

Expte. n° 2671/2003, “Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”.

Buenos Aires, 20 de octubre de 2004.

Vistos: los autos mencionados en el epígrafe,

resulta:

1. Andrés Gil Domínguez, en su carácter de habitante de esta Ciudad Autónoma, promovió acción declarativa de inconstitucionalidad contra el Gobierno [art. 113 inc. 2° CCBA y 17° y siguientes de la Ley n° 402], para que se declare la inconstitucionalidad del art. 9° de la Ley 7 y de las disposiciones transitorias tercera, undécima, duodécima y decimotercera de la ley 7 (fs. 3/43).

Manifestó que las normas impugnadas violan los artículos 1°, 6°, 108 y 118 de la Constitución local, porque lesionarían la forma republicana de gobierno (art. 1°, CCBA); el mandato de defensa de la autonomía local (art. 6°, CCBA); el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 108, CCBA); la garantía de los derechos adquiridos (art. 17, CN) y el principio de razonabilidad de las leyes (art. 28, CN). De forma subsidiaria, planteó la inconstitucionalidad del capítulo IV de la Ley N° 6, que contrariaría lo dispuesto por los artículos 118 y 120 de la CCBA.

El Tribunal, con fecha 24 de febrero de 2004 (fs. 46/53), declaró admisible la demanda sólo con relación a la impugnación formulada respecto del art. 9, cuarto párrafo, de la Ley 7 y se pronunció por la inadmisibilidad de la acción respecto de las disposiciones transitoria tercera, undécima, duodécima y decimotercera de la Ley 7 (modificada por la Ley N° 1086), en razón de no ser éstas normas de carácter general.

El actor, con relación a la cuestión admitida, persigue que se declare la inconstitucionalidad del artículo 9°, cuarto párrafo de la Ley n° 7 —según texto fijado en la Ley n° 935—, porque al conferir al procedimiento de audiencia pública establecido en la Ley 6 efecto interruptivo del cómputo del plazo de sesenta días establecido en el art. 118 de la CCBA —como límite temporal para que la Legislatura se expida sobre las propuestas de designación de los jueces que les remita el Consejo de la Magistratura—, desvirtúa lo pautado en esta norma constitucional.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires contestó la demanda y solicitó el rechazo de la acción (fs. 56/64), por considerar que la interpretación que la Legislatura realizó del artículo 118 de la Constitución, al sancionar la Ley N° 935 modificatoria de la Ley N° 7, no controvierte ni deroga la disposición constitucional, sino que lo reglamenta de modo compatible con la experiencia concreta de funcionamiento del cuerpo legislativo con relación a la organización del Poder Judicial de la Ciudad; ello por cuanto el mencionado art. 118 no determina desde cuándo debe computarse el plazo de sesenta días que fija.

3. A fs. 66/69 vta. dictaminó el Fiscal General, propiciando el rechazo de la acción declarativa de inconstitucionalidad planteada en autos.

4. A fs. 71/72 se presentó como *amicus curiae*, Germán Bidart Campos, quien opinó en el sentido de la procedencia de la acción.

5. El día 16 de junio de 2004 se celebró la audiencia prevista en el art. 6 de la ley 402, en la que las partes expusieron ante el Tribunal los argumentos en los que fundan su posición con relación a la cuestión objeto de la causa y el Fiscal General mantuvo la sustentada en su dictamen (fs. 91).

Fundamentos:

La jueza Ana María Conde dijo:

I.- La norma cuestionada en autos —artículo 9, cuarto párrafo, de la ley 7, según la redacción que le confiriera la ley 935— establece: “Art. 9° - *NOMBRAMIENTO DE MAGISTRADOS/AS Y FUNCIONARIOS/AS ... La Legislatura debe pronunciarse dentro de los sesenta días hábiles, excluido el receso legislativo, contados desde la fecha de recepción del pliego. El procedimiento previsto en el Capítulo VI de la Ley n° 6 tiene efecto interruptivo. Si vencido dicho plazo no se hubiere pronunciado, se considera aprobada la propuesta*”.

De acuerdo a lo expuesto por las partes, las normas constitucionales vinculadas con la designación de magistrados judiciales para cargos distintos de los de Juez del Tribunal Superior —supuesto para el que

la Constitución establece un procedimiento distinto del que será objeto de evaluación en esta sentencia—, son los artículos 118 y 120 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El primero, porque fija expresamente el plazo de sesenta días para que la Legislatura se expida acerca de la aprobación o el rechazo de los pliegos de candidatos a ocupar cargos de jueces, remitidos por el Consejo de la Magistratura, transcurrido el cual éstos quedan fictamente aprobados y el segundo, porque impone la realización de una audiencia pública como parte del proceso de evaluación del candidato.

II. Básicamente, la actora objeta la norma transcripta porque entiende que la interrupción que prevé viola lo dispuesto en el art. 118 de la Constitución de la Ciudad; en tanto que la Ciudad considera que la interpretación de ese artículo debe armonizarse con lo dispuesto en el artículo 120, que impone la realización de una audiencia pública como parte del proceso de selección de quienes habrán de desempeñarse como magistrados judiciales de la Ciudad, lo que conduciría a excluir tal inconstitucionalidad.

III. Cada órgano es intérprete de la Constitución en el marco de ejercicio de sus facultades y prerrogativas, ello sin perjuicio del control jurisdiccional [mi voto en Exptes. nº 1066/01, 1076/01 y 1077/01 (acumulados). "Spisso, Rodolfo R. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (Legislatura) s/ amparo", resolución de fecha 21 de noviembre de 2001], por lo que a este Tribunal corresponde evaluar si la reglamentación establecida por la Legislatura vulnera las previsiones constitucionales en materia de designación de magistrados judiciales para cargos distintos de los de vocal del Tribunal Superior.

En pos de tal determinación, cabe dejar establecido que los artículos mencionados pautan dos requisitos ineludibles para que una designación de tal naturaleza resulte válida:

- a) un límite temporal: la Legislatura debe pronunciarse acerca de los candidatos propuestos en el plazo de 60 días hábiles. Si no se pronuncia en ese lapso, se considera aprobada fictamente la propuesta [art. 118 CCBA] y
- b) la participación ciudadana: debe celebrarse una audiencia pública con la participación de los propuestos para el tratamiento de los pliegos remitidos por el Consejo [art. 120 CCBA].

Tales exigencias constitucionales deben ser interpretadas de modo sistémico, a fin de dotar de congruencia al procedimiento de selección.

IV. El Legislador ha previsto que el plazo de sesenta días al que se alude en el artículo 118 de la CCBA se compute desde la recepción del pliego por la Legislatura y en esto el criterio normativo coincidiría con lo propiciado por la actora. Pero en el segundo tramo del párrafo cuestionado, se prevé que el procedimiento de audiencia pública —pautado en el capítulo VI de la ley 6— tiene efecto interruptivo sobre el cómputo del plazo.

Técnicamente, la interrupción inutiliza el lapso transcurrido hasta el momento en el que se opera el acontecimiento que la genera; por lo que, acaecido un hecho interruptivo, se requiere el transcurso de un nuevo período completo sin poder acumular el tiempo anterior.

Aún cuando el asignar efecto interruptivo a un procedimiento no se condice con los criterios con los que opera el instituto de la interrupción en nuestro sistema jurídico —pues ella está asociada a un hecho concreto y no a una sucesión de ellos, a un proceso o a un estado, supuestos generalmente asociados con la suspensión del cómputo de los plazos—, es claro, porque así surge también del debate de la norma, que la intención del legislador se ajustó plenamente al concepto técnico enunciado en el párrafo precedente. De tal modo el inicio del procedimiento de audiencia pública pautado en el capítulo VI de la ley 6 interrumpe el cómputo del plazo inicial de 60 días y otro plazo similar volverá a contarse desde la finalización de los trámites inherentes a aquél.

