



**Expediente Número:** CAF - 5420/2021 **Autos:**

ASOCIACION CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA Y OTROS c/ EN-CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA NACION-LEY 24937 s/ AMPARO LEY 16.986 **Tribunal:** CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL-SALA II /

EXCMA. SALA:

1. La Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), la Fundación Mujeres en Igualdad, la Asociación por los Derechos Civiles (ADC), la Asociación de Abogadas Feministas de la Argentina (ABOFEM Argentina) y el Equipo Latinoamericano de Justicia y Género (ELA) promovieron una acción de amparo colectivo contra el Estado Nacional - Consejo de la Magistratura de la Nación “a fin de que se declare la nulidad de las resoluciones N° 272/20, 273/20, 274/20 y 275/20 dictadas por [aquel] que aprueban las ternas correspondientes a los concursos N° 366, 415 y 418 y se le ordene a dicho organismo emitir nuevas resoluciones que cumplan con el cupo de género en las ternas establecido en la Resolución N° 266/2019”.

Asimismo, solicitaron que “se ordene al Poder Ejecutivo y al Senado de la Nación devolver al Consejo de la Magistratura los pliegos correspondientes a los concursos mencionados, y se abstengan de tomar cualquier actuación impulsora respecto a los mismos” (fs. 99/135, conforme, en todos los casos en que se alude a fojas, a las constancias obrantes en el sistema de consultas web del PJN).

2. A fs. 802, el Juzgado Contencioso Administrativo Federal N° 4 rechazó la acción de amparo.

Para así decidir, en primer lugar, la jueza de grado sostuvo que “sin perjuicio de que conforme la fecha en que el Consejo de la Magistratura aprobó las ternas para los Concursos Nros. 366, 415 y 418 -17/12/2020-, y el inicio de la presente acción de amparo -21/04/2021-, el plazo estipulado por el art. 2º, inc. e) de la Ley N° 16.986 se encontraría vencido, [...] atenemos al plazo riguroso de 15





(quince) días, implicaría un excesivo rigorismo formal”. A partir de ello, indicó que “en el estado en que se encuentra la causa y la importancia que merece la cuestión planteada, corresponde ingresar en el tratamiento de los argumentos expuestos por la parte actora en su escrito de demanda”.

Seguidamente, reseñó los fines de la inclusión del Consejo de la Magistratura de la Nación en la reforma constitucional, identificó los principales puntos del procedimiento de selección de magistrados y destacó las circunstancias concretas de los concursos impugnados.

Añadió que “[l]a nueva dinámica social estima necesario rescatar, respetar y visibilizar la otra forma de estar en el mundo que se reconoce a las mujeres. Esta necesidad de asignar ese trato superador de situaciones estructurales de postergación debe considerarse aplicable a aquellas, toda vez que es la misma Constitución Nacional la que las presume -a las mujeres- en esa situación al mencionarlas expresamente en el art. 75 inc. 23”.

En esa misma línea, indicó que “la reforma de la Constitución Nacional de 1994, consagró normas directamente referidas a la participación política de las mujeres; entre ellas, encontramos: los artículos 37 y 75 inc. 23, y la Disposición Transitoria Segunda. Además, es dable traer a consideración que el art. 75 inc. 22 otorgó Jerarquía Constitucional a una serie de Tratados Internacionales de Derechos Humanos, que consagran principios y normas a favor de la participación igualitaria y de las acciones positivas”.

Citó jurisprudencia al respecto y destacó los antecedentes del expediente N° 13/2019 que culminó en el dictado de la Resolución N° 266/2019, “por la cual se reformaron los arts. 40, 44 y 47 del Reglamento de Concursos Públicos de Oposición y Antecedentes para la designación de Magistrados del Poder Judicial de la Nación”. Postuló que aquella norma “constituye un avance central, en tanto reglamenta medidas de acción afirmativa en el marco de los concursos, con el fin de lograr la inclusión e igualdad de oportunidades de las mujeres en los cargos judiciales de todas las jerarquías y mostrándose con





contundencia el compromiso de aquél con el tema central de la cuestión”.

No obstante, manifestó que “la llamada ‘perspectiva de género’ no impone siempre decidir a favor de la mujer, sino impedir que ella sea postergada por el hecho de serlo. Si bien parece indudable que las acciones positivas reseñadas son temperamentos que se encaminan a ese objetivo sobre la base de ‘preferir’ al grupo a cuya tutela se ordenan, esa preferencia no puede realizarse a expensas de derechos de otros sujetos que también cuenten con amparo constitucional”. En tal sentido, indicó que la resolución no se encontraba vigente al inicio de los Concursos N° 418, 366 y 415 y que no corresponde su aplicación retroactiva, en virtud de lo establecido en el artículo 7° del Código Civil y Comercial de la Nación.

En consecuencia, concluyó que “la aplicación retroactiva que propulsan las entidades actoras, implicaría un estado de confusión e inseguridad jurídica, así como también la violación directa de normas elementales del procedimiento de selección, como lo son el respeto de las pautas a partir de las cuales las y los postulantes aceptaron al momento de inscribirse a los Concursos en trato, a fin de probar su idoneidad para ejercer la magistratura”, motivo por el cual desestimó el amparo.

3. Contra esa decisión, a fs. 803/810 la parte actora dedujo un recurso de apelación, que fue concedido a fs. 811.

Entre sus agravios, sostuvo que la sentencia resulta arbitraria pues, si bien reconoce las obligaciones existentes en materia de género, se desentiende de sus implicancias. Manifestó que “la sentencia habilita a que el Consejo de la Magistratura no solamente discrimine en los casos denunciados en autos, sino que continúe discriminando y ahondando la brecha de desigualdad posibilitando la completa exclusión de las mujeres en otros 25 concursos en trámite (destinados a cubrir 77 vacantes), que a la fecha se encuentran en tratamiento en el Consejo pero que fueron iniciados con anterioridad a la aprobación de la Res. 266/19”.





Indicó que “[e]l Consejo de la Magistratura no cumple con la obligación estatal de no discriminación solamente estableciendo una reglamentación más progresiva, sino eliminando realmente las barreras existentes para el acceso a los cargos públicos. Si bien la Resolución 266/2019 es un avance relevante, representa la reglamentación de obligaciones vigentes con anterioridad, que implican que el Consejo de la Magistratura no puede discriminar al colectivo de mujeres eligiendo solo varones para ocupar un cargo público”. Aseveró, además, que las obligaciones en la materia tienen carácter operativo y no meramente programático.

Por otra parte, expuso que “de ninguna manera podría suponerse que existe un derecho adquirido a beneficiarse de una circunstancia de [discriminación]. Un hecho que, por acción u omisión, se identifica como discriminatorio debe ser revertido por la autoridad que corresponda con todas sus implicancias”.

Agregó que “quienes se postulan (y por ende conocen las vicisitudes del procedimiento) saben de antemano que tanto en la instancia de la Comisión como en el Plenario pueden no terminar formando parte de la terna a pesar de que el puntaje obtenido en el examen de oposición y la evaluación de antecedentes los ubique entre los mejores tres postulantes” y que, en el caso, “existían aún instancias del proceso de selección que posibilitaban al Consejo de la Magistratura priorizar consideraciones de género a la hora de evaluar el perfil de los y las postulantes, e impactar así en el resultado del concurso sin que pudieran alegarse violaciones a derechos adquiridos”.

