

Jueces ~ Subrogancia

Autor: Garay, Alberto F.

Título: La acordada Corte Sup. 10/2008 y la nueva Ley de Subrogancias

Fecha: 2008

Publicado: SJA 25/6/2008 ; JA 2008-II-1138

SUMARIO:

I. Breve historia reciente de las subrogancias judiciales.- II. La acordada 10/2008.- III. Algunos enigmas que plantea la acordada

I. BREVE HISTORIA RECIENTE DE LAS SUBROGANCIAS JUDICIALES

A raíz de la demora en cubrirse las vacantes definitivas producidas en los distintos fueros nacionales y federales, el Consejo de la Magistratura emitió la resolución 76/2004 [Ver Texto](#) , a través de la cual dispuso cuál sería el régimen a través del cual se designarían las personas que se desempeñarían en carácter de jueces en los juzgados vacantes. Esta decisión fue cuestionada por el defensor de Carlos A. Rosza. En la causa en la cual éste era querrellado se había designado un juez subrogante conforme al procedimiento recién referido. Rosza cuestionó ante la Corte Suprema la validez de la mencionada resolución (y la de los actos consecuencia de ella), y el alto tribunal declaró su inconstitucionalidad. No obstante, por mayoría, consideró que el régimen, cuyo establecimiento estaba basado en razones de "extrema necesidad", subsistiría por el plazo de un año, tiempo que consideró razonable, como para que el Congreso de la Nación sancionara una norma que resolviera el problema de los jueces subrogantes de juzgados vacantes.

II. LA ACORDADA 10/2008

Pocos días antes de que venciera el plazo de un año establecido por la Corte en el caso "Rosza" [Ver Texto \(1\)](#) el Congreso de la Nación sancionó la ley 26376 [Ver Texto](#) , a través de la cual estableció el régimen que vino a reglamentar esta situación.

Antes de que la norma fuera promulgada (o vetada) por el Poder Ejecutivo la Corte Suprema emitió la acordada aludida en el título. En ella se establece, en lo fundamental, la prórroga de todas las designaciones temporarias de jueces efectuadas de conformidad con la resolución 76/2004 [Ver Texto](#) del Consejo de la Magistratura, hasta tanto la nueva norma legal entre en vigencia. Luego de ello los jueces subrogantes designados conforme al mecanismo ideado por el Consejo de la Magistratura cesarían en sus cargos temporarios, y -hasta que se produjeran los nombramientos definitivos- esas vacantes deberían ser cubiertas, interinamente, por jueces en funciones.

III. ALGUNOS ENIGMAS QUE PLANTEA LA ACORDADA

La acordada bajo comentario fue emitida antes de que entrara en vigencia la nueva ley sancionada por el Congreso Nacional. ¿Era necesario que el alto tribunal se expidiera con esa anticipación? La Corte no expresa razones que avalen esa premura. Sin embargo, es probable que haya considerado -como lo hizo al sancionar la acordada 7/2005 [Ver Texto](#)- que la situación revestía gravedad institucional suficiente como para intervenir.

¿Existe discrepancia entre lo afirmado en la acordada respecto de la nueva ley (vgr., su compatibilidad con los dicho en "Rosza" [Ver Texto](#)) y lo sostenido en la sentencia pronunciada en ese caso? En la decisión administrativa bajo comentario sólo tres de los cuatro ministros que la firman expresaron lo siguiente:

"Que en el riguroso marco de las atribuciones legislativas que la Constitución Nacional le reconoce, el Congreso de la Nación ha sancionado un texto normativo estableciendo un nuevo régimen de subrogaciones, en el cual se prevé que, en todos los casos, quienes lleven a cabo los reemplazos serán magistrados de la Nación o conjueces designados con arreglo a los parámetros constitucionales subrayados por el tribunal en el precedente mencionado" (2) (el destacado me pertenece).

En el caso "Rosza" [Ver Texto](#) el tribunal, criteriosamente, había dicho:

"...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 descripto- a 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..., 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" (el destacado me pertenece).