De tal modo, en el diseño de la norma podemos distinguir tres lapsos. El de los primeros sesenta días, el que insuma el procedimiento de audiencia pública y el de los segundos sesenta días a los que ella alude. Ante ello, cabe concluir que una hipótesis factible es que, con sujeción a este régimen normativo, la designación de un juez insuma ciento veinte días más el plazo que irroga el procedimiento de audiencia pública que, de conformidad a las previsiones de la ley específica, nunca será inferior a los cuarenta días; todos ellos hábiles.

Si tenemos en cuenta que a los plazos indicados se suman los correspondientes a los recesos legislativos, debemos concluir que el horizonte temporal previsto por el constituyente se ve absolutamente desvirtuado; sin que se cuente con elementos que doten de razonabilidad a tal circunstancia, pues no se advierte cuál es la necesidad de establecer un plazo tan extenso como todo el fijado por la Constitución para el cumplimiento del primer tramo de labor previsto por la legislatura, orientado a dar inicio al procedimiento de convocatoria de audiencia pública, consistente en la remisión del pliego a la Junta de Ética, Acuerdos y Organismos de Control.

V. Es claro que, como lo sostienen el Gobierno de la Ciudad y el Sr. Fiscal General, la interpretación del artículo 118 no puede efectuarse con independencia de lo dispuesto en el artículo 120 de la Constitución

de la Ciudad, pues el procedimiento diseñado en ella para alcanzar el nombramiento de jueces tiene por finalidad asegurar a la población que los cargos habrán de ser desempeñados por aquellos sujetos que fueron considerados los de mayor idoneidad en cada supuesto concreto y, como todo proceso, no se agota en un acto particular, sino que se integra por una sucesión de ellos, de distinta naturaleza [mi voto en Exptes. n° 1066/01, 1076/01 y 1077/01, anteriormente citados], entre los que se encuentra la audiencia pública prevista en el último de los artículos mencionados.

En un sistema de democracia participativa como el nuestro [art. 1° y conc. de la CCBA], la Audiencia Pública constituye una instancia de participación en el proceso de toma de decisión administrativa o legislativa en el cual la autoridad responsable habilita un espacio institucional para que todos aquellos que puedan verse afectados o tengan un interés particular en determinada cuestión, expresen su opinión respecto de ella. Su objetivo es que la autoridad responsable de tomar la decisión acceda a las distintas opiniones sobre el tema en forma simultánea y en pie de igualdad a través del contacto directo con los interesados (art. 1°, ley n° 6). El empleo de este instituto, sobre la base de una adecuada sustanciación de los planteos efectuados respecto de los candidatos, es lo que asegura la regularidad de un procedimiento de selección como el evaluado en autos. La trascendencia de las funciones a desempeñar por un postulante a Juez exige un amplio debate en el que se asegure la cabal información de los representantes del pueblo que deberán integrar la voluntad decisoria del legislativo y los propios intereses del candidato [ibídem].

Dentro de este esquema, la audiencia pública a la que alude el artículo 120 de la CCBA, y que ha sido reglada por la ley 6, constituye una instancia de evaluación y de participación democrática relevante, que no puede ser soslayada, pues es claro que no pueden aplicarse en el caso criterios interpretativos que limiten el debate en un tema tan sensible para la comunidad como es el relativo a la designación de un magistrado judicial [ibídem].

Dado el diseño participativo adoptado por nuestra Constitución, importaría una anomalía sistémica que el Constituyente local hubiera dejado abierta la posibilidad a que se designaran Jueces sin que se encontrara asegurada la debida participación popular por medio del mecanismo de la audiencia pública.

Se trata de garantizar, en un tema sensible para la comunidad, la transparencia de los actos de gobierno y de dar también al candidato, que se somete a un proceso complejo como el de selección de un juez, la seguridad de que su propuesta será analizada y debatida públicamente.

VI. Por las razones expuestas y el producto de una valoración sistémica de la cuestión, cabe establecer que, cuando en el artículo 118 se prevé que la legislatura debe pronunciarse por la aprobación o el rechazo del pliego propuesto por el Consejo de la Magistratura dentro de los sesenta días hábiles, excluido el receso legislativo, lo que se considera es que en ese lapso el cuerpo cumpla con el proceso deliberativo-participativo pautado por el sistema de la audiencia pública, pues recién entonces puede encontrarse en condiciones de emitir una decisión adecuadamente fundada y ajustada a los principios y al procedimiento establecidos por la Constitución.

En un sistema constitucional que incrementa la participación pública en el proceso de toma de decisiones no cabe considerar como una interpretación válida del artículo 118 que éste habilite una designación ficta de un magistrado, sin audiencia pública previa; pues ello contrariaría lo expresamente previsto en el art. 120 de la Constitución y el principio de participación ciudadana consagrado en el artículo 1° de la norma suprema local.

VII. Ahora bien, la norma objetada prevé la realización de la audiencia pública, pero lo hace dentro del marco de un procedimiento que aparece como un ejercicio meramente potestativo del legislador, en un ámbito en el que éste no puede ser discrecionalmente ejercido, pues la voluntad del cuerpo se encuentra acotada por los límites temporales fijados por el constituyente local. Además de ello, la determinación arbitraria del cómputo del plazo a la que arribara la legislatura —introduciendo una interrupción a la que de ningún modo la autorizaba la Constitución— desvirtúa la finalidad constitucional de poner un término al plazo que puede tomar la Legislatura para considerar un pliego de candidato a Juez.

Un juzgado en el que el cargo de juez se encuentra vacante genera anomalías en el funcionamiento del Poder Judicial y ellas afectan —de modo inmediato o mediato— directamente a los justiciables, por lo que es razonable que el constituyente buscara morigerar los efectos disvaliosos de tal situación, fijando un horizonte temporal para el trámite legislativo. Debe tenerse en consideración, con relación a esta cuestión, que el lapso por el que se puede prolongar un trámite de selección de un magistrado no se limita a estos sesenta días de los que nos habla el artículo 118 de la CCBA, pues a ellos debe adicionarse lo relativo al procedimiento previo a cargo del Consejo de la Magistratura, de conformidad a lo establecido en el artículo 116 de la norma suprema y también los trámites posteriores a la aprobación del pliego.

VIII. La cuestión hace al delicado equilibrio de frenos y contrapesos que regula la relación entre los poderes que conforman el Gobierno de la Ciudad. El Constituyente ha previsto una forma de modulación de un aspecto de esta relación —el atinente a la participación del Legislativo en la designación de los

cuadros que conforman el Judicial— y esta previsión superior no puede ser desvirtuada en el plano infraconstitucional.

También en razón de la preservación de ese equilibrio, cabe señalar que, aún cuando es posible evaluar alternativas de regulación que satisfarían los extremos constitucionales apuntados, aún ante la verificación de circunstancias atípicas o de fuerza mayor —como podrían ser las derivadas de la necesidad de tratar contemporáneamente un elevado número de propuestas—, no corresponde a los jueces señalarlas, pues ello importaría traspasar el límite que impone la división de poderes.

IX. El artículo 108 de la Constitución de la Ciudad impone al Poder Legislativo, en el ámbito de su competencia, dotar al Poder Judicial de los recursos necesarios para garantizar el acceso a la Justicia y la resolución de los conflictos en un tiempo razonable. La cobertura de las vacantes judiciales en el menor tiempo posible hace a la satisfacción de tal imperativo constitucional y la reglamentación dispuesta por la ley objetada, por lo contrario, transita en el sentido opuesto.