Cuestionó la interpretación realizada por la jueza de grado respecto del principio de irretroactividad “en tanto lo considera en forma absoluta, sin ponderar las excepciones ni el posible impacto diferencial en la población discriminada”; y añadió que en el derecho administrativo se prevé la posibilidad de implementación retroactiva de las normas, máxime cuando, en autos, tendería a favorecer al grupo desaventajado.

Expuso que la jueza de grado confundió normas de derecho privado con normas de derecho público,





postura que “puede llevar al absurdo de que el consentimiento prestado por los participantes al reglamento de un concurso tuviera preponderancia por sobre el derecho vigente, aun cuando incluyera cláusulas claramente ilegales o inconstitucionales”. Asimismo, aseveró que el propio Consejo de la Magistratura aplicó retroactivamente normas a procedimientos en curso y que, incluso, lo hizo con la resolución en cuestión al conformar la terna correspondiente al Concurso N° 408 destinado a cubrir una vacante en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial.

En esee sentido, explicó que esta circunstancia “comprueba que el Consejo de la Magistratura podía (y debía) aplicar los criterios de la Resolución 266/2019 y evitar aprobar ternas por las cuales sólo se ofrezca al Poder Ejecutivo la designación de varones”, por lo que requirió que se revoque la decisión de grado y se haga lugar a la acción intentada.

Corrido el pertinente traslado, la parte demandada lo contestó a fs. 813/820.

4. Reseñada así la cuestión, en primer término, cabe señalar que el artículo 99, inciso 4°, de la Constitución Nacional —texto agregado en la reforma del año 1994—, dispone que es atribución del Presidente de la Nación “[n]ombra[r] los demás jueces de los tribunales federales inferiores en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura, con acuerdo del Senado, en sesión pública, en la que se tendrá en cuenta la idoneidad de los candidatos”.

El procedimiento en cuestión importó el otorgamiento de funciones esenciales en la selección de los jueces al Consejo de la Magistratura, en tanto “la propia norma constitucional propuesta prevé la realización de concursos públicos, y tendrá participación decisiva en la propuesta de los nombres para ocupar las magistraturas, a cuyo efecto elevará ternas que resultarán vinculantes. Por lo tanto, obligatoriamente el Poder Ejecutivo deberá elegir de ellas a uno de los nominados. Por último, ya en lo que hace a la intervención de los órganos políticos, el Senado de





la Nación tendrá la atribución final para juzgar la idoneidad de las personas que el Poder Ejecutivo proponga como consecuencia del procedimiento de selección descrito” (Convencional Paixao, Diarios de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente 1994, 27/07/1994, pág. 2210).

Como la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido, “[t]al sistema de designación encierra la búsqueda de un imprescindible equilibrio político pues, tal como lo ha enfatizado muy calificada doctrina [...] el acuerdo del Senado constituye ‘un excelente freno sobre el posible favoritismo presidencial...’ [...] [Además], con la reforma de 1994, el constituyente decidió incorporar al procedimiento de selección y nombramiento de magistrados inferiores la participación del Consejo de la Magistratura [...] con el fin de atenuar la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la propuesta de magistrados federales, con exclusión de aquéllos que integraran la Corte Suprema de Justicia de la Nación” (“Rosza”, Fallos: 330:2361, cons. 11).

Se trata, en definitiva, de un procedimiento constitucional complejo que exige la concurrencia de voluntades de los tres órganos involucrados —Poder Ejecutivo Nacional, Senado de la Nación y Consejo de la Magistratura de la Nación—, sin las cuales no se puede producir una designación válida de un magistrado del Poder Judicial de la Nación. Dichas voluntades, asimismo, se expresan en etapas diferenciadas y autónomas entre sí y a cargo de cada uno de esos órganos: “Consejo de la Magistratura, mediante una propuesta vinculante en terna como culminación del procedimiento de selección de postulantes, Poder Ejecutivo, a través de la nominación de un candidato, y Senado, otorgándole el acuerdo” (CSJN *in re* “Bertuzzi, Pablo Daniel y otro c/ EN-PJN y otro s/ amparo ley 16.986”, sentencia del 03/11/2020).

5. Pues bien, en autos los accionantes dirigieron su demanda contra el Estado Nacional - Consejo de la Magistratura a fin de que se declare la nulidad de las resoluciones dictadas por aquel, mediante las que se aprobaron y remitieron las ternas en los concursos N° 366, N° 415 y N° 418. Sin perjuicio de ello, también solicitaron





que se ordene al Poder Ejecutivo Nacional y al Senado de la Nación “devolver al Consejo de la Magistratura los pliegos correspondientes a los concursos mencionados, y se abstengan de tomar cualquier actuación impulsora respecto a los mismos”.

Resulta así que el objeto de la acción no se circunscribe a una declaración de nulidad de actos del Consejo de la Magistratura, sino que incluye instar a otros órganos a que no lleven adelante ciertas acciones en el marco de sus competencias constitucionales exclusivas. No obstante, como se advierte de lo expuesto, la pretensión de la parte actora transitó sin que esos otros órganos constitucionales, que podrían verse afectados directamente por lo que se resuelva en autos, tengan intervención.

Corresponde tener presente, asimismo, que la actuación del Consejo de la Magistratura respecto de los concursos cuestionados ha culminado y que las ternas impugnadas se encuentran a estudio del Poder Ejecutivo Nacional. Este, además, ya dio inicio a los procedimientos a su cargo dentro del trámite de selección de magistrados y magistradas, al disponer la publicación de las ternas en el Boletín Oficial a efectos de dar cumplimiento con lo establecido en el Decreto N° 588/2003 y, en particular, en el Concurso N° 366 para cubrir cargos en los Tribunales Orales en lo Criminal Federal N° 1 y N° 2 de La Plata el día 07/12/2021 remitió los pedidos de acuerdo para los postulantes Pablo Ezequiel Wilk, Jesica Yael Sircovich y Carlos Fabián Cuesta (Mensajes PEN N° 122/21 a 124/21).

Cabe recordar, a partir de ello, que “el juez debe dictar sentencia de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio por las partes y con quienes se trabó la relación procesal” (CNACAF, Sala IV, “Vieytes, Freddy c/ INSSP s/ amparo por mora”, Expediente N° 39.334/2013, pronunciamiento del 22/12/2015, entre otros). De allí que la acción devenga improponible cuando, como ocurre en autos, no se encuentran dadas las condiciones para dictar una sentencia que proyecte efectos jurídicos sobre sujetos que no intervinieron en el proceso (CNACAF, Sala IV en “Será Justicia (Asociación Civil) c/ EN - Procuración





General de la Nación s/ amparo ley 16.986”, Causa N° 48.832/2016/CA1, sentencia del 27/12/2018).

