y sobre las que se ha actuado en consecuencia, sobre el orden público y a la luz de la naturaleza tanto de la ley, como de su aplicación previa requieren ser examinadas. Estas cuestiones están entre las más difíciles de las que son traídas a la atención de los tribunales, tanto locales como federales, y es evidente por numerosas que sean que una decisión que contenga un principio de absoluta retroactividad de la invalidez, no puede justificarse. Todos los tribunales federales inferiores son cortes de jurisdicción limitada, esto es, con la jurisdicción exclusiva que el Congreso ha prescripto. Pero, sin embargo, son tribunales con autoridad cuando las partes comparecen ante ellos de acuerdo con los requerimientos del debido proceso para saber si tienen o no jurisdicción para conocer en la causa, y con este propósito para interpretar y aplicar la ley bajo la cual han sido llamados a actuar. Sus determinaciones en esas cuestiones, aun cuando estén abiertas a revisión, no pueden ser consideradas como subordinadas (*assailed*



*collaterally*)". Finalmente, en la causa "*Lemon vs. Kurtzman*", 411 US 192 (1973) y tras recordar el criterio establecido en el precedente "*Norton*" supra citado, puntualizó que

"El proceso de reconciliar los intereses constitucionales reflejados en una nueva norma jurídica con respecto a los intereses de confianza fundados sobre la anterior está 'entre los más difíciles de todos los que han sido traídos a atención de los tribunales federales o locales' (*Chicot County Drainage*)...En consecuencia, nuestros *holdings* en los recientes años han enfatizado que el efecto de una decisión constitucional referida a una conducta anterior no está sujeta a ningún 'principio de absoluta invalidez' sino que depende de la consideración de 'relaciones particulares...y conducta particular sobre derechos reclamados de haber sido invertidos, sobre estado, sobre determinaciones previas destinadas a tener finalidad' y 'sobre el orden público a la luz de la naturaleza tanto de la ley, como de su aplicación previa' (*Linkletter*)".

"A pesar de lo atrayente que la lógica de '*Norton*' puede haber sido en abstracto, su abandono refleja nuestro reconocimiento que la legislación o aun el derecho judicial son hechos duros sobre los cuales la gente confía para tomar decisiones y en la delineación de su conducta. Estas circunstancias de la vida subyacen en nuestras decisiones modernas que reconocen una doctrina de no retroactividad. Los apelantes no ofrecen ninguna razón persuasiva para confirmar el enfoque moderno sólo a aquellos casos constitucionales referidos al procedimiento penal o abonos municipales y nosotros no encontramos ninguna".

23) Que, en razón de lo antedicho, cabe concluir que lo aquí resuelto no importa en modo alguno cuestionar el funcionamiento y eficacia de las actuaciones ya cumplidas y aún en trámite bajo el sistema de subrogaciones declarado

inconstitucional mediante este pronunciamiento. Parece imprescindible destacar que la vida social se vería seriamente trastornada en la Argentina si sus habitantes tomaran conciencia de que los tribunales de justicia sólo tienen apariencia de tales. Razones de seguridad jurídica repelen cualquier inteligencia que implicara la negación de las consecuencias del régimen de subrogaciones. Ello, eventualmente, podría obstruir o aún paralizar la administración de justicia. Es decir, que en la Argentina, por hipótesis, existiría una categoría de sentencias desprovistas de "legitimidad", precaria y fácilmente extinguibles; ello irremediablemente comunicaría a todo el sistema político-social una imprevisibilidad y una incerteza que son colindantes con la anarquía, en palabras Jèze (doctrina de Fallos: 313:1621).

De este modo, la autoridad institucional de este fallo no privará de validez a los actos procesales cumplidos de conformidad con las normas en vigor al momento de ser dictados (Fallos: 328:566). Ello es así, toda vez que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios debe ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los avances propuestos no se vean malogrados en ese trance. En mérito a ello, es necesario trazar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia —doctrina de Fallos: 308:552—.

