

Ciudad de Buenos Aires, 20 de enero de 2015

**Relatoría sobre Defensoras y Defensores de Derechos Humanos  
Comisión Interamericana de Derechos Humanos  
Sr. José de Jesús Orozco Henríquez**

De nuestra mayor consideración,

Torcuato Sozio, Director Ejecutivo de la **Asociación por los Derechos Civiles (ADC)**; Natalia Gherardi, Directora Ejecutiva del **Equipo Latinoamericano de Justicia y Género (ELA)**, María Barón, Directora Ejecutiva de la **Fundación Directorio Legislativo (FDL)** y Mabel Bianco, Presidenta de la **Fundación para Estudio e Investigación de la Mujer (FEIM)** tenemos el honor de dirigirnos a usted a efectos de brindarle información respecto a los procesos de designación que se están llevando a cabo para cubrir las vacantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina.

En tal sentido, el 14 de diciembre pasado el Poder Ejecutivo Nacional designó en comisión a los doctores Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz. Sin perjuicio de destacar la idoneidad de los candidatos, consideramos que estos procesos afectan, por un lado, la garantía de independencia judicial y, por el otro, violan el derecho de acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad.

A continuación, describimos las medidas adoptadas por el Presidente de la Nación y expresamos los fundamentos de nuestra presentación.

Finalmente, solicitamos a la Honorable Relatoría sobre Defensoras y Defensores de Derechos Humanos que inste al Estado argentino a respetar los procesos adecuados de designación de jueces/zas garantizando la participación igualitaria de las mujeres.



**Torcuato Sozio**  
Director Ejecutivo de ADC



**Natalia Gherardi**  
Directora Ejecutiva de ELA



**María Barón**  
Directora Ejecutiva de FDL



**Mabel Bianco**  
Presidenta de FEIM

## FUNDAMENTOS DE HECHO

El Poder Judicial argentino, y, en particular, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, no ha sido ajeno a los desafíos que ha enfrentado nuestro sistema político en el marco del proceso de consolidación democrática iniciado en 1983. En ese sentido, ha sufrido los vaivenes políticos producto de las crisis y ha experimentado varios cambios profundos en el número de sus integrantes. En 1990, el máximo Tribunal fue ampliado de cinco a nueve jueces/zas por impulso del Presidente Carlos Menem, y posteriormente reducido a cinco durante el gobierno del Presidente Néstor Kirchner.

La presidencia provisional de Eduardo Duhalde, iniciada a principios de 2002, estuvo marcada por el fuerte conflicto entre la Corte y los otros poderes políticos. Apoyándose en la crisis de legitimidad del tribunal, el Congreso inició un proceso de juicio político contra sus miembros. Entre 2002 y 2005, siete jueces dejaron la Corte. Dos fueron removidos por medio de juicio político (Eduardo Moliné O'Connor y Antonio Boggiano), tres renunciaron ante la amenaza de ser destituidos (Julio Nazareno, Adolfo Vázquez y Guillermo López), uno renunció por motivos de “cansancio moral” (Gustavo Bossert) y el último en dejar la Corte renunció por haber llegado al límite de 75 años de edad que marca la Constitución (Augusto Belluscio)<sup>1</sup>.

Estos breves antecedentes ponen de manifiesto la necesidad de preservar la institucionalidad de la Corte Suprema para que pueda continuar el proceso de reconstrucción institucional y relegitimación política que comenzó a partir de 2005. Cabe mencionar que a partir de 2003, se implementaron nuevos procedimientos para la designación de los miembros de la Corte Suprema centrados en los principios de transparencia y participación ciudadana. Así, el Poder Ejecutivo dictó el Decreto 222/03 y el Senado modificó su Reglamento interno.

En la actualidad, la Corte Suprema tiene dos de sus cinco cargos vacantes. La primera vacante se generó el 31 de diciembre de 2014 tras la renuncia del Juez Eugenio Zaffaroni por llegar a los 75 años de edad. Si bien se inició el procedimiento para cubrir este cargo, no se logró la designación ningún candidato propuesto. La segunda vacante se produjo ante la renuncia del Juez Carlos Fayt, la cual tuvo efectos a partir del 11 de diciembre de 2015.

El procedimiento ordinario de designación de jueces de la Corte Suprema se encuentra establecido en el artículo 99 inciso 4 de la Constitución Nacional, conforme al cual: “[El Presidente] [n]ombra los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto”.

---

<sup>1</sup> ADC. La Corte y los derechos. 2005/2009. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2008. Página 29

Por lo tanto, en el sistema participan el Poder Ejecutivo Nacional y el Senado. Además, con el citado Decreto 222/03 se reguló una instancia de participación de la ciudadanía, quien tiene la facultad de presentar las objeciones, las observaciones y las posturas que consideren de interés expresar con relación a los/as candidatos/as. La sociedad civil también puede participar en la instancia ante el Senado mediante la presentación de las calidades y méritos de los/as aspirantes así como formular las preguntas a realizar en el marco de la audiencia pública en la cual se interroga a los/as candidatos/as.

