

CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA COMENTADA Y CONCORDADA

CUARTA EDICIÓN AMPLIADA
Y ACTUALIZADO
TOMO II

- ARTES. 44 A 129 -

MARÍA ANGÉLICA GELLI

Abogada. Especialista en Sociología Jurídica.

Profesora de Derecho Constitucional en los Posgrados

de las Universidades de Buenos Aires, Austral y San Andrés.

Profesora en el Instituto de Servicio Exterior de la Nación (1994-2007)

Gelli, María Angélica

Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada, 4ta edición ampliada y actualizada. - 4a ed. 4a reimp. - Buenos Aires: La Ley, 2011.

v. 2, 960 p. ; 24x17 cm.

ISBN 978-987-03-1342-7

1. Derecho Constitucional. Título

CDD 342.02

1ª edición 2001

2ª edición 2003

2ª edición, 1ª reimpresión 2004

2ª edición, 2ª reimpresión 2004

3ª edición 2005

3ª edición, 1ª reimpresión 2006

3ª edición, 2ª reimpresión 2007

3ª edición, 3ª reimpresión 2008

4ª edición 2008

4ª edición 2008, 1ª reimpresión 2008

4ª edición 2008, 2ª reimpresión 2010

4ª edición 2008, 3ª reimpresión 2011

4ª edición 2008, 4ª reimpresión 2011

Copyright © 2011 por La Ley SAE e I.

Tucumán 1471 (C1050AAC) Buenos Aires

Tirada: 800 ejemplares
ISBN 978-987-03-1342-7 (Tomo II)
ISBN 978-987-03-1340-3 (Obra completa)
30070208
30073156 (FIJAR)

Constitución comentada. Tomo II

Índice General	Pág:
Segunda Parte - Autoridades de la Nación	Pág:
Título Primero - Gobierno Federal	Pág:
Título Segundo - Gobiernos de Provincia	Pág: 
Tratados Internacionales con Jerarquía Constitucional	Pág:
Bibliografía citada	Pág:
Jurisprudencia citada	Pág:

INDICE GENERAL
SEGUNDA PARTE
AUTORIDADES DE LA NACIÓN
TÍTULO PRIMERO
GOBIERNO FEDERAL

1. LA ESTRUCTURA DEL PODER EN LA ARGENTINA
2. Las reformas constitucionales de 1994 en la organización del poder
3. Reformulación de los poderes clásicos. Controles interórganos e intraórganos
4. FEDERALISMO Y SENADO
5. LAS MODIFICACIONES AL PODER JUDICIAL Y AL MINISTERIO PÚBLICO

SECCIÓN PRIMERA
DEL PODER LEGISLATIVO

ARTÍCULO 44

1. CARACTERÍSTICAS DEL CONGRESO ARGENTINO
 2. La Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la representación en el Senado
- CAPÍTULO PRIMERO

DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS

ARTÍCULO 45

1. LA REPRESENTACIÓN EN LA CÁMARA DE DIPUTADOS
2. Sistema electoral. Las exigencias y las alternativas constitucionales
3. EL NÚMERO DE DIPUTADOS

ARTÍCULO 46

NÚMERO DE DIPUTADOS PARA LA PRIMERA CÁMARA

ARTÍCULO 47

INTEGRACIÓN DE LA LEGISLATURA. CENSO POBLACIONAL

ARTÍCULO 48

REQUISITOS PARA SER DIPUTADO

ARTÍCULO 49

ELECCIÓN DE DIPUTADOS

ARTÍCULO 50

DURACIÓN DEL MANDATO DE LOS DIPUTADOS

ARTÍCULO 51

VACANTES DE DIPUTADOS

ARTÍCULO 52

INICIATIVAS EXCLUSIVAS DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS

ARTÍCULO 53

1. El juicio político, interpretación general. Modificaciones introducidas por la reforma constitucional de 1994
2. NATURALEZA DEL JUICIO POLÍTICO
3. CAUSALES DE REMOCIÓN
 - 3.1. MAL DESEMPEÑO
 - 3.2. DELITOS EN EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN O CRÍMENES COMUNES
4. REQUISITOS DE LA ACUSACIÓN
5. Efectos de la renuncia del funcionario sobre el enjuiciamiento político
6. JUICIO POLÍTICO E INMUNIDAD DE LOS FUNCIONARIOS
7. El error como causal de mal desempeño de los magistrados judiciales. Alcance de la inmunidad
8. EL JUICIO POLÍTICO A LOS INTEGRANTES DE LA CORTE SUPREMA EN 1946/47
9. EL JUICIO POLÍTICO PROMOVIDO A LA CORTE SUPREMA EN 2002
10. LOS ENJUICIAMIENTOS POLÍTICOS A INTEGRANTES DE LA CORTE SUPREMA EN 2003-2005

CAPÍTULO SEGUNDO

DEL SENADO

ARTÍCULO 54

1. EL SENADO FEDERAL. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA
2. EL NÚMERO Y LA REPRESENTATIVIDAD DE LOS SENADORES
3. LA ELECCIÓN DIRECTA
4. El período de transición establecido en la reforma de 1994. Con flictos políticos y jurídicos
5. La representación político partidaria en el Senado. Crisis y subterfugios

ARTÍCULO 55

REQUISITOS PARA SER ELEGIDO SENADOR

ARTÍCULO 56

DURACIÓN DEL MANDATO DE LOS SENADORES

ARTÍCULO 57

1. UBICACIÓN POLÍTICO-INSTITUCIONAL DEL VICEPRESIDENTE DE LA NACIÓN
2. ATRIBUCIONES DEL VICEPRESIDENTE

ARTÍCULO 58

1. PRESIDENCIA PROVISIONAL DEL SENADO
2. El voto del presidente provisional del Senado, presidiendo la Cámara

ARTÍCULO 59

REQUISITOS DEL ENJUICIAMIENTO POLÍTICO EN EL SENADO

1. JURAMENTO DE LOS SENADORES
2. PUBLICIDAD DE LAS ACTUACIONES
3. EL DEBIDO PROCESO EN LAS ACTUACIONES DEL SENADO
4. LA SUSPENSIÓN DEL ACUSADO

ARTÍCULO 60

1. EFECTOS DEL FALLO DE DESTITUCIÓN
2. Efectos sobre el enjuiciamiento político de una eventual sentencia ABSOLUTORIA EN EL PROCESO PENAL
3. EL JUICIO POLÍTICO Y LA REVISIÓN JUDICIAL

ARTÍCULO 61

ACUERDO SENATORIAL PARA DECLARAR EL ESTADO DE SITIO

ARTÍCULO 62

VACANTES DE SENADORES

CAPÍTULO TERCERO

DISPOSICIONES COMUNES A AMBAS CÁMARAS

ARTÍCULO 63

1. SESIONES DE LAS CÁMARAS. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA
2. LAS SESIONES DE LAS CÁMARAS DEL CONGRESO
 - A) SESIONES PREPARATORIAS
 - B) SESIONES ORDINARIAS
 - C) SESIONES DE PRÓRROGA
 - D) SESIONES EXTRAORDINARIAS
 - E) SESIONES ESPECIALES
 - F) SESIONES SECRETAS

ARTÍCULO 64

1. Razón histórica y justificación actual de los fueros parlamentarios
2. CLASES DE PRERROGATIVAS
3. INTERPRETACIÓN GENERAL DEL ART. 64
4. El derecho de las Cámaras a juzgar la legitimidad de los títulos de sus miembros, la competencia electoral y revisión judicial
5. EL QUÓRUM Y LAS ATRIBUCIONES DE LAS CÁMARAS PARA LOGRARLO

ARTÍCULO 65

INICIO Y FINALIZACIÓN SIMULTÁNEA DE LAS SESIONES DE LAS CÁMARAS

ARTÍCULO 66

1. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA
2. ATRIBUCIÓN REGLAMENTARIA DE LAS CÁMARAS
3. ATRIBUCIONES DISCIPLINARIAS DE LAS CÁMARAS
4. COMPETENCIA DE LAS CÁMARAS PARA REMOVER A SUS MIEMBROS
5. COMPETENCIA DE LAS CÁMARAS PARA EXCLUIR A SUS MIEMBROS
6. LA ACEPTACIÓN DE LAS RENUNCIAS DE LOS INTEGRANTES DE LAS CÁMARAS
7. El problema de la extensión de las prerrogativas parlamentarias sobre terceros y la cuestión de los poderes implícitos

ARTÍCULO 67

JURAMENTO DE LOS LEGISLADORES

ARTÍCULO 68

1. LAS INMUNIDADES LEGISLATIVAS INDIVIDUALES
2. ALCANCE CONSTITUCIONAL DE LA INMUNIDAD DE OPINIÓN
3. AMPLITUD FUNCIONAL DE LA INMUNIDAD DE EXPRESIÓN
4. AMPLITUD TEMPORAL DE LA INMUNIDAD DE EXPRESIÓN
5. Inaplicabilidad del [art. 1º](#) de la [ley 25.320](#) a la inmunidad de opinión. Inconstitucionalidad de una interpretación contraria

ARTÍCULO 69

1. FINALIDAD DE LA INMUNIDAD DE ARRESTO
2. ALCANCE DE LA INMUNIDAD
3. LÍMITE DE LA INMUNIDAD

ARTÍCULO 70

1. La inmunidad legislativa y el desafuero. Interpretación general de la norma
2. EL PROCEDIMIENTO DEL DESAFUERO
3. ALCANCE Y EFECTOS DEL DESAFUERO DE LOS LEGISLADORES
4. EL RÉGIMEN DE LA [LEY 25.320](#)

ARTÍCULO 71

1. LA INTERPELACIÓN. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA
2. LA INTERPELACIÓN ARGENTINA. EFECTOS

ARTÍCULO 72

1. Prohibiciones a los miembros del Congreso. Finalidad de la norma
2. ALCANCE DE LA PROHIBICIÓN

ARTÍCULO 73

1. FINALIDAD DE LA NORMA
2. PROHIBICIÓN A LOS ECLESIASTICOS REGULARES
3. INCOMPATIBILIDAD DE LOS GOBERNADORES DE PROVINCIAS

ARTÍCULO 74

1. LA DIETA DE LOS LEGISLADORES. FINALIDAD DE LA NORMA
 2. LA RETRIBUCIÓN DE LOS LEGISLADORES
- CAPÍTULO CUARTO

ATRIBUCIONES DEL CONGRESO

ARTÍCULO 75

- INCISO 1
- DERECHOS ADUANEROS

INCISO 2

1. LA COPARTICIPACIÓN FEDERAL. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA
2. Los principios de la distribución tributaria en la coparticipación federal
3. La situación de la Ciudad de Buenos Aires en régimen de participación
4. EL PROCEDIMIENTO DE LA COPARTICIPACIÓN
5. El resguardo del régimen de coparticipación vigente al momento a la sanción de las reformas de 1994
6. El régimen de coparticipación federal como cuestión constitucional de competencia originaria

INCISO 3

RECURSOS COPARTICIPABLES

INCISO 4

EMPRÉSTITOS NACIONALES

INCISO 5

DISPOSICIÓN DE LAS TIERRAS PÚBLICAS

INCISO 6

BANCO FEDERAL Y EMISIÓN DE MONEDA

INCISO 7

ARREGLO DE LA DEUDA PÚBLICA

INCISO 8

1. EL PRESUPUESTO
2. LA APROBACIÓN O EL RECHAZO DE LA CUENTA DE INVERSIÓN

INCISO 9

SUBSIDIOS A LAS PROVINCIAS

INCISO 10

REGLAMENTACIÓN FLUVIAL Y PORTUARIA

INCISO 11

1. LA MONEDA NACIONAL
2. LAS CUASI MONEDAS Y LOS BONOS PROVINCIALES
3. ATRIBUCIÓN DE ESTABLECER EL SISTEMA DE PESOS Y MEDIDAS

INCISO 12

1. LA CLÁUSULA DE LOS CÓDIGOS Y LA JURISDICCIÓN LOCAL
2. LA JURISDICCIÓN LOCAL Y LA SITUACIÓN DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES
3. LA LEGISLACIÓN ESPECIAL
 - 3.1. LEGISLACIÓN SOBRE NATURALIZACIÓN Y NACIONALIDAD
 - 3.2. LEGISLACIÓN SOBRE BANCARROTAS
 - 3.3. Legislación sobre falsificación de monedas y documentos públicos del Estado
 - 3.4. LEGISLACIÓN SOBRE JUICIO POR JURADOS

INCISO 13

REGULACIÓN DEL COMERCIO EXTERIOR E INTERPROVINCIAL

INCISO 14

CORREOS

INCISO 15

LÍMITES

INCISO 16

SEGURIDAD DE LAS FRONTERAS

INCISO 17

1. LA PREEXISTENCIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS ARGENTINOS
2. DE LA NACIÓN DE CIUDADANOS A LA PLURALIDAD CULTURAL. REFORMULACIÓN DE LA IGUALDAD Y LA PROPIEDAD
3. LOS DERECHOS DE LOS INDÍGENAS Y DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

INCISO 18

1. LA CLÁUSULA PARA EL PROGRESO Y EL BIENESTAR GENERAL

2. Atribuciones concurrentes en materia de poder de policía de bienestar. La regla de la no interferencia de las provincias

INCISO 19

1. La nueva cláusula para el progreso, el bienestar y la justicia social

2. DESARROLLO HUMANO Y PODER DE POLICÍA AMPLIADO

3. Políticas de desarrollo y crecimiento armónico entre la Nación, las provincias y las regiones

4. Políticas públicas en materia de educación. Los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal

5. LA AUTONOMÍA Y AUTARQUÍA UNIVERSITARIA

6. LA PROTECCIÓN DE LA CULTURA Y LA CREACIÓN ARTÍSTICA

INCISO 20

1. LA ESTRUCTURA DEL PODER JUDICIAL FEDERAL. EL MAPA JUDICIAL

2. EMPLEOS, PENSIONES Y HONORES

3. AMNISTÍAS GENERALES

INCISO 21

1. RENUNCIA DEL PRESIDENTE Y DEL VICEPRESIDENTE DE LA NACIÓN

2. DECLARAR LA PROCEDENCIA DE UNA NUEVA ELECCIÓN

INCISO 22

1. Los tratados. El problema de las fuentes y la jerarquía del ordenamiento jurídico. Interpretación general de la disposición. Sus partes

2. PROCEDIMIENTO DE CELEBRACIÓN Y APROBACIÓN DE LOS TRATADOS

3. JERARQUÍA DE LOS TRATADOS Y CONCORDATOS

4. JERARQUÍA CONSTITUCIONAL DE LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS

4.1. JERARQUÍA CONSTITUCIONAL EN LAS CONDICIONES DE VIGENCIA DE LOS TRATADOS

4.2. Los tratados de derechos humanos no derogan artículos de la primera parte de la Constitución

4.3. Los tratados de derechos humanos son complementarios de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución

5. LA DENUNCIA DE LOS TRATADOS CON JERARQUÍA CONSTITUCIONAL. EFECTOS

6. La declaración de jerarquía constitucional de otros tratados sobre derechos humanos

7. LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA Y SU VALOR Y EFECTOS EN EL ORDEN JURÍDICO INTERNO

INCISO 23

1. LAS ACCIONES POSITIVAS

2. ALCANCE DE LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y LA MADRE

3. El interés superior del niño. Derecho a la identidad personal y familiar y adopción plena

INCISO 24

1. LA INTEGRACIÓN SUPRAESTATAL. JERARQUÍA Y ALCANCE

2. EL DERECHO DE LA INTEGRACIÓN O DERECHO COMUNITARIO

3. Requisitos de aprobación y denuncia de los tratados de integración

INCISO 25

AUTORIZACIÓN PARA LA GUERRA Y LA PAZ

INCISO 26

AUTORIZACIÓN PARA REPRESALIAS Y PRESAS

INCISO 27

ORGANIZACIÓN DE LAS FUERZAS ARMADAS

INCISO 28

INTRODUCCIÓN Y SALIDA DE FUERZAS ARMADAS

INCISO 29

DECLARACIÓN, APROBACIÓN Y SUSPENSIÓN DEL ESTADO DE SITIO

INCISO 30

1. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA DISPOSICIÓN

2. Las atribuciones del Congreso Federal sobre el territorio de la Capital Federal y la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires

3. Los establecimientos de utilidad nacional y los poderes de las provincias y los municipios. La regla de la no interferencia

INCISO 31

INTERVENCIÓN FEDERAL

INCISO 32

1. LOS PODERES IMPLÍCITOS. ORIGEN, JUSTIFICACIÓN Y ALCANCE

2. LAS COMISIONES INVESTIGADORAS

ARTÍCULO 76

1. ANTECEDENTES

2. Atribución reglamentaria del presidente y delegación legislativa en el presidente

3. JUSTIFICACIÓN DE LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA

4. La delegación de facultades legislativas en la jurisprudencia de la Corte Suprema: de "Delfino" a "Cocchia"

5. PROBLEMAS INTERPRETATIVOS DEL ART. 76 Y SU CLÁUSULA TRANSITORIA

5.1. EL ALCANCE DE LA PROHIBICIÓN

5.2. LOS SUJETOS DE LA DELEGACIÓN

5.3. Causales que habilitan la delegación y materias prohibidas de delegación

5.4. De la política claramente establecida a las bases de delegación : la atenuación del estándar "Cocchia"

5.5. El control estricto en materia de decretos delegados. Los precedentes "Provincia de San Luis", "Bustos" y "Massa"

5.6. La caducidad de la delegación preexistente: necesidad de la eventual ratificación de la normativa delegante y delegada