La Corte es titular de uno de los departamentos del gobierno federal y, como tal, tiene diversas atribuciones institucionales destacándose, entre otras, la de ejercer la jefatura de la justicia federal. En ella se funda la necesidad de mantener la unidad y el orden indispensables del Poder Judicial y la significación jerárquica de la Corte (Fallos: 241:23).

24) Que, otra dimensión de la cuestión a resolver obliga a considerar que la presente decisión no puede dictarse desatendiendo las graves consecuencias que, de modo inmediato, podrían derivar de ella. En especial, evitar la eventual paralización del servicio de justicia impone la necesidad de mantener en sus cargos y por un plazo máximo de un (1) año a quienes han sido designados para ejercer la función jurisdiccional en los tribunales que se encuentran vacantes, hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados, o ratificados, mediante un procedimiento constitucionalmente válido.

En efecto, consciente de la autoridad institucional que este fallo entraña para el afianzamiento del sistema republicano de gobierno, esta Corte reafirma que ninguna solución es defendible si, en lugar de asegurar el *orden público*, genera el riesgo de un absoluto *desorden*.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se resuelve:

- 1.- Declarar procedente el recurso extraordinario.
- 2.- Revocar parcialmente la sentencia apelada y declarar la inconstitucionalidad de la resolución 76/04 del Consejo de la Magistratura de la Nación.
- 3.- Confirmar la sentencia apelada en cuanto declara la validez de las actuaciones cumplidas por quien se desempeñó como magistrado al amparo del régimen declarado inconstitucional.
- 4.- Mantener en el ejercicio de sus cargos a quienes han sido designados para ejercer la función jurisdiccional en los tribunales que se encuentran vacantes hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados, o ratificados, mediante un procedimiento constitucionalmente válido que deberá dictarse en el plazo máximo de

un año.

Sin costas en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese a las partes. Póngase en conocimiento del Poder Ejecutivo Nacional, del Congreso de la Nación y del Consejo de la Magistratura y, oportunamente, devuélvase. CARLOS S. FAYT.

ES COPIA

DISI-//-

-//-DENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON E. RAÚL  
ZAFFARONI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que los antecedentes de la causa se encuentran suficientemente detallados en el voto de la mayoría, al que en honor a la brevedad se remite.

2°) Que el recurso extraordinario ha sido correctamente concedido por el tribunal *a quo*. En efecto, los tribunales con jurisdicción sobre el caso, a saber: el Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 y la Sala IV de la Cámara de Casación ya se han expedido definitivamente sobre el punto constitucional controvertido, y ningún acto posterior modificará ya la decisión a la que se ha llegado y que ha sido apelada por ante esta Corte. En tales condiciones, la decisión debe equipararse a definitiva y, habida cuenta de la máxima relevancia institucional de la cuestión debatida en autos, resulta imperioso que el Tribunal se expida al respecto.

Sentado ello, en la presente causa se ha impugnado la validez de normas federales, y la decisión del tribunal *a quo* ha sido contraria a las pretensiones del recurrente (artículo 14, inciso 3 de la ley 48).

3°) Que el artículo 99, inciso 4° de nuestra Constitución federal ha conferido al Presidente de la República la facultad de designar a los jueces nacionales que integran el Poder Judicial. Esta prerrogativa fue atenuada con la reforma de 1994 que limitó la discrecionalidad del acto presidencial a la elección y propuesta al Senado del candidato que resulte de una terna vinculante elaborada por el Consejo de la Magistratura, tras un proceso de selección.

Un aspecto importante de este complejo sistema es que el constituyente ha conferido máxima discrecionalidad en

lo concerniente al plazo dentro del cual cada uno de los diferentes órganos que participan en el proceso debe realizar su tarea. Además, no ha establecido ningún procedimiento alternativo para cubrir las vacantes en el Poder Judicial durante el tiempo que demande el nombramiento del nuevo magistrado.