Una solución contraria implicaría una vulneración del principio de congruencia y de la garantía de defensa en juicio, que requiere que se otorgue al interesado ocasión adecuada para su audiencia en la forma y con las solemnidades que establecen las leyes procesales (Fallos: 319:1600; 323:2653; 335:1412), como así también, del principio cardinal de división de poderes que rige nuestro sistema republicano de gobierno (*mutatis mutandis* CNACAF, Sala IV, “Fulgheri, María Isabel y otro c/ EN-PJN-Consejo de la Magistratura s/ amparo ley 16.986”, Causa N° 55255/2018/CA1, sentencia del 03/10/2019).

En tal sentido, el dictado de cualquier sentencia que eventualmente implique, en un supuesto como el considerado, obligar al Senado de la Nación o al Poder Ejecutivo Nacional a adoptar las medidas pretendidas por la parte actora, carecería de utilidad, ya que tal decisión no podría hacerse valer en tanto incida sobre quienes no fueron parte en autos ni tuvieron la posibilidad de ejercer su derecho de defensa en juicio (*mutatis mutandis* Fallos: 342:1580 y 342:1434; v. también CNACAF, Sala IV en “Swedish Orpahn Biovitrum c/ EN - ANMAT s/ amparo ley 16.986”, Causa N° 47585/2016, sentencia del 20/12/2016).

En términos semejantes se pronunció la Sala III del fuero en “Diaz Casas”, al destacar que “teniendo en cuenta que la pretensión articulada en la presente causa ha sido formulada contra el Consejo de la Magistratura [...], así como los términos en los que la tutela fue requerida en el escrito de inicio, cabe concluir que la medida solicitada por el actor, a efectos que se disponga una cautelar de no innovar (en rigor, dirigida al Poder Ejecutivo Nacional, o en su caso, al Senado de la Nación, quienes no integran esta litis), resulta improcedente. Es que [...] con la decisión de elevar al Poder Ejecutivo Nacional una terna en el Concurso N° 270, ha culminado la actuación por ante el Consejo de la Magistratura de la Nación (conf. art. 114 de la Constitución Nacional)” (causa “Diaz Casas, Miguel Ángel c/ EN-Consejo





de la Magistratura s/ proceso de conocimiento”, expte. N° 11.402/2017, sentencia del 27/06/2017 y sus citas).

Asimismo, en similar sentido se ha pronunciado la Sala I del fuero en una causa en la que se impugnaba la conformación de la terna para el cargo de Procurador Fiscal ante la Corte Suprema. Allí, el tribunal destacó que “el objeto de la acción principal es declarar la nulidad de la resolución n° 2286/14 de la Procuración General de la Nación que dio por concluido el concurso n° 99. Sin embargo, la decisión recurrida proyectó sus efectos sobre los otros poderes del Estado que deben intervenir en el marco de las competencias que le son asignadas por la Constitución Nación, suspendiendo la decisión de la Presidenta de la Nación y ordenando al Senado de la Nación que se abstenga de tratar el acuerdo peticionado. Ello sin haber sido escuchados previamente pues no han sido citados a estar a derecho” (CNACAF, Sala I, en “Gusman, Alfredo Silverio c/ Procuración General de la Nación s/ inc. apelación medida cautelar”, expte. N° 55388/2014/2, sentencia del 14/07/2015).

6. En el mismo sentido, debe advertirse que la parte actora omitió dirigir su demanda contra los integrantes de las ternas que, con su pretensión, pretende anular, como así tampoco lo hizo respecto de los restantes participantes en los procedimientos de selección que persigue sean incididos por la sentencia.

En tales circunstancias, y en sentido concordante con lo indicado en el apartado anterior, entiendo que no se encuentran reunidas las condiciones para un ejercicio válido de la jurisdicción por parte de V.E., en cuanto no se podría dictar una sentencia útil en la presente acción dado que su eventual admisión afectaría necesariamente los derechos de terceros que no han sido parte en el proceso.

En el *sub examine*, el tratamiento de los términos de la demanda sin la debida intervención de quienes podrían verse alcanzados por los efectos de la sentencia, en caso de ser acogida aquella, implicaría una vulneración de la garantía de defensa en juicio, que





comprende que se otorgue al interesado ocasión adecuada para ser oído y ofrecer y producir pruebas en la forma y con las solemnidades que establecen las leyes procesales (Fallos: 319:1600; 323:2653; 335:1412).

En estos términos, opino que no habiendo la demandante integrado la *litis* con aquellas personas que resultan beneficiarias de los actos cuya invalidez pretende, no cabe sino desestimar el amparo, por cuanto de lo contrario la sentencia que eventualmente lo acogiera resultaría violatoria del debido proceso y de la garantía de defensa en juicio de aquellos (cfr. CNACAF, esa Sala II, causa N° 886/15 “Tarantino María Silvana c/ EN - Presidencia de la Nación s/ amparo ley 16.986” del 26/11/15, y sus citas y esta Fiscalía General en la causa N° 91510/2017, “Fornier, Marcelo Miguel c/ EN-Consejo de la Magistratura de la Nación s/ amparo ley 16.986”, del 06/06/2018).

7. Finalmente, corresponde realizar una última observación emergente de la garantía de defensa en juicio, esta vez, en lo que refiere al alcance colectivo que se le dio al proceso.

Sin perjuicio de la pertinencia de dicha calificación en atención a las características de los derechos invocados y a si subsiste o no un interés susceptible de resguardo judicial cuando las propias participantes en cuyo interés afirma actuar la actora no cuestionaron -con sustento en los aspectos aquí discutidos- la actuación cumplida por la accionada, lo cierto es que a pesar de calificarse oportunamente el presente como un proceso colectivo, no se cumplieron con las medidas de notificación necesarias para hacer saber a los integrantes del colectivo la existencia del proceso (pto. VIII, inciso 2°, Ac. N° 12/2016), circunstancia esta que, en su caso, también impediría el dictado de una sentencia válida sobre el fondo del asunto (CNACAF, SALA IV, Expte. 142321/2002, Unión de Usuarios y Consumidores c Edesur s/Proceso de conocimiento, 6/12/2016).

En su resolución de fs. 357, la jueza de grado ordenó la inscripción de la causa en el Registro de Procesos





Colectivos y estableció que “la publicidad y notificación a todos aquéllos que pudieran tener interés en este pleito, se efectuará mediante el Registro de Procesos Colectivos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación conforme los términos de las Acordadas 32/2014 y 12/2016”. Posteriormente, en la resolución ratificatoria de fs. 801, cuando correspondía establecer los medios más idóneos de notificación a fin de resguardar los intereses y derechos de los miembros del colectivo (cfr. punto VII.2 del reglamento aprobado por la acordada mencionada en segundo término), nada resolvió sobre el particular.

Esta Ficalía General ha sostenido que la función de ese registro es precisar la información sobre la existencia previa de procesos colectivos que puedan resultar análogos a lo de trámite. Su misión se agota con ello, motivo por el cual no es un medio razonablemente adecuado para dar a conocer a los potenciales interesados la acción de autos.

La notificación del conjunto pretendidamente afectado resulta fundamental para la correcta constitución del debido proceso colectivo, pudiendo aquella variar en cada caso específico. La idoneidad de las medidas dispuestas por el juez de grado debe ser analizada a la luz de su objetivo concreto de lograr una comunicación real de los posibles alcanzados por la acción, que permita un ejercicio efectivo del derecho de defensa en procesos que poseen fuerza expansiva.