6. CONTROL DE LOS DECRETOS DELEGADOS POR EL CONGRESO

7. Límites a la delegación legislativa que emanan de los compromisos internacionales del Estado Argentino

CAPÍTULO QUINTO

DE LA FORMACIÓN Y SANCIÓN DE LAS LEYES

ARTÍCULO 77

1. ANTECEDENTES. EL ARTÍCULO PERDIDO

2. INICIATIVA LEGISLATIVA

3. RESOLUCIONES Y DECLARACIONES

4. LEY MATERIAL Y FORMAL. LOS ACTOS DE CONTROL

5. TRÁMITE LEGISLATIVO

6. Mayorías agravadas para el régimen electoral y de los partidos políticos

7. LAS LEYES SECRETAS

ARTÍCULO 78

APROBACIÓN DE LEYES POR TRÁMITE SIMPLE

ARTÍCULO 79

DELEGACIÓN EN LAS COMISIONES DE APROBACIÓN EN PARTICULAR

ARTÍCULO 80

1. EL VETO PRESIDENCIAL. ANTECEDENTES

2. LA APROBACIÓN TÁCITA DEL PODER EJECUTIVO

3. Evolución del veto y la promulgación parcial en la historia constitucional argentina

4. Doctrina judicial acerca del veto y la promulgación parcial hasta la Reforma de 1994
5. ALCANCE DEL ARTÍCULO 80
6. TIPOS DE VETOS. LAS OPCIONES DEL PRESIDENTE
7. EL PROCEDIMIENTO EN CASO DE PROMULGACIÓN PARCIAL
8. TIPOS DE LEYES QUE PUEDEN VETARSE Y PROMULGARSE PARCIALMENTE
9. JURISPRUDENCIA SOBRE PROMULGACIÓN PARCIAL, DESPUÉS DE 1994
10. LA PROMULGACIÓN PARCIAL EN MATERIA TRIBUTARIA
11. Consecuencias jurídicas de la declaración de inconstitucionalidad de una promulgación parcial de leyes
12. Efectos de la promulgación parcial sobre los poderes Legislativo y Ejecutivo

ARTÍCULO 81

1. RECHAZO TOTAL DEL PROYECTO DE LEY POR LA CÁMARA REVISORA. EFECTOS
2. Modificación del proyecto. Prohibición del rechazo total por la Cámara de Origen
3. Alcance del privilegio de la Cámara iniciadora ante las adiciones o correcciones de la Cámara Revisora

ARTÍCULO 82

PROHIBICIÓN DE LA SANCIÓN TÁCITA

ARTÍCULO 83

1. EL VETO PRESIDENCIAL. SIGNIFICACIÓN POLÍTICA
2. CLASES DE VETOS
3. EFECTOS DEL VETO
4. LA INSISTENCIA DEL CONGRESO. EFECTOS
5. CONTROL SOCIAL DEL VETO Y LA INSISTENCIA

ARTÍCULO 84

FÓRMULA DE LA SANCIÓN DE LEYES

CAPÍTULO SEXTO

DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA NACIÓN

ARTÍCULO 85

1. FINALIDAD DE LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LA AUDITORÍA GENERAL
2. UBICACIÓN DEL ORGANISMO
3. CARACTERÍSTICAS Y ORGANIZACIÓN DE LA AUDITORÍA GENERAL
4. FUNCIONES DE LA AUDITORÍA GENERAL

CAPÍTULO SÉPTIMO

DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

ARTÍCULO 86

1. PERFIL DEL ÓRGANO
2. ALCANCE DE LA COMPETENCIA Y LEGITIMACIÓN
3. DERECHO A OBTENER VISTA DE LAS ACTUACIONES DEL DEFENSOR
4. PERSPECTIVAS DE LA INSTITUCIÓN

SECCIÓN SEGUNDA DEL PODER EJECUTIVO

CAPÍTULO PRIMERO

DE SU NATURALEZA Y DURACIÓN

ARTÍCULO 87

1. UBICACIÓN INSTITUCIONAL Y CARACTERÍSTICAS DEL PODER EJECUTIVO
2. EL DESPLAZAMIENTO DEL PODER HACIA EL EJECUTIVO

ARTÍCULO 88

1. LA ACEFALÍA. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA
2. CAUSAS DE ACEFALÍA
3. EFECTOS DE LA ACEFALÍA PRESIDENCIAL
4. ACEFALÍA VICEPRESIDENCIAL
5. ACEFALÍA DE LOS CANDIDATOS ELECTOS QUE NO HAN JURADO
6. La sucesión en caso de ausencia de ambos integrantes de la fórmula presidencial

ARTÍCULO 89

REQUISITOS PARA SER ELEGIDOS PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE

ARTÍCULO 90

1. EL PROBLEMA DE LA REELECCIÓN PRESIDENCIAL
2. EL NUEVO SISTEMA DE REELECCIÓN EN LA REPÚBLICA ARGENTINA
3. SIGNIFICADO DE PERÍODO PRESIDENCIAL

ARTÍCULO 91

TERMINACIÓN DEL MANDATO PRESIDENCIAL

ARTÍCULO 92

SUELDO E INCOMPATIBILIDADES DEL PRESIDENTE Y EL VICEPRESIDENTE

ARTÍCULO 93

JURAMENTO DEL PRESIDENTE Y EL VICEPRESIDENTE

CAPÍTULO SEGUNDO

DE LA FORMA Y TIEMPO DE LA ELECCIÓN DEL PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DE LA NACIÓN

ARTÍCULO 94

ELECCIÓN PRESIDENCIAL

ARTÍCULO 95

TIEMPO DE LA ELECCIÓN PRESIDENCIAL

ARTÍCULO 96

SEGUNDA VUELTA ELECTORAL

ARTÍCULO 97

Proclamación automática de la fórmula presidencial elegida por votos proporcionales mínimos

ARTÍCULO 98

Proclamación automática de la fórmula presidencial por proporción y disparidad mínimas entre fórmulas

CAPÍTULO TERCERO

ATRIBUCIONES DEL PODER EJECUTIVO

ARTÍCULO 99

INCISO 1

1. JEFATURAS PRESIDENCIALES
2. LA ADMINISTRACIÓN ANTE LA LEY INCONSTITUCIONAL

INCISO 2

ATRIBUCIONES REGLAMENTARIAS

INCISO 3

1. EL PODER COLEGISLADOR DEL PODER EJECUTIVO
2. Los decretos de Necesidad y urgencia y los Controles constitucionales
3. Requisitos formales y sustantivos de los decretos de necesidad y urgencia
4. Las características necesarias de la ley reglamentaria del control congresional sobre los decretos de necesidad y urgencia
5. DOCTRINA JUDICIAL SOBRE LOS DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA

5.1. EL PRECEDENTE "PERALTA"

5.2. LA DOCTRINA JUDICIAL DESPUÉS DE 1994. EL CASO "RODRÍGUEZ"

5.3. EL CASO "VERROCCHI"

5.4. EL CASO "GUIDA"

5.5. El caso "Smith", la emergencia jurídica, los decretos 214/02 y 320/02 y el caso "Tobar"

5.6. El caso "Provincia de San Luis c / Estado Nacional" y la prohibición de dictar decretos de necesidad y urgencia durante la vigencia de una ley delegante por causa de emergencia pública

6. La ley reglamentaria del control legislativo de los decretos de necesidad y urgencia

INCISO 4

1. NOMBRAMIENTOS JUDICIALES. INTERPRETACIÓN GENERAL DEL INCISO

2. NOMBRAMIENTO DE LOS INTEGRANTES DE LA CORTE SUPREMA

3. La autolimitación del Presidente en la nominación de los ministros de la Corte Suprema

4. NOMBRAMIENTO DE LOS JUECES DE LAS INSTANCIAS INFERIORES

5. La inamovilidad limitada de los jueces. La nulidad de esta cláusula

INCISO 5

INDULTO Y CONMUTACIÓN DE PENAS

INCISO 6

OTORGAMIENTO DE BENEFICIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

INCISO 7

NOMBRAMIENTOS Y REMOCIONES

INCISO 8

APERTURA DE LAS SESIONES LEGISLATIVAS

INCISO 9

PRÓRROGA Y SESIONES EXTRAORDINARIAS

INCISO 10

SUPERVISIÓN DE LA RECAUDACIÓN DE LAS RENTAS

INCISO 11

ATRIBUCIONES INTERNACIONALES

INCISO 12

COMANDANCIA MILITAR

INCISO 13

NOMBRAMIENTOS

INCISO 14

ORGANIZACIÓN DE LAS FUERZAS ARMADAS

INCISO 15

DECLARACIÓN DE GUERRA

INCISO 16

DECLARACIÓN DE ESTADO DE SITIO

INCISO 17

SOLICITUD DE INFORMES

INCISO 18

AUSENCIA DEL TERRITORIO NACIONAL

INCISO 19

NOMBRAMIENTOS EN COMISIÓN

INCISO 20

INTERVENCIÓN FEDERAL

CAPÍTULO CUARTO

DEL JEFE DE GABINETE Y DEMÁS MINISTROS
DEL PODER EJECUTIVO

ARTÍCULO 100

1. LA JEFATURA DE GABINETE. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

2. EL GABINETE MINISTERIAL

3. RELACIÓN ENTRE EL JEFE DE GABINETE Y LOS MINISTROS

4. INMUNIDADES DE LOS MINISTROS

5. ATRIBUCIONES DEL JEFE DE GABINETE DE MINISTROS

ARTÍCULO 101

1. Relaciones entre jefe de Gabinete y el Congreso. Interpretación general de la norma

2. LOS INFORMES RENDIDOS AL CONGRESO

3. LA INTERPELACIÓN Y EL VOTO DE CENSURA

ARTÍCULO 102

RESPONSABILIDAD MINISTERIAL

ARTÍCULO 103

COMPETENCIAS MINISTERIALES SOBRE SUS DEPARTAMENTOS

ARTÍCULO 104

MEMORIA MINISTERIAL AL CONGRESO

ARTÍCULO 105

INCOMPATIBILIDADES MINISTERIALES

ARTÍCULO 106

1. Participación de los ministros en las sesiones del Congreso. Interpretación general de la norma

2. Las inmunidades y responsabilidades de los ministros por sus expresiones al concurrir al Congreso

ARTÍCULO 107

MINISTERIAL DE SUELDO

SECCIÓN TERCERA DEL PODER JUDICIAL

CAPÍTULO PRIMERO

DE SU NATURALEZA Y DURACIÓN

ARTÍCULO 108

1. La organización judicial argentina en el orden federal. Interpretación general de la norma

2. La Corte Suprema de Justicia, poder del Estado y tribunal de solución de conflictos

3. La supremacía de la Corte Federal y La jurisprudencia internacional

ARTÍCULO 109

1. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

2. La jurisdicción administrativa, los derechos personales y los intérpretes de la sociedad: la clausura de establecimientos comerciales

3. EL PROBLEMA DE LA MEDIACIÓN OBLIGATORIA

ARTÍCULO 110

1. LAS GARANTÍAS DE LA INDEPENDENCIA DE LOS MAGISTRADOS JUDICIALES

2. La inamovilidad de los jueces y la mala conducta como causal de destitución

3. LÍMITES A LA INAMOVILIDAD POR EDAD

4. EL TRASLADO DE JUECES

5. INMUNIDADES PENALES

6. INMUNIDADES CIVILES DE LOS MAGISTRADOS JUDICIALES

7. LA INTANGIBILIDAD DE LOS SALARIOS

7.1. ALCANCE DE LA GARANTÍA

7.2. EL PAGO DE TRIBUTOS

ARTÍCULO 111

REQUISITOS PARA INTEGRAR LA CORTE SUPREMA

ARTÍCULO 112

1. EL JURAMENTO. ALCANCE DE SUS OBLIGACIONES

2. EL PRESIDENTE DE LA CORTE SUPREMA

ARTÍCULO 113

1. ATRIBUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA PARA DICTAR SU REGLAMENTO

2. LA REGLAMENTACIÓN DEL AMIGO DEL TRIBUNAL

ARTÍCULO 114

1. El Consejo de la Magistratura en la organización del poder en la República Argentina

1.1. NATURALEZA DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

1.2. Relaciones entre la Corte Suprema y el Consejo de la Magistratura

1.3. Relaciones del Consejo de la Magistratura y la opinión pública

2. El artículo 114 de la Constitución Nacional y sus leyes reglamentarias

2.1. ESTRUCTURA DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA. ETAPAS

2.2. FUNCIONAMIENTO

2.3. ATRIBUCIONES

2.3.1. SELECCIÓN DE MAGISTRADOS

2.3.2. FUNCIONES DISCIPLINARIAS

2.3.3. ACUSACIÓN DE MAGISTRADOS

2.3.4. ADMINISTRACIÓN DEL PODER JUDICIAL

2.3.5. COMPETENCIAS REGLAMENTARIAS

ARTÍCULO 115

1. El Jurado de Enjuiciamiento y la remoción de jueces de las instancias inferiores a la Corte Suprema. Interpretación general de la norma

2. ESTRUCTURA DEL JURADO DE ENJUICIAMIENTO

3. La naturaleza política del juicio de remoción de magistrados judiciales

4. CAUSALES DE REMOCIÓN

4.1. Mal desempeño. El contenido de las sentencias y el error judicial

4.2. Mal desempeño e ineptitud física o psicológica. Los análisis psicológicos.

4.3. MALA CONDUCTA COMO CAUSAL AUTÓNOMA

5. El juzgamiento de los magistrados por hechos anteriores a su designación

6. PROCEDIMIENTO Y ETAPAS EN EL JUICIO DE REMOCIÓN

7. EFECTOS DEL FALLO. IRRECURRIBILIDAD

8. EFECTOS DE LA SUSPENSIÓN DEL MAGISTRADO

9. Efectos de la renuncia del juez durante la sustanciación del juicio

CAPÍTULO SEGUNDO

ATRIBUCIONES DEL PODER JUDICIAL

ARTÍCULO 116

1. Competencia federal. Interpretación general y origen de la norma

2. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA FEDERAL. DISTINCIONES

3. LA COMPETENCIA FEDERAL ORDINARIA. CARACTERÍSTICAS Y MATERIAS

4. Competencia extraordinaria de la Corte Suprema. El control de constitucionalidad y sus límites. Las cuestiones políticas

5. REQUISITOS DEL RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL

6. DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DE OFICIO

7. La competencia discrecional de la Corte Suprema. De la sentencia arbitraria y la gravedad institucional al auto de certiorari

8. Aplicación jurisprudencial del certiorari y su validez constitucional

9. ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

10. Los requisitos formales de habilitación del recurso extraordinario federal. La Acordada 4/2007 CSJN

11. LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA Y SU EFECTO VINCULANTE SOBRE ELLA MISMA Y SOBRE LOS DEMÁS TRIBUNALES

ARTÍCULO 117

1. La competencia por apelación de la Corte Suprema y la atribución reglamentaria del Congreso

2. EL RECURSO POR SALTO DE INSTANCIA (PER SALTUM)

3. La competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema. Características

4. Los casos de competencias originaria y exclusiva de la Corte Suprema

ARTÍCULO 118

1. La inserción del juicio por jurados en la estructura judicial argentina

2. LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO DE GENTES. LA EXTRATERRITORIALIDAD

ARTÍCULO 119

DELITO DE TRAICIÓN A LA PATRIA

SECCIÓN CUARTA DEL MINISTERIO PÚBLICO

ARTÍCULO 120

1. Ubicación institucional y problemática del Ministerio Público antes de la reforma constitucional de 1994

2. LA CUESTIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN PERSPECTIVA POLÍTICA

3. El Ministerio Público en la reforma de 1994. Órgano extrapoder o nuevo poder del Estado

4. CARACTERÍSTICAS CONSTITUCIONALES DEL MINISTERIO PÚBLICO

5. GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL MINISTERIO PÚBLICO. OPERATIVIDAD

6. El problema del monopolio del Ministerio Público sobre la acción penal

7. [LEY 24.946](#), REGLAMENTARIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

7.1. INDEPENDENCIA Y AUTONOMÍA

7.2. DESIGNACIONES Y REMOCIONES

7.3. ESTABILIDAD Y TRASLADOS

7.4. INMUNIDADES

7.5. AUTARQUÍA FINANCIERA

TÍTULO SEGUNDO GOBIERNOS DE PROVINCIA

ARTÍCULO 121

1. [PRINCIPIOS DEL FEDERALISMO ARGENTINO](#)

2. El estándar de delimitación de competencias cuando está en juego la cláusula para el progreso de la Constitución Nacional

3. Las atribuciones de las provincias incorporadas después de la constitución del Estado Federal

4. El federalismo y la responsabilidad internacional del Estado por violación de los derechos humanos

ARTÍCULO 122

1. Autonomía política de las provincias. Interpretación general de la norma

2. LA AUTONOMÍA EN LA REGULACIÓN ELECTORAL

ARTÍCULO 123

1. ORIGEN E INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

2. ALCANCE CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA MUNICIPAL

ARTÍCULO 124

1. LA ATRIBUCIÓN PROVINCIAL PARA CREAR REGIONES

2. La atribución provincial para celebrar convenios internacionales: requisitos y condiciones

3. EL CONOCIMIENTO DEL CONGRESO, ALCANCE Y EFECTOS

4. Las atribuciones de la Ciudad de Buenos Aires en materia de regionalización y celebración de convenios internacionales

5. EL DOMINIO SOBRE LOS RECURSOS NATURALES

ARTÍCULO 125

1. PODERES CONCURRENTES ENTRE EL ESTADO FEDERAL Y LAS PROVINCIAS

2. COMPETENCIA PROVINCIAL PARA CELEBRAR TRATADOS: ALCANCE Y LÍMITES

3. Poder de policía local. Políticas de bienestar: concurrencia de fines y limitación de instrumentos

4. RESERVA EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

ARTÍCULO 126

PODERES DELEGADOS POR LAS PROVINCIAS EN LA NACIÓN

ARTÍCULO 127

CONFLICTOS ENTRE PROVINCIAS. RESOLUCIÓN

ARTÍCULO 128

1. Los gobernadores de provincias. Origen de la norma e interpretación general

2. El federalismo de deberes, la coparticipación federal y las obligaciones de los gobernadores

ARTÍCULO 129

1. La Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Interpretación general de las normas que la estructuran

2. La delimitación de competencias entre la Ciudad de Buenos Aires y el gobierno federal

2.1. La primera delimitación de competencias de la ciudad autónoma. El caso "Gauna"

2.2. La doctrina de la Corte Suprema sobre la autonomía de la ciudad en el caso "Gauna"

3. LA CONSTITUCIÓN ESTATUYENTE DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

3.1. ESTRUCTURA DE LA CONSTITUCIÓN

3.2. Cuando comienza la vigencia en general y en particular de la Constitución. Las cláusulas transitorias

3.3. Características de la Declaración de Derechos. Las innovaciones progresistas

3.3.1. EN MATERIA DE IGUALDAD

3.3.2. EN MATERIA DE SALUD Y DERECHOS REPRODUCTIVOS

3.3.3. En materia de libertad personal: edictos; declaración ante la policía; delitos de peligro abstracto

3.3.4. EN MATERIA DE EDUCACIÓN Y CULTURA

3.4. LA ORGANIZACIÓN DEL PODER

3.4.1. El gobierno de la Ciudad y la descentralización comunal

3.4.2. LA LEGISLATURA DE LA CIUDAD

3.4.3. La estructura de un Poder Judicial independiente, con algunas competencias en suspenso

3.4.4. ESTRUCTURA JUDICIAL Y DEBERES DE MAGISTRADOS Y FISCALES

3.4.5. La acción declarativa de inconstitucionalidad en la Ciudad de Buenos Aires y sus efectos institucionales

3.4.6. CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

3.4.7. MINISTERIO PÚBLICO

3.4.8. TRIBUNALES VECINALES

3.5. LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS

3.5.1. REVOCATORIA DE LOS MANDATOS

3.5.2. JUICIO POLÍTICO

3.5.3. JURADO DE ENJUICIAMIENTO

3.6. LOS ÓRGANOS DE CONTROL

3.7. LA POLICÍA DE SEGURIDAD Y EL PODER DE POLICÍA

3.8. PARTICIPACIÓN POPULAR Y ONGS.

3.9. ¿UNA MAYOR BUROCRATIZACIÓN? LOS CONSEJOS ASESORES

3.10. Reforma de la Constitución Estatuyente. Un procedimiento claro y preciso

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

TRATADOS INTERNACIONALES CON JERARQUÍA CONSTITUCIONAL

DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, PACTO
INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS Y PROTOCOLO FACULTATIVO DEL PACTO
INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