El rigor y complejidad que exhibe la regulación constitucional del procedimiento de designación de jueces, ha llevado al tribunal de juicio, primero y, más tarde, a la parte recurrente a la conclusión de que está prohibido cualquier otro procedimiento, incluso aquél destinado a cubrir los cargos en forma transitoria. La premisa que sirvió de apoyo a esta conclusión fue que es prohibida por la Constitución la designación de jueces mediante un procedimiento diferente al que ella prevé.

Sin embargo, esta afirmación constituye un abordaje excesivamente estrecho de la cuestión, que se aferra a la verificación del cumplimiento de las disposiciones constitucionales referidas a la designación de los jueces, para concluir que los magistrados subrogantes también deberían ser designados siguiendo ese procedimiento, sin atender a que el cometido constitucional que han venido a llenar históricamente los jueces suplentes no es el de integrar el Poder Judicial sino el de evitar la denegación de justicia asociada a la paralización de los tribunales vacantes.

En efecto, no resulta plausible sostener que la Constitución ha establecido un complejo sistema de designación de magistrados, con la intervención de los tres poderes del Estado, que actúan consecutivamente sin sujeción a plazos y, al mismo tiempo, ha prohibido la implementación de un mecanismo que impida la paralización o severo entorpecimiento del servicio de justicia, que con alta probabilidad puede

derivarse de la mencionada complejidad e indefinición de los plazos.

4°) Que la legitimidad constitucional de un procedimiento alternativo para enfrentar esta última posibilidad fue percibida incluso desde los primeros tiempos posteriores a la organización nacional, cuando el trámite para la designación de los jueces nacionales era mucho menos dificultoso<sup>1</sup>.

---

1

Así surge desde las primeras leyes que pusieron en funcionamiento las instituciones creadas por la Constitución de 1853.

Con algunos matices, la posibilidad de cubrir las vacancias de jueces federales con quienes no revisten la condición de magistrados, forma parte de una tradición de antigua data en la República. La ley 935, de 1878 disponía que los jueces federales de sección serían reemplazados por abogados de la matrícula designados por la lista que confeccionaría la CSJN, imitando el sistema de suplencia para los ministros que ya contemplaba la ley N° 182 de Procedimientos de la Justicia Nacional del 28 de agosto de 1858. Esta última establecía la posibilidad de los abogados de la matrícula de subrogar a los ministros de la CSJN.

La constitucionalidad del sistema no fue puesta en duda. Así surge del debate en donde se discutió la ley 935 "...Como es de notarse, las prescripciones constitucionales, al exigir ciertas condiciones especiales, solo pueden referirse a los jueces permanentes, pero no a estos que pueden llamarse transitorios, y como la Suprema Corte es la que, en caso de crearse una ley inconstitucional la declara tal, y no la aplica, y en el caso a que me he referido, lejos de haber declarado inconstitucional la ley vigente, referente a las suplencias ante ese tribunal, al contrario, ella la aplica de ordinario, en los casos que ocurren, es claro que el proyecto que se discute no puede considerarse como inconstitucional. Así, pues, no cree la Comisión que cuando solo se trata de las suplencias de los jueces inferiores de la Nación, pueden abrigarse escrúpulos en ese sentido" (sic) (Diario de sesiones de Cámara de Senadores. Sesión del 22 de agosto de 1878, pág. 323, exposición del Sr. Argentó).

Este sistema continuó en la ley 4162, de 1903, que en su art. 3 dispuso un orden de mérito en la cobertura de las suplencias de los jueces federales y de los territorios nacionales, incluyendo la posibilidad de convocar al "conjuez correspondiente de la lista anual que forma la Suprema Corte para los jueces federales y para los territorios nacionales, el juez de sección, o territorio más próximo, como lo prescribe el art. 1, inc. 4 de la ley 3575, del 8 de octubre de 1897".

A su vez, la ley 17.928 de 1968, en su artículo 28 sustituyó al artículo 2 de la ley 935, transfiriendo la facultad de confeccionar las listas de abogados que suplirían a los jueces federales, a las Cámaras Federales de Apelaciones.