De modo tal que, siendo la finalidad de la notificación brindar a los integrantes del colectivo la posibilidad de adoptar la conducta que mejor convenga a sus intereses, la razonabilidad de las medidas de comunicación propuestas por la actora debe evaluarse considerando su idoneidad para el cumplimiento de dicho objetivo (cfr. Dictamen de esta Fiscalía General en autos “Asociación Civil Usuarios y Consumidores Unidos c/ Nextel Communications Argentina SRL s/ proceso de conocimiento”, compartido por la Sala I del fuero en su sentencia del 13/07/2017).

En base a lo expuesto, la mera inscripción del registro aludido no se aprecia como idónea para garantizar





los derechos de tales integrantes, sino que la jueza de grado debió adoptar medidas de notificación que, de modo particular, garanticen a las y los interesados la posibilidad de presentarse en el proceso y hacer valer sus derechos.

8. Sentado lo expuesto, cabe recordar que la Constitución Nacional dispone que es atribución del Congreso Nacional “[l]egislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad” (art. 75, inc. 23).

A su vez, dotó de jerarquía constitucional a, entre otras, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art. 75, inc. 22). Entre su articulado, la norma dispone que los Estados se comprometen a adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer, y entre ello, adoptar medidas adecuadas —legislativas y de otro carácter— que propendan a dicho fin, abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar para que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con ello, tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualquier personas, organizaciones o empresas, disponer las medidas apropiadas para eliminar la discriminación en la esfera del empleo con el fin de asegurar a hombres y mujeres, en condiciones de igualdad, los mismos derechos, entre otras (arts, 2º, 3º y 11).

A su vez, establece que “[l]a adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán





cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato” (art. 4°).

Por su parte, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer —“Convención de Belem do Para”, Ley N° 24.632— dispone que “[t]oda 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. Estos derechos comprenden, entre otros [...] 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” (art. 4°).

Los Estados convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas, orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación; actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer; incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso; tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer; y adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención, entre otras medidas (art. 7°, ver también art. 8°).

El Congreso Nacional, a su vez, sancionó la Ley N° 26.485 de Protección Integral de la Mujer, que tiene por objetivo promover y garantizar la eliminación de la discriminación entre mujeres y varones en todos los órdenes de la vida, las condiciones aptas para sensibilizar y prevenir, sancionar y erradicar la discriminación y la





violencia contra las mujeres en cualquiera de sus manifestaciones y ámbitos y la remoción de patrones socioculturales que promueven y sostienen la desigualdad de género y las relaciones de poder sobre las mujeres, entre otros. Dicha norma, asimismo, dispone que “[l]os tres poderes del Estado, sean del ámbito nacional o provincial, adoptarán las medidas necesarias y ratificarán en cada una de sus actuaciones el respeto irrestricto del derecho constitucional a la igualdad entre mujeres y varones” (art. 7°)

En este marco, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que, a partir de la reforma constitucional de 1994, “cobra especial énfasis el deber de brindar respuestas especiales y diferenciadas para los sectores vulnerables, con el objeto de asegurarles el goce pleno y efectivo de todos sus derechos” (*in re* “C., J. C. c/ EN - M° Defensa Ejército s/ daños y perjuicios”, sentencia del 30/04/2020, Fallos: 343:264), obligación que se traduce en la necesidad de adoptar medidas de acción positiva en tutela de aquellos grupos.

Específicamente, el Comité CEDAW sostuvo que “[e]l logro del objetivo de la igualdad sustantiva también exige una estrategia eficaz encaminada a corregir la representación insuficiente de la mujer y una redistribución de los recursos y el poder entre el hombre y la mujer” (Recomendación General N° 25, párr. 8°). Los Estados “tienen la obligación de adoptar y aplicar medidas especiales de carácter temporal [...] si se puede demostrar que dichas medidas son necesarias y apropiadas para acelerar el logro del objetivo general de la igualdad sustantiva o de facto de la mujer o de un objetivo específico relacionado con esa igualdad” (párr. 24).

Ahora bien, cabe destacar que, aunque la Constitución Nacional y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos imponen al Estado Nacional la obligación de adoptar medidas para erradicar la discriminación y la violencia contra las mujeres, no lo hacen en términos de mandatos específicos, determinados, sino que atribuyen a aquel la tarea consistente en la delimitación del modo en que la llevarán adelante.





Naturalmente, esta circunstancia no puede extenderse al punto tal de permitir restarle operatividad o conculcar los derechos que aquellas consagran, pero sí importa reconocer la existencia de un ámbito de discrecionalidad nacional en el que se desenvuelven las autoridades públicas y a partir del cual, evaluando diferentes aristas, se determinan las concretas políticas públicas e institucionales necesarias para garantizar la efectiva concreción de aquellos derechos.

Corresponde, entonces, analizar si, en el caso y con arreglo a los estándares jurisprudenciales que rigen los alcances del control judicial sobre los actos de las autoridades de la Nación, dicha obligación ha sido incumplida por la conducta adoptada por el Consejo de la Magistratura respecto de los concursos impugnados por la parte actora.

9. La etapa del procedimiento constitucional ya mencionado a cargo del Consejo de la Magistratura comprende la realización de un concurso público de oposición y antecedentes que culmina con la conformación, aprobación y remisión de las ternas correspondientes al Poder Ejecutivo Nacional.

Dicho concurso es llevado adelante en la Comisión de Selección y Escuela Judicial y se divide en tres etapas principales: a) el examen escrito; b) la ponderación de los antecedentes; y c) la entrevista personal. Luego, ese órgano emite un dictamen con una terna de candidatos y lo eleva al Plenario, quien, previa audiencia pública, tiene a su cargo su tratamiento, aprobación y remisión al Poder Ejecutivo Nacional (cfr. Ley N° 24.937 y sus modificatorias y Resolución N° 7/2014, “Reglamento de Concursos Públicos de Oposición y Antecedentes para la Designación de Magistrados del Poder Judicial de la Nación”).

El Consejo de la Magistratura de la Nación, mediante la Resolución N° 266/2019 (B.O. 10/10/2019), modificó los artículos 40, 44 y 47 del referido reglamento. En lo que aquí interesa, bajo su nueva redacción aquellos disponen que:





i) “Una vez que la Comisión se haya expedido sobre las impugnaciones, deberá convocar para la realización de la entrevista personal, como mínimo, a los postulantes que hubieren obtenido los primeros seis (6) puntajes en el orden de mérito. Para el supuesto que entre los primeros seis (6) lugares no hubiera una mujer, se convocará además a la entrevista a las dos (2) postulantes mujeres que sigan en el orden de mérito, siempre que hayan obtenido los puntajes reglamentarios mínimos” (art. 40);

ii) “Deberá incorporarse al menos una mujer en la terna, siempre que la entrevista realizada haya sido satisfactoria” (art. 44); y

iii) “En el caso de concursos destinados a cubrir más de un cargo, el número de postulantes que participarán en la entrevista personal con la Comisión, según lo establecido en el artículo 40, se ampliará en, al menos, tres (3) candidatos por cada vacante adicional a cubrir.