Es evidente que para los integrantes que votaron coincidentemente en el caso "Rosza" [Ver Texto](#) (Lorenzetti, Highton y Maqueda) la participación del Consejo de la Magistratura aparecía como un paso necesario en la designación de jueces subrogantes ("Este régimen alternativo y excepcional requiere la necesaria intervención de los tres órganos mencionados..."). Ello así, se dijo, pues la garantía de independencia del Poder Judicial "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" (consid. 14, transcripto parcialmente supra).

Sin embargo, en el nuevo régimen sancionado por la ley 26376 [Ver Texto](#) el Consejo de la Magistratura no participa en la designación de jueces subrogantes. Por lo tanto, lo dicho por aquellos ministros en "Rosza" [Ver Texto](#) no coincide con la nueva Ley de Subrogancias ni con lo afirmado en la acordada 10/2008 [Ver Texto](#) (vgr., que el "Congreso Nacional ha sancionado un texto normativo... con arreglo a los parámetros constitucionales subrayados por el tribunal en el precedente mencionado").

Si se coincide con lo anterior, parece inevitable interrogarse acerca de si esa incongruencia es accidental o no. La respuesta, breve, a este interrogante es la siguiente: no existen elementos suficientes como para poder asegurar el grado de convicción subyacente de los firmantes. El párrafo es breve, no contiene precisiones ni confronta expresamente los nuevos textos con lo dicho en "Rosza" [Ver Texto](#) o en cualquier otro precedente. Tampoco tiene en cuenta los debates habidos en el Congreso.

Ahora bien, asumiendo la incongruencia o incompatibilidad entre lo dicho en la acordada y lo dicho en la sentencia dictada en el caso "Rosza" [Ver Texto](#) , no parece baladí preguntarse si lo dicho en la acordada importa un cambio de rumbo.

Nuevamente, la respuesta es insatisfactoria. Dado lo escueto del párrafo es imposible afirmar que la Corte o, más propiamente, tres de sus miembros habrían mudado de opinión sobre el punto relativo a la intervención del Consejo de la Magistratura en la propuesta y/o designación de jueces subrogantes.

También podríamos cuestionarnos si, a través de lo dicho en una acordada, la Corte podría convalidar constitucionalmente el régimen en cuestión. Anticipo mi juicio negativo a tal posibilidad. Pero la respuesta la da la propia Corte en el caso "Rosza" [Ver Texto](#) .

En efecto, como recuerda el tribunal en el consid. 6 de ese fallo, en el año 2004 se había visto en la obligación de intervenir como órgano de superintendencia del Poder Judicial Nacional, al tomar conocimiento de que en diversas actuaciones se había declarado la nulidad de lo actuado por jueces subrogantes designados de conformidad con la resolución 74/2004 [Ver Texto](#) del Consejo de la Magistratura (la misma que el alto tribunal declaró inconstitucional, años después, en el caso "Rosza" [Ver Texto](#)). Esas decisiones la llevaron a dictar la acordada 7/2005 [Ver Texto](#), a través de la cual el alto tribunal había dejado sin efecto esas nulidades, al tiempo que manifestó no pronunciarse acerca de la constitucionalidad del régimen establecido por el Consejo, pues eso lo trataría, eventualmente, en los casos ocurrentes por vía de recurso extraordinario (acordada 7/2005 [Ver Texto](#), consid. 5).

A pesar de la claridad del consid. 5 de la acordada 7/2005 [Ver Texto](#), refiriéndose a esa situación, el alto tribunal consideró necesario agregar en "Rosza" [Ver Texto](#) lo siguiente:

"...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 sólo podía tener cabida en el ámbito propiamente jurisdiccional de la competencia del tribunal -como en esta ocasión- y no por vía de superintendencia".