El 14 de diciembre de 2015, el Poder Ejecutivo nacional, por medio del Decreto 83/2015, designó en comisión doctores Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz. Este procedimiento de designación en comisión elegido por el Poder Ejecutivo de la Nación tiene su basamento en el artículo 99, inciso 19 Constitución Nacional, según el cual: “[El Presidente de la Nación] [p]uede llenar las vacantes de los empleos, que requieran el acuerdo del Senado, y que ocurran durante su receso, por medio de nombramientos en comisión que expirarán al fin de la próxima Legislatura”. De este modo, el artículo 99 inciso 19 de la Constitución Nacional regula un mecanismo de designación excepcional que, en la interpretación que propone el Poder Ejecutivo, permitiría argumentar que incluye la posibilidad de designar en comisión a los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En el Decreto 83/2015, el Presidente Mauricio Macri consideró:

“Que la exigencia actual de unanimidad decisoria, derivada de la diferencia entre el número legal y el número real de integrantes de la Corte Suprema de Justicia, viene ratificada por el artículo 3° de la Ley N° 26.183, que dispone que una vez reducido a CINCO (5) el número de miembros de la Corte Suprema, `las decisiones se adoptarán por el voto de la mayoría absoluta de sus miembros`.

“Que, en consecuencia, resulta imperioso proceder a la cobertura inmediata de las vacantes señaladas, a fin de garantizar el más adecuado funcionamiento de la máxima instancia judicial del país”.

(...)

“Que encontrándose en receso el Honorable Congreso de la Nación, a cuya Cámara de Senadores, según el artículo 99, inciso 4 de la Constitución Nacional, corresponde prestar acuerdo a los candidatos propuestos para integrar la Corte Suprema de Justicia de la Nación, resulta constitucionalmente válida la designación de jueces en comisión hasta el final del próximo período de sesiones, por parte del Presidente de la Nación, conforme la disposición constitucional citada en el Considerando precedente<sup>2</sup>”.

---

<sup>2</sup> Poder Ejecutivo nacional, Decreto 83/2015. Disponible en: <http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-259999/256848/norma.htm>

Tal como se argumenta en el Decreto 83/2015, las resoluciones que adopte la Corte Suprema exigen el voto de la mayoría absoluta, es decir, el voto de tres miembros. Sin embargo, no se encuentra justificada la urgencia en tanto el Decreto-Ley 1285/58 sobre la organización de la justicia nacional dispone desde hace décadas un mecanismo para cubrir las vacantes que pudieran producirse transitoriamente. En tal sentido, el artículo 22 dispone que:

“En los casos de recusación, excusación, vacancia o licencia de alguno de los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, este tribunal se integrará, hasta el número legal para fallar, mediante sorteo entre los presidentes de las cámaras nacionales de apelación en lo federal de la Capital Federal y los de las cámaras federales con asiento en las provincias.

Si el tribunal no pudiera integrarse mediante el procedimiento previsto en el párrafo anterior, se practicará un sorteo entre una lista de conjueces, hasta completar el número legal para fallar. Los conjueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en número de diez (10), serán designados por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado (...)”<sup>3</sup>.

Las designaciones en comisión realizadas por el Presidente Macri recibieron fuertes críticas de diversos sectores, principalmente de organizaciones de la sociedad civil<sup>4</sup>. En efecto, la ADC sostuvo que:

“...La ADC ve con mucha preocupación que se haya apelado a este mecanismo de designación de jueces para la Corte Suprema, aunque no se trate de nombramientos permanentes, pues nada hubiera impedido que, para designaciones de tanta trascendencia, se hubiera convocado a sesiones extraordinarias del Senado a los efectos de tratar de manera prioritaria estos pliegos, conforme lo establece el art. 99, inc. 4° de la Constitución Nacional. Todo ello, a fin de asegurar el principio de división de poderes en la designación de miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> Decreto-Ley 1285/58. Disponible en: <http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/37915/texact.htm>

<sup>4</sup> Véase Fundación Poder Ciudadano, *Comunicado de Poder Ciudadano en relación al procedimiento de designación de los dos nuevos jueces de la Corte Suprema por parte del Poder Ejecutivo Nacional*, 15 de diciembre de 2015, disponible en: <http://poderciudadano.org/comunicado-de-poder-ciudadano-en-relacion-al-procedimiento-de-designacion-de-los-dos-nuevos-jueces-de-la-corte-suprema-por-parte-del-poder-ejecutivo-nacional/>, Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), Asociación Pensamiento Penal (APP), Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP), Fundación Poder Ciudadano y Unión de Usuarios y Consumidores, *Una corte para la democracia: grave retroceso institucional*, 16 de diciembre de 2015, disponible en: <http://www.inecip.org/index.php/todas-las-noticias/670-una-corte-para-la-democracia-grave-retroceso-institucional>.

<sup>5</sup> Asociación por los Derechos Civiles (ADC) Comunicado respecto del nombramiento en comisión de Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, 15 de diciembre de 2015, disponible en <http://www.adc.org.ar/adc-respecto-del-nombramiento-en-comision-de-ministros-de-la-corte-suprema-de-justicia-de-la-nacion/>

En un sentido similar, ELA y FEIM (junto con otras organizaciones como Amnistía Internacional Argentina y CEJIL) sostuvieron que:

“La decisión de apartarse de ese procedimiento afecta la legitimidad de un órgano que ha logrado en los últimos años fortalecer su independencia e imparcialidad (...)”

“Pero además, la designación “en comisión” afecta la garantía de estabilidad de los cargos judiciales, atento a que sus nombramientos estarán sujetos a la aprobación de los pliegos por parte del Senado a partir del inicio del próximo período ordinario de sesiones legislativas, haciéndolos vulnerables a las presiones de los demás poderes del Estado”<sup>6</sup>.

El 16 de diciembre, el Presidente de la Corte Suprema, Ricardo Lorenzetti, se reunió con el Presidente Macri y acordaron postergar la toma de juramento de los magistrados -acto por el cual se formalizan las designaciones-. El comunicado oficial de la Corte Suprema dice:

“La Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha reunido en acuerdo de ministros el día 16 de diciembre del corriente año manifestando la necesidad de la rápida integración el Tribunal”.

