

Sobre el Ministerio Público. Nombramiento, duración y remoción¹

On Public Ministry. Appointment, duration and removal

Sobre o Ministério Público. Designação, duração e remoção

À propos du ministère public. Désignation, durée et suppression

关于公共部. 任命期限和罢免

Raúl Gustavo Ferreyra²

Universidad de Buenos Aires, Argentina

Revista Derechos en Acción ISSN 2525-1678/ e-ISSN 2525-1686

Año 5/Nº 17 Primavera 2020 (21 septiembre a 20 diciembre), 29-36

DOI: <https://doi.org/10.24215/25251678e451>

Recibido: 20/11/2020

Aprobado: 25/11/2020

Resumen: El trabajo desarrolla la regulación constitucional de la institución del Ministerio Público en la Argentina, centrándose en los requisitos para el nombramiento en el cargo del Procurador General de la Nación, su duración y remoción. En cuanto a la designación, el autor afirma que para aspirar a dicho cargo es necesario acreditar, con razonabilidad erguida y suficiente, la cualidad y el compromiso democrático inherente e inmarcesible. Para mantenerse en la función: es menester la buena conducta, es decir racionalidad constitucional; tomar decisiones con

¹ De los “Fundamentos” del Dictamen individual presentado el 18/11/2020 al Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y el Ministerio Público, creado por el Presidente de la República, Alberto Fernández, por intermedio del Decreto 635/2020.

² Catedrático de Derecho constitucional, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires. (ORCID: <https://orcid.org/ 0000-0001-5089-8136>).

apoyo en la realidad y en la lógica y no cometer delitos funcionales. En cuanto a la duración en el cargo, propone una limitación temporal, sosteniendo que es constitucional determinar la naturaleza temporal de la designación del Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación, por la vía de un cambio legal, proponiendo un nombramiento por un término de 5 años con posibilidad de renovación en la misma forma en que fueron designados. Finalmente propone una modificación de las mayorías legislativas para su designación, y sobre la destitución alienta el mecanismo de juicio político.

Palabras clave: Ministerio Público, Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y el Ministerio Público.

Abstract: This paper develops the constitutional regulation of the institution of the Public Ministry in Argentina, focusing on the requirements for appointment to the office of the Attorney General of the Nation, its duration and removal. Regarding the appointment, the author affirms that in order to aspire to this position it is necessary to prove, with upright and sufficient reasonableness, the quality and inherent and unfading democratic commitment. To stay in office: good conduct is necessary, that is, constitutional rationality; make decisions based on reality and logic and not commit functional crimes. Regarding the duration in office, it proposes a temporary limitation, maintaining that it is constitutional to determine the temporary nature of the appointment of the Attorney General of the Nation and the Defender General of the Nation, by way of a legal change, proposing an appointment for a term of 5 years with the possibility of renewal in the same way in which they were designated. Finally, he proposes a modification of the legislative majorities for his appointment, and on the dismissal he encourages the mechanism of impeachment.

Keywords: Public Ministry, Consultative Council for the Strengthening of the Judicial Power and the Public Ministry

Resumo: O trabalho desenvolve a regulamentação constitucional da instituição do Ministério Público na Argentina, enfocando os requisitos para a nomeação para o cargo de Procurador-Geral da Nação, sua duração e destituição. Sobre a nomeação, o autor afirma que para aspirar a este cargo é necessário comprovar, com justa e suficiente razoabilidade, a qualidade e o compromisso democrático inerente e permanente. Para

permanecer no cargo: é necessária boa conduta, ou seja, racionalidade constitucional; tomar decisões com base na realidade e na lógica e não cometer crimes funcionais. Quanto à duração do mandato, propõe uma limitação temporária, sustentando que é constitucional determinar a natureza temporária da nomeação do Procurador-Geral da Nação e do Defensor-Geral da Nação, mediante alteração jurídica, propondo a nomeação pelo prazo de 5 anos com possibilidade de renovação na mesma forma em que foram designados. Por fim, propõe uma modificação das maiorias legislativas para sua nomeação e, na demissão, incentiva o mecanismo de impeachment.

Palavras-chave: Ministério Público, Conselho Consultivo para o Fortalecimento do Poder Judiciário e Ministério Público

Résumé: Le travail développe le règlement constitutionnel de l'institution du ministère public en Argentine, en se concentrant sur les conditions de nomination au bureau du procureur général de la nation, sa durée et sa révocation. En ce qui concerne la nomination, l'auteur affirme que pour aspirer à ce poste, il est nécessaire de prouver, avec un caractère juste et raisonnable, la qualité et l'engagement démocratique inhérent et sans faille. Pour rester en fonction: une bonne conduite est nécessaire, c'est-à-dire une rationalité constitutionnelle; prendre des décisions basées sur la réalité et la logique et ne pas commettre de crimes fonctionnels. En ce qui concerne la durée du mandat, il propose une limitation temporaire, soutenant qu'il est constitutionnel de déterminer le caractère temporaire de la nomination du Procureur général de la Nation et du Défenseur général de la Nation, par voie de changement juridique, en proposant une nomination pour une durée de 5 ans avec possibilité de renouvellement de la même manière dont ils ont été désignés. Enfin, il propose une modification des majorités législatives pour sa nomination, et sur la révocation, il encourage le mécanisme de mise en accusation.