‘Para el supuesto que entre los tres (3) candidatos referidos no hubiera una postulante mujer, se convocará además a la entrevista a las dos (2) postulantes mujeres que sigan en el orden de mérito, siempre que hayan obtenido los puntajes reglamentarios mínimos.’

‘La Comisión deberá elaborar una propuesta para la conformación de las ternas vinculantes, sobre la base del orden de mérito definitivo aprobado por la Comisión. A tal fin, se ubicarán en el primer lugar de cada terna a aquéllos que hayan resultado mejor posicionados dentro de dicho orden; el segundo lugar estará conformado por quienes continúen en el mismo; y finalmente se integrarán con los que siguen, siempre respetando dicho orden. La conformación de las ternas deberá respetar la representación femenina conforme el artículo 44 de este Reglamento” (art. 47).

10. En particular, las asociaciones actoras consideran que debió aplicarse dicha normativa a los siguientes concursos:





a) N° 366, destinado a cubrir seis cargos de Juez de Cámara del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de La Plata, provincia de Buenos Aires. El llamado a concurso se realizó mediante Resolución N° 286/16 del 15/11/2016 y las ternas fueron elevadas al PEN el 16/11/2018. Sin embargo, en atención a lo resuelto por la CSJN en la causa “Bertuzzi, Pablo Daniel y otro c/ EN - PJN y otro s/ amparo ley 16.986”, las ternas fueron devueltas, readecuadas y remitidas nuevamente el día 17/12/2020 del siguiente modo:

Primera terna: Juan Ernesto Rozas, Jesica Yael Sircovich y Mario Alberto Ferrario.

Segunda terna: Gabriel Emilio Vandemberg, José Ignacio Polizza y Javier Matías Arzubi Calvo.

Tercera terna: Ana Silvia Guzzardi, Ignacio Labadens y María Gabriela Silvina Daudet.

Cuarta terna: Cecilia Patricia Incardona, Nicolás Grappasonno y Hernán Eduardo Sosa.

Quinta terna: Juan Martín Nogueira, Alfonso Ángel Ferraro y Carlos Fabián Cuesta.

Sexta terna: Claudio Ricardo Silvestri, Roberto José Boico y José Luis Agüero Iturbe.

Lista complementaria: María Verónica Michelli, Pablo Ezequiel Wilk, María Julia Sosa, Sergio Andrés Delgadillo, Julián Axat, Roberto Leo, Valeria Alejandra Rico, Karina Mabel Yabor, Gonzalo Fernando Sansó y Matías Alejandro Latino, Fernando Gabriel Zarabozo, Juan Carlos Palacios, Guido Damián Cresta, Fernando Buján, Juan Carlos Bernal y Francisco Javier María Posse.

Las ternas fueron publicadas en el Boletín Oficial el día 12/01/2021 a efectos de cumplir con lo establecido en los artículos 5° y 6° del Decreto N° 588/2003.

b) N° 415, destinado a cubrir tres cargos de vocal en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal -Sala Especializada en Defensa de la Competencia. El llamado a concurso se realizó mediante Resolución N° 340/2018 del 15/08/2018 y las ternas fueron elevadas al PEN el 22/12/2020 del siguiente modo:





Primera terna: Diego Pablo Povolo, Alejandro Jorge Nóbili y Juan Rafael Stinco.

Segunda terna: Federico Martín José Málvarez, Santiago Roca y Humberto Carlos Guardia Mendonca.

Tercera terna: Silvia Beatriz Pfarherr, Irina Natacha Gedwillo y Javier Indalecio Barraza.

Lista complementaria: Johanna Cristallo, María Laura Manin, Micaela Soledad Figueredo, Gonzalo Auguste, Martín Rubén Ataefe y Javier Alejandro Rodiño.

Las ternas fueron publicadas en el Boletín Oficial el día 12/01/2021 a efectos de cumplir con lo establecido en los artículos 5° y 6° del Decreto N° 588/2003.

c) N° 418, destinado a cubrir tres cargos de vocal en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico. El llamado a concurso se realizó mediante Resolución N° 415/2018 del 04/10/2018 y las ternas fueron elevadas al PEN el 17/12/2020 del siguiente modo:

Primera terna: Alejandro Javier Catania, Sergio Roberto Rocamora y Guillermo Ricardo Villella.

Segunda terna: Juan Pedro Galván Greenway, Pablo Nicolás Turano y Rafael Francisco Caputo.

Tercera terna: Javier López Biscayart, Esteban Horacio Murano y Patricia Roxana Mieres.

Lista complementaria: Ramón Alonso Bogado Tula.

Las ternas fueron publicadas en el Boletín Oficial el día 07/01/2021 a efectos de cumplir con lo establecido en los artículos 5° y 6° del Decreto N° 588/2003.

Finalmente, cabe señalar que, de acuerdo con las constancias agregadas a la causa, las asociaciones actoras efectuaron un reclamo ante el Consejo de la Magistratura a fin de que “se tomen medidas para garantizar la igualdad de género en el acceso a cargos judiciales” respecto de estos concursos. De igual modo, remitieron una nota a Presidencia de la Nación y a la Comisión de Justicia y Asuntos Penales del Senado de la Nación a efectos de plantear observaciones respecto de la





conformación de las ternas en los concursos N° 366, 412, 413, 415 y 418.

11. Reseñados así los antecedentes del caso, en primer término, cabe tener presente que la modificación en cuestión fue adoptada por dicho cuerpo en ejercicio de sus potestades reglamentarias constitucionales (art. 114 de la CN y, también, art. 7 de la Ley N° 24.937), con relación a un punto del procedimiento de selección de magistrados y magistradas que es de su exclusiva competencia constitucional. En tal sentido, las expresiones, explicaciones y aclaraciones de sus miembros al momento de la sanción de la norma constituyen una fuente propia de interpretación (*mutatis mutandis*, Fallos: 343:140, entre otros), a las que es preciso atenerse en supuestos de duda.

A partir de ello, corresponde destacar que la modificación introducida en los concursos públicos no rigió ni rige para todos los concursos en trámite, sino que, el propio Plenario del Consejo de la Magistratura delimitó los procedimientos a los cuales resultaba aplicable y consideró que alcanzaba exclusivamente a los convocados con posterioridad a su publicación.

Del acta de la sesión plenaria del día 03/10/2019 surge que, al momento de debatirse la reforma en cuestión “luego de un intercambio de opiniones entre los señores consejeros sobre el momento en el cual comenzaría a regir la modificación de los artículos 40, 44 y 47 del Reglamento de Concursos, se entendió que claramente se aplicará en todos los concursos que resulten convocados con posterioridad a la publicación de la referida modificación en el Boletín Oficial” (acta del 03/10/2019, págs. 44/45).