**“Que sin perjuicio de ello, dado lo avanzado del año judicial y que restan solamente dos acuerdos de la Corte y el receso durante el mes de enero, aparece como prudente realizar las incorporaciones en un momento de plena actividad judicial”.**

“Que el Poder Ejecutivo ha decidido efectuar rápidamente el trámite previsto en el decreto 222/03 para que los pliegos de los candidatos propuestos sean tratados por el Honorable Senado de la Nación”.

“Que todo ello sin perjuicio de la plena vigencia del decreto 83/2015 como la vigencia de la ley 26.183 que prevé la composición de la Corte Suprema de Justicia en cinco miembros, y la necesidad de integrarlo con dos nominaciones en un tiempo oportuno, objetivo institucional para el cual colaborarán tanto el Poder Ejecutivo de la Nación, como la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en sus relaciones con el Honorable Senado de la Nación”.

---

<sup>6</sup> Amnistía Internacional Argentina, ELA - Equipo Latinoamericano de Justicia y Género, Asociación Argentina de Mujeres de Carreras Jurídicas, Mujeres Trabajando, Red Argentina de Género, Ciencia y Tecnología (RAGCyT), Red de Derechos de Personas con Discapacidad (REDI), Crisálida - Biblioteca Popular de Género, Diversidad Sexual y Derechos Humanos, CEDES Area Salud, Asociación Civil Comunicación para la Igualdad, Católicas por el Derecho a Decidir Argentina, Fundación para Estudio e Investigación de la Mujer (FEIM), Mujeres en Igualdad (MEI), CEJIL – Centro por la Justicia y el Derecho Internacional y Fundación Directorio Legislativo. Comunicado difundido en relación con el nombramiento de jueces en comisión, 16 de diciembre de 2015. Disponible en <http://www.ela.org.ar/a2/index.cfm?fuseaction=MUESTRA&codcontenido=2341&plcontempl=12&aplicacion=app187&cnl=3&opc=5>



Fundación  
Directorio Legislativo



“Que estos aspectos fueron motivo de consenso en una reunión que se ha realizado en el día de hoy entre el Presidente de la Nación, Mauricio Macri, y el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Ricardo Lorenzetti<sup>7</sup>” (Énfasis agregado).

Al día siguiente, es decir, el 17 de diciembre, se publicó un aviso oficial firmado por el Subsecretario de Relaciones con el Poder Judicial y Asuntos Penitenciarios del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación por el cual se inicia el procedimiento ordinario de designación regulado en el Decreto 222/03. En tal sentido, se publicaron los antecedentes de los candidatos y se convocó a la ciudadanía a presentar sus posturas, observaciones y circunstancias que consideran de interés expresar respecto de los incluidos en el proceso de preselección

Cabe destacar que si bien se inició el procedimiento ordinario, se mantuvo la vigencia del citado Decreto 83/2015. Por eso, no queda claro de qué manera y en qué medida serán tenidas en cuenta las eventuales presentaciones que realice la sociedad civil respecto de cada uno de los candidatos, y por lo tanto la posibilidad de que los candidatos sean designados por el procedimiento excepcional (artículo 99.19 de la Constitución Nacional) hasta que se formalice el ordinario (artículo 99.4 de la Constitución Nacional) es manifiesta<sup>8</sup>.

Por otra parte, las designaciones no contribuyen a lograr una mayor equidad en la composición del máximo tribunal del país, en línea con objetivos planteados a nivel internacional, regional y local. En la actualidad, la Corte Suprema de Justicia de la Nación está integrada por dos varones (Ricardo Luis Lorenzetti y Juan Carlos Maqueda) y una mujer (Elena I. Highton de Nolasco). Por lo tanto, con la formalización de las designaciones de los abogados Héctor Rosatti y Carlos Rosenkrantz, la Corte Suprema quedará compuesta por cuatro varones y solo una mujer. De esta forma, como señalaron ELA, FEIM y otras organizaciones:

“...[se] desconocen el deber de asegurar la igualdad y no discriminación en el acceso a las funciones públicas y procurar una representación equilibrada de género. Por el contrario, la composición mayoritariamente masculina de la Corte perpetúa una larga historia de privilegio en el acceso de varones a las máximas instituciones del país. Las vacantes producidas en la Corte Suprema de Justicia de la Nación brindaban la oportunidad de evitar un retroceso en un tribunal que ha demostrado un particular liderazgo en los avances necesarios en el camino hacia la igualdad de las mujeres a través de políticas activas tanto para mejorar el acceso a la justicia, como el trabajo que

<sup>7</sup> CSJN, Comunicado de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, 16 de diciembre de 2015. Disponible en: <http://www.cij.gov.ar/nota-19428-Comunicado-de-la-Corte-Suprema-de-Justicia.html>

<sup>8</sup> Diario La Nación, *Macri y Lorenzetti acordaron postergar la jura de los jueces*, 17 de diciembre de 2015. Disponible en: <http://www.lanacion.com.ar/1854947-macri-y-lorenzetti-acordaron-postergar-la-jura-de-los-jueces>



se hace desde la Oficina de Violencia Doméstica, como el trabajo de investigación, sensibilización y formación que se promueve desde la Oficina de la Mujer<sup>9</sup>”.