Si bien la regulación impugnada cumple con el recaudo —trascendente desde el punto de vista de la concepción democrática que se encuentra en la base de nuestro sistema constitucional—, de la celebración de la audiencia pública; no respeta el límite temporal fijado por el constituyente a la actuación de la Legislatura en el proceso de designación de un magistrado judicial y la elusión de tal límite aparece ante el intérprete como arbitraria, carente de razonabilidad.

En mérito a lo expuesto, voto porque: 1) se declare la inconstitucionalidad del cuarto párrafo del artículo 9° de la ley 7, conforme la redacción que le confiriera la ley 935; 2) imponer las costas por su orden [art. 25° de la ley 402]; 3) disponer la notificación de la sentencia a la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la publicación en el Boletín Oficial de la Ciudad, la que deberá ser efectuada por ese ente dentro de los tres (3) días de recibido el oficio que en este acto se ordena; 4) Establecer que, en atención a lo decidido, la norma mencionada perderá vigencia a partir de la fecha de publicación de la parte dispositiva de la sentencia en el Boletín Oficial si, dentro de los tres meses de notificada a la Legislatura la sentencia, ésta no ratifica la norma por mayoría de los dos tercios de sus miembros presentes y 5) Hacer constar que el texto completo de la sentencia se encuentra a disposición de cualquier persona en la sede del Tribunal Superior de Justicia y disponer la notificación a las partes, al Ministerio Público, el registro protocolar de la sentencia y el oportuno archivo de las actuaciones.

El juez Julio B. J. Maier dijo:

1. De acuerdo con el planteo del actor, el dispositivo establecido en el artículo 118 *in fine* de la CCBA sería autosuficiente y por ende, a la Legislatura le estaría vedado reglamentarlo. En abono de esta tesis, el recurrente invoca la aplicación de la noción de “contenido esencial” a aquello que califica como una “garantía institucional”. La imposibilidad de reglamentación de esta “garantía institucional” obstaría, además, al análisis de razonabilidad de esa reglamentación por parte del Tribunal.

Estas ideas merecen una discusión más detallada. El alcance del término “garantía institucional” dista de ser pacífico —los ejemplos canónicos dados por la doctrina alemana y española al respecto se refieren a la protección constitucional de la existencia de una institución, tal como la universidad, el municipio, la escuela privada o la familia, y no precisamente a un dispositivo procedimental (ver, por ejemplo, los casos citados por Carl Schmitt, respecto de la Constitución de Weimar, al que se remite casi la totalidad de la doctrina alemana y española, en Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1934, 197-202; Klaus Stern, *Derecho del Estado de la República Federal Alemana*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1987, pp. 275-277; Francisco Rubio Llorente, “La Constitución como fuente de derecho”, en Miguel Carbonell (comp.), *Teoría de la Constitución. Ensayos escogidos*, Editorial Porrúa-UNAM, México, 2003, pp.170-172).

Las disposiciones de los artículos 118 y 120 de la CCBA podrían, por ejemplo, ser consideradas simplemente normas de procedimiento. Con todo, y dada la trascendencia de esas normas, puede aceptarse que el dispositivo allí diseñado —el establecimiento de un procedimiento de tratamiento de los pliegos de candidatos a jueces remitidos a la Legislatura con un plazo determinado, la carga de realizar una audiencia pública, la obligatoriedad de publicidad de las sesiones en las que se traten los acuerdos y la consecuencia de la aprobación ficta del pliego en caso de falta de pronunciamiento de la Legislatura en plazo útil— constituye una garantía institucional, dado que importa un mecanismo de aseguramiento del tratamiento de los pliegos por parte de la Legislatura; mecanismo destinado a garantizar la transparencia y visibilidad del proceso de selección de magistrados.

Ahora bien, ello no basta para aceptar la tesis del actor. En primer lugar, la noción de “contenido esencial” como salvaguarda de la integridad de un bien protegido constitucionalmente se ha desarrollado a partir del concepto de “derechos fundamentales”, y no en torno al de “garantías institucionales”. Tanto en la Ley Fundamental alemana (art. 19.2) como en la Constitución española (art. 53.1), la noción de “contenido esencial” sólo se refiere a la limitación o reglamentación de un derecho fundamental. En el derecho constitucional local, la cláusula equivalente (aunque no mencione expresamente el término “contenido

esencial”) es la establecida por el art. 10 *in fine*, CCBA (“Los derechos y garantías no pueden ser negados ni limitados por la omisión o insuficiencia de su reglamentación y ésta *no puede cercenarlos*”, la bastardilla me pertenece).

La noción de “contenido esencial” puede, claro está, aplicarse analógicamente a una garantía institucional, pero ello no está mandado constitucionalmente, y por lo tanto, esa aplicación analógica puede modularse de manera tal que se tome en consideración los intereses y las finalidades estatales legítimas.

Corresponde además aclarar que, aún aplicada a derechos fundamentales, la noción de “contenido esencial” no implica prohibición de reglamentación, sino, antes bien, límites a la posible reglamentación por parte del legislador (ver, por ejemplo, Luis Prieto Sanchís, “La limitación de los derechos fundamentales y la norma de clausura del sistema de libertades”, en Miguel Carbonell (compilador), *Teoría constitucional y derechos fundamentales*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2002, pp. 145-150). Si esta conclusión se acepta en el ámbito original de aplicación de la idea de “contenido esencial”, que es la de los derechos fundamentales, no parece justificado derivar de su aplicación analógica a otro objeto —la noción de “garantía institucional”—, con las modulaciones que ello merece, la imposibilidad de reglamentación por el legislador.

Queda, sin embargo, un aspecto mucho más importante por tratar, que es la relación entre la noción de garantía institucional y la de derechos fundamentales. Existe acuerdo casi unánime en la doctrina acerca de la falta de vinculación necesaria entre las dos nociones. Las garantías institucionales protegen bienes o valores constitucionales, pero de su sola consagración no puede inferirse la existencia de un derecho subjetivo, y menos aún, de un derecho fundamental involucrado (ver, por todos, la opinión de Rubio Llorente: las garantías institucionales son “aquellas normas que persiguen el aseguramiento de determinadas instituciones jurídicas, cuyo mantenimiento no engendra derechos subjetivos a favor de los individuos”; Francisco Rubio Llorente, *op. cit.*, p. 170).

Si estas ideas se aplican al caso *sub examine*, parece claro que la garantía institucional establecida por el juego de los artículos 118 y 120, de la CCBA, no resulta prevista en favor de los candidatos a jueces, para concederles un derecho. Ya he expresado esta opinión con mayor detalle en dos sentencias falladas por este Tribunal (ver mi opinión en expte. n° 1866/02 “Spisso, Rodolfo Roque c/ GCBA s/ amparo [art. 14, CCABA] s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, resolución del 27/11/02, considerando 2, a). En todo caso, existe una expectativa del candidato a juez, respecto del procedimiento legal, pero no un derecho a ser consagrado juez —como muestra de ello, basta recordar la facultad discrecional de la Legislatura de no otorgar acuerdo a los candidatos.

Todas estas ideas militan *contra* de la idea de que una garantía institucional no puede ser reglamentada. La Legislatura es soberana para reglar detalles de la garantía institucional, en la medida en que no desnaturalice sus fines. Esto no exime a la reglamentación del control judicial de constitucionalidad, sino que la reconduce al clásico examen de razonabilidad.

2. Paso ahora a analizar la razonabilidad de la reglamentación efectuada por el artículo 9° *in fine* de la ley n° 7 (modificado por la ley n° 935). En primer lugar, la tesis del actor parece dar por sentada la autosuficiencia de la cláusula del art. 118 *in fine*, CCBA, y por ende la innecesariedad de la reglamentación. El mérito de la opinión del Fiscal General, precisamente, consiste en mostrar que el juego de los artículos 118 y 120, de la CCBA, genera varias interpretaciones posibles, y no una única e inequívoca interpretación, como lo sugiere el actor. La tesis sostenida por el Fiscal General —la idea de que la única interpretación constitucional plausible del juego de esos dos artículos es la que él propone— debe ser, sin embargo, rechazada por las mismas razones.