PROTOCOLO FACULTATIVO DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y
POLÍTICOS

CONVENCIÓN PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO

CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE
DISCRIMINACIÓN RACIAL

CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA
LA MUJER

CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS
O DEGRADANTES

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO (LEY 25.043)

RESOLUCIONES APROBADAS POR LA ASAMBLEA GENERAL SIN REMISIÓN PREVIA A UNA
COMISIÓN PRINCIPAL

50/155 - COOPERACIÓN DE LOS ESTADOS PARTES EN LA CONVENCIÓN SOBRE LOS
DERECHOS DEL NIÑO

CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA DE
PERSONAS (APROBADA POR LA XXIV ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE
ESTADOS AMERICANOS)

JERARQUÍA CONSTITUCIONAL DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE
DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS

CONVENCIÓN SOBRE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS CRÍMENES DE GUERRA Y DE LOS
CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD

CONVENCIÓN SOBRE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS CRÍMENES DE GUERRA Y DE LOS
CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD, ADOPTADA POR LA ASAMBLEA GENERAL DE LA
ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. APROBACIÓN

OTORGAMIENTO DE JERARQUÍA CONSTITUCIONAL A LA CONVENCIÓN SOBRE
LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS CRÍMENES DE GUERRA Y DE LOS CRÍMENES DE LESA
HUMANIDAD - APROBADA POR LEY 24.584

BIBLIOGRAFÍA

JURISPRUDENCIA

A) FALLOS DE LA CSJN

- 1) POR NOMBRE DE LOS AUTOS:
- 2) POR LA COLECCIÓN DE FALLOS DE LA CSJN:
- B) FALLOS DE OTROS TRIBUNALES ARGENTINOS
- C) FALLOS EXTRANJEROS Y DE TRIBUNALES INTERNACIONALES
- D) OPINIONES CONSULTIVAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
MANOS

TÍTULO PRIMERO

GOBIERNO FEDERAL

1. LA ESTRUCTURA DEL PODER EN LA ARGENTINA

La Constitución histórica de 1853/60 adoptó la forma de gobierno de las repúblicas democráticas y presidencialistas. En el art. 1º, además, eligió la forma de Estado federal. Esta última definición de los constituyentes llegó después de un largo período de luchas armadas y políticas cuya básica discusión giró en torno a la conveniencia de establecer el sistema unitario o el federal.

Las provincias argentinas bregaron desde los inicios del proceso de emancipación de España por la concreción del sistema federal que reconociera las autonomías locales. Sin embargo, fuerzas centralistas y unitarias, algunas de ellas con fuerte predicamento en Buenos Aires, lograron que el Congreso de Tucumán —histórico y venerado, pues en él se declaró la independencia en 1816— ya trasladado a Buenos Aires, sancionara la Constitución de 1819 con un fuerte sesgo centralista y aristocrático. Esta norma aunque no declaró formalmente la forma de gobierno, estableció un Senado donde el poder de las provincias —un senador por cada una de ellas— se diluía, pues también lo integraban tres militares; un obispo; tres eclesiásticos; un representante de cada Universidad y el Director de Estado, una vez concluido el tiempo de su mandato y hasta que se incorporase el próximo (art. X). También sometía a los gobernadores de provincias a juicio político (arts. VIII y XVIII); disponía que el Poder Ejecutivo, un cargo de un Director, sería

elegido por ambas Cámaras Legislativas (art. LXII) y no establecía ninguna cláusula referida a las autonomías provinciales o a las facultades reservadas. Se ha dicho de esta Constitución que, por sus características, significaba la muerte del federalismo(1) . Lo cierto es que las provincias no la aceptaron; el proceso que le siguió fue de desunión política y jurídica y, al mismo tiempo, de afianzamiento de las autonomías provinciales. Pese a ese crecimiento en el orden local, el nuevo intento constitucional de 1826 consagró formalmente el modelo político de la democracia representativa y republicana pero consolidada en *unidad de régimen* (art. 7º) lo que provocó nuevamente la disolución de la autoridad nacional hasta que -batalla de Caseros mediante— el país logró iniciar, con la sanción de su Constitución histórica, la organización nacional (2) .

La Constitución de 1853 con las reformas introducidas por la Provincia de Buenos Aires en 1860 organizó la República Argentina bajo el sistema federal, la división de los poderes y los controles mutuos —abrevando en el modelo norteamericano, pero atenuando su federalismo— adaptó los antecedentes patrios y el ideario de los derechos personales del paradigma francés de 1789 (3) .

2. LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES DE 1994 EN LA ORGANIZACIÓN DEL PODER

La ley 24.309 (4) declaró la necesidad de producir una reforma parcial a la Constitución argentina. Al mismo tiempo habilitó, para su análisis por la Convención, una cantidad de temas suficientes como para generar modificaciones sustantivas al sistema político. No obstante, los propios convencionales constituyentes interpretaron que las reformas eran sólo modificaciones a la Constitución histórica de 1853 y al jurar acatamiento a la Ley Suprema, lo hicieron por ésta, con las reformas producidas en 1860, 1866, 1898, 1957 y 1994.

Desde la perspectiva jurídica, es decir, desde la pura norma sancionada, el grado de profundidad de las enmiendas incorporadas fue importante, sobre todo en la llamada parte *orgánica* de la Constitución que es la estructura la organización y funcionamiento del poder.

En consecuencia, se modificaron las relaciones entre los poderes de modo tal de establecer un nuevo equilibrio entre ellos pero, al mismo tiempo, emergieron, declarados formalmente, nuevos derechos políticos, sociales, económicos y culturales o fueron redefinidos en su alcance y extensión derechos y Garantías. Ahora bien, la tensión entre la libertad y el poder estatal, el sentido y extensión de la reforma, como es obvio, no concluye con la sanción y jura solemne de las enmiendas

constitucionales. Ello estará dado por las modalidades y matices que los operadores de la Constitución le impriman al aplicarla.

Sin embargo, y desde la teoría de los controles, es posible realizar un análisis de la nueva relación de poderes, examinando las normas incorporadas o modificadas, en concordancia con las disposiciones de la Constitución histórica que permanecieron sin enmiendas y con las multas declaradas de las reformas.

En primer lugar y al no modificarse el art. 1º, el sistema político continúa siendo representativo, republicano y federal según lo establece la Constitución reformada. Así es que los principios de la democracia representativa —atenuada por la incorporación de la iniciativa y la consulta popular (arts. 39 y 40, respectivamente) -; de la división y control de poderes y del federalismo subsisten, en principio, aunque con otros acentos (5) .

En segundo lugar, ya tenor de lo expresado por los miembros informantes del despacho de comisión del *Núcleo de Coincidencias Básicas* , en el seno de la Convención Constituyente de 1994, los objetivos de la reforma se propusieron la "consolidación y perfeccionamiento del sistema democrático"; "generar un nuevo equilibrio en el funcionamiento de los tres órganos clásicos del poder del Estado —Legislativo, Ejecutivo y Judicial— [para lograr] la atenuación del sistema presidencialista, el fortalecimiento del rol del Congreso, y la mayor independencia del Poder Judicial"; "fortalecer el régimen federal" y "ampliar el reconocimiento de ciertos derechos de las personas y sus garantías específicas " (6). Esta declaración expresa y formal —más allá de que los instrumentos jurídicos incorporados a la Constitución conduzcan eficazmente hacia esos fines— se convierte en la regla interpretativa de oro a la hora de dar alcance y extensión a las nuevas normas constitucionales. Y ello así, tanto al momento en que el Congreso dicte las normas complementarias de los aspectos que la Convención derivó a la reglamentación legal, o las reforme (7) , como cuando estas y aquéllas sean interpretadas por los tribunales.

3. REFORMULACIÓN DE LOS PODERES CLÁSICOS. CONTROLES INTERÓRGANOS E INTRAÓRGANOS

Con el fin declarado de producir una atenuación del poder presidencial, la reforma introdujo una prohibición al Congreso Federal —delegar facultades legislativas en el Poder Ejecutivo (art. 76) - y dos interdicciones al presidente de la Nación — promulgar parcialmente los proyectos de ley (art. 80) y emitir disposiciones de carácter normativo (art. 99, inc. 3) - . Pero, seguidamente, en los tres casos, sentado el principio, establecieron

sus excepciones, las que vinieron a convalidar una práctica tan reiterada como inconveniente y, con el texto anterior normativo, inconstitucional.

La reforma admitió la delegación legislativa en materias *determinadas de administración* y por causa de *emergencia pública*. En esta última hipótesis, la norma no excluye ningún tema, aunque una interpretación armónica del texto constitucional lleva a concluir en la prohibición de delegar facultades legislativas en el Poder Ejecutivo, en materia penal y tributaria (8). Además, como una medida para acotar la delegación, se impuso la fijación de plazo, pero sin exigir brevedad o asociarlo a la emergencia pública, por otro lado, una caracterización ambigua.

En cuanto a la promulgación parcial de leyes, en una redacción en la que parece confundirse nuevamente el caso del veto parcial con el problema de la promulgación parcial, el art. 80 la admitió expresamente, bajo determinadas condiciones y requisitos de control por parte del Congreso Federal, pero sin establecer materias expresamente prohibidas de ser promulgadas parcialmente (9).

Finalmente, los denostados decretos de necesidad y urgencia ingresaron en la Constitución Nacional. En el caso, precedidos de una declaración enfática acerca de que el Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo excepto que circunstancias excepcionales hicieren imposible seguir los trámites ordinarios previstos en la Constitución para la sanción de leyes y siempre que no se trate de materia penal, tributaria, electoral o del régimen de los partidos políticos (art. 99, inc. 3).

No obstante, la atribución presidencial para emitir decretos de urgencia debe interpretarse restrictivamente pues el art. 99, inc. 3 se inicia con una prohibición y emplea términos más acotados, que no usa cuando regula la delegación legislativa o la promulgación parcial de leyes. Por otro lado, la imposibilidad de seguir los trámites ordinarios como prerequisite del dictado de aquellos decretos, descarta, de plano, que la disposición se refiera a la imposibilidad de acordar criterios políticos en las Cámaras, pues ello no sería más que la expresión de la voluntad política del Congreso que no puede sustituir al presidente de la Nación.

Una figura novedosa, la del jefe de Gabinete de Ministros, más que una atenuación del poder presidencial —el presidente de la Nación lo nombra por sí mismo y lo remueve, sin acuerdo de ningún tipo— o un control intraórganos —hacia adentro del gabinete— servirá para mostrar el talante de los presidentes argentinos como estadistas y la capacidad que evidencien para arbitrar o no, en los eventuales conflictos entre los ministros y el jefe de Gabinete o para delegar en éste competencias administrativas. Un campo de fricción importante parece surgir de la atribución —concedida al jefe de Gabinete— para *hacer recaudar las rentas de la Nación y hacer ejecutar la ley de Presupuesto* (art. 100, inc. 7) pero sobre la cual se mantiene la supervisión del propio presidente (art. 99, inc. 10).

Por otro lado, el eventual control del Congreso sobre el jefe de Gabinete de Ministros, mediante el voto de censura, se neutraliza por la mayoría especial requerida —absoluta de los miembros de cada Cámara— y la facultad del presidente para pedir la renuncia de aquel, ante cualquier peligro político.

4. FEDERALISMO Y SENADO

En la Convención Constituyente se expresaron con vigor antiguos reclamos de las provincias. Varias alianzas se construyeron en la defensa de intereses regionales que atravesaron los distintos partidos políticos. Sin embargo, la primera impresión que produce las reformas, finalmente aprobadas, es ambivalente.

En efecto, se incorporó al régimen de la Constitución el sistema de coparticipación federal en materia impositiva, con una generalización de los impuestos coparticipables —excluidos los aduaneros y los que tuvieran asignaciones específicas— (art. 75, inc. 2) y se incluyeron varias cauciones para las provincias. Así, la ley convenio debe iniciarse por el Senado; sancionarse con la mayoría absoluta de los miembros totales de cada Cámara; requiere la aprobación de las provincias y no podrá ser reglamentada por el Poder Ejecutivo, a fin de no desvirtuar su contenido. Como se advierte, una ley de tan compleja sanción que explica, en parte, porque hasta agosto de 2008 no se la ha dictado.

Por su lado, la institucionalización constitucional de la coparticipación, cristaliza un sistema impositivo mediante el cual se diluye el principio del gravamen pagado por quien se beneficia con el gasto, disolviendo la relación entre el contribuyente provincial y el Estado provincial a favor de una relación contribuyente Estado federal (10). Sobre el punto, se mantuvo un sistema que ya se utilizaba —pese a sus objeciones constitucionales— privilegiando la idea de solidaridad nacional.

En consonancia con ello, la reforma dispuso, también, que se debe iniciar por el Senado la legislación que dicte el Congreso a fin de "proveer al crecimiento armónico de la Nación y el poblamiento de su territorio [y] promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de las provincias y regiones "(art. 75, inc. 19, 2º párrafo, de la Constitución Nacional). Dichas regiones, conforme al art. 124, podrán ser creadas por las provincias a quienes, además, les corresponda el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio. Esta última disposición recogió lo que ya ha declarado en sus constituciones muchas provincias y exige el dictado de una serie de normas que deberán respetar los derechos adquiridos de eventuales concesionarios en la explotación de tales recursos.

Desde otra perspectiva, la reforma ha modificado la composición del Senado en dos direcciones, incorporando en su seno a la Ciudad de Buenos Aires —y dejando fuera una eventual Capital del Estado Federal que no era aquella ciudad— y sumando a la representación federal, la político-partidaria. Asimismo, la segunda vuelta electoral prevista para la elección de presidente y vicepresidente de la Nación, puede producir un fuerte impacto en el sistema de partidos nacionales y provinciales, por la tendencia a favorecer las alianzas que implica aquel sistema, con su efecto directo sobre la integración del Senado.

Otro impacto en el sistema federal derivado de la incorporación expresa de la autonomía municipal en el ámbito de las respectivas provincias, que están obligados a garantizar reglando su alcance y contenidos en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero. La competencia reglamentaria de las provincias sobre los lindes de la autonomía municipal asegurada en el art. 123 de la Constitución, otorga a aquellas un grado de discrecionalidad no desdeñable por lo que pueden haber tantos modelos autonómicos como sistemas provinciales.

5. LAS MODIFICACIONES AL PODER JUDICIAL Y AL MINISTERIO PÚBLICO

Las reformas también incorporaron modificaciones sustanciales a la organización del Poder Judicial. El reclamo social de independizar los nombramientos de los magistrados de la excesiva influencia político-partidaria fue escuchado con la creación del Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento, el primero de ellos con intervención directa en el nombramiento de magistrados y en el proceso de remoción de jueces y el segundo como tribunal de las remociones. En ambos casos de magistrados de las instancias anteriores a la Corte Suprema.

Además, el art. 114 de la Constitución Nacional deparó al Consejo de la Magistratura amplísimas funciones en torno de la administración de la judicatura, la reglamentación de la organización judicial y las funciones disciplinarias sobre los magistrados. Todo ello implicó un recorte de atribuciones, antes conferidas a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien, no obstante, mantuvo su carácter de Tribunal Supremo de la República en el orden jurisdiccional interno.

En esa dirección y por su atribución específica en orden al ejercicio del control de constitucionalidad, cabe a la Corte Suprema, en última instancia, dar carnadura a las nuevas normas, interpretando armónicamente los viejos y los nuevos textos constitucionales. Porque el papel institucional del Tribunal se resguardó en la Constitución reformada, pese a la jerarquía constitucional otorgada a determinados Tratados de Derechos Humanos por el art. 75, inc. 22, que llevó a esa jerarquía, a la competencia de la Comisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Aquel papel institucional ofrece a la Corte Suprema la

oportunidad de recrear permanentemente la república, a partir de su papel moderador de la multiplicidad social incorporada a la Constitución,

La tarea, sin embargo no luce sencilla. A las múltiples debilidades de las instituciones políticas debidas, en gran parte, a las rupturas constitucionales que minaron la cultura democrática y erosionaron las responsabilidades públicas se añade, también, el contexto internacional que favoreció en América el tránsito a la democracia y que a finales del 2001 pareció enderezado a enervarlas (11).

De todos modos y como enseña la historia, incluso en situaciones internacionales complejas, existen alternativas y suelen implicar variadas opciones. Entre ellas es posible construir un sistema más sólido y eficaz, aplicando y cumpliendo las normas y mudándolas, si fuera del caso.

A más de ello, conviene tener presente que la estructura normativa del poder en la República Argentina, diseñado en la reforma constitucional de 1994, requería de la sanción de varias leyes reglamentarias de esas reformas. En los años transcurridos desde entonces, algunas disposiciones dictadas por el Congreso Nacional en cumplimiento de aquella manda de habilitación al Poder Legislativo, no reflejan los motivos declarados para impulsar las enmiendas constitucionales de 1994. Por el contrario, tres leyes dictadas en 2006 —de modificación del Consejo de la Magistratura y del Jurado de Enjuiciamiento (12); de creación de la Comisión Bicameral Permanente de control de los decretos de necesidad y urgencia, de los decretos delegados y de los decretos de promulgación parcial de leyes (13), y de modificación del art. 37 de la ley de Administración Financiera y Sistemas de Control (14) - implicaron un reforzamiento normativo de las atribuciones con las que ya contaba el presidente de la Nación, centralizando de modo irrazonable y, en algunos aspectos ciertamente inconstitucional, la decisión política en materia institucional y en materia económica financiera en el titular del Poder Ejecutivo, del oficialismo o —como en el caso de la última de las leyes mencionadas— en su jefe de Gabinete de Ministros.