Vale mencionar que desde su creación en 1863, la Corte Suprema de Justicia de la Nación estuvo integrada casi exclusivamente por varones. Elena Highton de Nolasco fue la primera jueza elegida por un gobierno democrático. Su nombramiento tuvo lugar en 2004, es decir, más de 140 años después de la inauguración del tribunal supremo. En toda la historia de la Corte, solo tres mujeres formaron parte de la misma: Margarita Argúas, designada por el presidente de facto Levingston en 1970, Elena Highton de Nolasco y Carmen Argibay, designadas por el Presidente Kirchner en 2004 y 2005, respectivamente. En la actualidad, según el Mapa de Género elaborado por la Oficina de la Mujer de la Corte Suprema, en la justicia federal y nacional, sólo el 24% de las mujeres son juezas en cámaras de apelaciones y solo el 34% son juezas de primera instancia<sup>10</sup>.

La falta de perspectiva de género en las designaciones de jueces/zas de la Corte Suprema en Argentina ya había sido advertida ante las propuestas de candidatos durante 2015. En tal sentido, en enero de 2015, el entonces Poder Ejecutivo propuso al candidato Roberto Carlés como juez de la Corte. La ADC impugnó la candidatura del candidato, entre otras causas, porque no respetaba el enfoque de género<sup>11</sup>. Cabe señalar que este problema fue señalado en el informe presentado ante la CIDH en el marco de la audiencia temática “Situación de la Independencia Judicial en Argentina” celebrada el 23 de octubre de 2015<sup>12</sup>.

El 29 de octubre la entonces Presidenta, desistió de la propuesta de Roberto Carlés por no contar con los votos necesarios en el Senado y propuso a dos nuevos candidatos a la Corte Suprema, Eugenio Sarrabayrouse y Domingo Sesin. Si bien estas propuestas no fueron tratadas, se resalta que las mismas también vulneraban el enfoque de género en los procesos de designación<sup>13</sup>. De este modo, se tiende a consolidar las históricas estructuras de poder que excluyen la participación igualitaria de las mujeres.

La Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre la participación de la mujer en la política exhorta a todos los Estados a fomentar la participación política de

---

<sup>9</sup> ELA, FEIM y otras organizaciones. Ob. Cit. Véase nota al pie N° 6.

<sup>10</sup> CSJN, Oficina de la Mujer. *Mapa de género en la justicia argentina 2014*, disponible en: [http://www.csjn.gov.ar/om/mapa\\_genero/2014/mapa.html](http://www.csjn.gov.ar/om/mapa_genero/2014/mapa.html)

<sup>11</sup> ADC, *La ADC impugnó la candidatura de Carlés para juez de la Corte Suprema*. 26 de febrero de 2015, disponible: <http://www.adc.org.ar/la-adc-impugno-la-candidatura-de-carles-para-juez-de-la-corte-suprema/>

<sup>12</sup> ADC y Poder Ciudadano, *La situación de la Independencia Judicial en Argentina*, disponible en: <http://www.adc.org.ar/adc-y-poder-ciudadano-publican-un-informe-sobre-independencia-judicial-en-argentina/>

<sup>13</sup> Bastión Digital, *La legitimidad de la Corte*, 6 de noviembre de 2011. Disponible en: <http://ar.bastiondigital.com/notas/la-legitimidad-de-la-corte>



Fundación  
Directorio Legislativo



FUNDACIÓN  
PARA ESTUDIO  
E INVESTIGACIÓN  
DE LA MUJER



las mujeres con el objetivo de acelerar el logro de la igualdad entre varones y mujeres y los alienta a que

“se comprometan a establecer el objetivo del equilibrio entre mujeres y varones en los órganos y comités gubernamentales, así como en las entidades de la administración pública y en la judicatura, incluidas, según corresponda, la fijación de objetivos concretos y la aplicación de medidas a fin de aumentar sustancialmente el número de mujeres con miras a lograr una representación paritaria de las mujeres y los varones, de ser necesario mediante la adopción de medidas positivas en favor de la mujer, en todos los puestos gubernamentales y de la administración pública<sup>14</sup>”.

Frente a la oportunidad de proponer a una/un jurista para ocupar dos cargos vacantes en la Corte Suprema, un tribunal que ha sido pionero en la región en materia de políticas de género, es importante que se consolide un lugar de relevancia para las mujeres.

No es sencillo desmontar el andamiaje cultural enquistado en las instituciones y que dificulta el acceso de las mujeres en condiciones de igualdad a los cargos decisorios, por lo tanto, respondiendo a la exhortación de la Asamblea General de las Naciones Unidas, es imprescindible aprovechar las oportunidades que se presentan para promover esa mayor participación a través de políticas activas, como sería la nominación de candidatas para los cargos más altos de la justicia. El solo paso del tiempo no cambiará este profundo desbalance en la composición del Poder Judicial entre mujeres y varones.

Por otra parte, más allá del objetivo de contar una Corte Suprema (y un Poder Judicial) balanceado en términos de género en relación con su composición, es fundamental avanzar en la integración de este poder del estado con magistrados y magistradas que tengan un claro compromiso con la igualdad de género, y que puedan incorporar al trabajo de la magistratura un enfoque de derechos humanos que es inescindible de un enfoque de género.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **1. Las designaciones en comisión de Rosatti y Rosenkrantz vulneran la garantía de la independencia judicial (artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)**

#### 1.1. La interpretación del artículo 86, inciso 22, de la Constitución Nación (actual artículo 99, inciso 19) por parte de la Corte Suprema de la Nación

---

<sup>14</sup> Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución aprobada el 19/12/2011, A/RES/66/130.





Fundación  
Directorio Legislativo



En el caso “Lastra”, la Corte Suprema resolvió que terminadas las sesiones de prórroga del Congreso, cesaban en sus funciones los jueces nombrados en comisión si no había mediado acuerdo del Senado, no requiriéndose a ese efecto un pronunciamiento expreso del Poder Ejecutivo<sup>15</sup>.