El sistema persistió hasta que la ley 19.984 de 1972 suprimió la posibilidad de que la subrogancia quedara en cabeza de los abogados, siguiendo el régimen de suplencia para los jueces letrados con asiento en los ex territorios nacionales establecido en el art. 1 inciso 4) de la ley 3575.

No obstante el sistema se sostuvo sólo dos años, hasta ser suplantado por la ley 20.581 de 1974 que retornó al sistema de la ley 4.162, tras una fuerte crítica que dejó al descubierto que, en el afán de excluir a los abogados de la matrícula de la posibilidad de actuar como jueces, no se habían sopesado los problemas que ello generaba en la actividad judicial (ver debate parlamentario en torno a la ley 20.581, en especial, diario

---

de sesiones de Senadores de 8 de agosto de 1973, págs. 481 y siguientes y del 31 de octubre de 1973, pág. 903).

Este régimen de subrogancias se completa con el decreto-ley 1285/58, que en su artículo 31, modificado por la ley 24.050, estableció que en caso de vacancias o licencias de los jueces de las Cámaras que allí se mencionan, debían ser reemplazados por otros jueces de la CNCP, los tribunales Orales y las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Criminal y Correccional y en lo Penal Económico, y en última instancia por los jueces de Primera Instancia que dependieran de la Cámara que deba integrarse. Mientras que para las Cámaras Federales de Apelaciones con asiento en las provincias, se prevé una integración que contempla la posibilidad de cubrir la vacante con los conjuces de una lista de abogados que reúnan las condiciones para ser miembros de la misma.

Por último, el Reglamento para la Justicia Nacional, estableció en el art. 120 que los jueces comprendidos en la jurisdicción de cada una de las Cámaras Nacionales de la Capital Federal se reemplazarán recíprocamente en la forma que disponga la cámara respectiva.

Esta reseña de disposiciones que han llenado el vacío constitucional sobre el tema de los jueces subrogantes confirma una tradición legislativa de permitir que los cargos vacantes fueran cubiertos por quienes no revestían la condición de magistrados. Si bien es cierto que esta posibilidad fue legislada casi con exclusividad con relación a los jueces federales del interior del país, frente a los inconvenientes que significaba, en especial por las distancias, la suplencia por otro juez, no puede reputarse que sólo este tipo de subrogancias es constitucional para estos casos.



En este contexto, la recta interpretación de la Constitución Nacional debe incorporar, junto a las disposiciones que se refieren a la designación de jueces, el derecho que las personas tienen a contar con un tribunal que examine en tiempo oportuno sus peticiones (artículo 18 de la Constitución Nacional, artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos); pues, si es cierto que este derecho se ve debilitado por la proliferación de designaciones transitorias, más cierto es que resulta aniquilado por la paralización del mismo número de tribunales vacantes por todo el tiempo que demande la designación de sus reemplazantes.

Si el sistema de subrogancias tiene por fin atenuar el impacto negativo que, sobre el derecho de acceso a la justicia, tiene la duración del procedimiento constitucional de designación de jueces, es erróneo descalificarlo precisamente por apartarse de este procedimiento constitucional que viene a complementar.

Esto sólo podría hacerse negando los referidos efectos negativos o bien, admitiéndolos, pero prefiriéndolos frente al menoscabo que la continuidad de jueces no designados conforme al procedimiento constitucional provocaría en la calidad institucional del Poder Judicial.

Ninguna de estas dos posibilidades resiste el menor análisis. Para descartar la primera basta con referirse a los juzgados federales del interior del país que en caso de vacancia quedarían de hecho totalmente paralizados hasta la designación del nuevo juez, o las dificultades que enfrentaría en la situación actual la justicia nacional con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Mientras que la segunda, además de ser inconsistente, se configura a sí misma como un contrasentido pues admite el riesgo de un grave deterioro en

el funcionamiento del poder judicial y, por consiguiente, en el acceso a la justicia, paradójicamente con el fin de salvar la calidad institucional de ese mismo poder judicial y ese mismo servicio de justicia.