La existencia de un abanico de posibilidades interpretativas plausibles ofrece a la Legislatura un margen de elección entre esas alternativas, en la medida en que su especificación del contenido de la garantía institucional sea razonable. Concretamente: la Legislatura considera que el momento a partir del cuál comienza a regir el plazo establecido por el artículo 118 de la CCBA no está establecido claramente, y decide, en ejercicio de sus facultades, reglamentarlo.

Veamos ahora si la reglamentación adoptada por la Legislatura en el artículo 9° *in fine* de la ley n° 7 (modificado por la ley n° 935) resulta o no resulta razonable. A falta de derechos fundamentales o de categorías sospechosas comprometidos, corresponde al caso el escrutinio simple, es decir, el examen de mera racionalidad. Para determinar la racionalidad de la reglamentación es necesario primero analizar la permisibilidad de los fines de la reglamentación, y, posteriormente, la adecuación de los medios elegidos a los fines propuestos.

Con respecto a la permisibilidad de los fines de la reglamentación, el marco de análisis no puede ser otro que la compatibilidad de los fines de la norma reglamentaria con los fines de la garantía institucional consagrada por la Constitución. Los fines del dispositivo institucional consagrado por los artículos 118 y 120 de la CCBA pueden identificarse resumidamente del siguiente modo: a) el tratamiento efectivo por la Legislatura de los pliegos remitidos por el Consejo de la Magistratura; b) la consideración de esos pliegos en un plazo limitado; c) la publicidad del procedimiento y la participación de actores públicos y privados en la discusión de las condiciones de idoneidad de los candidatos; y d) la necesidad de un consenso legislativo amplio para la designación de los jueces.

Para garantizar el tratamiento efectivo de los pliegos, los mecanismos establecidos consisten en la necesidad de realización de una audiencia pública, de tratamiento de los acuerdos en sesión pública, y la consecuencia de aprobación ficta si la Legislatura no cumple con su deber. Para garantizar la consideración de los pliegos en plazo limitado, la Constitución ha fijado ese plazo y la consecuencia de aprobación ficta en caso de incumplimiento. Para garantizar la publicidad y participación, los mecanismos elegidos son la realización de la audiencia pública y la publicidad de las sesiones en las que se presta acuerdo. Para garantizar la amplitud del consenso, la Constitución ha previsto una mayoría especial, la mayoría absoluta de la Legislatura.

Ahora bien, parece claro que estos fines pueden entrar en tensión, y necesitan ser compatibilizados. El tratamiento efectivo de los pliegos, la publicidad del procedimiento y la obtención de consensos políticos destinados a consolidar la mayoría calificada, requieren obviamente de tiempo, y pueden ser frustrados si el plazo temporal al que se los somete es demasiado exiguo. En sentido inverso, la prolongación excesiva del procedimiento frustra la exigencia de la limitación temporal.

Los fines de la reglamentación siguen sin mayor margen de duda esta línea de justificación. El intento de la Legislatura de reglamentar el plazo de tratamiento de los pliegos pretende compatibilizar la finalidad de la limitación temporal del plazo de tratamiento con las demás finalidades establecidas por la garantía institucional diseñada por los artículos 118 y 120. Es claro, por ende, que se trata de un objetivo constitucionalmente permitido.

Con respecto a la adecuación de los medios al fin considerado constitucionalmente permitido, he dicho en otras ocasiones que se trata de un examen de tipo instrumental, de racionalidad medios/fin, y que —dada la aplicación al caso de un tipo de escrutinio simple—, para que la norma reglamentaria supere el examen de constitucionalidad, basta que la solución propuesta por el legislador no sea considerada irracional. La existencia de otros medios plausibles o deseables no empece a la validez constitucional de la norma impugnada.

Lejos de parecerme irracional, encuentro que la reglamentación propuesta por la Legislatura es perfectamente adecuada a los fines constitucionales que informan la garantía institucional establecida por los artículos 118 y 120 de la CCBA. La interrupción del plazo mencionado por el artículo 118 por la realización de la audiencia pública no posterga indefinidamente el tratamiento de los pliegos, ni pulveriza la consecuencia jurídica de su falta de consideración —la aprobación ficta—, sino que, antes bien, mantiene el fin constitucional del tratamiento dentro de un plazo limitado y permite, a la vez, la consecución de los demás fines que motivan los otros aspectos del proceso regulado constitucionalmente.

La argumentación esbozada por el gobierno ofrece alguna pauta de las dificultades de compatibilización de la diversidad de fines que justifican la garantía institucional: circunstancias fácticas tales como la necesidad de tratamiento de gran cantidad de pliegos, en un tiempo escaso, atentan contra la posibilidad de cumplir con el resto de los fines —la publicidad y la participación ciudadana en el procedimiento, el tratamiento individualizado de cada pliego, la necesidad de obtener un consenso político amplio entre los bloques de la Legislatura—. A mi juicio, la reglamentación atiende y resuelve adecuadamente esta diversidad de fines, motivo por el cual creo que la norma impugnada supera el examen de constitucionalidad.

3. Opino, en consecuencia, que la pretensión de inconstitucionalidad debe ser rechazada. Así voto.

La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:

Adhiero al voto de la jueza Ana María Conde.

El juez José Osvaldo Casás dijo:

1. La presente acción fue declarada formalmente admisible por este Tribunal sólo en punto al cuestionamiento del art. 9 *in fine* de la ley n° 7 (según la redacción establecida por el art. 1° de la ley n° 935). El accionante considera que la reglamentación del procedimiento de designación de jueces y juezas de la Ciudad contenida en la disposición antes citada es inconstitucional, pues dispone que la celebración de la audiencia pública prevista en el art. 120 CCBA interrumpe el plazo de 60 días hábiles con que cuenta la Legislatura para la designación de los magistrados —contados a partir de la fecha de recepción de los pliegos de los candidatos seleccionados por el Consejo de la Magistratura—, dando así nacimiento a un nuevo plazo de 60 días hábiles a contarse a partir de la fecha su finalización.

Como respaldo argumental, en resumen, postula que el diseño del procedimiento de designación de los jueces plasmado en el art. 118 de la Constitución no tolera una reglamentación de esta índole.

2. En el marco del presente juicio de control abstracto de constitucionalidad se debe confrontar, entonces, la norma objeto de tacha, con el segmento del plexo constitucional que estructura el procedimiento de designación de jueces y juezas de la Ciudad.

El art. 118 CCBA establece que: "Los jueces y juezas son designados por el voto de la mayoría absoluta de la Legislatura, a propuesta del Consejo de la Magistratura. En caso de que la Legislatura rechace al candidato propuesto, el Consejo propone a otro aspirante. La Legislatura no puede rechazar más de un candidato por cada vacante a cubrir. *Debe pronunciarse dentro de los sesenta días hábiles, excluido el receso legislativo. Si vencido dicho plazo no se hubiere pronunciado, se considera aprobada la propuesta*" (el destacado se encuentra añadido).

Por su parte, el art. 120 CCBA dispone que: "La Comisión competente de la Legislatura *celebra una audiencia pública con la participación de los propuestos para el tratamiento de los pliegos remitidos por el Consejo*. Las sesiones de la Legislatura en las que se preste el acuerdo para la designación de los magistrados son públicas" (el destacado se encuentra agregado).