Por su parte, en el caso “Montero”, el Tribunal resolvió que el nombramiento en comisión podía ser revocado durante el período legislativo (y no solo a la terminación de aquél) cuando el Senado prestaba el acuerdo a la misma o distinta persona<sup>16</sup>.

Finalmente en el caso de “Jueces en Comisión”, la mayoría de la CSJN resolvió que era constitucionalmente válida la designación en comisión, de jueces federales aún cuando las vacantes se hubieran producido durante el período de sesiones ordinarias del Congreso de la Nación<sup>17</sup>.

Resulta claro, de esta breve reseña, que en los citados pronunciamientos no se examinó, en primer lugar, la cuestión de si la evolución histórica había limitado de alguna forma las facultades presidenciales en esta materia.

En este punto, resultan relevantes las consideraciones formuladas en el citado caso de “Jueces en Comisión” en el voto en disidencia del juez Belluscio para concluir que las designaciones en comisión eran inconstitucionales:

“[U]na interpretación dinámica del texto constitucional, acorde con la evolución de los tiempos, aconseja apreciar restrictivamente la atribución presidencial, de por sí excepcional”.

“Que, en efecto, la Constitución fue sancionada en tiempos en que los viajes de la mayor parte de los representantes de las provincias y de los pueblos de éstas hasta la Capital Federal eran largos y penosos, lo que implicaba una seria dificultad para volver a reunirlos una vez que el período ordinario de sesiones hubiese finalizado y hubieran ellos retornado a sus lugares de residencia habitual. En ese aspecto, las circunstancias han cambiado notablemente, pues la actual facilidad de las comunicaciones y del transporte

---

<sup>15</sup> CSJN, Caso “Lastra, Juan Julián”. Fallo: 206:130. Sentencia del 16 de octubre de 1946.

<sup>16</sup> CSJN, Caso “Montero, Belisario, Juez Nacional de Primera Instancia de Paz a cargo del Juzgado N. 30 de la Capital s/solicita amparo, prohibición de innovar e inconstitucionalidad de un decreto”. Fallo: 241:151. Sentencia del 21 de julio de 1958.

<sup>17</sup> CSJN, Caso “Jueces en comisión”. Fallo: 313:1232. Sentencia del 23 de noviembre de 1990. Una doctrina similar ha sido elaborada por la Corte Suprema estadounidense (cf. para un fallo reciente en este sentido, ver “NLBR v. Noel Canning”, sentencia del 26.6.2014).



Fundación  
Directorio Legislativo



FUNDACIÓN  
PARA ESTUDIO  
E INVESTIGACIÓN  
DE LA MUJER



**aéreo motivan que no constituya una grave dificultad el volver a reunir a los legisladores. Por lo tanto, nada impide que cuando las necesidades legislativas lo aconsejen, el PEN convoque a sesiones extraordinarias, lo que de hecho ya ha ocurrido en el momento actual, aun cuando fuese solamente para requerir del Senado los acuerdos constitucionalmente necesarios<sup>18</sup>** (Énfasis agregado).

A ello cabe agregarse que, según el texto originario de la Constitución de 1853/1860, el período ordinario de sesiones de Congreso se extendía solo del 1° mayo hasta el 30 de septiembre (cf. artículo.55 CN del texto originario)<sup>19</sup> lo cuál –ante la señalada dificultad de reunir al Cuerpo Legislativo para las sesiones ordinarias- determinaba que fuera mucho más comprensible el empleo relativamente frecuente de los mencionados nombramientos en comisión.

La mencionada interpretación “dinámica” del texto constitucional, a que se refirió el juez Belluscio en su disidencia, ha sido utilizada por la CSJN en numerosas oportunidades. Por ejemplo, en el caso “Sejean”, la Corte sostuvo que:

“16. Que el control judicial de constitucionalidad no puede desentenderse de las transformaciones históricas y sociales. La realidad viviente de cada época perfecciona el espíritu de las instituciones de cada país, o descubre nuevos aspectos no contemplados antes, sin que pueda oponérsele el concepto medio de una época en que la sociedad actuaba de distinta manera. Esta regla de hermenéutica no implica destruir las bases del orden interno preestablecido, sin defender la Constitución Nacional en el plano superior de su perdurabilidad y la de la Nación misma para cuyo gobierno pacífico ha sido instituida, puesto que su interpretación auténtica no puede olvidar los antecedentes que hicieron de ella una creación viva, impregnada de realidad argentina, a fin de que dentro de su elasticidad y generalidad siga siendo el instrumento de la ordenación política y moral de la Nación<sup>20</sup>”.

Por otra parte, dicha interpretación dinámica del texto constitucional nos debe llevar a analizar si la incorporación de los tratados de derechos humanos a la Constitución (y la interpretación que aquéllos han recibido de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Suprema) no constituye una razón adicional para efectuar una interpretación restrictiva del artículo 99, inciso 19, CN. Debe tenerse en cuenta que dichos tratados no pudieron ser tenidos en cuenta en la jurisprudencia de la CSJN, que

<sup>18</sup> CSJN, Caso “Jueces en comisión”. Ob. Cit.

<sup>19</sup> A partir de la reforma constitucional de 1994, el período ordinario de sesiones del Congreso se extiende del 1° de marzo hasta el 30 de noviembre (cf. art.63 CN).

<sup>20</sup> CSJN. Caso “Sejean, Juan Bautista c/Zaks de Ana Maria. s/inconstitucionalidad del art. 64 de la ley 2393”. Fallo: 308:2268”. Sentencia del 27 de noviembre de 1986.



Fundación  
Directorio Legislativo



FUNDACIÓN  
PARA ESTUDIO  
E INVESTIGACIÓN  
DE LA MUJER



se reseñó en el punto anterior, en razón de que aquélla fue emitida con anterioridad a su entrada en vigencia como parte del texto constitucional<sup>21</sup>.