En este punto, cabe concluir que tanto la ley 25.876 como el reglamento de subrogaciones dictado en su cumplimiento por el Consejo de la Magistratura, persiguen un fin permitido, y en realidad presupuesto por la Constitución Nacional, por lo que, contrariamente a lo postulado por la recurrente, debe descartarse una contradicción literal con esta última.

5°) Que así las cosas cabe ahora evaluar si el sistema actual de subrogancias constituye un medio diseñado de manera ajustada a esa finalidad o, en cambio, contiene previsiones que, injustificadamente, interfieren en las competencias constitucionales del Presidente, del Senado, o bien, deterioran la calidad institucional del Poder Judicial.

El argumento que se ha hecho jugar —por ejemplo, en la resolución dictada en esta causa por el tribunal de juicio— en contra de la racionalidad del sistema se apoya en su innecesariedad, puesto que bien podría haberse creado un cuerpo de jueces suplentes, designados con todas las formalidades que exige la Constitución Nacional y que estuviese disponible para atender las necesidades de los tribunales cuyos titulares hubieren cesado o estuviesen con licencia. Al existir una posibilidad semejante, el sistema creado por el Congreso de la Nación y el Consejo de la Magistratura es presentado como una desviación gratuita del régimen constitucional de designación de jueces.

Sin embargo, se advierte claramente, que se trata de una objeción que desplaza el problema sin resolverlo. En efecto, la creación de un equipo de jueces suplentes sólo retardaría la necesidad de los jueces subrogantes hasta el

momento en que la cantidad de vacantes supere la capacidad de absorción de los suplentes. En otras palabras: apenas el número de vacantes excediese el previsto al crear el cuerpo de jueces suplentes, debería igualmente decidirse si paralizar los juzgados que no pueden ser cubiertos o designar a subrogantes. Es que el punto no finca en la conveniencia de tener más jueces (titulares o suplentes), sino, cualquiera sea la cantidad, en qué debe hacerse cuando no se llega a cubrir las necesidades de los tribunales vacantes. Esta es la situación en la que se encuentra actualmente el Poder Judicial de la Nación.

Si, como se ha visto, la designación de jueces transitorios tiene la finalidad de asegurar el servicio de justicia durante el tiempo que insume el procedimiento de designación del titular, su nombramiento sólo tiene sentido si es llevado a cabo en un tiempo más breve.

Valga todo lo anterior solamente como indicación de que la designación de jueces suplentes, aún cuando su adopción pueda ser recomendable, no funciona como sustituto perfecto de la figura de los jueces subrogantes de modo que permita concluir en la innecesariedad de estos últimos.

6°) Que bajo la comprensión precedente cabe examinar si por esta vía, de manera intencional o por negligencia de los funcionarios a quienes corresponde intervenir, las designaciones de jueces permanentes se han demorado excesivamente y ello se convierte en un medio para deteriorar la calidad institucional del Poder Judicial, poniendo en riesgo de tal modo su independencia e imparcialidad. Este temor es el que subyace en todo el razonamiento seguido en la extensa resolución que dictó en esta causa el tribunal de juicio y que, ante la revocación por la Cámara de Casación, es sostenida por la defensa en su recurso extraordinario.

Es un riesgo que no puede en modo alguno subestimarse, aunque debe aclararse que ello ocurriría por el uso contrario a la Constitución de un sistema que por sí mismo no lo es, según se ha visto más arriba.

De todos modos y concretamente, el remedio contra tales desviaciones está en los diferentes juicios de responsabilidad que deberían enfrentar los respectivos funcionarios. En nada ayuda a reparar la vigencia de la Constitución mantener los juzgados vacíos por el tiempo que dure la irregularidad: esta solución sólo vendría a sumar a la primera una segunda fractura constitucional, esta vez contra el derecho de las personas —sean imputadas o querellantes, demandantes o demandadas— a contar con un tribunal que conozca de las controversias en que se juegan la persona y sus derechos.