3. El actor califica al art. 118 CCBA como una cláusula *cerrada* y sostiene que una vez que la Legislatura recibe los pliegos de los candidatos comienza a transcurrir el plazo de 60 días hábiles dentro del cual debe celebrarse la audiencia pública. Vencido dicho plazo y celebrada la audiencia, si los legisladores no se pronuncian de manera expresa, se produce la designación ficta del magistrado. En su concepto, la reglamentación que contiene el art. 9 de la ley n° 7 altera de manera irrazonable aquel diseño constitucional, toda vez que los legisladores no se encontrarían habilitados por la Carta local para otorgar el criticado efecto interruptivo a la audiencia del art. 120 CCBA. El actor plantea una hipótesis extrema y afirma que, merced a la reglamentación objetada, los legisladores podrían contar con el doble del plazo estipulado por la Constitución (si la audiencia fuera convocada a los 59 días de recibido el o los pliegos de los candidatos a juez), además del que insumiría la concreta celebración de la audiencia. Tal dilación, en su concepto, resentiría la expresa voluntad del constituyente que pretendió acotar en el tiempo la etapa de consideración legislativa de los pliegos.

4. Así las cosas, entiendo que la reglamentación objeto de tacha ha desnaturalizado la intención del constituyente en su aspiración de proveer a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con un procedimiento de designación de sus jueces y juezas ágil y transparente. Arribo a tal conclusión, a partir de una interpretación gramatical, teleológica y sistémica de las disposiciones contenidas en los arts. 118 y 120 de la CCBA, que constituyen la atalaya desde la que debe llevarse a cabo el test de constitucionalidad de la norma reglamentaria objetada por el accionante. Ya este Tribunal tuvo oportunidad de fijar el criterio con que deben interpretarse las cláusulas constitucionales —acordada electoral n° 3/99, en *Constitución y Justicia* [Fallos TSJ], tomo I, p. 977 y ss.— al recoger las afirmaciones vertidas en la Convención Constituyente Reformadora de la Provincia de Buenos Aires (1870-1873), cuando desde su banca don Bartolomé Mitre señalara con justeza: "La letra escrita fija el texto sacramental de la ley, formulando una regla, una voluntad, un principio estable, para que en todo tiempo se lea tal como fue escrito y permanece inalterable y firme mientras no se escriba lo contrario; pues las leyes se leen y no se interpretan cuando no es necesaria la interpretación y, sobre todo, cuando por la vía interpretativa se pretende hacer lo contrario de lo que ella dispone"; agregando que: "una constitución es un instrumento de evidencia y que todo lo escrito en ella debe leerse tal y cual está escrito" (v. Luis V. Varela, *Debates de la Convención Constituyente de Buenos Aires: 1870-1873*, Tomo I, p. 380, sesión del 4 de julio de 1871, edición oficial, Imprenta de la Tribuna, Buenos Aires, 1877, citado por Segundo V. Linares Quintana en *Reglas para la interpretación constitucional*, p. 73, Plus Ultra, Buenos Aires, 1987).

5. En efecto, en mi concepto, sólo una interpretación forzada del texto constitucional permitiría aseverar que el diseño allí trazado admite una reglamentación que atribuya a la celebración de la audiencia pública del art. 120 efecto interruptivo del plazo con que cuentan los legisladores para el tratamiento de los pliegos de los candidatos a juez que remite el Consejo de la Magistratura. Según la letra nítida de la Constitución, la audiencia pública, como condición necesaria previa a la designación de magistrados, debe celebrarse dentro del plazo de sesenta días hábiles (excluido el receso legislativo). La norma constitucional no detalla a partir de qué fecha comienza a transcurrir dicho plazo. Pero ante ese silencio, es correcto concluir que el plazo se inicia con la recepción de las propuestas efectuadas por el Consejo de la Magistratura y que además, en principio, ningún acto o hecho lo interrumpe. Si el constituyente hubiera optado por otro criterio, forzosamente debería haberlo aclarado de manera expresa.

6. Sin la celebración de la audiencia pública el procedimiento resulta inválido. Mas luego de la audiencia se abren dos senderos: a) la Legislatura puede pronunciarse de manera expresa por la designación o rechazo del candidato dentro del plazo de sesenta días, iniciados en la fecha de recepción de las propuestas; o b) ante el vencimiento del plazo constitucional y el silencio del legislador se produce la designación ficta del candidato. Tal es el diseño consagrado por el constituyente para la designación de jueces y juezas de la Ciudad.

Sin incursionar en impropias valoraciones vinculadas con la oportunidad, mérito o conveniencia del sistema y de su reglamentación objetada en este juicio, se advierte que las disposiciones constitucionales regulan la cuestión que nos ocupa de manera de acabada. Por consiguiente, no cabe presumir una

imprevisión del constituyente sobre el punto. Si en el art. 120 CCBA se instituye como garantía del sistema republicano una audiencia pública previa a la designación de los jueces de la Ciudad y nada se dice respecto a la pretendida alteración (por interrupción) de los plazos del art. 118 CCBA que la celebración de tal acto traería aparejada, no cabe que el intérprete reformule el procedimiento bajo la apariencia de una simple reglamentación que debe escrutarse con particular estrictez a la luz de la claridad de la manda constitucional.

Así, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, *in re: "D. Eduardo Sojo, por recurso de Hábeas Corpus, contra una resolución de la H. Cámara de Diputados de la Nación"* (Fallos: 32:120), sentencia del 22 de septiembre de 1887, dejó tempranamente sentado: "El *palladium* de la libertad no es una ley suspendible en sus efectos, revocable según las conveniencias públicas del momento, el *palladium* de la libertad es la Constitución, esa es el área sagrada de todas las libertades, de todas las garantías individuales cuya conservación inviolable, cuya guarda severamente escrupulosa debe ser el objeto primordial de las leyes, la condición esencial de los fallos de la justicia..."

7. A nadie se le escapa que la etapa final del procedimiento establecido por la Constitución para la designación de los magistrados se encuentra a cargo de la Legislatura. De allí que no resulte descabellado argumentar que nadie mejor que la Legislatura para saber cuáles son los tiempos que insume cumplir de manera correcta con sus obligaciones a la hora de concretar la audiencia pública necesaria y luego proceder a la designación de los jueces de la Ciudad —los plazos, formalidades y particularidades que tal cometido exige fueron detallados en este juicio en el escrito de contestación de demanda de la Procuración General de la Ciudad—.

No obstante, ello no puede conducir a reconocer en cabeza de la Legislatura atribuciones para reglamentar de manera discrecional e irrazonable los plazos que constitucionalmente se encuentran establecidos, si tal regulación importa contradecir el espíritu y la letra de aquellas disposiciones superiores, como los fines que inspiraron su dictado. Así, Joaquín V. González, claro está que refiriéndose al Máximo Tribunal federal pudo enseñar en su hora: "Sin duda, donde tiene la Constitución, las leyes y los tratados, en cuanto son ley suprema del país, su más sólido fundamento y prestigio, y su efectividad más directa, es en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; porque es el intérprete final e irrevocable de todas las reglas, doctrinas y poderes que ella contiene, *así relativas a los particulares a quienes obliga o ampara como a las autoridades y estados que de ella derivan su mayor fuerza y majestad*" (el destacado en bastardilla ha sido añadido; conf. *Manual de la Constitución Argentina*, reedición de la 1ª edición de 1897, tercera parte: "Derecho federal de la Constitución", capítulo XXIII: "La Constitución, ley suprema", parágrafo 2: "Su efectividad y sanción", subparágrafo 751: "La Corte Suprema, intérprete final", ps. 728 y ss., en particular p. 728, Editorial Estrada, Buenos Aires, 1983"). La afirmación precedente, en el sentido de que las interpretaciones constitucionales finales, sentadas por los tribunales competentes, obligan o amparan, por igual, a los particulares como a las autoridades públicas, también es predicable en el ámbito de la Ciudad Autónoma, en tanto nuestra Carta Magna local, como no podía ser de otra manera, ha sido dictada *bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional* (del art. 5º de la Suprema Ley Federal, en consonancia con el art. 129 de igual plexo).