Es decir, todo pareciera indicar que según los propios términos de la Corte Suprema y ante la analogía de situaciones, cualquier divergencia entre lo dicho en la acordada 10/2008 [Ver Texto](#) en cuanto a la validez constitucional de un régimen de subrogancias en el que no interviene el Consejo de la Magistratura y lo dicho al respecto en el caso "Rosza" [Ver Texto](#) debiera resolverse en favor de lo manifestado en este último. Ello así, por cuanto un pronunciamiento de ese tipo sólo puede tener cabida, según sus propios términos, en el ámbito jurisdiccional.

Sin embargo, la cuestión a dilucidar no se agota tan fácilmente, ni podrá tampoco agotarse en estas breves líneas. En efecto, el lector atento ya habrá percibido que lo dicho por una mayoría de jueces en el caso "Rosza" [Ver Texto](#) en cuanto a las características que debería tener la nueva Ley de Subrogancias -ideas que, como anticipé, comparto- no formaba parte de lo resuelto en ese precedente (donde se juzgó, entre otras cosas, la validez de ciertos actos judiciales realizados por un juez subrogante). Todo lo manifestado en esa sentencia, en general y en abstracto, respecto de algunas características básicas que debería tener una futura ley sobre el tema, fue obiter dictum. Y este tipo de expresiones, como viene diciendo el tribunal desde el año 1888, en el famoso caso "Elortondo" [Ver Texto](#) , tiene características especiales:

"Cualquiera sea la generalidad de los conceptos empleados por el tribunal en esos fallos, ellos no pueden entenderse sino con relación a las circunstancias del caso que los motivó, siendo, como es, una máxima de derecho que las expresiones generales empleadas en las decisiones judiciales deben tomarse siempre en conexión con el caso en el cual se usan, y que en cuanto vayan más allá, pueden ser respetadas pero de ninguna manera obligan el juicio del tribunal para los casos subsiguientes" (3) (énfasis agregado).

Es decir que, teniendo presente el párrafo recién recordado, lo manifestado por la Corte sobre las características que debería tener una ley sobre jueces subrogantes fue una observación, recomendación o sugerencia que no era necesaria para resolver ese caso. Desde luego que quienes así se expresaron en "Rosza" [Ver Texto](#) podrían volver a reiterar esas apreciaciones. Pero esa reiteración obedecería a que ésta es su íntima y verdadera convicción, o a que juzgan que una retractación de lo dicho en fecha tan reciente sería lesiva a la credibilidad del tribunal. Nunca porque estarían técnicamente obligados a hacerlo, pues, como quedó expuesto, obligados no están.

Parejamente, si se proyecta este tipo de análisis a la acordada 10/2008 [Ver Texto](#), en tanto decisión administrativa, es obvio que lo dicho allí en cuanto a la validez constitucional de la nueva ley no sólo es inadecuado sino que también admite ser visto como obiter dictum. Como manifesté más arriba, ésta es una expresión que, claramente, ha sido vertida "al pasar".

Consecuentemente, para conocer cuál es la opinión de la Corte Suprema sobre la validez constitucional del nuevo régimen de subrogancias estatuido por ley 26376 [Ver Texto](#) habrá que aguardar un nuevo recurso donde, en concreto, se plantee esta cuestión. Con la información de la que disponemos en la actualidad ni siquiera podría, seriamente, aventurarse un posible rumbo.

NOTAS:

(1) Fallos 330:2361 (2007), "Rosza, Carlos A. y otro s/recurso de casación" [Ver Texto](#).

(2) Fayt no compartió los fundamentos expresados por los restantes. Sólo coincidió en la parte resolutive.

(3) Fallos 33:162, 196, "Municipalidad de la Capital v. Elortondo" [Ver Texto](#), consid. 26 (1888). Aun cuando la Corte no lo menciona ni cita, este párrafo es una buena traducción, casi al pie de la letra, de lo dicho por John Marshall en el caso "Cohens v. Virginia", 6 Wheat. (19 US) 264, 399 (1821), en oportunidad de ceñir el alcance de ciertas expresiones vertidas en "Marbury v. Madison", 1 Cranch (5 US) 137 (1803).