Desde el punto de vista del control judicial es prudente entonces desechar la inconstitucionalidad del sistema impugnado y propiciar en cambio un escrutinio riguroso por parte de los tribunales de alzada sobre el desempeño de los jueces subrogantes, a fin de que refuercen el control sobre sus decisiones en los casos en que puedan configurarse perturbaciones a la independencia con que debe funcionar el Poder Judicial.

Esto es, la fragilidad institucional ocasionada por la indebida utilización del sistema de subrogancias, desde el Poder Judicial sólo puede ser atenuada mediante un refuerzo del control sobre el desempeño en cada caso de los jueces transitorios.

7°) Que como se ha explicado, el sistema de subrogancias resulta un complemento indispensable del procedimiento constitucional para la designación definitiva de jueces, no obstante lo cual el uso abusivo de este instrumento auxiliar, sostenido en el tiempo conduce lisa y llanamente a la

consolidación definitiva de un sistema distinto al previsto en la Constitución.

Dicho de otro modo: el uso de un mecanismo válido pero accesorio y complementario, en ningún caso debe desplazar la centralidad institucional de la forma de designación prevista en la Constitución Nacional.

En efecto, la trasgresión del régimen principal, aunque en apariencia se presente paradójica, es posible también mediante el ejercicio excesivo de institutos admitidos constitucionalmente, pero en forma excepcional.

Así, como norma, el servicio de justicia debe instrumentarse mediante jueces designados de manera definitiva, según lo establece la Constitución. De lo contrario se generaría una mutación constitucional convirtiendo en principal aquello que fue pensado sólo como accesorio y complementario.

8°) Que reconocido el régimen de subrogancias como un sistema accesorio que viene a complementar, más no a reemplazar, al procedimiento constitucional de designación de jueces, no puede ignorarse —en base a las estadísticas que practica regularmente el Consejo de la Magistratura— que dicho mecanismo funciona actualmente en franco exceso de su carácter auxiliar. Resulta, por lo tanto, necesario reforzar la legitimidad de aquél sistema que, de todas maneras, bajo ninguna circunstancia podrá reemplazar al modelo principal.

A tal fin, se advierte que el soporte legislativo de la Resolución 76/04, a saber, el artículo 7°, inciso 15 de la ley 24.937 —texto según ley 25.876—, ha sido derogado por la ley 26.080. Aquélla cláusula asignaba al Consejo de la Magistratura Nacional la atribución de "dictar los reglamentos que establezcan el procedimiento y los requisitos para la designación de jueces subrogantes en los casos de licencia o suspensión de su titular y transitorios en los casos de va-

cancia para los tribunales inferiores".

De ello se desprende que la ley 26.080 ha generado un vacío legislativo quitándole sustento legal a la competencia otorgada al Consejo en cuyo ejercicio este aprobó el régimen de subrogancias. En vista de ello, y de las demás circunstancias ya señaladas, resulta impostergable y de suma urgencia que el Honorable Congreso de la Nación establezca el marco legal bajo el cual habrá de funcionar en lo sucesivo el sistema de subrogancias.

-//-

-//-Por ello, oído el señor Procurador General de la Nación se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada, con el alcance indicado en este voto. Sin costas en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese a las partes. Póngase en conocimiento del presidente de la República, del Honorable Congreso de la Nación y del Consejo de la Magistratura de la Nación. Oportunamente, devuélvase. E. RAUL ZAFFARONI - CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA

Recurso extraordinario interpuesto por **los defensores de Carlos Alberto Rosza, Dres. Leonardo Alisis Lomuto y Carlos Caprarulo, y Luciano Gobbi, Dres. Leonardo Alisis Lomuto, Armando H. F. Chion, Rebeca Celina Benfield y Claudia Fernández**  
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal**  
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **1) Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 16, Secretaría N° 11, 2) Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 de la Capital Federal**