El presidencialismo argentino es poderoso en virtud de las atribuciones con las que cuenta. El imaginario popular lo percibe como centro del poder institucional del país y, en consecuencia de ello, le adjudica aciertos y errores de toda la estructura de gobierno. Según lo registra la historia, la debilidad de la autoridad presidencial ha producido —o ayudado a profundizar— crisis políticas graves. Pero la excesiva concentración del poder en el presidente de la Nación, sin sujeción a los controles institucionales, ni debates internos con y entre ministros y asesores, engendra la debilidad tan temida. Así, las estructuras normativas del poder dependen del talante de quienes las ocupan y, también, de la cultura política y de las exigencias —o falta de ellas— que exhiba la sociedad a las que aquellas instituciones debieran servir.

SECCIÓN PRIMERA

DEL PODER LEGISLATIVO

Arte. 44. - Un Congreso compuesto de dos Cámaras, una de diputados de la Nación y otra de senadores de las provincias y de la ciudad de Buenos Aires, será investido del Poder Legislativo de la Nación.

Concordancias: Arts. 1º; 5º; 45; 52; 54; 75, inc. 2; 129. CN

1. CARACTERÍSTICAS DEL CONGRESO ARGENTINO

El Poder Legislativo de la República Argentina está otorgado a un órgano complejo y colegiado, denominado Congreso por la Constitución Nacional. También se emplean los nombres de Congreso Federal o Congreso Nacional para referirse al órgano legislativo del Estado argentino, diferenciándolo de las legislaturas provinciales. En cambio, la designación de *Parlamento* argentino que se usa del mismo modo, técnicamente impropia, pues el sistema de gobierno en la Argentina es el de la república presidencialista y no parlamentaria. Aun bajo las nuevas reglas introducidas por la reforma de 1994, el sistema sigue siendo presidencialista —con algún sesgo semipresidencialista o de presidencialismo atenuado en el diseño puramente normativo— pero nunca parlamentario, pues las diferencias con este sistema son notorias. El control del Congreso sobre el jefe de Gabinete de Ministros, como se verá y ya lo ha demostrado la experiencia concreta, no ha limitado de modo alguno el poder presidencial (15).

El Congreso, tal como está diseñado en la Constitución Nacional constituye un organismo complejo, pues está compuesto por dos Cámaras que representan, respectivamente, al pueblo de la Nación —y con ello el principio democrático— ya los Estados locales resguardando, así, el sistema federal.

El bicameralismo en la República Argentina consagra el equilibrio entre los dos principios mencionados: el democrático y el federal. En el Congreso reside la soberanía popular en la representación que ejercen los diputados, elegidos en relación al número de habitantes de cada distrito y,

a la vez, una de las garantías del federalismo en la representación igualitaria de los senadores. En consecuencia, en tanto se mantiene la forma de Estado federal, no es posible prescindir del bicameralismo y de la representación paritaria de todos y cada uno de los Estados locales en una de las Cámaras del Congreso, cualquiera que sea el número de habitantes de las provincias y de la Ciudad de Buenos Aires. Precisamente, en el Senado se equiparan los Estados pequeños y los grandes desde el punto de vista de su población o estado de desarrollo, o de la extensión de su territorio. No obstante, resulta compatible con el sistema federal el establecimiento de diferentes formas de votación o tratamiento de proyectos de ley en el Senado Federal, según sean los temas a tratar y las provincias o regiones involucradas, siempre, claro ésta, que se reforme la Constitución Nacional en ese sentido.

Se aducen, además, razones de conveniencia para mantener el sistema bicameral en el Poder Legislativo, tales como un considerable debate de los proyectos de ley y mayores controles interórganos y extrapoderes. Pero también existen fundamentos prácticos para postular los beneficios del sistema unicameral, como los menores costos de infraestructura y mantenimiento y la rapidez en la toma de decisiones. Sin embargo, bajo el sistema federal ese debate no tiene mayor sentido.

Al mismo tiempo que un órgano complejo, el Congreso es un órgano colegiado, pues cada Cámara está integrada por una pluralidad de miembros cuyo número y tipo de representatividad difiere según se trate de la Cámara de Diputados o de la Cámara de Senadores.

La importancia del Congreso en el paradigma constitucional de 1853/60 se pone de manifiesto en la ubicación constitucional del órgano, ya que encabeza la tríada de poderes clásicos y es el único entre ellos a quien se le atribuyen competencias implícitas o residuales. En efecto, en el entonces art. 67, inc. 28 (hoy art. 75, inc. 32) de la Constitución Nacional se lo dotaba de las atribuciones para "hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los antecedentes, y todos los otros concedidos por la presente Constitución al gobierno de la Nación Argentina " (16) . En cambio, a ninguno de los otros órganos de poder les fueron concedidos poderes implícitos, aunque la Corte Suprema los reconoció para sí misma (17) y la doctrina nacional creyó encontrarlos para el Poder Ejecutivo en el entonces art. 86, inc. 1 (hoy 99, inc. 3) de la Constitución Nacional (18) .

La función primordial del Congreso es la de legislar, es decir, la de crear derecho, en algunas materias de modo absoluto y exclusivo. En el ejercicio de otras atribuciones integra la voluntad política del Ejecutivo por sí o por alguna de sus Cámaras, como cuando aprueba tratados internacionales o presta acuerdos. También tiene importantes atribuciones que generan controles sobre los otros órganos de poder, como el juicio público de responsabilidad, denominado juicio político, al que puede someter a integrantes del Ejecutivo y de la Corte Suprema de Justicia de la

Nación; los pedidos de informes o mociones de censura y hasta la remoción del jefe de Gabinete de Ministros; la aprobación o rechazo de la cuenta de inversión; las comisiones investigadoras.

A propósito de las comisiones investigadoras, con la restauración del sistema democrático a principio de la década de 1980 esas comisiones — creadas por las Cámaras y por el Congreso— aplicaron medidas de allanamientos e incautación de documental cuya constitucionalidad fue discutida judicialmente, dando lugar a un interesante debate acerca del papel que le cabía al Congreso en la tríada de poder. Algún diputado señaló el carácter *soberano del órgano* por su calidad de representante de la soberanía popular, pero el Poder Judicial restringió el alcance de alguna de las medidas dispuestas por esas comisiones (19) .

De todos modos, el esplendor formal del Congreso sufrió un fuerte retroceso con la crisis institucional de 1930 en la República Argentina. No sólo no contribuyó a neutralizar el golpe de estado en ciernes sino que acrecentó el conflicto político, atado a la cuestión de los diplomas de los legisladores que se incorporaban ese año ya la crítica a la actuación del Poder Ejecutivo. Como lo recogió la prensa de entonces, el Congreso aparecía ante la opinión pública como un órgano incapaz de salir de la maraña en la que había ingresado (20). Varias décadas después, y en circunstancias tanto o más complejas tampoco pudo el Congreso emplear los resortes institucionales con los que contaba para detener el quebrantamiento del orden constitucional en 1976. Desde luego, no puede adjudicarse la responsabilidad de lo acaecido al Congreso Federal o sólo a ese órgano. Lo que se quiere significar es la dificultad de aquella institución para poner en funcionamiento los mecanismos de crisis cuando ésta se presenta.

No obstante, pese a las obstrucciones —emergidas del propio Cuerpo y de las fuerzas sociales, políticas y militares— que impidieron al Congreso enderezar las crisis institucionales dentro del sistema constitucional, la tendencia se quebró en 2001.

En efecto, la crisis desatada con la renuncia del presidente de La Nación *Fernando de la Rúa* a finales de diciembre de 2001, se resolvió por aplicación de la ley de acefalía 20.972, entonces vigente, en el seno de la Asamblea Legislativa. Aquella crisis no fue sólo política y deparó muchas curiosidades, entre ellas el acuerdo que prestaron para elegir a los reemplazantes *de La Rúa* , legisladores electos por el Partido Radical al que pertenecía el Presidente que renunciaba. Ello es la continuidad institucional dentro de las reglas del sistema, aun con la inestabilidad que produjo la primera presidencia de reemplazo - *Adolfo Rodríguez Saa* - que duró sólo una semana (21). La segunda designación presidencial efectuada por el Congreso reunido en Asamblea - *Eduardo Duhalde* - mantuvo la institucionalidad. Pero, tal como resultó notorio al agravarse los problemas que dieron origen a los desajustes en el poder, muchos de los que contribuyeron directa o indirectamente a realizar la elección

presidencial en la Asamblea Legislativa, cuestionaron más tarde la carencia de legitimidad electoral del elegido y reclamaron elecciones populares anticipadas, esto es, antes del vencimiento del período presidencial que había quedado trunco.

Eduardo Duhalde , elegido por la Asamblea Legislativa a fin de completar el período presidencial inaugurado el 10 de diciembre de 1999, obtuvo un título de *jure* , una legitimidad lógico formal y una representación legítima en segundo grado ya que fue designado conforme a la ley por quienes fueron, a su vez, elegidos por voto popular (22) .

Resuelto el problema de la inestabilidad institucional —en términos de alternancia entre gobiernos militares y gobiernos democráticos— en la República Argentina el Congreso se encontró afectado por las críticas que suscita el excesivo clientelismo político y sus perniciosos efectos, por no alcanzar a distinguir, en la lucha político-partidaria, las cuestiones que constituyen políticas de Estado para plasmar sobre ellas mismas y lograr la cooperación, por la presión constante de los intereses, con su correlato de denuncias de corrupción y por la excesiva delegación de facultades legislativas en el Poder Ejecutivo (23) .

2. LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES Y LA REPRESENTACIÓN EN EL SENADO

El artículo 44 recibió una enmienda importante en 1994. Bajo el anterior art. 36, el Senado estaba integrado igualitariamente por el número de dos legisladores, por cada provincia y por la Capital Federal. La representación del Distrito Federal rompía, en alguna medida, aquel equilibrio e introducía el poder de uno de los departamentos más poderosos del país en el Senado, dejando de lado el modelo norteamericano que se había seguido al diseñar el Congreso.

Desde 1994, estrictamente, no hay correspondencia a la Capital Federal representación alguna en el Senado de la Nación. Ese sitio lo ocupa ahora la Ciudad de Buenos Aires que se mantiene Capital de la República, pero en caso de traslado ésta perdería la representación senatorial y la conservaría la Ciudad de Buenos Aires (24) .

CAPÍTULO PRIMERO

DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS

Arte. 45. - La Cámara de Diputados se compondrá de representantes elegidos directamente por el pueblo de las provincias, de la ciudad de Buenos Aires, y de la Capital en caso de traslado, que se considera a este fin como distritos electorales de un solo Estado ya pluralidad simple de sufragios. El número de representantes será uno por cada treinta y tres mil habitantes o fracción que no baje de dieciséis mil quinientos. Después de la realización de cada censo, el Congreso fijará la representación con arreglo al mismo, pudiendo aumentar pero no disminuir la base expresada para cada diputado.

Concordancias: Preámbulo; Letras. 1º; 37; 38; 39; 40; 46; 47; 49; 51; 77; 99, inc. 3. CN

1. LA REPRESENTACIÓN EN LA CÁMARA DE DIPUTADOS

En concordancia con lo enunciado en el Preámbulo de la Constitución Nacional, en la Cámara de Diputados está representado el *pueblo de la Nación*, como entidad única y total. En consecuencia, es impropio identificar a los diputados por los distritos electorales en el cuales son elegidos, dado que ellos no representan a los Estados locales, lo que sí hacen los senadores (25). En consecuencia, al proyectar leyes, discutir las y eventualmente aprobarlas, los objetivos que deben tener en mira no son, en primer lugar, los locales, en tanto estos puedan afectar los intereses generales de la República. Aunque, debe decirse, la desarticulación del sistema de representación no deriva de la ligación o compromiso del diputado con el distrito del cual procede, sino de su relación con el partido político que lo postula para el cargo. En efecto, a pesar de que las bancas no pertenecen al partido político, bajo las reglas de la Constitución —pues ello no deriva ni siquiera de lo dispuesto en el art. 38 acerca del rango y derechos de aquellas agrupaciones— (26) en los hechos, los bloques partidarios en la Cámara de Diputados, y también en el Senado, unifican los discursos, imponen el modo de votación y hasta la presencia para dar o quitar el *quórum* para sesionar. Por cierto, la hipotética rebelión del diputado sobre lo decidido en el bloque partidario, podrá dar lugar a conflictos dentro del partido, pero no sería causal de sanción disciplinaria impuesta por la Cámara, ni menos de remoción del legislador.

Pero, aunque las bancas legislativas no pertenecen al partido político por el que una persona se presenta al escrutinio público, ofreciendo representar a los electores, ésta lo hace dentro de la lista de un partido, a lo menos hasta que se modifique la ley y se admita la postulación de

candidatos independientes. Abandonar el partido político por el que se fue electo tiene sus límites en el compromiso personal que se ha asumido ante el electorado con un ideario que, se supone, ha compartido y dentro del cual el elegido presentará sus proyectos o rechazará otros. Sin dudas, existen circunstancias que pueden justificar el abandono de un partido político, el ingreso a otro o la creación de un nuevo bloque, luego de resultar electo.

Sin embargo careció de toda razonabilidad y generó severos cuestionamientos sociales la conducta de un legislador por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, quien se presentó como candidato a diputado nacional por el Partido Político Propuesta Republicana (PRO), resultó electo por esa agrupación en las elecciones nacionales de 2005, y 17 días después de ello, se entrevistó con el presidente de la Nación y anunció, acto seguido, su pase al partido en el gobierno. La crítica a tal conducta, cuando el legislador electo debía votar en la legislatura local a la que todavía pertenecía, una cuestión en la que estaba interesado el oficialismo —la destitución del Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sometido a juicio político— fue generalizada y dio lugar a la creación de un término —"*borocotización*", por el seudónimo con el que se conocía al legislador de marras— para designar una conducta caracterizada por los saltos políticos, de un partido a otro, sin respeto por los deberes hacia el electorado y los integrantes del partido político que se abandonó intempestivamente (27).

A las críticas referidas se unió la acción judicial entablada por los representantes del partido político y de la coalición que habían postulado en su lista electoral a *Eduardo Lorenzo Borocotó*, a fin de que se impidiese la asunción en su cargo del legislador electo y se procediese al corrimiento de la lista oficializada por aquella coalición. También petitionaron en el mismo sentidos dos personas que alegaron su calidad de ciudadanos y electores. La jueza federal con competencia electoral rechazó la acción y denegó legitimación activa a los ciudadanos demandantes. Por su parte la Cámara Nacional Electoral confirmó la sentencia con fundamento en que los planteos dirigidos a cuestionar la idoneidad del demandado para desempeñar el cargo de diputado nacional deben efectuarse en el momento en que las agrupaciones políticas registran a sus candidatos y "que el hecho de que un diputado electo se desvincule de la agrupación que postuló su candidatura, para vincularse con otra diferente, no autoriza a la justicia a negar su proclamación en los términos de la legislación vigente" (28). La decisión de la Cámara Nacional Electoral fue jurídicamente correcta porque las bancas de los legisladores no pertenecen a los partidos políticos, aunque éstos están atribuidos por la ley para postular a los candidatos. Cabía, por cierto, por parte de la Cámara de Diputados, el análisis de la conducta ética sobreviviente a la elección de *Borocotó*, y el examen de las circunstancias que la rodearon. Pero esa conducta no mereció censura por parte de los legisladores y el diputado ingresó a la Cámara.

El art. 45 de la Constitución impuso la elección directa de los diputados por el pueblo de los distritos provinciales, de la Ciudad de Buenos Aires y de la Capital Federal, en el caso hipotético de que ésta sea trasladada a otro territorio de la Nación. Con ello previó que, en todos los casos, el pueblo de la Capital Federal elija diputados al Congreso Federal.

2. SISTEMA ELECTORAL. LAS EXIGENCIAS Y LAS ALTERNATIVAS CONSTITUCIONALES

Con buen criterio el art. 45 no definió un sistema electoral aplicable a la elección de diputados, dejando esa determinación al método que en definitiva adopte el Congreso Federal, pero estableció como pauta ineludible la elección a simple pluralidad de sufragios. Con ello, algunos sistemas electorales resultan incompatibles con este requisito mínimo.

Los sistemas electorales se articulan con las normas jurídicas que disponen las características del sufragio —en la República Argentina, determinada por la misma norma constitucional (art. 37)—; los métodos de elección que disponen el modo de distribución de los cargos en relación con los sufragios emitidos y el valor de éstos; el régimen de partidos políticos, en tanto tienen algunas atribuciones referidas a la postulación de candidatos a cargos electivos; el tipo y alcance del control de las postulaciones a esas candidaturas, el acto eleccionario en sí mismo y el escrutinio posterior; en fin, la estructura de soporte, funcionamiento y garantías de los derechos electorales.

De todas las disposiciones de diferente rango jurídico que organizan el sistema electoral y la infraestructura que lo permite, las que merecen mayor atención de los actores políticos son las referidas al sistema en sentido estricto, es decir, las que disponen de qué modo se asignarán los cargos, teniendo en cuenta los votos logrados por los postulantes.

La significación atribuida a las leyes electorales es tanta —porque los sistemas de adjudicación de cargos según el número de sufragios no son neutros ni perfectos— que los convencionales constituyentes de 1994 incluyeron, al respecto, dos garantías expresas: el presidente de la Nación no debe dictar decretos de necesidad y urgencia en materia electoral (art. 99, inc. 3)(29) y las leyes electorales deben ser aprobadas por la mayoría absoluta del total de los miembros integrantes de cada Cámara (art. 77) (30) . Con ello se quiso evitar que las reglas mismas de la competencia democrática quedaran a merced de quien ejerce el Poder Ejecutivo o de mayorías relativas; y que éstas se encontraran en posición de torcer aquellas reglas, de modo tal que les permitieran permanecer en el poder indefinidamente. Por esas razones, entiendo que le está prohibido al presidente de la Nación el promulgar parcialmente leyes en materia

electoral, aunque las disposiciones promulgadas tengan autonomía normativa respecto a las vetadas y no se haya alterado el espíritu ni la unidad *jurídica* del proyecto sancionado por el Congreso. En otras palabras, salvo que, nítidamente, no se altere la *unidad política*—los acuerdos alcanzados sobre el diseño electoral— le está vedado al presidente —con mayores argumentos que para el resto de la legislación— utilizar la atribución conferida por el art. 80 de la Constitución Nacional, en las materias directamente vinculadas con el acceso al poder o con las fuentes de legitimidad política y partidaria. En esta dirección, la promulgación parcial de la ley 25.611, en punto al establecimiento de las internas abiertas y simultáneas, en tanto posibilitó al presidente de la Nación mudar el criterio legislativo acerca de quienes no podrían votar en cada interna partidaria —los afiliados a otros partidos políticos— resultó claramente inconstitucional (31) .