## 1.2. El impacto de las Convenciones de Derechos Humanos incorporadas a la Constitución Nacional sobre la cuestión examinada

Además de la necesidad de realizar una interpretación “dinámica” del artículo 99, inciso 19 de la CN, fundada en la evolución de la sociedad argentina, que se mencionó en el citado voto en disidencia del juez Belluscio, debe tenerse en cuenta el impacto que las citadas convenciones han tenido respecto de la interpretación del texto de la Constitución de 1853/1860.

Este principio ha sido sostenido en varios pronunciamientos de la Corte Suprema. Así, por ejemplo, en el caso “Brusa<sup>22</sup>” la Corte recordó su conocida jurisprudencia, conforme a la cual:

“... la Constitución... **debe analizarse como un conjunto armónico dentro del cual cada parte ha de interpretarse a la luz de las disposiciones de todas las demás.** (...) [L]a interpretación del instrumento político que nos rige no debe hacerse poniendo frente a frente las disposiciones enumeradas por él para que se destruyan recíprocamente, sino armonizándolas dentro del espíritu que les dio vida<sup>23</sup>”. (Énfasis agregado).

Con base en esta doctrina la Corte concluyó, a pesar del lenguaje terminante del artículo 115 de la Constitución Nacional<sup>24</sup>, que:

“... en lo que concierne a la totalidad del procedimiento de remoción de jueces federales de primera y segunda instancia, que el art. 115 de la Constitución Nacional **no excluye el control judicial de constitucionalidad;** y que dicha revisión únicamente será admisible, ante el recurso del juez afectado, en la instancia del art. 14 ley 48 y sólo con respecto a las decisiones definitivas -o que resultasen equiparables a tal- del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados, con el preciso y riguroso escrutinio que surge de los considerandos precedentes, de Fallos 316:2940 (...) y de Fallos 318:219 (...)”<sup>25</sup>”.

<sup>21</sup> Al resolverse el caso de Fallos: 313:1232, la Convención Americana se encontraba vigente pero no formaba parte del “bloque de constitucionalidad”. Y, por supuesto, en el derecho estadounidense, la jurisprudencia de la Corte Interamericana resulta irrelevante ya que los Estados Unidos ni siquiera han ratificado la Convención Americana.

<sup>22</sup> CSJN, Fallos: 326:4816 -2003,

<sup>23</sup> CSJN. Caso “Brusa, Víctor Hermes s/ pedido de enjuiciamiento”. Fallo: 326:4816. Sentencia del 11 de diciembre de 2003.

<sup>24</sup> En tanto establece que la decisión del Jurado de Enjuiciamiento de destituir a un magistrado “será irrecurrible”.

<sup>25</sup> CSJN. Caso “Brusa, Víctor Hermes s/ pedido de enjuiciamiento”. Ob. Cit.



Fundación  
Directorio Legislativo



Tal interpretación tenía como objeto compatibilizar al citado artículo 115 con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que reconocen, respectivamente, el derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva.

Por su parte, en el caso “Partido Nuevo Triunfo” la Corte reconoció que su tradicional jurisprudencia acerca del alcance del principio de igualdad reconocido en el artículo 16 de la Constitución Nacional se había visto radicalmente modificada a partir de la incorporación al texto constitucional de las pautas igualitarias previstas en la citada Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>26</sup>.

La aplicación de esta doctrina, que obliga al intérprete a tratar de compatibilizar el texto histórico de la Constitución con el resto del “bloque de constitucionalidad”<sup>27</sup>, y por lo tanto, con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, debería llevar a una interpretación restrictiva de las facultades que el artículo 99, inciso 19, otorga al Presidente de la Nación.

En efecto la Corte Suprema, al reseñar recientemente su jurisprudencia sobre los alcances del requisito constitucional de independencia judicial al declarar la invalidez de normas sobre subrogancia judicial, señaló que:

“...[8] este Tribunal ha señalado que, de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales de orden internacional (Fallos: 321:3555; 328:1491; 330:3248), **el principio de independencia judicial constituye uno de los pilares básicos de las garantías del debido proceso, motivo por el cual debe ser respetado en todas las áreas del procedimiento y ante todas las instancias procesales en las que se decida sobre los derechos de la persona (...)**”.

“9º) Que en el mismo precedente se destacó **que el objetivo de este principio radica en evitar que el sistema judicial en general, y sus integrantes en particular, se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos ajenos al Poder Judicial. Adicionalmente, se dijo que el Estado está en el deber de garantizar una apariencia de independencia de la magistratura que inspire legitimidad y confianza suficiente no solo al justiciable, sino a los ciudadanos en una sociedad democrática (...)**.

---

<sup>26</sup> CSJN. Caso “Partido Nuevo Triunfo s/ reconocimiento - Distrito Capital Federal”. Fallo: 332:443. Sentencia del 17 de marzo de 2009.

<sup>27</sup> El término “bloque de constitucionalidad” ha sido utilizado, entre otros, por nuestra Corte Suprema (cf. caso “**Pellicori**”, Fallos; 334:1387 -2011-, considerando 5º).



Fundación  
Directorio Legislativo



“10) Que para asegurar su independencia, los jueces cuentan -a diferencia de los demás funcionarios- **con garantías reforzadas que resultan indispensables para el ejercicio de su función. Entre ellas, en lo que a este caso interesa, se encuentran la de un adecuado proceso de nombramiento y la inamovilidad en el cargo (...)**<sup>28</sup>”. (Énfasis agregado).