8. En cuanto a las conjeturas que pueden esbozarse a partir de eventuales aplicaciones concretas de la norma objetada —además de ser potencialmente numerosas—, no resultan determinantes para justificar o para criticar la reglamentación introducida por la ley nº 935. Se trata, en todo caso, de cuestiones contingentes, conjeturales e hipotéticas que no son aptas para brindar respaldo tanto a una como a otra posición. Debe prevalecer, entonces, la claridad de la propia regulación constitucional y la finalidad superior que la inspira. En tal sentido, es bueno recordar aquí los conceptos de Segundo V. Linares Quintana cuando predica que: "En la interpretación constitucional debe siempre prevalecer el contenido teleológico de la Constitución, que si es instrumento de gobierno, también y principalmente es restricción de poderes en amparo de la libertad individual" (cfr. *Reglas para la interpretación constitucional*, ob. cit., capítulo II: "Reglas para la interpretación constitucional, parágrafo 8: "interpretación teleológica", ps. 48 y ss., en particular p. 48).

Por las consideraciones expuestas, corresponde hacer lugar a la presente acción declarativa de inconstitucionalidad en la parte que fue declarada formalmente admisible por este Tribunal mediante sentencia de fecha 27/2/04. Costas por su orden (art. 25, ley nº 402).

Así lo voto.

El juez Carlos F. Balbín dijo:

La cuestión a resolver en las presentes actuaciones es si el artículo 9 de la Ley Nº 7 -reformada por la Ley Nº 935-, en cuanto dispone que el procedimiento de audiencia pública tiene efecto interruptivo

respecto del plazo previsto en el artículo 118 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (CCABA), debe ser declarado inconstitucional por este Tribunal.

Para ello, habré de analizar en primer término (a) el texto del artículo 118 de la CCABA y de las normas concordantes y complementarias; en segundo término (b) el sentido de dicho precepto y, en tercer término (c) el estudio sistemático del texto constitucional. El análisis de estas cuestiones me permitirá, luego, contestar el interrogante sobre la constitucionalidad o no del efecto interruptivo que tiene el procedimiento de audiencia pública con respecto al plazo constitucional de sesenta días hábiles.

Ante todo, cabe señalar que el procedimiento de selección y designación de magistrados en la Ciudad no puede sustraerse del control judicial de constitucionalidad que ha sido conferido al Poder Judicial de la Ciudad. En tal sentido, este Tribunal ha dicho que *“el rechazo de la posibilidad de ejercer el control judicial de la actividad de la Legislatura en el procedimiento de designación de magistrados, mediante la caracterización de esa actividad como “político-institucional” (o por intermedio de cualquier otro rótulo), configuraría una lesión a la garantía de la protección judicial establecida en el art. 35 del Pacto de San José de Costa Rica y atacaría lo dispuesto en el art. 12, inc. 6º de la CCABA”* (conf. voto de la Dra. Conde en *“Spisso, Rodolfo c. GCBA”*, 21/11/2001, LL, 2002-D, 742).

A ello debo añadir que la doctrina de las cuestiones políticas no justiciables no tiene sustento normativo alguno sino que se trata, más bien, de una teoría metajurídica que contradice el texto constitucional toda vez que desconoce, entre otros preceptos, el derecho de defensa en juicio, es decir, el acceso de los justiciables al servicio de justicia (conf. mi voto en *“García Elorrio, Javier María c. GCBA s/ amparo”*, CCont Adm y Tributario, Sala I, 19/05/2003, publicado en ED los días 12 a 14/01/2004)

I. En primer lugar, para determinar cuál es el alcance que ha de darse al texto del artículo 118 de la CCABA debe tenerse presente que *“la interpretación constitucional aparece como un caso especial de la interpretación legal (...) [y que] la teoría general de la interpretación legal cubre también la interpretación constitucional, aunque hay rasgos especiales de esta última conectados con las particularidades del papel de la Constitución en el sistema jurídico, con el de su aplicación y con el de su organización institucional”* (Wroblewski, Jerzi, *Constitución y teoría general de la interpretación*, Editorial Civitas, S.A., España, 1985, p. 18).

Nuestra Corte ha dicho que *“la primera fuente de interpretación de la ley es su letra y las palabras deben entenderse empleadas en su verdadero sentido, en el que tienen en la vida diaria, y cuando la ley emplea varios términos sucesivos es la regla más segura de interpretación la de que esos términos no son superfluos, sino que han sido empleados con algún propósito, sea de ampliar, de limitar o de corregir otros conceptos, por cuanto, en definitiva, el fin primordial del intérprete es dar pleno efecto a la voluntad del legislador (Fallos: 200:165)”* (CSJN, 04/06/2003, *“Alianza Frente por un Nuevo País”*, LL, 2003-F,88).

El procedimiento de selección y designación de magistrados se encuentra regulado en los artículos 118 y concordantes de la CCABA, y ha sido establecido en un todo de acuerdo con el sistema de gobierno de la Ciudad. En este sentido, debe tenerse presente que *“el régimen jurídico-institucional que el legislador Constituyente estableció para la Ciudad de Buenos Aires es un sistema de gobierno democrático, pluralista y de marcado carácter participativo -art 1º CCABA-”* (conf. mi voto en *“García Elorrio, Javier María c. GCBA s/ amparo”*, CCont Adm y Tributario, Sala I, 19/05/2003, publicado en ED los días 12 a 14/01/2004).

En particular, el artículo 118 establece que *“los jueces y juezas son designados por el voto de la mayoría absoluta de la Legislatura, a propuesta del Consejo de la Magistratura. En caso de que la Legislatura rechace al candidato propuesto, el Consejo propone a otro aspirante. La Legislatura no puede rechazar más de un candidato por cada vacante a cubrir. Debe pronunciarse dentro de los sesenta días hábiles, excluido el receso legislativo. Si vencido dicho plazo no se hubiere pronunciado, se considera aprobada la propuesta”*. El artículo 120, por su parte, dispone que *“la Comisión competente de la Legislatura, celebra una audiencia pública con la participación de los propuestos para el tratamiento de los pliegos remitidos por el Consejo. Las sesiones de la Legislatura en las que se preste acuerdo para la designación de los magistrados son públicas”*

El capítulo VI de la Ley Nº 6 reglamenta las audiencias públicas previstas por el artículo 120 de la CCABA, disponiendo los requisitos y las pautas temporales que deben cumplirse para llevar a cabo dichos actos.

Por último, el artículo 9 de la Ley Nº 7 estipula -en lo que aquí interesa- que *“la Legislatura debe pronunciarse dentro de los sesenta días hábiles, excluido el receso legislativo, contados desde la fecha de*

recepción del pliego. El procedimiento previsto en el capítulo VI de la Ley Nº 6 tiene efecto interruptivo. Si vencido dicho plazo no se hubiere pronunciado, se considera aprobada la propuesta”.

II. En segundo lugar, cabe señalar que la regulación del procedimiento de designación de magistrados en el ámbito de la Ciudad constituye una verdadera “garantía institucional” del sistema democrático previsto por la CCABA. Su principal objetivo es el de asegurar la transparencia, celeridad e idoneidad en la conformación del Poder Judicial, de modo tal de fortalecer su independencia y el desempeño eficiente en la prestación del servicio de justicia. En este contexto cabe aclarar que, por un lado el Constituyente ha dispuesto la participación del Poder Legislativo en la designación de jueces y que, por el otro, ha establecido ciertas reglas o límites de modo tal que la intervención del Legislador no desvirtúe los caracteres propios del procedimiento de selección, cuyo principal objetivo es -insisto- garantizar la idoneidad e independencia del Poder Judicial. Así, por caso, el Constituyente ha previsto un proceso reglado en ciertos aspectos, por ejemplo, con relación al plazo en que el Legislador debe expedirse (sesenta días hábiles), el modo en que debe contarse dicho plazo (días hábiles, excluyendo el receso legislativo) y el significado del silencio del Legislador ante el vencimiento del plazo constitucional (aprobación tácita del pliego).