Ahora bien, el art. 45 dispone que las provincias y la Ciudad de Buenos Aires —y eventualmente la Capital Federal— se consideran a los fines de la elección de diputados, *distritos electorales de un solo Estado*. Como se advierte, la norma es clara en asignar una calificación diferente a los distritos políticos por definición, pero sólo con el objeto de organizar la elección. Al mismo tiempo se determina que la elección se hará *asimple pluralidad de sufragios*.

Esas dos expresiones —*distritos electorales de un solo Estado* y *simple pluralidad de sufragios*, plantean el interrogante acerca de la compatibilidad de sendos sistemas electorales —el de las circunscripciones uninominales y el de lemas— con lo prescripto por el art. 45 de la Constitución Nacional.

El sistema de las circunscripciones uninominales, aplicado en la República Argentina en dos períodos, 1903-1904 y 1951-1954, permite dividir cada distrito electoral en tantas circunscripciones como cargos haya en juego. Es un sistema ambivalente pues según se diseñen las circunscripciones se permitirá el acceso de las minorías a alguno de los cargos disputados, o se facilitará que un único color político domine la Cámara. Esos dos efectos se produjeron en el país, en sendas ocasiones. El primero, con el acceso del socialista *Alfredo Palacios* a la Cámara de Diputados; el segundo, con la realización de un dibujo arbitrario de las circunscripciones que hizo honor a su nombre socarrón: el mapa electoral mostraba verdadera *salamandra* electoral confeccionadas con el ojo puesto en la distribución habitacional de los votantes propios (32) Pero el problema de la conveniencia del sistema electoral por circunscripciones, o de la ingeniería interesada y caprichosa que permite, no implica que resulte inconstitucional.

En cambio, la ley de lemas desconoce el criterio constitucional establecido en el art. 45 de elegir a los diputados *asimple pluralidad de sufragios*. La elección por lemas permite que un partido político presente varias listas —lemas— con candidatos a los mismos cargos. Una vez

efectuada la elección, obtienen los puestos los candidatos de la lista más votada dentro del partido político que —sumados los sufragios obtenidos por todas sus listas— consigue más votos. Como se advierte, el mecanismo admite que el candidato menos votado en la elección general de un determinado distrito resulte finalmente electo pues a sus votos se les suman los de todos los sufragios que recibieron las distintas listas que presentó su partido, a condición de que resulte el más votado entre los lemas de la agrupación partidaria a la que pertenece.

Los sistemas electorales se agrupan en dos grandes categorías según favorezcan o restrinjan la participación de las minorías: los proporcionales y los mayoritarios. En uno u otro caso, se privilegia el control sobre las políticas públicas que emprenda el Ejecutivo —los proporcionales— o facilitan su concreción aprobando los proyectos que el presidente envíe a la Cámaras, los mayoritarios.

En la República Argentina se ha utilizado una gran variedad de sistemas electorales en el orden nacional y en el orden local (33) . En diferentes períodos se ha aplicado el sistema de lista completa a simple pluralidad de votos; el de las circunscripciones uninominales, ya señalado; el de lista incompleta, y el sistema proporcional.

El sistema mayoritario por excelencia es el *delista completa a simple pluralidad de votos*. Con este mecanismo, el elector sufraga por tantos candidatos como cargos a elegir y la lista que obtenga más votos —aunque no alcancen a más de la mitad de los emitidos— consigue todos los cargos. Bajo estas reglas puede suceder que una escasa minoría se alce con todo el poder en la Cámara. La República Argentina utilizó este sistema en los comienzos de la organización nacional. El criterio electoral, sumado a que el voto era público —*cantado*— no obligatorio y a que no existían padrones electorales confiables —el elector debía inscribirse ante las Juntas Calificadoras de cada Municipalidad—, favoreció el desarrollo del fraude y, en consecuencia de ello, de una democracia formal poco participativa aunque relativamente estable por el control férreo que la clase dirigente tenía del poder y sobre una sociedad no diferenciada ni plural (34).

El sistema *devoto restringido* *delista incompleta* de los *dos tercios*, procuró el acceso de las minorías a la representación popular. Por este sistema —impropiamente denominado de lista incompleta, dado que no se sufragaba por lista sino por candidatos— cada elector votaba por los dos tercios de los cargos en disputa y se autorizaba las tachas a los candidatos y a incluir los provenientes de otras listas. Quienes obtenían más votos ganaban los cargos hasta completar los puestos a elegir. El sistema fue acompañado de una modificación de las características del sistema de sufragio y es conocido como el de la *Ley Sáenz Peña*, por el presidente de la Nación que lo impulsó (35) . La norma dispuso que el sufragio fuese universal —aunque sólo votaban los varones—; individual; obligatorio y secreto. Al mismo tiempo se estableció el uso de los padrones militares

para el registro de los electores (36) . El mecanismo de asignación de cargos fue pensado como una transacción a fin de incorporar a los sectores medios y bajos que comenzaban a ser mayorías con peso político. Mediante el sistema, la *Unión Cívica Radical* logró imponerse en tres turnos presidenciales (37) .

Finalmente, se empleó el sistema de *elección proporcional*, método ideado por D'Hont. Este procedimiento permite trasladar a la conformación de la Cámara de Diputados la realidad electoral del país, con sus mayorías —si es que las hubiera— y sus minorías. Puede exigirse un piso electoral para participar de la distribución de cargos en relación a los votos obtenidos, en ocasiones los válidos afirmativos, es decir, descartándose para la asignación, los votos en blanco. El sistema, matemático, exige dividir el número de votos obtenidos por cada partido por tantas veces como cargos a llenar hubiera, esto es, por uno, por dos, por tres, y así sucesivamente hasta llegar a aquel número. Esta operación se efectúa con cada lista. Los cocientes así obtenidos se ubican por orden decreciente, cualquiera sea la lista de la que provengan. En la lista se ubican tantos cocientes como cargos a elegir; el que resulte menor entre todos ellos se convierte en la cifra repartidora por la que se dividen los totales conseguidos por cada lista; el resultado indica el número de cargos que esa lista ha obtenido.

3. EL NÚMERO DE DIPUTADOS

El art. 45 establece el criterio general para determinar el número de diputados que cada distrito debe elegir, esto es, señala la relación entre el número de habitantes por distrito y el número de diputados que se elegirán. En el entonces art. 33 de la Constitución histórica de 1853, esa proporción era de un diputado por cada veinte mil habitantes o fracción que no baje de diez mil. La reforma constitucional de 1898 modificó esa relación elevándola a un diputado por cada treinta y tres mil habitantes o fracción que no baje de dieciséis mil quinientos, e incluyó la frase referida a la fijación de esa representación por el Congreso, conforme a los resultados del censo poblacional, pudiendo el Poder Legislativo aumentar la base pero no disminuirla.

Art. 46. — Los diputados para la primera Legislatura se nombrarán en la proporción siguiente: por la provincia de Buenos Aires doce; por la de Córdoba seis; por la de Catamarca tres; por la de Corrientes cuatro; por la de Entre Ríos dos; por la de Jujuy dos; por la de Mendoza tres; por la de La Rioja dos; por la de Salta tres; por la de Santiago cuatro; por la de San

Juan dos; por la de Santa Fe dos; por la de San Luis dos; y por la de Tucumán tres.

Concordancias: Arts. 45; 47; 49; 51. C. N.

NÚMERO DE DIPUTADOS PARA LA PRIMERA CÁMARA

La norma es de carácter histórico y su mantenimiento en la Constitución resulta anacrónico, pues cumplió su cometido al instalarse la primera legislatura. Los convencionales de 1853 la sancionaron y le dieron un carácter transitorio pues, hasta entonces, no se habían celebrado censos de población que hicieran aplicable lo dispuesto por los hoy arts. 45 y 47 de la Constitución Nacional. De todos modos, el art. 46 indica el criterio de representación mínima de dos legisladores por cada distrito electoral, identificados estos distritos con las provincias argentinas en las que se eligen a los representantes del pueblo.

La redacción del art. 46 proviene de la reforma constitucional de 1860. En el texto anterior, el art. 34 de la numeración de 1853, se contemplaba la representación de seis diputados que correspondían al distrito de la Capital Federal. Esa representación se olvidó en 1860 y, todavía después de realizado el primer censo nacional en el año 1869, la ley de aprobación de ese censo y de distribución de diputados por distrito, no indicaba los que correspondían a la Capital Federal (38). De todas maneras, el hoy art. 45 (antes art. 33) de la Constitución Nacional no fue reformado en 1860 y allí se dispuso que *la Cámara de Diputados se compondrá de representantes elegidos directamente por el pueblo de las provincias y de la Capital*.

Así pues, para la integración de la Legislatura fundacional, el número de representantes a la Cámara de Diputados fue establecido directamente por la Convención Constituyente, incluidos los seis representantes por la Capital Federal. La distribución de bancas por distrito está relacionada con el número de habitantes de cada uno de ellos pero, de una interpretación armónica entre los arts. 45 y 46 de la Constitución Nacional, surge que el número mínimo para cada jurisdicción es el de dos diputados, por mandato de los convencionales constituyentes.

En cambio, resulta inconstitucional lo que dispusiera en su oportunidad la ley 22.847 de convocatoria a elecciones generales del 30 de octubre de 1983. Esa norma elevó a cinco la representación mínima por cada jurisdicción local, excepto la del entonces Territorio Nacional de la Tierra del Fuego al que se le adjudicaron dos legisladores. El criterio normativo distorsionó la relación entre el número de representantes y el número de habitantes por jurisdicción y, con ello, varios distritos quedaron exageradamente sobrerrepresentados (39). La ley 22.847 desnaturalizó claramente el principio democrático y la garantía de la igualdad electoral

en virtud del cual el voto de cada elector debe tener la misma significación y valor, al momento de adjudicarse los representantes a la Cámara de Diputados.

Art. 47. — Para la segunda Legislatura deberá realizarse el censo general, y arreglarse a él el número de diputados; pero este censo sólo podrá renovarse cada diez años.

Concordancias: Arts. 45; 48. C. N.

INTEGRACIÓN DE LA LEGISLATURA. CENSO POBLACIONAL

El artículo dispone que para la segunda legislaturadeberárealizarse el censo general, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por el art. 45 y componer una Cámara de Diputados integrada por un número de legisladores en relación al número de habitantes por distrito.(40) A partir de entonces, el censo sólopodrárenovarse cada diez años. En consecuencia del verbo empleado, la realización del censo constituye una atribución discrecional del poder federal quien puede elegir realizarlo o no, pero con un límite preciso: nunca se hará con una frecuencia menor a diez años.

Sin embargo, la doctrina discrepa acerca del alcance interpretativo de la norma. Se ha sostenido que el mandato del constituyente es imperativo y que, además, proporciona el recuento "metódico y detallado de la riqueza material y moral del país" (41) . Desde otra perspectiva se ha señalado, con razón, que la obligación imponía el deber de cumplir con el mandato constitucional para la segunda legislatura, pero no más (42) . A partir de allí, la formalización del censo resulta conveniente y hasta necesario como política demográfica y para impulsar los programas contenidos en el art. 75, inc. 19, de la Constitución Nacional, aunque no esté impuesto como deber insoslayable.

El primer censo se llevó a cabo durante la presidencia deSarmiento, en 1869, lo que motivó el aumento de representantes de 50 a 86, número aprobado mediante la ley 580. El aumento del número de diputados debía aplicarse en las elecciones para diputados nacionales, a partir del 1 de enero de 1873 y, hasta entonces, no incluía la representación del pueblo de la Capital Federal (43) .

Art. 48. — Para ser diputado se requiere haber cumplido la edad de veinticinco años, tener cuatro años de ciudadanía en ejercicio, y ser natural de la provincia que lo elija, o con dos años de residencia inmediata en ella.

Concordancias: Arts. 16; 20; 25; 63; 64; 66; 72; 73; 105. C. N.

REQUISITOS PARA SER DIPUTADO

Los requisitos para ser diputado se exigen al momento en que la Cámara examina el título del electo, por tanto podría presentarse como candidato una persona sin haberlos cumplimentado, siempre que pueda reunirlos cuando se integre a aquella Cámara.

La incorporación a la Cámara de Diputados se efectúa en el momento de la aprobación del diploma que presenta el legislador electo. Ello ocurre en las sesiones preparatorias que se celebran cada año, conforme lo dispone el Reglamento interno de aquella cámara (44) . En consecuencia, y tal como lo decidió la Cámara Nacional Electoral, los requisitos exigidos por la Constitución Nacional —en el caso, la edad de 25 años— deben cumplirse hasta la finalización del período de celebración de las sesiones preparatorias y nunca después de vencido el plazo de éstas. De lo contrario, la aprobación del diploma después del inicio de las sesiones ordinarias, vulneraría el sistema de representación pues un distrito vería menguada la presencia de un representante hasta que éste adquiriera la edad respectiva (45) .

La exigencia de una edad mínima mayor que la requerida para obtener la capacidad civil, resulta razonable en relación a las responsabilidades propias del cargo al que aspira el candidato, aunque, desde luego, la edad por sí sola no garantiza aquellas cualidades.

La ciudadanía en ejercicio por cuatro años se requiere a los ciudadanos por opción o por naturalización, pues los nativos de veinticinco años ya la han ejercido por más de cuatro años. El plazo es por demás generoso y va en dirección al fomento de la inmigración que procuraron los redactores de la Constitución histórica y a la concepción que tenían de una Argentina de fronteras abiertas. No obstante estas razones, en la reforma constitucional de 1949, ya derogada, se elevó a diez años el requisito del ejercicio de la ciudadanía argentina por naturalización.

La exigencia de haber nacido en el distrito por el cual se postula a diputado nacional o, en su defecto, la residencia en esa jurisdicción por el plazo de dos años, intentó acabar con la práctica de los representantes *alquilonos*, usual en el pasado argentino, que no tenían compromiso alguno con quienes los elegían. De todos modos, cabe recordar que, conforme al art. 45 de la Constitución, los diputados son de la Nación como un todo y no representan a su distrito en particular (46) .

Art. 49. — Por esta vez las legislaturas de las provincias reglarán los medios de hacer efectiva la elección directa de los diputados de la Nación: para lo sucesivo el Congreso expedirá una ley general.

Concordancias: Arts. 45; 46; 47; 51; 77. C. N.

ELECCIÓN DE DIPUTADOS

El principio establecido en la norma determina que la organización de las elecciones de diputados nacionales constituye una atribución federal. El Congreso debe dictar las leyes de organización y soporte estructural de las elecciones nacionales. La norma, denominada Código Electoral ha sido modificada en varias oportunidades para incorporar los recaudos necesarios a fin de hacer efectivos nuevos derechos en la materia —por ejemplo, el voto de los ciudadanos argentinos en el exterior o el de los detenidos sin condena— o las competencias en materia de control eleccionario. En el Código Electoral vigente y en algunos proyectos de reforma, se dispone la creación del fuero electoral desprendido del federal pero esa normativa aún no se ha cumplido, excepto en la segunda instancia a cargo de la Cámara Nacional Electoral, con competencia en todo el territorio de la República Argentina y cuyas sentencias tienen carácter vinculante para el fuero.

La modificación del Código Electoral Nacional, en tanto no implique modificaciones al régimen de partidos políticos o a los sistemas electorales en sentido estricto, no requiere la mayoría agravada exigida por el último párrafo del art. 77 de la Constitución, esto es, de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara del Congreso.

Para la primera elección de diputados se autorizó a las legislaturas provinciales a efectuarla conforme a sus propias leyes en la materia.

La importancia de los Códigos Electorales y de los sistemas —administrativos o jurisdiccionales— de organización y control de las elecciones tiene gran significación porque pueden favorecer o restringir los procesos democráticos. Por ello, aunque en principio el modo y forma de estructurar aquellos procesos constituye una atribución privativa del Congreso, podrían estar sujetos al control de constitucionalidad si bloquean el acceso libre e igualitario al ejercicio de los derechos electorales (47). Sobre el punto, cabría una interpretación extensiva del control de constitucionalidad sobre leyes estrictamente electorales que impidan a algunos ciudadanos el derecho al voto en condiciones

igualitarias, hacia los mecanismos de instrumentación en la emisión del voto si éstos, de algún modo, obstaculizan aquel acceso.

En los Estados Unidos la organización de los sistemas electorales corresponde a los Estados locales y, hasta 1962, las eventuales arbitrariedades en la organización por parte de esos Estados constituía una cuestión política no justiciable pues —se decía— tal control afectaba, además, el sistema federal. Pero, en 1962, la Suprema Corte de aquel país declaró inconstitucional un sistema de circunscripciones que, en los hechos, vedaba el acceso a la Legislatura de grupos sociales que, por ello, no podían modificar las leyes que los perjudicaban (48) .

Más tarde, en 1986, la Suprema Corte de los Estados Unidos sostuvo en "*Davis v. Bandemer*" que la cláusula constitucional de igual protección de las leyes, acordaba a los jueces el poder —y el deber— de controlar si los distritos electorales constituían o no una muestra del *gerrymandering* político (49). Pero, dieciocho años más tarde, la Suprema Corte, por el primer voto del juez *Scalía*, dejó sin efecto ese precedente, sosteniendo que las demandas de *gerrymandering* político no son justiciables pues no surgía de "*Davis v. Bandemer*"—ni de las decisiones que aplicándolo tomaron los jueces inferiores—, cuál era el estándar *discernible y manejable* para determinar la arbitrariedad de los distritos electorales (50) .

Art. 50. — Los diputados durarán en su representación por cuatro años, y son reelegibles; pero la Sala se renovará por mitad cada bienio; a cuyo efecto los nombrados para la primera legislatura, luego que se reúnan, sortearán los que deban salir en el primer período.

Concordancias: Arts. 1º; 51; 64; 66. C. N.

DURACIÓN DEL MANDATO DE LOS DIPUTADOS

La duración del mandato de los diputados, como la de todos los cargos representativos es limitada, en el caso, a cuatro años y, después de la reforma constitucional de 1994, igual a la duración del mandato presidencial pero, a diferencia de éste, los legisladores pueden ser reelegidos ininterrumpidamente. Así, el término de duración es razonable y va en dirección del sistema republicano, una de cuyas notas es la periodicidad de los mandatos, pero la reelección indefinida favorece cacicazgos regionales —se replican en la Cámara de Senadores— que suelen bloquear el acceso a la legislatura, impidiendo la renovación de los cuadros políticos.