Mot-clés: Ministère public, Conseil consultatif pour le renforcement du pouvoir judiciaire et ministère public

摘要: 这项工作制定了阿根廷公共事务部机构的宪法规定, 重点是国家总检察长办公室的任命, 任期和撤职要求. 关于任命, 提交人申明, 为了追求这一立场, 有必要以正直和充分的合理性证明其质量以及固有的, 不褪色的民主承诺. 留任: 良好的行为是必要的, 即宪法合理性; 根据现实和逻辑做出决策, 而不犯功能性犯罪. 关于任职

期限, 它提出了一个临时限制, 坚持认为通过法律变更的方式确定任命国家检察总长和国家辩护人的临时性质符合宪法, 建议任命有效期为5年, 可以按照指定时的相同方式进行更新. 最后, 他提议修改立法多数以任命他, 并在罢免时鼓励弹劾机制.

关键字: 公共部, 司法权加强咨询委员会和公共部

El Ministerio Público es un órgano creado por la reforma de 1994, en el artículo 120. Gobierna el Estado federal junto al poder ejecutivo, el poder legislativo y el poder judicial. Así, resulta definido en la textura constituyente con inusual parquedad:

El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera, que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República. Está integrado por un procurador general de la Nación y un defensor general de la Nación y los demás miembros que la ley establezca. Sus miembros gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones

La Ley fundamental ha referido a la “ley especial” del Congreso federal las determinaciones sobre la designación, destitución y duración de la tarea.

Una explicación adecuada sobre la idea de Constitución exige, por de pronto, como presupuesto, el diálogo entre las generaciones de argentinos.

¿Qué significa?

Son las distintas generaciones, dinámica y sucesivamente, las que, “dialogando entre sí”, permiten ir urdiendo la perdurabilidad o no del pacto asumido en la Constitución originaria. Esta suerte de conversación entre generaciones es la forma más persuasiva para explicar cómo y porqué, una vez generado, el Derecho constitucional requiere de las decisiones cotidianas del gobierno, de las “autoridades de la Nación”, como se las denomina en la Segunda parte de la Constitución federal (CF)

de la Argentina. Una vez creado, el Derecho constitucional necesita de un poder con la capacidad suficiente para aplicar con energía las reglas predeterminadas por su sistema y, en caso de ser necesario, apelar a la fuerza para imponer sus definiciones.

La Constitución originaria de 1853 fue reformada en seis ocasiones: 1860, 1866, 1898, 1949, 1957 y 1994. De todas las enmiendas, la de 1994, fue la que produjo mayor cantidad de modificaciones en el texto.

El sistema constitucional argentino prevé que los servidores públicos son encargados de desarrollar y aplicar las pautas constitucionales. Las tareas constitucionales se encuentran distribuidas en tres poderes: legislativo, hacer la ley y controlar, artículos 44 y subsiguientes de la CF; ejecutivo, administrar y liderar el proceso político constitucional, artículos 87 y siguientes de la CF; y judicial, conocer y decidir en causas sobre el Derecho realizable en la causa, arts. 108 y siguientes de la CF. Más un órgano extra poder: el ministerio público: que promueve la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad, art. 120 de la CF.

Para ser legislador, presidente, juez o procurador o defensor general, además de recaudos formales, la Constitución exige idoneidad (artículos 16, 36, 1 y 28). Es impensable, constitucionalmente, aspirar al cargo sin acreditar, con razonabilidad erguida y suficiente, la aludida cualidad y el compromiso democrático inherente e inmarcesible. Para mantenerse en la función: es menester la buena conducta, es decir racionalidad constitucional; tomar decisiones con apoyo en la realidad y en la lógica y no cometer delitos funcionales.

Respecto de las cualidades para acceder a la función o mantenerse en ella -que son exigidas a todos por igual- la Constitución estipula una radical diferencia en torno de la duración de las tareas: tiempo que transcurre entre el comienzo y el fin de cada proceso gubernativo.