Además, este procedimiento, desde la perspectiva de los intereses de los ciudadanos, constituye una garantía que protege el derecho de participar en un proceso de selección -en condiciones de igualdad y en función de sus aptitudes personales- para la designación en un cargo público en el ámbito de la Ciudad. A este respecto, si bien es cierto que los postulantes a jueces no tienen un derecho a ocupar tales cargos, pues *“tratándose de un procedimiento único y continuo, el postulante [a juez] goza -hasta su conclusión- de una mera expectativa de ser finalmente designado para el cargo”* (TSJCABA, 21/11/2001, *“Spisso, Rodolfo c. GCBA”*, LL, 2002-S, 742, voto de la Dra. Conde), sí tienen el derecho a participar en el proceso de selección y a que se respeten los principios y reglas de procedimiento que prevé el texto constitucional.

Este derecho se encuentra expresamente reconocido en diversos tratados e instrumentos internacionales que, luego de la reforma constitucional de 1994, integran el bloque de constitucionalidad. A modo de ejemplo, cabe citar el artículo 21, inciso 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que dispone que *“toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país”*. En idéntico sentido, el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que *“todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades (...) c) de tener acceso en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país”*. Con un criterio similar, el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indica que *“todos los ciudadanos gozarán, (...) sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades: (...) c) tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país”*.

Toda vez que se encuentra en juego un derecho fundamental, considero que no alcanzará con un “escrutinio simple” para determinar la racionalidad -y por ende la constitucionalidad- de la reglamentación legal, sino que será menester efectuar un análisis riguroso de la normativa cuestionada y su adecuación a los lineamientos constitucionales. Refuerza esta postura el hecho de haberse admitido que *“la regla que impone que sólo por ley pueden limitarse los derechos, en su ejercicio -y siempre respetando las normas constitucionales- es aplicable a los supuestos de restricciones en los derechos políticos y garantías institucionales (confr.: arts. 14, 28 y 33, Ley Suprema; el último referente a los derechos y garantías que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno)”* (CN ContAdm Fed, Sala IV, 01/09/1992, *“Romero Feris, José A. c. Estado nacional -Poder Ejecutivo-”*, LL 1992-E, 290 - DJ 1993-1, 360).

En suma, la determinación constitucional del procedimiento de selección y designación de jueces en la Ciudad tiene un doble carácter: (i) por un lado, constituye una garantía institucional del Poder Judicial; y, (ii) por el otro, reviste el carácter de garantía de todo ciudadano de participar en el proceso de designación de jueces, en condiciones de igualdad y según reglas específicas predeterminadas por el Constituyente.

III. En tercer lugar, entiendo que de la lectura de los artículos 118 y 120 de la CCABA puede concluirse que el Constituyente previó dos principios para la designación de los magistrados en la Ciudad: (i) uno referido al tiempo en que debe realizarse dicha designación por la Legislatura (plazo de 60 días hábiles); y (ii) otro referido a la participación ciudadana para otorgar validez a la designación (celebración de una audiencia pública).

Así las cosas, debe determinarse, entonces, cuál ha sido el margen de discrecionalidad que el Constituyente dejó librado al Legislador para regular tales principios. Luego, si el Legislador excedió dicho margen, estaremos frente a una norma inconstitucional pues *“toda ley del poder legislativo ordinario o poder constituido está subordinada a la Constitución emanada del poder constituyente extraordinario, y su validez*

está condicionada por su acatamiento a la letra y espíritu de la Constitución" (Sánchez Viamonte, Carlos, *Manual de Derecho Constitucional*, Kapelusz, 1956, p. 93).

El plazo previsto en el artículo 118 de la CCABA constituye, en mi opinión, una cláusula cerrada que no admite reglamentación alguna. Tan es así que, contrariamente a lo expuesto por la Ciudad en estas actuaciones, el Constituyente ha regulado inclusive el modo en que debe contarse el plazo de 60 días, aclarando que se trata de días hábiles y que se excluye de su cómputo el receso legislativo.

Es sabido que en materia de interpretación constitucional, si bien "*normalmente, la constitución no suele indicar para la diversa variedad de leyes que puede dictar el congreso a qué pautas bien específicas y concretas ha de responder el contenido de éstas, por lo que el margen de discreción legislativa es amplio (...) es muy claro que a veces la constitución carga al legislador con la obligación concreta de adoptar o respetar un principio constitucional en determinadas leyes. [En estos casos] resulta claro que el constituyente ha querido trazar un riel indicativo para el legislador, de forma que la habilitación discrecional de su competencia recibe excepcionalmente un marco obligatorio de referencia, dado por la propia constitución*" (Bidart Campos, Germán J., *Manual de la Constitución Reformada*, Ediar, Argentina, 1997, Tomo III, p. 173).

Pues bien, en el caso que nos ocupa, el Constituyente ha fijado una regla temporal clara para que la Legislatura se expida sobre los pliegos de los postulantes a desempeñarse como magistrados, remitidos por el Consejo de la Magistratura: 60 días hábiles, excluyendo el período de receso legislativo. Con ello, el Constituyente ha agotado la regulación de este aspecto del tema, toda vez que fijó inclusive los detalles, de modo tal que el legislador no puede modificar el criterio establecido por el Constituyente mediante la reglamentación de la cláusula constitucional.

En efecto, una lectura literal del artículo 118 de la CCABA permite apreciar que el Constituyente se ha preocupado por regular con precisión el plazo para que la Legislatura se expida respecto de los pliegos remitidos por el Consejo de la Magistratura.

A la luz de lo anterior, no parece razonable suponer que el Constituyente haya omitido algo tan importante como advertir que el cómputo del plazo se inicia con posterioridad a la audiencia prevista por el artículo 120 de la CCABA. Más aun, si se lee con atención el debate de la Convención Constituyente en oportunidad de aprobar el texto de los artículos 118 y 120 de la CCABA se advertirá que nada se dijo allí que permita -por vía de una interpretación histórica de la voluntad del Constituyente- sostener la postura contraria, es decir, que el plazo comienza a contarse a partir de la celebración de la audiencia pública.

La Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos tiene dicho desde siempre que si una norma constitucional proporciona directivas respecto del plazo o del modo en que debe ejercerse un poder del Estado, existe al menos una fuerte presunción de que el Constituyente ha querido que se ejerza en ese plazo y de ese modo únicamente (State v. Jonson, 26 Ark. 281, citado por Cooley, Thomas M., *A treatise on the constitutional limitations which rest upon the legislative power of the States of the American Union*, Boston, Little, Brown and Company, 1883, p. 94).

A este respecto, el constitucionalista Thomas M. Cooley sostuvo que "*es sólo en cláusulas constitucionales expresas, limitando el poder legislativo y controlando la voluntad temporal de la mayoría mediante una norma permanente y suprema, acordada por la sabiduría deliberada de la nación, que encuentro bases sólidas y seguras para el poder de los tribunales de declarar inválida cualquier disposición legislativa*" (Cooley, Thomas M., *A treatise on the constitutional limitations which rest upon the legislative power of the States of the American Union*, Boston, Little, Brown and Company, 1883, p. 205).