La renovación de la Cámara por mitad, cada bienio, significó una diferenciación del modelo norteamericano del cual los convencionales constituyentes se apartaron sobre el punto. En efecto, en los Estados Unidos los *Representantes* duran en la *Casados* años (51).

La finalidad del art. 50, acerca de la renovación parcial, es la de establecer transiciones con continuidad, por la experiencia que los antiguos representantes aportan a los recién ingresados en el funcionamiento interno de la Cámara. Por otro lado, las elecciones cada dos años implican un severo examen para el oficialismo que puede convalidar o no el apoyo popular del que eventualmente goce, y abre las compuertas de la crítica reglada y dentro del sistema para los disconformes o quejosos con las políticas públicas instrumentadas. Pero, desde otra perspectiva, la elección bianual hace que los partidos políticos estén permanentemente acuciados por las necesidades electorales y más interesados por la política agonal que por la arquitectónica, es decir, por acceder o conservar el poder que por desarrollar programas útiles para la población. Por estas razones la enmienda constitucional de 1972 dispuesta por el gobierno *defactode* entonces y ya sin vigencia (52), suprimió la renovación bianual (53).

En la primera legislatura debió dejarse a la decisión de la suerte quiénes dejarían la Cámara a los dos años de haber sido elegidos. La Constitución previó la circunstancia para una única vez, pero los golpes de estado y las subsiguientes restauraciones democráticas reeditaron la experiencia del sorteo y la salida de diputados a los dos años de la elección en varias oportunidades.

Art. 51. — En caso de vacante, el gobierno de provincia, o de la Capital, hace proceder a elección legal de un nuevo miembro.

Concordancias: Arts. 5º; 45; 49; 50; 62; 129. C. N.

VACANTES DE DIPUTADOS

Múltiples razones pueden provocar la vacancia de un cargo de diputado: muerte; renuncia; inhabilidad física o moral sobreviniente, declarada por la Cámara, o expulsión dispuesta por ella (54) .

Para todos los casos y con el objeto de preservar la más genuina representación —deben legislar los elegidos por el pueblo— la Constitución dispuso el reemplazo mediante una nueva elección convocada por el gobierno local, de la provincia o de la Capital Federal según corresponda. El texto del actual art. 51 no se actualizó por la Convención Constituyente de 1994 pero resulta indudable que si la

vacancia se produce en el distrito de la Ciudad de Buenos Aires, sus autoridades deben, por aplicación de los arts. 45 y 129 de la Constitución Nacional, convocar a esa elección.

Pero el mandato de la disposición no se cumple. La legislación electoral, fuera de toda posible interpretación de la norma constitucional, ha dispuesto que con la elección de los diputados titulares se elijan suplentes en la proporción que la misma norma establece. Para el caso de vacancia, el cargo se cubre con el candidato titular ubicado en la lista respectiva, inmediatamente después del que produjo la vacancia y hasta agotar la lista; luego, los reemplazos continúan con los suplentes en el orden establecido en aquella (55).

La solución legal es más conveniente y genera menores costos, no sólo económicos, si se tiene en cuenta que muchos legisladores dejan las bancas llamados por el presidente de la Nación a ocupar cargos en ministerios, secretarías, o en organismos de la Administración Central. Aunque muchos diputados optan por el pedido de licencia, que la Cámara concede, o por la presentación de una renuncia que aquella no siempre trata, si hubiera que recurrir a la realización de elecciones en esas hipótesis podría suceder que el cargo no se cubriera. En cambio, el sistema de los reemplazos por quienes siguen en el orden de las listas de titulares y luego de suplentes, facilita la cobertura de la vacancia por la presión que realizan aquellos para ingresar a la Cámara.

Pero, sin duda, la disposición legal contraría lo dispuesto en la Constitución Nacional por lo que el art. 51 debió enmendarse en 1994. De todos modos, extremando la hermenéutica, podría leerse el art. 51 en el sentido de que los gobiernos locales deben proceder a una nueva elección cuando se produjere una vacancia del cargo, por cualquiera de las causales que afecten al diputado y por haberse *agotado los candidatos de las listas de titulares y suplentes* con las que aquel legislador llegó a la banca.

Art. 52. — A la Cámara de Diputados corresponde exclusivamente la iniciativa de las leyes sobre contribuciones y reclutamiento de tropas.

Concordancias: Arts. 1º; 4º; 17; 21; 40; 45; 75, incs. 1, 2, 19, 25, 26, 27, 28; 77. C. N.

INICIATIVAS EXCLUSIVAS DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS

La norma contiene una de las excepciones posibles, previstas en el primer párrafo del art. 77 de la Constitución Nacional. En efecto, esta disposición establece que los proyectos de ley pueden tener inicio en cualquiera de las Cámaras del Congreso, por proyectos presentados por

sus miembros o por el Poder Ejecutivo, salvo las singularidades contempladas en la Constitución.

La excepción particular prevista en el art. 52 constituye una aplicación del más antiguo y clásico principio de representatividad democrática en virtud del cual el pueblo no puede ser obligado a pagar tributos o a ingresar a las fuerzas armadas para la defensa de la Nación, sin que por medio de sus representantes preste consentimiento acerca del alcance y extensión de aquellas obligaciones. En esta dirección, el art. 52 concuerda con el tipo de representación que diseña el [art. 45](#) de la Constitución Nacional, en el sentido de que los diputados representan a la Nación como un todo y se eligen en proporción al número de habitantes por jurisdicción, al establecer la Ley Suprema un criterio igualitario de representación. También en línea con la ideología de la representación popular, el art. 40 de la Constitución dispuso que la iniciativa para someter un proyecto de ley a consulta popular debe provenir de la Cámara de Diputados([56](#)) .

Sin embargo, no constituye una exigencia constitucional —sino legal— el que la ley de Presupuesto se inicie por la Cámara de Diputados, pues en ella no debieran establecerse nuevos tributos([57](#)) . La práctica de sancionar impuestos en la ley presupuestaria es técnicamente incorrecta.

Conforme al actual art. 81 de la Constitución Nacional, la Cámara de origen en el tratamiento de un proyecto de ley prevalece frente a la revisora si ambas alcanzan los dos tercios de votos de los presentes para sostener sus respectivos criterios acerca del contenido de la ley ([58](#)) , de ahí la importancia que reviste el ser Cámara iniciadora en el proceso de sanción de leyes.

En cambio, con las excepciones previstas en el arts. 75, inc. 2, y en el segundo párrafo del inc. 19, la Constitución se propone, respectivamente, preservar y favorecer el federalismo ([59](#)) .

Art. 53. — Sólo ella ejerce el derecho de acusar ante el Senado al presidente, vicepresidente, al jefe de gabinete de ministros, a los ministros y a los miembros de la Corte Suprema, en las causas de responsabilidad que se intenten contra ellos, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones; o por crímenes comunes, después de haber conocido de ellos y declarado haber lugar a la formación de causa por la mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes.

Concordancias: Arts. 1º; 59; 60; 75, inc. 21; 99, inc. 5; 110; 115; 118. C. N.

1. EL JUICIO POLÍTICO, INTERPRETACIÓN GENERAL.

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1994

El art. 53, junto con los arts. 59 y 60 de la Constitución Nacional regulan un proceso excepcionalísimo, cuya fuente es *impeachment* norteamericano y que en la Argentina se denomina juicio político (60). La finalidad inmediata de este proceso es la eventual destitución del funcionario incurso en alguna de las causales previstas para la remoción; el objetivo mediano es el ejercicio de uno de los controles políticos interórganos, en terminología de *Karl Loewenstein*, efectuado por el Poder Legislativo, sobre el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial (61).

En el proceso establecido por la Constitución, la Cámara de Diputados actúa como acusador fiscal, para lo que requiere reunir el voto afirmativo de las dos terceras partes de su miembros presentes.

Más allá de la eficacia que la institución ha tenido en la República Argentina o de la falta de mesura y prudencia con que se lo aplicó en el histórico juicio político que se le siguió a tres de los integrantes de la Corte Suprema y al Procurador General entre los años 1946 y 1947 y en los posteriores de 2003 y 2005, el proceso de destitución plasma uno de los controles que el Poder Legislativo puede ejercer sobre miembros del Poder Ejecutivo y del Poder Judicial, a fin de hacer efectiva una de las notas de la república: la responsabilidad de los gobernantes por actos realizados en el ejercicio de la función, o que la perjudiquen aunque esas acciones sean en principio del ámbito personal del enjuiciado.

El texto del art. 53, que proviene de la reforma de 1994, tuvo varias modificaciones. En su origen, la Constitución histórica de 1853 sujetó a proceso de remoción al presidente y vicepresidente de la entonces llamada *Confederación* y a sus ministros; a los miembros de ambas Cámaras del Congreso; a los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y a los gobernadores de las provincias. Las causales de procedencia de la destitución expresaban conductas de modo enunciativos, algunas precisas, otras muy generales: delitos de traición [a la patria]; concusión —exigencia de pago de impuestos, multas, deudas o prestaciones, con arbitrariedad y para propio beneficio—; malversación de fondos públicos; violación de la Constitución u otros que merecieran pena infamante o de muerte.

En 1860, se excluyeron del enjuiciamiento a los legisladores —que de todos modos podían ser expulsados por las respectivas Cámaras del Congreso y cuya remoción política resultaba redundante— y a los gobernadores de provincia, en línea con los rasgos más federales que impuso la reforma constitucional de aquel año. Pero se agregaron los magistrados judiciales de las instancias inferiores como sujetos pasibles de remoción política. Por su parte, las causales quedaron reducidas a mal desempeño, a delito en el ejercicio de las respectivas funciones y a crímenes comunes.

Finalmente, en 1994 —siguiendo sobre el punto las enmiendas de 1949 y 1972 que quedaron sin efecto— se eliminó el enjuiciamiento de los magistrados de las instancias inferiores por parte del Congreso, quedando esos jueces sujetos al proceso de remoción llevado a cabo por el Consejo de la Magistratura —como órgano acusador— y por el Jurado de Enjuiciamiento en el papel de Tribunal, conforme lo establecido por los arts. 114 y 115 de la Constitución Nacional. Al incorporarse la figura del jefe de Gabinete de Ministros, éste quedó sujeto al control que implica el juicio político, además de la verificación de su desempeño que también efectúan las Cámaras del Congreso, quienes pueden votar una moción de censura o removerlo, según lo dispuesto por art. 101 de la Constitución Nacional.

Las causales de destitución por juicio político se mantuvieron en 1994, tal como fueron establecidas en 1860. Aunque las incluidas en el texto de 1853 parecen más precisas que las actuales, debe repararse que la *violación de la Constitución* también implicaba un alto grado de discrecionalidad en su apreciación, casi tanto como el *mal desempeño*.

También en la Constitución de los Estados Unidos, cláusula que sirvió de inspiración al actual art. 53 de la Constitución Nacional, algunas causales son muy precisas —sobornos y comisión de delitos— otras menos concluyentes —como la traición, que requiere una definición técnica— (62) y la restante —inconductas graves— decididamente indeterminada, lo que otorga al Congreso, por lo menos en teoría, una capacidad discrecional muy amplia para apreciar su existencia (63) .

2. NATURALEZA DEL JUICIO POLÍTICO

Se ha dicho con certeza que el juicio de destitución o remoción de los funcionarios y magistrados sometidos a ese control es político, con propósitos políticos, promovido por culpas políticas, cuya consideración incumbe a un cuerpo político y con efectos políticos. Aun en los casos de traición y soborno el juzgamiento es político y nada más (64) .

Ahora bien, el hecho de que el juicio de remoción sea considerado político y por lo tanto diferente de los procesos criminales; que exista un cierto grado de discreción en la apreciación de la causal de mal desempeño, formulada en el art. 53 mediante una típica expresión indeterminada; que no se requiera ley penal previa para especificar todas y cada una de las posibles hipótesis de mal desempeño —y en el caso de los jueces, de mala conducta— (65) y que el proceso se sustancie por un organismo eminentemente político salvo para los jueces de las restantes instancias, no significa que en el desarrollo de la causa deba tolerarse la ausencia de la garantía del debido proceso y de la defensa en juicio, ni que se permita arbitrariedad alguna en la acreditación de los hechos que

configuren el mal desempeño. En otras palabras, la discrecionalidad puede darse en la valoración de la conducta, pero no en los hechos que se imputan pues estos deben ser probados para que den por producida la causal de remoción.

Si de algún modo se ha violado el derecho a ser oído por jueces independientes e imparciales, a producir prueba de descargo o si, por ejemplo, se dan por probados hechos que no lo fueron en absoluto, la eventual decisión de remoción puede —y debe— ser controlada judicialmente.

3. CAUSALES DE REMOCIÓN

3.1. MAL DESEMPEÑO

La causal tiene especificidad propia según se trate del mal desempeño de los funcionarios políticos o de los magistrados judiciales (66).

En el caso del presidente, vicepresidente, jefe de Gabinete y Ministros del Poder Ejecutivo, el mal desempeño supone una valoración político institucional no partidaria de los actos y omisiones de los funcionarios, teniendo a la vista resultados y consecuencias de aquel obrar para las instituciones o para la confianza pública que los ciudadanos debieran tener en los funcionarios. Al respecto, el caso del presidente *Nixon*, en los Estados Unidos ilustra acerca del alcance de las causales de destitución, en las que aprobó el Comité Judicial de la Cámara de Representantes: 1) presunta obstrucción de justicia; 2) presunta violación de los derechos constitucionales de los ciudadanos por parte del presidente; 3) presunta incapacidad del presidente para acatar los mandamientos emitidos por el Comité (67).

También las inhabilidades o incapacidades sobrevinientes pueden generar mal desempeño aunque éste no sea doloso y, por ende, no engendre responsabilidad subjetiva por parte del enjuiciado.

Casos notorios de vacío de poder en estricto sentido, por ejemplo por declararse enfermo, dejar el cargo, delegarlo y retomarlos sin poder domeñar, siquiera mínimamente, la escalada de violencia que azotaba al país, constituiría un típico caso de mal desempeño. Pero, debe decirse, aunque el hecho acaeció durante la presidencia de la Sra. *Martínez de Perón*, el juicio político fue desechado como instrumento de resolución de la crisis dentro de las reglas del sistema (68). Es que los compromisos partidarios suelen ser más fuertes que las responsabilidades frente al

electorado y, en la República Argentina, el instituto del *impeachment* ha fracasado en su aplicación al Poder Ejecutivo y no sólo en el caso citado.

Acontecimientos que ponen en evidencia actos de la vida privada o conductas que señalan un patrón de comportamiento escandaloso o simplemente desarreglado o indelicado por parte de los funcionarios públicos, tienen diferente peso a la hora de evaluar la procedencia del enjuiciamiento político según se trate de integrantes del Poder Ejecutivo o del Poder Judicial. En este último caso, la apreciación de la causal debe ser más rigurosa por dos órdenes de motivos. En primer término porque el art. 110 de la Constitución Nacional dispone la permanencia en el cargo de los magistrados judiciales, mientras dure *subbuena conducta*. En consecuencia de ello, la *mala conducta* constituye una causal autónoma de remoción de jueces (69). En segundo lugar porque, a diferencia de los magistrados judiciales, el presidente, vicepresidente y ministros no son inamovibles sino por el período para el que fueron electos los dos primeros; hasta que dure la confianza que les dispensa el presidente a sus ministros o, en el caso del jefe de Gabinete, además, hasta que surta sus efectos una moción de censura o directamente proceda la remoción.

3.2. DELITOS EN EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN O CRÍMENES COMUNES

En estas hipótesis, a diferencia de la causal de mal desempeño, se requiere el cumplimiento del principio de legalidad para acusar y eventualmente destituir, es decir, la conducta imputada debe estar tipificada con anterioridad.

Al momento de sancionarse la norma que estableció como causal de destitución la comisión de crímenes comunes en 1860, estos merecían mayor reproche penal que los delitos. No obstante, al haber desaparecido la distinción penal unos u otros constituyen motivo de remoción. De todas maneras una conducta delictiva, aunque no exista sentencia condenatoria firme, puede hacer procedente la destitución por mal desempeño o, en el caso de los magistrados judiciales, por mala conducta. Del mismo modo, si la acción penal ha prescrito ello no empece a la destitución que puede encuadrarse en el hecho delictivo o en la mala conducta (70).

Pero, dado que corresponde al Poder Judicial determinar cuándo una conducta constituye delito, cabe el interrogante de si la Cámara de Diputados puede acusar y el Senado, a su turno, destituir invocando esa causal —o desestimarla, sosteniendo que no la hubo— *antes* del dictado de una sentencia penal condenatoria y firme—. El punto es importante porque, además, está ligado al alcance de la inmunidad de juzgamiento penal de los funcionarios sujetos a remoción política (71) aunque la ley 25.320 ha esclarecido —y acotado— los alcances de esa inmunidad (72).

Como en ningún caso se produjeron acusaciones políticas a integrantes del Poder Ejecutivo que prosperaran, la cuestión ha quedado circunscripta a los magistrados judiciales. Los precedentes que emanan de la Comisión de Juicio Político de la Cámara de Diputados muestran que la acusación por esa causal no ha sido formulada con imputación a una determinada conducta delictiva, a la manera de los jueces, salvo alguna excepción; en cambio, al desestimar la acusación la Cámara ha sostenido que no se configuraban determinados delitos.

4. REQUISITOS DE LA ACUSACIÓN

En primer lugar, la acusación debe reunir en el Pleno de la Cámara de Diputados dos tercios de votos afirmativos de los miembros presentes, respetado el *quórum* para sesionar. En la Comisión de Juicio Político se requiere sólo la mayoría absoluta y pueden emitirse dictámenes por la mayoría y por la minoría tal como es usual en otras cuestiones.

El Reglamento de la Cámara de Diputados prevé que la Comisión de Juicio Político reglamente el procedimiento a seguir en las causas sometidas a su dictamen (art. 90). Este reglamento determina los requisitos de presentación de la denuncia que puede provenir tanto de un funcionario como de un particular. Aunque estos pueden abusar de la facultad de denunciar —asumiendo las características de denunciantes profesionales, sin mayor sustento— la alternativa es preferible porque en el sistema republicano es conveniente disipar toda duda que se presente acerca del comportamiento de los sujetos sometidos al control político (73). De todos modos —y esto debería aplicarse, también, por la Comisión de Disciplina y Acusación del Consejo de la Magistratura— debe evitarse el reiterado hostigamiento contra los eventuales denunciados, examinado pormenorizadamente las denuncias a fin de desestimar las que no son más que una reproducción poco fundada de anteriores presentaciones sin sostén alguno.