En esa oportunidad, la Corte agregó que:

“... los procedimientos constitucionales que regulan 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 que rigen esos procedimientos se sustentan, pues, en la aspiración de contar con una magistratura independiente e imparcial, lo que está directamente relacionado 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 sacados de los jueces legítimamente nombrados (artículo 18 de la Constitución Nacional) (...)**<sup>29</sup>” (Énfasis agregado).

Este principio fue ratificado recientemente por la Corte IDH en su decisión en el caso “López Lone v. Honduras”:

“195. **Las garantías relativas a la necesidad de un adecuado proceso de nombramiento, la inamovilidad en el cargo y la garantía contra presiones externas, todas derivadas de la independencia judicial, también han sido afirmadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, así como se encuentran consagradas en los Principios Básicos de las Naciones Unidas.**

196. Entre los elementos de la inamovilidad relevantes, los Principios Básicos de Naciones Unidas establecen que ‘[I]a ley garantizará la permanencia en el cargo de los jueces por los períodos establecidos, su independencia y su seguridad’, así como que ‘[s]e garantizará la inamovilidad de los jueces, tanto de los nombrados mediante decisión administrativa como de los elegidos, hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos, cuando existan normas al respecto<sup>30</sup>’ (Énfasis ha sido agregado).

En el derecho constitucional argentino, dicho procedimiento destinado a asegurar la independencia de los magistrados se encuentra previsto, justamente, en el artículo 99,

---

<sup>28</sup> CSJN. “Uriarte, Rodolfo Marcelo y otro c/ Consejo de la Magistratura de la Nación s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”. Sentencia del 4 de Noviembre de 2015.

<sup>29</sup> *Ibidem*. Considerando 10

<sup>30</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “López Lone y otros vs. Honduras”. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 5 de octubre de 2015. Serie C No. 302.

inciso 4, 1° párrafo, CN, conforme al cual el Presidente de la Nación “...[n]ombra a los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto”. Este es el procedimiento que el Presidente de la Nación eludió, precisamente, al realizar los nombramientos en comisión objeto de análisis.

Por cierto que la existencia de mayorías calificadas por parte de un cuerpo legislativo para nombrar magistrados judiciales, exigido por la mencionada norma constitucional (incorporada en la reforma constitucional de 1994)<sup>31</sup>, “... ha sido destacada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, quien ha señalado que ellas constituyen una salvaguarda para reforzar los procedimientos de selección de magistrados pues evitan las mayorías partidarias e, incrementan la transparencia, resultando más evidente para el público que elige a los candidatos con base al mérito y las capacidades personales (confr. arg. ‘Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia. Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas’, Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 44, del 5 de diciembre de 2013, pto. 93)<sup>32</sup>”.

Por todo ello, una interpretación del artículo 99, inciso 19 de la CN, que sea compatible con una interpretación “dinámica” de dicha norma y con los tratados de derechos humanos incorporados a la Constitución, debe llevar a concluir que solo ante la imposibilidad de que el Senado de la Nación pueda reunirse y ante la imperiosa necesidad de llenar una vacante en la Corte, puede justificarse nombramientos en comisión en dicho cuerpo.

## **2. Las designaciones de Rosatti y Rosenkrantz vulneran artículo 23 inciso c sobre el derecho a tener acceso a los cargos públicos en relación con el artículo 1.1. Convención Americana sobre Derechos Humanos**

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 23, inciso c, establece el derecho a acceder a un cargo público en condiciones de igualdad. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) sostuvo que: “en el artículo 23, la Convención Americana se refiere a los derechos políticos no sólo como derechos sino como oportunidades lo que implica que toda persona que formalmente sea titular de estos derechos tenga la oportunidad real para ejercerlos. En este sentido, la Corte Interamericana ha considerado ‘indispensable que el Estado genere las condiciones y

---

<sup>31</sup> Antes de la citada reforma constitucional, la Ley Fundamental solo exigía una mayoría simple para que el Senado otorgara el acuerdo para el nombramiento de los jueces (cf. art. 86, inc. 5°, texto originario).

<sup>32</sup> CSJN. “Uriarte, Rodolfo Marcelo y otro c/ Consejo de la Magistratura de la Nación s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”. Ob. Cit. Considerando 24.



mecanismos óptimos para que los derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de la igualdad y la no discriminación<sup>33</sup>”.

Por su parte, el artículo 1.1 de la Convención Americana, establece que en el goce de los derechos establecidos en la Convención no debe existir una diferencia de trato por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. En el mismo sentido el artículo II de la Declaración Americana establece que “todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”.

Asimismo, la Convención de Convención de Belém do Pará, en su artículo 4 inciso j señala que: “Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos entre los que comprenden el derecho a tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones”.

La Carta Democrática Interamericana provee en su artículo 28 que “los Estados promoverán la plena e igualitaria participación de la mujer en las estructuras políticas de sus respectivos países como elemento fundamental para la promoción y ejercicio de la cultura democrática<sup>34</sup>”. De conformidad con este artículo, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos ha instado a los Estados miembros a “continuar colaborando en la eliminación de los obstáculos para la participación plena de las mujeres en los procesos democráticos<sup>35</sup>”.

En ámbito del sistema universal de derechos humanos, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), establece en su artículo 7.b que:

“Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país y, en particular, garantizando, en igualdad de condiciones con los hombres el derecho a:

---

<sup>33</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El camino hacia una democracia sustantiva: La participación política de las mujeres en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc.79, 18 de abril de 2011.

<sup>34</sup> Carta Democrática Interamericana, Aprobada en la primera sesión plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 11 de septiembre de 2001

<sup>35</sup> Resolución AG/RES. 2327 (XXXVII-O/07), Promoción y Fortalecimiento de la Democracia: Seguimiento de la Carta Democrática Interamericana, 5 de junio de 2007.