Ello se ve corroborado con la versión estenográfica de dicha sesión, acompañada por el Consejo de la Magistratura al contestar el informe del artículo 8° de la Ley N° 16.986 (ver págs. 73 en adelante). En particular, el consejero Molea preguntó: “¿La aplicación es a partir de qué momento? Porque hay concursos que están en trámite”. Ante ello, luego de un intercambio entre los consejeros Sánchez Herrero, Camaño, Molea y Lugones, este último





sostuvo: “El Dictamen 4, que aprueba la modificación de varios artículos del reglamento, como prevé el Consejo se publicarán...La modificación del reglamento se pondrá en conocimiento a partir de su vigencia. Para los concursos que se convoquen ya con el nuevo reglamento entrará a regir esta modificación. Porque como requisito esencial para el funcionamiento de estas modificaciones, tenemos que todos aquellos que se incorporen y que se inscriban a los concursos convaliden con su presentación la aceptación de lo que prevé el reglamento específicamente. Si no hay esa convalidación, el reglamento no se podría utilizar”.

Finalmente, de manera de aventar cualquier duda, cabe agregar que la consejera Camaño preguntó: “¿Quedó claro el tema de la cláusula transitoria?”. El por entonces presidente del Consejo Recondo respondió que había quedado claro y, nuevamente, Lugones reiteró: “Porque se tiene que publicar el nuevo reglamento se publica en edictos y a partir de la convocatoria de nuevos concursos, se va a basar en ese nuevo reglamento. Todos aquellos que se inscriban en el concurso convalidan con su inscripción la aceptación del reglamento”.

Estas expresiones, asimismo, van en consonancia con lo afirmado por el en aquel momento presidente del Consejo de la Magistratura, Alberto Lugones, en su respuesta a la nota enviada por la parte actora, al manifestar que “los términos de la convocatoria a un concurso público para cubrir una vacante resulta ser la ley del procedimiento a la cual deben ajustarse tanto los/las postulantes como las autoridades públicas que lo impulsan”; y que de ello “se sigue la imposibilidad de variar las pautas del concurso una vez iniciado, circunstancia que explica acabadamente porqué las ternas aprobadas en los procesos de selección tratados por [la] nota han sido consideradas sobre la base de la reglamentación anterior”.

Resulta claro, entonces, el propósito del Consejo de la Magistratura de circunscribir la aplicación de la reforma a los concursos a ser convocados, y no hacerla extensible a los que ya se encontraban en tramitación, como los aquí impugnados.





12. El criterio expuesto, a su vez, ha sido adoptado anteriormente por el Consejo de la Magistratura de la Nación en casos en los que diversas modificaciones normativas —impuestas a través de sus propias reglamentaciones o de cambios legislativos dispuestos por el Congreso Nacional— establecieron variaciones sobre la forma de conformar las ternas.

Por un lado, luego de las modificaciones establecidas en la Ley N° 26.855 en el trámite de los concursos, la demandada dictó la Resolución N° 195/13 en la que estableció que el artículo 9 de esa ley, que sustituyó el artículo 13 de la Ley N° 24.937 y sus modificatoria, sería aplicable a “a todos los concursos que se convoquen a partir de su publicación en el Boletín Oficial” y “a los concursos que tienen jurado integrado o miembros sorteados para integrarlo, pero que a la fecha aún no tienen una convocatoria pública a Concurso” (art. 1, incs. a y b).

Añadió que “los concursos que ya cuentan con postulantes inscriptos a partir de una convocatoria pública a Concurso, a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 26.855, se registrarán por la Ley vigente al momento de dicha inscripción, hasta la finalización del mismo” (art. 1°, inc. c).

Posteriormente, el Consejo de la Magistratura se pronunció en el mismo sentido luego del dictado de la Resolución N° 7/2014 del 13/03/2014 que estableció un nuevo reglamento para los Concursos de Oposición y Antecedentes y, con ello, una nueva forma de confeccionar las ternas. En efecto, el día 24/04/2014, al momento de aprobarse la propuesta de ternas para el Concurso N° 268 para dos vacantes de Juez Nacional en lo Penal Económico en el seno de la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial, ese órgano ratificó la aplicación del criterio establecido en la Resolución N° 195/13.

Del acta de la sesión de ese día surge que el consejero Álvarez había efectuado una propuesta que “adhería a lo normado en el nuevo Reglamento de Concursos recientemente aprobado, es decir con la integración de las ternas con seis postulantes”. No obstante, luego desistió de esa moción y señaló que “resulta adecuado reafirmar el criterio sostenido por este Consejo





en su anterior composición: que los concursos generados bajo la ley anterior debían ser tramitados en su totalidad por la normativa vigente en su oportunidad; y que los procedimientos de selección convocados o que se convoquen una vez vigente la nueva ley, se sustancien conforme el Reglamento de Concursos recientemente aprobado” (acta N° 7/2014, Comisión de Selección y Escuela Judicial). Esa postura fue acompañada por el resto de los miembros de la comisión y, luego, la terna aprobada por el Plenario tomó en consideración “la aplicación de la antigua normativa” (Resolución N° 133/2014 del 08/05/2014).

Tal pauta, posteriormente, fue adoptada en los concursos elevados tras el dictado de la Resolución N° 7/2014, pero iniciados con anterioridad a su entrada en vigencia (ver, al respecto, “Estado de los concursos” en <https://old.pjn.gov.ar/>). Además, cabe destacar lo acontecido con el Concurso N° 266 para cubrir 4 cargos de Juez Nacional del Trabajo que, si bien fue convocado en el año 2010, la inscripción recién se realizó luego dictado de la Resolución N° 7/2014 y, por ende, la confección de las ternas se llevó adelante bajo sus pautas (ver. cons. N° 11 de la Res. CM N° 353/2016 del 14/07/2016).

13. En este orden de ideas, corresponde indicar que no se aprecia como manifiestamente arbitrario o ilegal el criterio adoptado por el Consejo de la Magistratura en torno a la necesidad de mantener las reglas vigentes al momento de inicio del concurso y a las que se sometieron los postulantes al inscribirse. Por el contrario, ese temperamento favorece el cumplimiento de las finalidades tenidas en miras al incorporarse el Consejo de la Magistratura de la Nación en la reforma de 1994.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación puntualizó, en tal sentido, la necesidad de cumplir con el procedimiento constitucional de nombramientos de jueces como único modo de garantizar el derecho de todos los habitantes de ocurrir ante aquellos con la seguridad de que sus planteos serán decididos por tribunales que están plenamente legitimados por la Constitución Nacional para





administrar justicia en forma independiente e imparcial (Fallos: 330:2361, 338:284 y 338:1216). Añadió 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 (Fallos: 338:1216).

En este marco, la incorporación del Consejo dentro del procedimiento de selección y nombramiento de magistrados y magistradas de tribunales inferiores procuró atenuar la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la propuesta de magistrados y magistradas federales y amortiguar la gravitación político-partidaria en ese proceso (Fallos: 343:1457). Su inserción, sostuvo el Máximo Tribunal, tuvo por finalidad despolitizar parcialmente el procedimiento para la designación de jueces, priorizando en el proceso de selección una ponderación con el mayor grado de objetividad de la idoneidad científica y profesional del candidato, por sobre la discrecionalidad absoluta (Fallos: 336:760).