Presentada la denuncia, colectada la prueba y concluida la instrucción, la Comisión emite dictamen para su tratamiento por el Pleno. La facultad de investigación de la Comisión de Juicio Político ha sido cuestionada en tanto su reglamento le autoriza a solicitar al juez competente allanamientos y arresto de testigos. Con suficiente intervención y control judicial, ello no afecta garantías constitucionales (74). En los Estados Unidos es usual que el Comité de la Cámara de Representantes tenga competencias similares, por sí mismo.

En lo referido al pedido de las actuaciones judiciales, los magistrados envían copias certificadas de los expedientes para no desprenderse de ellos, lo que a todas luces resulta razonable (75).

El reglamento mencionado prevé la citación del funcionario denunciado, lo que es necesario para garantizar el derecho a ser oído pues, en el punto, son aplicables las seguridades establecidas en el [art. 18](#) de la Constitución Nacional.

5. EFECTOS DE LA RENUNCIA DEL FUNCIONARIO SOBRE EL ENJUICIAMIENTO POLÍTICO

Dado que según lo establece el art. 53 de la Constitución Nacional, los sometidos a enjuiciamiento político son los funcionarios taxativamente enumerados en esa norma, si estos renuncian —o en el caso de los ministros cuando el presidente les solicita la dimisión— dejan de estar sujetos a ese proceso político. Esa fue la doctrina prevaleciente de la Cámara de Diputados, aunque en el caso del ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Roberto Repetto* promovió la acusación [\(76\)](#), y la que ha desarrollado la Comisión de Acusación y el Pleno del Consejo de la Magistratura respecto de los jueces de las instancias inferiores. En todos los casos en que los magistrados acusados, o en trámite de serlo, han renunciado y las respectivas renunciaciones fueron aceptadas por el Poder Ejecutivo, se ha declarado la cuestión abstracta y se han archivado las actuaciones.

No obstante, el Plenario del Consejo de la Magistratura, antes de las reformas introducidas por la [ley 26.080](#), dispuso hacer saber al Poder Ejecutivo su preocupación por la suma de casos en los que debió declararse abstracta la cuestión, tanto en el Consejo como en el Jurado de Enjuiciamiento, ante la aceptación por parte del Poder Ejecutivo de las renunciaciones de los magistrados denunciados o acusados. En opinión del Consejo tal proceder "trunca el proceso de responsabilidad política que se le sigue al magistrado, impidiendo arribar a un pronunciamiento destitutorio o absolutorio, el que, sin duda, además de contribuir a la transparencia que debe imperar en la República, coadyuvaría a que la ciudadanía recobre su confianza en las instituciones democráticas y, en especial, en este Poder Judicial". Por otro lado, el Consejo de la Magistratura estimó oportuno hacer saber al Poder Ejecutivo la inconveniencia de aceptar las renunciaciones de los magistrados porque, además, ello "vaciaría de contenido causas en las que está interviniendo otro poder del Estado" [\(77\)](#).

Ahora bien, el presidente de la Nación tiene incuestionablemente la atribución para aceptar o rechazar las renunciaciones de los magistrados, derivada esa competencia de la de emitir los nombramientos de los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación o de nombrar a los jueces de las instancias inferiores de entre la terna que al efecto le eleve el Consejo de la Magistratura, conforme lo dispuesto por el art. 99,

inc. 4, de la Constitución Nacional. Por otro lado, el art. 9ºbis del Reglamento para la Justicia Nacional, institucionaliza aquella interpretación y la consecuente práctica constitucional disponiendo que "los magistrados presentarán la renuncia a su cargo directamente ante el Poder Ejecutivo Nacional, debiendo dar cuenta de dicha presentación — en su caso— a la Corte Suprema, por intermedio de la Cámara respectiva. Hasta tanto la renuncia no les sea formalmente aceptada, están sujetos a las disposiciones legales y reglamentarias concernientes a la función judicial...".

Así, y más allá de cuán razonables sean los argumentos del Consejo de la Magistratura para estimar conveniente que el presidente de la Nación no acepte las renunciaciones de los magistrados formalmente acusados, en la controversia están en tensión dos intereses valiosos del Estado. Si la finalidad del enjuiciamiento político es la de separar de la función judicial a los magistrados que la deshonran, cuanto antes esto ocurra mejor resultará para la institución judicial pues, de todos modos, si el renunciante estuviese sospechado de haber cometido delitos podrá ser sometido a la justicia ordinaria. Pero, sin duda, la aceptación de la renuncia interrumpe o clausura el inicio del procedimiento ante el Jurado de Enjuiciamiento y deja a la opinión pública sin conocer acabadamente si las causales invocadas para acusar al magistrado fueron consistentes o no.

Al iniciar su período gubernamental en 2003, el Presidente *Néstor Kirchner* mudó la práctica de sus antecesores en el cargo de aceptar las renunciaciones de los jueces de las instancias inferiores cuando estos las presentaban ante la iniciación del juicio político o indicios de que tal procedimiento sería impulsado. La modificación del criterio presidencial permitió la continuidad del proceso de remoción del juez integrante de la Cámara Federal de Salta, *Ricardo Lonaquien*, sin embargo, no fue removido al no alcanzarse los dos tercios de votos positivos para la destitución (78) . En cambio, el Presidente *Kirchner* aceptó las renunciaciones presentadas por los entonces ministros de la Corte Suprema, *Julio Nazareno*, *Guillermo López* y *Adolfo Vázquez* (79) .

6. JUICIO POLÍTICO E INMUNIDAD DE LOS FUNCIONARIOS

Aunque bajo el sistema de la Constitución Nacional sólo los legisladores gozan de prerrogativas, la legislación procesal y la interpretación judicial habían extendido la inmunidad de proceso emergente del art. 70 de la Ley Suprema, a todos los funcionarios y magistrados judiciales sometidos a juicio político.

No obstante la cuestión permanecía problemática y parte de la doctrina sostenía la inconstitucionalidad y la inconveniencia de mantener de modo absoluto la inmunidad de proceso (80) .

En ese sentido el Congreso sancionó la [ley 25.320](#) mediante la cual reglamentó el art. 70 de la Constitución Nacional y estableció límites a la inmunidad de proceso penal de que gozaban los legisladores nacionales y, por extensión, de la que protegía a los funcionarios del Poder Ejecutivo y a los magistrados judiciales.

La norma previó el sometimiento a proceso penal de los funcionarios sujetos a desafuero, remoción o juicio político hasta la total conclusión del procedimiento; con ello se habilitó la indagatoria judicial de esos funcionarios, sin considerarla una medida restrictiva de la libertad. Si el citado a indagatoria no concurría al tribunal, el magistrado interviniente debe solicitar el desafuero. Por su parte, el funcionario imputado de un delito, aun cuando no fuere llamado a indagatoria, puede presentarse ante el tribunal a clarificar los hechos e indicar las pruebas que puedan serle útiles [\(81\)](#).

La [ley 25.320](#) en general y el art. 1º en particular generan muchas dudas acerca de su alcance interpretativo, sobre su real eficacia para limitar abusivas inmunidades, y referidas a las posibles inconstitucionalidades de alguna de sus disposiciones [\(82\)](#).

Si bien la [ley 25.320](#) prohíbe el allanamiento del domicilio particular o de las oficinas de los legisladores y la interceptación de su correspondencia o comunicaciones telefónicas, sin la autorización de la Cámara respectiva [\(83\)](#), nada dice respecto a los funcionarios sujetos a destitución o juicio político, con lo que parece autorizar esas medidas [\(84\)](#).

La solución normativa, más allá de los problemas de interpretación y aplicación que suscita la [ley 25.320](#), va en dirección de la plena responsabilidad penal de funcionarios y magistrados, antes de la destitución, diluyéndose de ese modo la característica de ante juicio que ostentaba el procesamiento político.

El criterio fue sostenido y aplicado en varios precedentes norteamericanos en los que magistrados judiciales fueron condenados penalmente, antes de la remoción por el Senado. Entre estos antecedentes, el caso del juez federal *Clairborne*, condenado y en prisión por haber falseado su declaración de impuestos antes de la remoción política, resulta también importante porque al votar los cargos que destituyeron al magistrado, el Senado se cuidó de no sentar un precedente que lo limitara en su decisión si, a la inversa, el juez era exculpado en juicio ordinario [\(85\)](#).

Ahora bien, aunque el principio de afianzar la justicia se ve favorecido en las hipótesis en que proceda el enjuiciamiento penal de los sometidos a juicio político, incluso antes de su destitución por ese procedimiento, debe tenerse en cuenta que ello alcanzaría, desde luego, también al presidente, vicepresidente y ministros del Poder Ejecutivo, con el peligro de que proliferaran las denuncias penales como instrumentos de oposición política [\(86\)](#) sobre todo en países como la República Argentina en los que se evidencia una clara tendencia a judicializar la política. Sin embargo, las

razones de oportunidad o conveniencia para desestimar el criterio establecido en la ley 25.320 no alcanzan para fundar su inconstitucionalidad.

Por su lado, la Corte Suprema antes del dictado de esa ley y referido a la posibilidad de enjuiciamiento penal de un magistrado en ejercicio, mantuvo la doctrina tradicional acerca de que gozaba de inmunidad, lo que impedía su llamado a prestar declaración indagatoria.

Además, según jurisprudencia del Tribunal "constituye un requisito indispensable para someter a un magistrado a la jurisdicción de los tribunales ordinarios, *en procesos civiles* o penales que se le sigan por *actos realizados en ejercicio de sus funciones*, su previa destitución mediante el juicio político, regulados por los arts. 45, 51 y 52 (hoy arts. 53, 59 y 60) de la Constitución Nacional" (87) . Con ello, la Corte Suprema extendió las inmunidades de proceso penal a los juicios civiles, resultantes del ejercicio funcional. En el caso un magistrado judicial de instrucción, fue demandado por daños y perjuicios derivados de su actuación como juez, por haber remitido a la cámara del fuero testimonio de parte de un escrito presentado ante su juzgado, entendiendo que las manifestaciones del letrado podían constituir el delito de desacato. Según sostuvo el demandante del juez, sólo perseguía el resarcimiento reclamado y no acción penal alguna ni la promoción de juicio político pero, como bien dijo el Tribunal, la inmunidad de proceso tiene por fin preservar la función y el libre ejercicio de los poderes. Debe añadirse, además, que la restricción al derecho individual de ocurrir ante los tribunales se sustenta en la necesidad de no perturbar la actividad jurisdiccional, que se vería afectada si los magistrados debieran defenderse ante los tribunales de litigantes insatisfechos con sus decisiones.

7. EL ERROR COMO CAUSAL DE MAL DESEMPEÑO DE LOS MAGISTRADOS JUDICIALES. ALCANCE DE LA INMUNIDAD

En principio y en general, los simples errores de los magistrados no pueden ser considerados en todos los casos mal desempeño, pues ello significaría el absurdo del presuponer la existencia de una justicia perfecta. Dado que ello no es humanamente posible, los instrumentos procesales que la misma ley establece, disponen mecanismos de revisión a fin de subsanar las posibles equivocaciones de los jueces. Para medir la responsabilidad por el error, debe considerarse la reiteración de ellos o, en cambio, el cúmulo de tareas del magistrado como un atenuante (88) .

La cuestión de los eventuales errores en los que los jueces podrían incurrir al dictar sentencia, está relacionada con los problemas que generan los cargos provenientes del contenido de los fallos constitutivos

de mal desempeño. La procedencia de un cargo de esa naturaleza, esto es, el juzgamiento y destitución de un juez por el contenido de su sentencia—salvo que ésta denote la comisión de delitos o un patrón de conducta que evidencie el desconocimiento absoluto del derecho— afecta directamente la independencia del poder judicial en la determinación de los hechos relevantes en un conflicto y en la interpretación del derecho aplicable. Si el Senado de la Nación, en el caso de juicio a los ministros de la Corte Suprema, o el Jurado de Enjuiciamiento, en el caso de los magistrados de las instancias inferiores, pudieran destituirlos por el contenido de la decisión o los fundamentos de los fallos, aquellos tribunales políticos se transformarían en intérpretes de *última instancia* de los conflictos judiciales, por sobre los criterios de los magistrados. Con ello, toda posible independencia judicial desaparecería porque, al decidir las controversias, los jueces deberían tener en cuenta los precedentes del Senado y del Jurado acerca de qué sentencias *no deberían* dictarse en determinada dirección.

Para la Suprema Corte de los Estados Unidos, el error o la inadvertencia en el modo en que se configura una regla según sus fundamentos y cómo ella será aplicada en el futuro, constituye una razón para mudar el precedente, sobre todo, si esos errores no pueden ser corregidos por el Congreso (89). En uno y en otro caso, ello —la posibilidad o no de enmienda por el Congreso a través de la ley, de los errores de la Corte Suprema— significa que el yerro está previsto porque, entre otras cosas, es imposible de evitar en términos absolutos y puede corregirse hacia el futuro por medio de otros mecanismos del propio sistema.

Por otro lado, si se repara que por imperio de los arts. 280 y 285 del Código de Procesal Civil y Comercial de la Nación, los integrantes de la Corte Suprema están atribuidos para desestimar según su sana discreción y con la sola invocación de esas normas, un recurso extraordinario federal o una queja, sosteniendo que en el caso no existe agravio federal suficiente o que la cuestión planteada resulta insustancial o carente de trascendencia, resulta aún más inconsistente el juzgamiento político de los magistrados por el contenido de sus sentencias (90). En efecto, lo que se denomina jurisdicción discrecional de la Corte Suprema se manifiesta a través de decisiones que no requieren de fundamentación alguna. ¿Estarían los senadores dispuestos a examinar si en un caso determinado existió o no agravio federal suficiente? ¿a medir la trascendencia de la cuestión y disentir con la no apertura del recurso extraordinario federal? Si la respuesta es afirmativa y se diera el caso ¿podrían los jueces emplear aquella atribución, libremente y sin presiones? ¿Podría llevar semejante situación a paralizar el dictado de sentencias, sobre cuestiones muy controversiales?

Se ha sostenido que, en algunas ocasiones, el mal desempeño puede plasmarse en el contenido de una sentencia (91). Si aplicamos tal estándar al caso del juez "Brusa", juez que fue destituido por mal

desempeño en razón de haber entendido en una causa en la que estaba involucrado —según lo denunciado, habría atropellado con una lancha a un nadador en el río— podría parecer a simple vista que el cargo derivaba del contenido de la sentencia, pero si se lo examina con más cuidado, surge con claridad que no se lo destituyó por el contenido de las decisiones tomadas, sino porque no debió tomar ninguna en el caso, más que la de inhibirse de entender (92).

8. EL JUICIO POLÍTICO A LOS INTEGRANTES DE LA CORTE SUPREMA EN 1946/47

En la República Argentina el enjuiciamiento político sólo se aplicó en la remoción de jueces, alcanzando esas destituciones a cinco miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación —tres de ellos integraban al mismo tiempo el Tribunal y lo mismo sucedió con los dos restantes, aunque en otra etapa del Tribunal— y al Procurador General (93) .

La primera destitución de tres magistrados y del Procurador General todavía genera polémicas pues, con ello, el presidente de la Nación de entonces pudo integrar la mayoría amplia de la Corte Suprema, al quedar habilitada en consecuencia la designación de cuatro magistrados. En efecto, el enfrentamiento jurídico que se había suscitado entre el gobierno militar que había asumido el poder en el año 1943 —mediante el segundo golpe de Estado de los seis que sufrió el país en el siglo XX— y la Corte Suprema, culminó cuando las autoridades elegidas en los comicios que siguieron a ese gobierno *defacto* propiciaron el enjuiciamiento del Tribunal (94) .

Aquel quebrantamiento militar de 1943 fue el segundo acaecido en el siglo XX en la República Argentina. Tanto éste como el anterior, sucedido en 1930, fueron validados por la Corte Suprema, mediante sendas *Acordadas* de reconocimiento del hecho de la revolución triunfante, como el Tribunal la denominó (95) .

Pero, en 1943 el gobierno *defacto* tuvo una duración mayor y signo diverso del producido en 1930. La dinámica que generó el segundo golpe de estado en la historia nacional, sobre todo a partir de 1945, puso en cuestión la estructura política y social de la Argentina. Ese cambio, la arrolladora presencia de los sindicatos y el incipiente *peronismo* que entonces nacía hizo visible y en alguna medida potenció, la envergadura del conflicto social que crecía (96) .

El enfrentamiento ideológico tomó forma jurídica cuando la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad de las delegaciones regionales de la Secretaría de Trabajo y Previsión, en un caso en el que se discutían las facultades de esas delegaciones para aplicar multas.

Ya antes de ese fallo, la Corte había interferido en las políticas del gobierno con sendas decisiones (97) . Pero la sentencia acerca de la inconstitucionalidad de las delegaciones de trabajo fue interpretada como un ataque a la acción social del gobierno que favorecía a la oposición, a escasos días de las elecciones nacionales.

Debe señalarse que cuando se intensificaba la oposición a *Perón*, en los meses de septiembre y octubre de 1945, diversos sectores sociales y políticos reclamaron que, en cumplimiento de la ley de acefalía, el poder pasase a la Corte Suprema a fin de que el Tribunal garantizara comicios libres.

La controversia parecía irreductible y cuando la frase atribuida a *Perón*—hablando ante la Asamblea Legislativa, ya elegido presidente de la Nación—*"pongo el espíritu de justicia por sobre el Poder Judicial"* fue dicha, muchos interpretaron que la Corte Suprema soportaría los embates del gobierno constitucional (98) .

Así, el 8 de julio de 1946, el presidente del bloque de diputados oficialista presentó un proyecto de enjuiciamiento político a cuatro de los cinco miembros de la Corte Suprema y al Procurador General. Eran ellos los ministros *Roberto Repetto*; *Antonio Sagarna*; *Benito A. Nazar Anchorenay* *Francisco Ramos Mejía* y el Procurador *Juan Álvarez*.

El juicio político, finalmente, se llevó a cabo contra tres magistrados — *Roberto Repetto* había renunciado el 24 de abril de 1946— y contra el Procurador General, mediante un procedimiento que aún suscita fuerte polémica. No fue acusado el doctor *Tomás D. Casares*—un reconocido y respetado jurista— quien había sido designado por el presidente *de facto* en 1944.