Fundación  
Directorio Legislativo



b) Participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de éstas, y ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales” (Énfasis agregado).

El Comité CEDAW señaló que: “...es indispensable hacer que la mujer participe en la vida pública, para aprovechar su contribución, garantizar que se protejan sus intereses y cumplir con la garantía de que el disfrute de los derechos humanos es universal, sin tener en cuenta el sexo de la persona. La participación plena de la mujer es fundamental, no solamente para su potenciación, sino también para el adelanto de toda la sociedad<sup>36</sup>”.

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe Temático “*Garantía para la independencia de las y los operadores de justicia*” recomendó a los Estados aseguren la igualdad y no discriminación en el acceso a las funciones públicas y procurar una representación adecuada de género. La CIDH sostuvo que:

“La CIDH considera que todas las leyes que regulen el acceso a la función pública deben garantizar mecanismos óptimos que permitan el acceso igualitario a los cargos en forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación. Dichos principios deben ser observados por las autoridades encargadas de la aplicación de dichas leyes y el Estado debe garantizar las condiciones institucionales y técnicas para su materialización”.

“En este sentido la Comisión considera que todo proceso de selección y nombramiento debe tener como función no sólo la escogencia según los méritos y calidades profesionales y de integridad del aspirante, sino también el aseguramiento de la igualdad de oportunidades. En esa medida, los Estados deben asegurar que las personas que cumplan con los requisitos estén en posibilidad de concursar en igualdad de condiciones a los procesos de selección y nombramiento, aún respecto de quienes ocupan los cargos en provisionalidad, los que por tal condición no pueden ser tratados con privilegios, ventajas o desventajas”.

“...la Comisión comparte con la Relatora Especial de Naciones Unidas la importancia de que en los criterios y el procedimiento de selección se garantice que la integración del poder judicial, las fiscalías y defensorías, pueda reflejar la diversidad de las sociedades y, en particular lograr que los grupos pertenecientes a minorías o grupos insuficientemente representados, estén adecuadamente representados, como una forma de garantizar su adecuado acceso a la justicia”.

**“En el contexto de los procesos de selección y nombramiento de las y los operadores de justicia, uno de los problemas importantes en la región es la falta de representatividad de los diversos sectores de la sociedad en los órganos que intervienen en las entidades que participan en la justicia. En este sentido, por**

---

<sup>36</sup> ONU, Comité CEDAW. Recomendación General N° 23. Vida Política y Pública. 16° período de sesiones, 1997. Párrafo 17.



**ejemplo, la Comisión Interamericana observa con preocupación la desigual participación de las mujeres en las entidades de justicia (...)**".

“Como ya lo había notado la Comisión en el Informe sobre *acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas* el progreso de las mujeres en el ámbito de las entidades de impartición de justicia es muy lento, heterogéneo y diverso en la región, existiendo poca presencia de las mujeres en posiciones de toma de decisiones en los tribunales superiores y cortes constitucionales de los países americanos, de tal manera que se produce una gran estratificación del poder en esta área que excluye a las mujeres de los puestos superiores del sistema de justicia”.

“Dicha situación no sólo está relacionada con prácticas discriminatorias que han venido históricamente realizando los órganos encargados de la selección de candidatos y candidatas, sino también con la falta de condiciones institucionales y materiales que permitan que las mujeres puedan ser libre de violencia dentro de la función pública y acceder en igualdad de circunstancias a los más altos tribunales y a las titularidades de las defensorías públicas y fiscalías.

**“(...) La CIDH coincide con la Relatoría de la ONU en que los Estados deben evaluar la estructura y la composición del poder judicial para garantizar una adecuada representación de la mujer y crear las condiciones necesarias para la consecución de la igualdad de género dentro del propio poder judicial, fiscalías y defensorías públicas y para que éste promueva el objetivo de la igualdad de género<sup>37</sup>”** (Énfasis agregado).

En el ámbito local, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso “Sisnero” sostuvo que “...los principios de igualdad y de prohibición de toda discriminación resultan elementos estructurales del orden jurídico constitucional argentino e internacional<sup>38</sup>”.

Por su parte, el citado Decreto 222/03 advirtiendo las desigualdades de género en los procesos de designación de magistrados de la Corte Suprema dispuso en el artículo 3, que “...al momento de la consideración de cada propuesta, se tenga presente, en la medida de lo posible, la composición general de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION para posibilitar que la inclusión de nuevos miembros permita reflejar las diversidades de género...”.

Estos estándares han sido vulnerados con las designaciones propuestas. Los nombramientos en comisión de Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz replican el contexto discriminatorio en el cual los poderes del estado, y en particular el

<sup>37</sup> CIDH. Informe temático *Garantía para la independencia de las y los operadores de justicia*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 44. 5 diciembre 2013. Párrafos 61, 62, 65, 66, 67, 68. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/Operadores-de-Justicia-2013.pdf>

<sup>38</sup> CSJN, Caso “Sisnero, Mirtha Graeiela y otros el Taldelva SRL y otros s/ amparo”. Sentencia del 20 de mayo de 2014.



poder judicial, están liderados por varones. Tal como se mencionó, desde 1863 sólo se designaron tres mujeres en la Corte Suprema.

Construir una sociedad igualitaria exige el reconocimiento de los obstáculos que enfrentan las mujeres para acceder a las funciones públicas y que se tomen medidas efectivas para eliminar esta desigualdad de género. Por eso, es fundamental que, al menos, una de las vacantes sea cubierta por una mujer.