Dentro de esta línea, la opción que ha escogido el Consejo de la Magistratura de aplicar las modificaciones hacia futuro se vislumbra como la que mayor confianza, previsibilidad y certidumbre genera, no sólo para los participantes, sino también, para el sistema republicano y la ciudadanía en general.

En el ideario constitucional, la fórmula para garantizar la mejor selección de los jueces es la transparencia, el estricto sometimiento a las normas del concurso conocidas de antemano y, como corolario de ello, la reducción de incidencias externas. Cuanto más se trastocan esas bases, menos confianza —y más dudas— se deposita en el procedimiento y en las instituciones judiciales.

Disponer la vigencia hacia el futuro de las normas que alteran la sustancia de los procedimientos de designación de magistrados y magistradas coadyuva a su robustecimiento, impidiendo que —incluso con el propósito de obtener fines nobles— se adopten, en forma





sobreviniente, decisiones que incrementen la discrecionalidad de los actores intervinientes.

No obstante a esa conclusión, por cierto, los ejemplos brindados por la parte actora —vinculados a la habilitación de días y horas inhábiles en los concursos o la realización de entrevistas remotas y no presenciales— pues aquellos no refieren a cuestiones nucleares del procedimiento, sino a extremos que hacen a la puesta en práctica de instancias ya previstas en aquél y cuya sustancia no se ve alterada por dichas modificaciones.

14. Luego, como sostuvo la jueza de grado y en línea con lo expuesto, tampoco se puede dejar de lado el interés de los postulantes —en estos concursos o en otros— en el mantenimiento de las reglas a las que todos ellos se sometieron al momento de tomar parte en las etapas más relevantes del procedimiento (evaluación escrita, antecedentes y entrevista personal) y en que sea sobre la base de ellas que se confeccione el orden de mérito y las ternas finales.

Tal extremo, asimismo, se vincula con la certidumbre y previsibilidad a la que se aludió anteriormente, como medios para reducir la influencia de factores externos que pudieran desvirtuar o alterar los resultados del procedimiento.

Es más, como fuera expuesto anteriormente, de las constancias de autos no surge que alguna de las participantes en los procedimientos que motivan la demanda haya cuestionado la decisión a la que arribó el Consejo de la Magistratura o considerado que debía aplicarse la modificación reglamentaria, ni adherido a la presente acción.

15. Más allá de lo señalado, la parte actora sostiene que el Consejo de la Magistratura aplicó el reglamento modificado en un concurso iniciado con anterioridad a su entrada en vigencia, el N° 408, para cubrir un cargo en la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial. No obstante, lo cierto es que el examen de los extremos que rodearon ese concurso,





según mi parecer, no permite tener por corroborada la mentada aplicación.

En la reunión de la Comisión de Selección y Escuela Judicial del día 23/07/2020, al momento de tratarse la aprobación de la terna —que carecía de mujeres en su composición—, la consejera Siley requirió su postergación dado que tenía “la intención de presentar una nueva propuesta que tenga más que nada en consideración la perspectiva de género que tanto hemos hablado acá en este cuerpo [...] Me parece que ya se ha tomado, hemos asumido el tema de la Ley Micaela y se ha tomado una postura institucional respecto de la paridad o respecto de los principios que hacen a la perspectiva de género en el servicio de justicia. Me parece que en ambas propuestas que tenemos en temario solamente en una hay una postulante mujer y es segunda en una lista complementaria, así que mi intención es hacer una tercera propuesta que contemple por lo menos una mujer en la terna” (minuto 11:49, <https://www.youtube.com/watch?v=rpmxKSZLQ5E>).

Posteriormente, el 14 de agosto del 2020, la mencionada consejera acompañó su informe, en el que sostuvo que “deb[ía] destacarse la solvencia de las respuestas brindadas por la postulante Guadalupe Vázquez cuya experiencia de trabajo en la segunda instancia de la Cámara Comercial y luego ante la máxima instancia recursiva [...] se evidencian en sus diversos análisis y reflexiones [...] En virtud de todo ello, y en el marco de los precedentes de actuación de este Consejo de la Magistratura en pos de incorporar una perspectiva de género en el procedimiento de selección de magistrados/as del Poder Judicial de la Nación -fundamentalmente, a partir de las modificaciones al régimen de concursos dispuestas por las Resoluciones CM N° 266/2019, 269/2019 y 289/2019”, se decidió incorporarla en el tercer lugar de la terna.

El día 3 de diciembre del 2020, en la sesión de la Comisión de Selección esa propuesta fue aprobada como dictamen de minoría. Ello, en tanto la consejera Camaño desempató en favor del dictamen que no incorporaba mujeres en la terna (minuto 25:15 en adelante,





<https://www.youtube.com/watch?v=N0hbEgey8CY&t=2620s>).

En esa oportunidad, la mencionada consejera consultó a la consejera Siley respecto de su propuesta y esta respondió que “la propuesta es la incorporación de una mujer en la terna” y una modificación en la lista complementaria.

Días después, en el Plenario —en la misma sesión en que se aprobaron los concursos aquí cuestionados—, la posición de Siley fue aprobada y, en consecuencia, la terna quedó conformada con la incorporación de la postulante Vázquez y, así, elevada al Poder Ejecutivo de la Nación.

Ahora bien, de las circunstancias relatadas no se desprende que el Consejo de la Magistratura haya aplicado la Resolución CM N° 266 al caso, como sostiene la parte apelante.

En primer lugar, corresponde destacar que la única alusión de la consejera Siley a la referida resolución no fue, estrictamente, una invocación a sus pautas, sino una referencia a la labor que el Consejo de la Magistratura había realizado en materia de género. De hecho, en su informe, la consejera mencionó no solo ese acto sino también las Resoluciones N° 269/2019 y N° 289/2019, las que poco tienen que ver con la conformación de las ternas pues se vinculan, por un lado, con la acreditación de capacitación en materia de “perspectiva de género” como requisito para concursar y, por otro, con la incorporación de un examen escrito que adopte esa perspectiva, la evaluación en la entrevista personal sobre cuestiones propias de esa temática, su aplicación en el ejercicio del cargo al que se aspira, etcétera. Esta conclusión, además, encuentra su reflejo en la intervención de la consejera Siley en la sesión del 23/07/2020 y en sus dichos respecto de la posición institucional asumida por el consejo sobre la materia de género y en la necesidad de incorporarla en esta terna en particular.

Asimismo, cabe tener presente que el reglamento faculta a los consejeros a modificar el orden de los postulantes en el dictamen final luego de realizada la entrevista y que la circunstancia de que no se hubiera





sancionado la Resolución N° 266/2019 o no resulte aplicable al caso, no obstaba al ejercicio de tal atribución sobre la base de consideraciones de género.

En definitiva, no puede concluirse que la valoración realizada por la consejera Siley en el Concurso N° 408 haya supuesto la aplicación al caso de la regla estricta de incorporación de mujeres en las ternas, prevista en el artículo 44 del reglamento modificado, sino que, por el contrario, parecería constituir estrictamente un examen particular efectuado en dicho concurso.