La regla que prevé el artículo 118 no puede ser soslayada *so pretexto* de regular la audiencia pública del artículo 120 de la CCABA -que también constituye un requisito para la designación de magistrados- pues ello equivaldría a decir que existe una contradicción entre el artículo 118 y el 120 de la CCABA. A este respecto, "*la Corte Suprema de Justicia ha señalado que la interpretación de las leyes debe hacerse siempre evitando darles aquel sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, y adoptando, como verdadero, el que las concilie y deje a todas con valor y efecto, y comprende, además, su conexión con otras normas que integran el ordenamiento jurídico vigente, del modo que mejor concuerde con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos, 323:1635)*" (conf. mi voto en "*García Elorrio, Javier María c. GCBA s/ amparo*", CCont Adm y Tributario, Sala I, 19/05/2003, publicado en ED los días 12 a 14/01/2004).

Respecto de la consecuencia prevista en caso de que la Legislatura no se expida en el término establecido en el artículo 118 de la CCABA —aprobación de los pliegos por el transcurso del plazo—,

debo señalar que ello avala la postura que sostuve *supra* en cuanto a que el procedimiento ha sido instaurado no sólo como garantía institucional sino también para resguardar el derecho de los ciudadanos de participar -en condiciones de igualdad y en función de sus aptitudes personales- en el procedimiento de selección de postulantes a ocupar cargos públicos en la Ciudad.

En efecto, la Constitución confiere un contenido expreso -positivo- al silencio de la Legislatura, que se diferencia del régimen establecido por la Ley de Procedimiento Administrativo de la Ciudad.

Como sostuve, el Constituyente impuso dos requisitos para la participación de la Legislatura en la designación de los magistrados de la Ciudad: una pauta temporal, y la participación ciudadana a través de un mecanismo de audiencia pública. Los dos requisitos son compatibles entre sí, por lo que el plazo de 60 días es una pauta temporal comprensiva de dos circunstancias: la remisión de los pliegos y la realización de la audiencia pública. En otras palabras, en ese término que ha previsto de modo expreso el Constituyente deben realizarse los dos actos estatales.

En efecto, esta interpretación resulta integradora de los artículos 118 y 120 de la CCABA. De lo contrario, se estaría efectuando una lectura parcial del texto constitucional en violación del principio interpretativo de unidad sistemática, que dispone que *"un caso no está correctamente resuelto sino sobre la base de mostrar la coherencia del sentido acordado a un precepto con el sentido que corresponde a otros preceptos pertenecientes al mismo ordenamiento (Nino, Carlos Santiago, "Consideraciones sobre dogmática jurídica", pág. 95)"* (conf. mi voto en *"García Elorrio, Javier María c. GCBA s/ amparo"*, CCont Adm y Tributario de la CABA, Sala I, 19/05/2003, publicado en ED los días 12 a 14/01/2004).

Debo señalar que en caso de que la Legislatura no se pronuncie dentro de los 60 días hábiles de recibidos los pliegos, debe entenderse que ha prestado conformidad a los mismos, como lo dice claramente el artículo 118 de la CCABA.

IV. Por último, la Ciudad sostuvo en estas actuaciones que el artículo 9 de la Ley Nº 7 tiene por objeto compatibilizar el plazo establecido en el artículo 118 de la CCABA con la experiencia concreta del funcionamiento del cuerpo legislativo, a propósito de la organización del Poder Judicial local. En particular, adujo que la Legislatura otorgó efecto interruptivo al procedimiento de audiencia pública *"teniendo en cuenta que el Consejo de la Magistratura remitiría noventa y dos (92) pliegos (...) y que respecto a esa numerosa cantidad de candidatos debería cumplirse con todas las instancias de la Ley Nº 6"*.

De este modo, la Ciudad pretende sostener la constitucionalidad de la norma basándose en una suerte de "imposibilidad de cumplimiento" con el procedimiento previsto por la Ley Nº 6 atento la cantidad de pliegos.

Pues bien, si la Legislatura anticipó que, debido a la cantidad de pliegos que le remitiría el Consejo de la Magistratura, sería materialmente imposible cumplir con el procedimiento previsto por la Ley Nº 6 en el plazo establecido por el artículo 118 de la CCABA, podría en tal caso haber modificado el texto de la Ley Nº 6 a efectos de que fuera posible cumplir con el procedimiento de audiencia pública aun ante la presentación de una gran cantidad de pliegos. Sin embargo, el legislador modificó la Ley Nº 7, de modo tal de asignar efecto interruptivo al procedimiento fijado en la Ley Nº 6. Esta no era una opción válida para el órgano legislativo, pues implicó modificar una norma constitucional por medio de una ley y ello no es posible en constituciones "rígidas" como la de la Ciudad. En efecto, debe tenerse presente que una constitución puede ser "flexible" o "rígida", según sea susceptible de modificación por vía legislativa ordinaria o, por el contrario, requiera de un procedimiento especial vinculado a su vez con un cuerpo específico (Sánchez Viamonte, Carlos, *Manual de Derecho Constitucional*, Kapelus, 1956, p. 64). Ya en 1803, en el célebre caso *Marbury vs. Madison*, la Corte Suprema de los Estados Unidos señaló que respecto de esta cuestión *"no hay términos medios, o la constitución es una ley superior, suprema y no modificable por medios ordinarios, o está al nivel de los actos legislativos ordinarios y, como dichos actos, puede ser alterada cuando la legislatura lo estime oportuno"* (US Supreme Court, 1803, *Marbury v. Madison*, 5 US 137).

V. En conclusión, considero que una correcta hermenéutica del texto constitucional impone interpretar los artículos 118 y 120 de la CCABA del siguiente modo:

(i) la Legislatura debe expedirse acerca de los pliegos remitidos por el Consejo de la Magistratura dentro de los 60 días hábiles de recibidos dichos pliegos, excluyendo el receso legislativo. Este plazo no puede ser extendido, suspendido ni interrumpido por la Legislatura, y comienza a contarse desde que esta última recibe los pliegos;

(ii) la Legislatura debe celebrar una audiencia pública, con la participación de los propuestos por el Consejo de la Magistratura. Todo lo atinente a la celebración de esta audiencia pública (convocatoria, plazos, modos de deliberar) debe ser reglamentado por la Legislatura, pero de un modo tal que no se altere el plazo de 60 días hábiles en el cual debe expedirse; y

(iii) si la Legislatura no se expide dentro de los 60 días hábiles, contados del modo indicado *supra*, entonces se considera que los pliegos han sido aprobados.

Por las consideraciones expuestas, corresponde hacer lugar a la presente acción declarativa de inconstitucionalidad en la parte que fue declarada formalmente admisible por este Tribunal. Las costas deberán imponerse por su orden (art. 25, Ley N° 402).

Oído el Sr. Fiscal General, como resultado de los votos precedentes, por mayoría,

**el Tribunal Superior de Justicia
resuelve:**

1. Hacer lugar parcialmente a la demanda planteada por Andrés Gil Domínguez y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad del segmento del cuarto párrafo del artículo 9° de la ley n° 7 —conforme la redacción que le confiriera la ley n° 935— que establece “*El procedimiento previsto en el Capítulo VI de la Ley n° 6 tiene efecto interruptivo.*”

2. Imponer las costas por el orden causado

3. Disponer la notificación de la sentencia a la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

4. Ordenar que el Boletín Oficial de la Ciudad publique, dentro de los tres días posteriores a su recepción, la parte dispositiva de esta sentencia con la constancia que el texto completo se encuentra a disposición de cualquier persona en la sede del Tribunal Superior de Justicia.

5. Mandar que se registre, se notifique a las partes, y al Sr. Fiscal General, se libre oficio al Boletín Oficial de la Ciudad y, oportunamente, se archive.