Los legisladores y el presidente y el vicepresidente duran un período determinado, susceptible de renovación, bajo ciertas

condiciones. En cambio, la estabilidad de los jueces en la función es hasta los 75 años de edad, fijada por la propia letra constitucional (art.99, inciso 4: “estabilidad absoluta impropi”³). En el caso de los integrantes titulares del Ministerio Público, en la actualidad la naturaleza vitalicia (también estabilidad absoluta impropi) es hasta los 75 años de edad, según fijan la leyes (art. 21 de la ley 27149 y art. 62 de la ley 27.148, respectivamente) con posibilidad de renovación. En ambos casos, la estabilidad absoluta impropi en la función (según los parámetros indicados) se mantendrá mientras exista como regla el buen comportamiento institucional del magistrado: juez, procurador o defensor.

Con certeza en la necesidad del debate hago un planteo sobre la duración de las designaciones de los miembros titulares, los sujetos que encabezan el Ministerio Público, es decir, si corresponde o no corresponde que los nombramientos deban seguir siendo hasta los 75 años o, por períodos determinados susceptibles, acaso, de ser renovados.

Sin dejar de reconocer que la inamovilidad de la función es un ingrediente importante para afianzar la independencia de los magistrados titulares del Ministerio Público (Procurador y Defensor), cabe preguntarse si es imprescindible que sea vitalicia dentro del sistema republicano, donde una de las notas de la función del servidor público es, precisamente, la periodicidad de la actividad institucional. En el caso de los jueces de la Corte Suprema de Justicia, por ejemplo, la única forma de

³ Artículo 99, inciso 4 de la CF: (El presidente tiene las siguientes atribuciones): “Nombra los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto. Nombra 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. Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite”.

plantear un cambio sobre el particular es reformar la Constitución. En cambio, para el Ministerio Público, cuya actividad es tan trascendente para la seguridad ciudadana, una reforma de esta naturaleza exigiría base legal. El carácter no vitalicio de las designaciones se compadece con la periodicidad de la función republicana de gobierno, permitiendo la renovación o convalidación de los méritos, unido a la enorme posibilidad de contar con un mecanismo contundente y eficaz para controlar a quien, durante años, fue el intérprete último de la Constitución o veló por la legalidad. ¡Con la rendición de cuentas de su programa de gobierno!

No son inconfundibles las ventajas de los cargos constitucionales vitalicios; téngase presente que no se desdice la inamovilidad: solamente se pretende su limitación temporal. Apostar a esta clase de debate sobre el Ministerio Público del futuro, reforma legal de por medio, confirmaría que la democracia es un modelo de desarrollo que puede ser cambiado, y que justamente por su naturaleza de modelo puede -y debe- ser perfeccionado. La democracia es una meta y un camino.

Si el sistema constitucional es entendido como un compromiso originario de toda una comunidad para definir su autoorganización en paz en la búsqueda de justicia social, pero cuya conservación y profundización, depende, precisamente, de que las generaciones vivas “renueven” ese pacto mediante un diálogo abierto entre generaciones, ¿por qué limitar generacionalmente el acceso a la magistratura constitucional del Ministerio público, cómo se lo hace cuando es vitalicia hasta 75 años? ¿Dónde reside el fundamento epistémico que desdiga que nuevos puntos de vista son susceptibles de profundizar y perfeccionar los ya adquiridos? Evidentemente, nuevas perspectivas, servirían para enriquecer el sistema de gobierno republicano, desde que el aumento de la participación, necesariamente, consolida el piso y aumenta el techo del debate público. ¿O no es así?

Por todo ello, pienso fundadamente que es compatible con la CF determinar la naturaleza temporal de la designación del

Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación, por la vía de un cambio legal. Quizá podrían ser designados por un término de 5 años con posibilidad de renovación en la misma forma en que fueron nombrados.

Al cambiar legalmente el modelo de duración, también podrían cambiarse las mayorías jurídicas requeridas para la designación de ambos funcionarios. Hay una habilitación constituyente referida a la decisión del Congreso. Así, la idea de “mayoría absoluta sobre la totalidad de los miembros del Senado”, un modelo generado por el poder constituyente en 1994, entiendo que se trataría de una decisión política lograda, en un marco de un proceso abierto, dialógico, consensuado y robusto y que garantice la comprensión, perspectiva y equidad de género. El cambio en el actual régimen legal podría, pues, establecer que el Procurador General y el Defensor General sean nombrados por el Poder Ejecutivo Nacional con acuerdo de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros del Senado de la República.

Y sobre la destitución: aliento el juicio político, bajo semejante perímetro que el detallado en la Constitución federal y en la legislación vigente, con semejante cambio al sugerido en el párrafo anterior respecto de las mayorías congresuales a requerirse.

Las definiciones antedichas, a mi juicio, poseen suficiente cobertura en los principios y reglas propios de la Constitución federal al estatuir el órgano bicéfalo: Ministerio Público.