Entonces, y aun soslayando que ese no fue el planteo de la parte actora, la falta de adopción de un criterio similar en los procedimientos impugnados no supone una cuestión que, en principio, corresponda al Poder Judicial escrutar, sino que se vincula con una competencia propia de los sujetos que la Constitución Nacional ha llamado a integrar el Consejo de la Magistratura de la Nación y a resolver lo atinente a los concursos públicos de oposición y antecedentes, sin que, en el estrecho marco cognoscitivo del amparo, se haya demostrado la existencia de un ejercicio abusivo o arbitrario de esa discrecionalidad (ver, en sentido similar, CNACAF, Sala IV, causa “Forner, Marcelo Miguel c/ EN - Consejo de Magistratura de la Nación y otro s/ amparo ley 16.986”, expte. 91510/2017, del 03/07/2018 y, también, Sala I, causa “Villar, Mario Alberto c/ EN-M Público Fiscal de la Nación y otro s/ amparo ley 16.986”, expte. N° 50531/2014, sentencia del 22/12/2016).

16. Como se expusiera anteriormente, el Consejo de la Magistratura, incorporado con la reforma constitucional de 1994, constituye una autoridad de la Nación con competencias especiales para la selección de los magistrados y magistradas y la administración del Poder Judicial (art. 114, CN, Fallos: 336:760).

Específicamente, en lo que aquí interesa, sus atribuciones constitucionales comprenden la selección mediante concursos públicos de los postulantes a las magistraturas inferiores, la emisión de propuestas en ternas vinculantes para dichos casos y el dictado de los





reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia.

Naturalmente, el ejercicio de esas facultades se enmarca en un ámbito de discrecionalidad propio del órgano que no puede ser, en principio, suplido por el Poder Judicial, cuya misión principal es la de saberse mantener dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a otros poderes o jurisdicciones (Fallos: 155:248, 318:1967, entre otros). Aun más, el Máximo Tribunal ha destacado que “sus altas responsabilidades le imponen considerar las respuestas institucionales aprobadas por los otros Poderes de la Nación en el ámbito de sus atribuciones respectivas, dado que la obligación de dar respuesta jurisdiccional razonablemente fundada a las partes no puede llevar al juez a sustituir con su criterio u opinión la voluntad de los poderes representativos” (Fallos: 342:917).

La deferencia que el Poder Judicial debe guardar respecto de las facultades privativas de las demás autoridades no supone excluirlas de su control ni convalidar actos o conductas inconstitucionales, arbitrarias o irrazonables (Fallos: 313:410, 329:385, entre otros). No obstante, “en virtud del principio de separación de poderes que consagra nuestra organización constitucional, no es de competencia de los jueces determinar el modo de realización de los fines de una determinada institución jurídica, ya que esta atribución es propia de los poderes políticos. El control judicial debe quedar ceñido, en lo sustancial, a que el ejercicio de las potestades de los restantes poderes del Estado se mantenga dentro de los límites de la garantía de razonabilidad y no avance sobre prohibiciones específicas contenidas en la Constitución o, en su caso, en las leyes. Ello es así en razón de que no compete a los tribunales juzgar el acierto o conveniencia del medio arbitrado por los otros poderes, en el ámbito propio de sus atribuciones, para alcanzar el fin propuesto” (Fallos: 341:1511 y sus citas).





A partir de ello, en un caso vinculado a la constitucionalidad de una ley, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que sólo la “demostración concluyente” de una “discordancia substancial” de la norma respecto de las disposiciones de la Constitución Nacional torna procedente la pretensión anulatoria; discordancia que debe ser manifiesta, “pues aún en los casos de duda entre la validez o la invalidez ha de estarse por la legalidad” (Fallos: 337:166 y sus citas).

17. En estos términos, el hecho de que el Consejo de la Magistratura haya dispuesto aplicar la reglamentación de que se trata a determinados concursos y no a todos los que tramiten, sobre una pauta objetiva como lo es su inicio con posterioridad a la publicación de aquel reglamento, no torna inconstitucional, irrazonable o arbitraria esa decisión. Por el contrario, importa estrictamente la adopción de una medida en el marco de su ámbito de discrecionalidad y del ejercicio de sus competencias constitucionales, sobre la base de un criterio que ha sido debidamente explicitado y que, a la par que operativiza en el ámbito de los procedimientos de selección de magistrados y magistradas el mandato constitucional de asegurar la igualdad real de oportunidades y de trato, resguarda el debido proceso.

El Consejo de la Magistratura de la Nación, de tal modo, adoptó una medida en cumplimiento de los deberes que en materia de género le corresponden como autoridad de la Nación y dispuso un límite temporal en la aplicación de la norma que es consistente con el resguardo de otros bienes también protegidos constitucionalmente. La Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que no es propio del Poder Judicial sustituir a las autoridades de la Nación en la definición de las mejores políticas para efectivizar la mayor protección constitucional que es debida a los grupos vulnerables. Se trata, por el contrario, “de atribuciones propias de los demás poderes del Estado, a los cuales el judicial debe reconocer un margen amplio de discrecionalidad, por ser los órganos





constitucionalmente habilitados para ello” (Fallos: 341:1511).

Para más, no puede dejar de destacarse que no existe un estado de inmovilismo en el seno del Consejo de la Magistratura en lo que a esta materia refiere. Por el contrario, como se observó, en el marco de sus competencias, el órgano demandado ha avanzado en distintas acciones a fin de favorecer el acceso de las mujeres a cargos en la magistratura, como también para promover la perspectiva de género en la formación de los jueces y de los aspirantes a esos cargos. El dictado de las Resoluciones CM N° 266/2019, 269/2019 y 289/2019 es, precisamente, una muestra de la labor que el Consejo de la Magistratura ha venido realizando en estos últimos años.

Sobre estas bases, entiendo que los planteos de la actora traslucen su disconformidad con el criterio adoptado por el Consejo de la Magistratura, cuyo acierto, error, mérito o conveniencia no corresponde al Poder Judicial evaluar, “porque no se puede ejercer un control político a través de un proceso judicial” (del dictamen del Procurador General interino en la causa “Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires y otro c/ EN - Ley 26.080 - Dto. 816/99 y otros s/ proceso de conocimiento”, del 24/05/2018).

18. Finalmente, en atención a los términos en que se propicia sea resuelto el caso, deviene inoficioso expedirse sobre el planteo introducido por la demandada en torno a la aplicación del plazo de caducidad regulado en el artículo 2°, inciso e, de la Ley N° 16.986.

19. En virtud de lo expuesto, considero que V.E. debería rechazar el recurso de apelación opuesto a fs. 803/810.

Dejo así contestada la vista conferida y solicito ser notificado de la resolución que oportunamente se dicte mediante el envío de la sentencia simultáneamente a las siguientes direcciones de correo electrónico:  
rcuesta@mpf.gov.ar, rpeyrano@mpf.gov.ar,





arahona@mpf.gov.ar,  
dvocos@mpf.gov.ar.

apasqualini@mpf.gov.ar y

Signature Not Verified

Digitally signed by RODRIGO CUESTA, RODRIGO - Fiscal General

CUESTA  
Fiscalía General ante las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal

Date: 2022.02.01 11:40:25 ART y en lo Contencioso Administrativo Federal