La acusación formulada por Diputados se basó en las causales de mal desempeño y delito en el ejercicio de las funciones y se materializó en quince cargos: 1) Haberse inmiscuido en materia política, mediante las Acordadas de 1930 y 1943 de legitimación de gobiernos *de facto*, dictadas como norma general, fuera de instancia y sin caso judicial alguno; 2) Haberse arrogado facultades de orden político, saliéndose de la función judicial, para controlar e impedir el cumplimiento de los fines sociales de la revolución de 1943 dictado fallos que involucran designios políticos; 3) Por haberse arrogado igualmente funciones políticas al desconocer la creación de la Cámara de Apelaciones del Chaco; 4) Por haberse arrogado igualmente funciones político-administrativas al desconocer la exoneración de jueces dispuesta por el gobierno revolucionario surgido en 1943; 5) Por haber impedido el cumplimiento de la ley de acefalía 252, por el presidente del Tribunal; 6) Por haberse negado a tomar juramento a los camaristas de la Justicia del Trabajo, dispuesta por el decreto-ley de su creación, retardando así el funcionamiento de esos tribunales; 7) Por integrar constantemente la lista anual de conjueces de la Corte Suprema, con abogados del capitalismo extranjero o pertenecientes a la oligarquía

dominante, simulando la insaculación ordenada por la ley 4162; 8) Por haber aplicado criterios diferenciales en la concesión o denegación del recurso *dehabeas corpus* respecto de los presos políticos de 1930 y 1943 y sobre las facultades del Poder Ejecutivo bajo el estado de sitio; 9) Por conceder recursos extraordinarios extendiendo su jurisdicción limitada a casos no autorizados por el art. 14 de la ley 48, mediante distingos arbitrarios, sobre el monto de los litigios; 10) Por haber dictado fallos contrarios a la ley expresa invocada por los interesados, al denegar los beneficios que acuerdan las leyes 11.729 (indemnizaciones de despido) y 9688 (accidentes de trabajo, a obreros y empleados, so pretexto de que se hallaban afiliados a Cajas de Jubilaciones; 11) Por haber hecho citas falsas del art. 44 de la ley 10.650, al denegar los beneficios de la ley 11.729 de antecedentes de doctrina y jurisprudencia para fundar las Acordadas de legitimación de los gobiernos de facto y el Fallo 169:309 que les atribuye facultades legislativas; 12) Por no haberse pronunciado sobre la cuestión constitucional planteada acerca de la creación de los tribunales de trabajo para la Capital Federal, perjudicando con el retardo a la clase trabajadora, que tiene así paralizados los juicios iniciados en reclamo de los beneficios acordados por las leyes obreras; 13) Por haber aceptado la facultad de designar su propio presidente del gobierno de facto de 1930, adoptando al hacerlo la forma vitalicia; 14) Por haber consentido que el Procurador General doctor Juan Álvarez, sin renunciar a su cargo, acepte la misión política de formar gabinete para el Poder Ejecutivo, colaborando luego con él en las gestiones tendientes a su formación; 15) Por haber consentido pasivamente, sin adoptar medida alguna al respecto, que el Secretario del Tribunal don Ramón T. Méndez, participe del mitin político denominado "Marcha de la Constitución y la Libertad" llevada a cabo el 19 de septiembre de 1945 por los partidos opositores al gobierno revolucionario.

La mayoría de los cargos prosperaron en el Senado Federal excepto los cargos N° 7, 13 y 15 y, respecto del ministro Ramos Mejía, fue rechazado, además, el cargo N° 8. La amplitud de las imputaciones —más allá de la voluntad política partidaria que se adjudicó al Congreso de destituir como fuese a los ministros de la Corte Suprema— muestra una variedad de líneas ideológicas e interpretativas de lo que debe ser la independencia de criterio jurídico del Tribunal, por decir lo menos, asombrosa. Los reproches que se les hicieron a los miembros de la Corte Suprema van desde el reconocimiento de gobiernos de facto hasta la pretensión que habría exhibido el Tribunal de poner límites a aquellos gobiernos inconstitucionales, pasando por la interpretación jurídica empleada por la Corte Suprema. Por otro lado, el discurso semántico empleado por la Cámara de Diputados al elaborar los cargos, denota el debate ideológico social que se insinuaba por entonces: el conflicto de clases y el lenguaje clasista; las banderas nacionalistas y obreras; la ambivalencia frente a los liderazgos de fuerza, constituyen algunos de los emergentes que dieron

coloratura a una decisión que parecía tomada con anterioridad al proceso de destitución.

9. EL JUICIO POLÍTICO PROMOVIDO A LA CORTE SUPREMA EN 2002

Luego que la Corte Suprema —el 1 de febrero de 2002— dictara sentencia en el caso "*Smith*" declarando inconstitucional el llamado *corralito financiero* (99), los periódicos de la Capital de la República Argentina registraron una noticia perturbadora: el gobierno y la oposición habían coincidido en impulsar el juicio político a la Corte Suprema. Según la prensa, de esa decisión —en la que se acordó respetar los mecanismos institucionales de remoción de magistrados— participaron el presidente *Duhalde*, sus ministros, el ex presidente *Alfonsín* y un grupo de legisladores del Partido Justicialista, del Partido Radical y del Frepaso (100).

Más allá de la verosimilitud de esa primera información —y de que con anterioridad se habían presentado varios pedidos de enjuiciamiento político que concernían a los miembros del Tribunal— por esos días, múltiples declaraciones de legisladores daban cuenta de la intención de provocar renuncias en la Corte Suprema, poner en comisión a sus integrantes o iniciar el proceso de enjuiciamiento político (101). La escalada contra la Corte Suprema llevó a una diputada nacional a sostener que la sentencia del Tribunal en el referido caso "*Smith*" constituía una *extorsión contra el gobierno* (102). Por otro lado, algún sector del periodismo pareció enrolarse decididamente en la corriente de opinión —que, además, estaba ayudando a crear— acerca de la necesidad de sustanciar el juicio político contra la Corte Suprema (103). En consecuencia de todo ello, la comunicación que llegaba a la sociedad se expresaba en términos de enjuiciamiento al Tribunal sin distinguir, en principio, las responsabilidades individuales y eventualmente diferenciadas que podían caber a cada uno de los magistrados en particular; se preveía la suspensión de los jueces por el Senado en no más de quince días y se vaticinaba una duración del proceso de, a lo menos, dos meses.

El embate contra el Tribunal, en verdad, había comenzado mucho tiempo atrás. Por cierto, sin justificar la crítica formulada a la Corte Suprema como institución, puede comprenderse, en cambio, el descrédito que afectó al Tribunal como consecuencia del aumento del número de sus integrantes en 1990, dispuesto desde la ortodoxia normativa pero cuestionable desde la perspectiva política e institucional. En efecto, la ampliación de la Corte Suprema de cinco a nueve miembros puso en cuestión la independencia de sus decisiones pues dio ocasión al entonces presidente *Menem* a conformar una mayoría en el Tribunal según su particular criterio. Desde entonces, cada sentencia sobre temas

trascendentes desde el punto de vista institucional, económico o social — por señalar algunos de los más importantes— fue ácidamente cuestionada o, a lo menos, sospechada de parcial.

Sin duda, aquel pecado de origen —que no fue atendido cuando aún había tiempo— esmeriló la credibilidad social de la Corte Suprema, desde entonces muy cuestionada (104) .

La tentación política de echar mano en el Tribunal acompañó la historia política de la Corte Suprema argentina. Primero con la instrumentación del juicio político a cuatro de los cinco integrantes de la Corte Suprema y al Procurador General, llevado a cabo entre los años 1946 y 1947. Ese juicio, como se explicó en el punto anterior, culminó con la remoción de tres magistrados y del Procurador General. Más tarde, por efecto de los golpes de estado sucedidos en el país a partir de 1955, los gobiernos militares destituyeron, también, a los ministros de la Corte Suprema con lo cual cada retorno a la democracia posibilitó al poder político la conformación de una nueva Corte. Por otro lado la experiencia del aumento de los integrantes del Tribunal —de cinco a siete— se concretó durante la presidencia constitucional de *Arturo Frondizi*, hecho que motivó la renuncia del entonces integrante de la Corte, *Alfredo Orgaz* (105).

Restaurado el sistema democrático en 1983 resultó notorio que la vigencia de la constitucionalidad implicaba algo más que rutinas electorales. El país debía corregir muchas disfunciones que afectaban su sistema político y que se hacían visibles a medida que los hábitos democráticos se desarrollaban y las debilidades institucionales emergían. Sin embargo, la oportunidad de concretar la *transición judicial* se perdió con el aumento del número de los integrantes de la Corte Suprema en 1990 (106) . Ello imposibilitó la experiencia del ejercicio del gobierno por un presidente de la Nación bajo el eventual control jurisdiccional de sus políticas públicas, en los casos concretos de afectación de derechos, por parte de un Tribunal que aquella administración no hubiera designado. Y produjo la resistencia de la propia Corte. El Tribunal emitió, con el voto de cuatro de sus ministros, la Acordada 44/89 mediante la cual resolvió poner en conocimiento del Congreso y del presidente de la Nación su opinión crítica sobre el aumento de miembros de la Corte (107) .

En aquella ocasión la Corte Suprema sostuvo que las "bruscas alternancias en su composición, aunque entren formalmente en las atribuciones legales de otros Poderes, afectan los valores [de la independencia y estabilidad del Poder Judicial] los cuales deben ser especialmente preservados para asegurar [la] esperanza [de la sociedad argentina] surgida tras vicisitudes históricas amargas, prolongadas y reiteradas" (108) . No obstante esa clara advertencia, se reincidió en la práctica de interferir en la integración de la Corte Suprema, aumentando su número o destituyendo a sus integrantes, como sucedió en 2003 y en 2005.

Puede registrarse como una excepción a ese pernicioso hábito, la conducta del presidente *Fernando de la Rúa* quien desoyó consejos — cuando asumió la presidencia de la Nación— en el sentido de alentar remociones en el Tribunal (109). No obstante, después de la renuncia de aquel presidente, en los aciagos días de finales de 2001, la cuestión retornó con firmeza y la Comisión de Juicio Político de la Cámara de Diputados, presidida por el legislador justicialista de Santa Cruz, *Sergio Acevedo*, produjo, por mayoría, un dictamen acusatorio de los nueve ministros.

Las causales examinadas por la Comisión de juicio político incluyeron el mal desempeño y la posible comisión de delitos, y se centraron en la interpretación del derecho que habían efectuado los ministros en sus respectivos votos. Las causas más resonantes que se examinaron fueron las referidas: a) al llamado *corralito* financiero dispuesto por una serie de normas que afectaron gravemente los derechos de propiedad y contractuales de los ahorristas para resolver la grave crisis financiera de 2001-2002; b) al rebalanceo telefónico por el que se convalidó la actualización de las tarifas telefónicas; c) al uso de *per saltum* en la causa por la venta ilegal de armas en la que se había detenido al ex presidente *Menem*; d) la demora e ineficiencias presuntas en la investigación del atentado a la Embajada de Israel, caso en que la Corte ejerció, como correspondía, su competencia originaria y exclusiva; e) la habilitación de la candidatura electoral de *Raúl Romero Feris*, detenido sin condena firme por un caso en el que se le imputaban hechos de corrupción. En el caso, la Corte había aplicado la Convención Americana de Derechos Humanos para decidir de ese modo; f) la declaración de nulidad de una cláusula de la Constitución Nacional reformada en 1994 — art. 99, inc. 4— en el caso "*Fayt*". Esa norma establecía el cese en el cargo de los jueces federales —incluidos los de la Corte Suprema— al llegar a la edad de setenta y cinco años, salvo que el presidente de la Nación los propusiera nuevamente al Senado y éste prestara el respectivo acuerdo. Se imputaron, además, faltas éticas a algunos ministros que no se excusaron en causas en los que tenían interés personal —como el caso "*Fayt*"— o amistad presunta con los procesados en el caso de la venta ilegal de armas.

Después de más de ocho meses de mantenerse abiertas las instancias preliminares del enjuiciamiento político —y en un clima institucionalmente complejo y enrarecido por las sospechas— (110) la Cámara de Diputados finalmente no logró los dos tercios de votos necesarios para formular acusación a ninguno de los nueve jueces y el expediente se archivó. Pese a que en principio la que parecía enjuiciada era la Corte Suprema, la votación en Diputados marcó notables diferencias entre la situación de cada uno de los ministros. El presidente del Tribunal, *Julio Nazareno* fue quien reunió mayor número de votos —143— favorables a su enjuiciamiento y *Gustavo Bossert* el que recibió menos —63— votos positivos para la procedencia de su procesamiento político.

Todo el proceso resultó penoso y terminó tan mal como había comenzado (111) . En efecto, la politización del enjuiciamiento oscureció las motivaciones que lo impulsaron; durante mucho tiempo, el dictamen acusatorio de la Comisión de Juicio político no pudo ser tratado pues la sesiones de la Cámara de Diputados fracasaban por falta de *quórum*, mecanismo al que recurrían los legisladores advertidos de que no obtendrían los dos tercios de votos necesarios para acusar a los jueces. Por último, en dos sesiones de la Cámara de Diputados, se resolvió la cuestión sin que se examinaran detenida e individualmente los cargos que pesaban sobre cada magistrado, muchos de ellos formulados de forma harto genérica. Pocos días después del rechazo del enjuiciamiento por la Cámara de Diputados de la Nación, uno de los jueces menos cuestionados, *Gustavo Bossert*, presentó su renuncia al cargo. Alegando hartazgo y desilusión por la situación vivida, el magistrado expresó en su dimisión que "tal vez esta renuncia contribuya a provocar reflexiones de mayor seriedad en quienes tienen la facultad de evaluar la conducta de los jueces para que pequeños cálculos de supuesta conveniencia política no induzcan a formular infundados cargos a quienes cumplen correctamente su función. No sólo las instituciones, también el honor de las personas lo exige" (112) .

El mayor reproche que puede formularse al dictamen acusatorio de la Cámara de Diputados, es la ligereza con la que se consideraron las causales de mal desempeño incluyéndose, en ellas, la interpretación que los jueces realizaron del derecho aplicable al caso, sin distinguir eventuales patrones de conducta que evidenciaran ignorancia del derecho, comportamientos reñidos con la ética, o directamente ilícitos. Se perdió así una ocasión de diferenciar conductas y personas, de examinar pormenorizadamente los cargos, aprobarlos o desestimarlos mediante votaciones nominales por parte de los diputados que registraran las responsabilidades institucionales de cada legislador, en todo el proceso de enjuiciamiento, tanto de los actores que lo promovieron, como de los magistrados en crisis.

10. LOS ENJUICIAMIENTOS POLÍTICOS A INTEGRANTES DE LA CORTE SUPREMA EN 2003-2005

El 4 de junio de 2003, luego de que el entonces presidente de la Corte Suprema realizara comentarios por los medios de comunicación social acerca de los nuevos juicios políticos que procederían contra integrantes de ese Tribunal —considerados impropios de su investidura— el presidente de la Nación, *Néstor Kirchner* dirigió un mensaje a la población por la cadena oficial de radio y televisión (113) .

En ese mensaje, el presidente de la Nación pidió al Congreso que "marque un hito hacia la nueva Argentina preservado a las instituciones de los hombres que no están a la altura de las circunstancias"; sostuvo no querer "nada fuera de la ley" [sino] "la puesta en marcha de los mecanismos que permitan cuidar a la Corte Suprema como institución de la Nación, de alguno o algunos de sus miembros, la tristemente célebre "mayoría automática" (114) .

El discurso del primer mandatario fue precedido de rumores, recogidos por la prensa, acerca de que el Poder Ejecutivo convocaría a una consulta popular a la ciudadanía a fin de que ésta se expidiese sobre la procedencia del juicio político. Nada acerca de ello dijo el presidente en su mensaje, con lo que evitó vulnerar la Constitución.

En efecto, una consulta popular de ese tenor resultaba inconstitucional por dos motivos. En primer lugar, porque el juicio político no es una materia que pueda decidirse en consulta de opinión, desde que constituye un procedimiento especial, estrictamente previsto en la Constitución Nacional, con requisitos determinados de habilitación y procedencia que hacen a su legalidad y legitimidad y en el que deben respetarse las garantías del debido proceso, entre otras, la de contar con jueces independientes e imparciales. En segundo término, porque dado que el enjuiciamiento político constituye una atribución de las Cámaras de Congreso en exclusividad, nada debía preguntar a los ciudadanos el presidente de la Nación ya que —como él mismo lo dijo en su mensaje a la población "separar a uno o varios miembros de la Corte Suprema no es tarea que pueda concretar el Poder Ejecutivo" (115) .

Iniciados los procedimientos en la Cámara de Diputados, con la imagen pública muy deteriorada por las declaraciones que emitía y críticas que partían de amplios sectores del espectro político y jurídico, el juez *Nazaren* presentó su renuncia el 27 de junio de 2003. Sus expresiones ante los medios de comunicación podrían haber constituido cargos por mala conducta (116) .

A esa renuncia, le siguieron las presentadas por el juez *Guillermo López*, el 23 de octubre de 2003 —el mismo día en que la Comisión de Juicio Político comenzaba a investigarlo— (117) , y, el 1 de septiembre de 2004, la del juez *Adolfo Vázquez*. Este ministro, después de su descargo ante la Comisión de Juicio Político de la Cámara de Diputados, formuló declaraciones a la prensa en las que afirmó sufrir una persecución ideológica que enfrentaría sin renunciar pues "los peronistas estamos acostumbrados a la persecución" (118). Esas manifestaciones —que revelaban y exhibían una identidad política partidaria—, también podían ser examinadas como un cargo por mala conducta.

En cambio, el juez *Moliné O'Connor*, afrontó el juicio en el Senado y fue destituido el 3 de diciembre de 2003, por la causal de mal desempeño en el cargo, pero no se reunió la mayoría necesaria para inhabilitarlo. De los

cargos que se presentaron en tres causas judiciales —los casos "*Meller*", "*Magariños*" y "*Macri*"— solo prosperaron dos de ellos, ambos referidos al primer caso: 1) haber legitimado judicialmente un proceso administrativo fraudulento; 2) haber abdicado de manera arbitraria de su responsabilidad de controlar la constitucionalidad en los términos del [art. 14](#) de la [ley 48](#). Los dos cargos fueron aprobados por una mayoría ajustada de 45 votos a favor y 19 en contra. En cambio, no reunieron los dos tercios de votos afirmativos necesarios para destituir al ministro, los siguientes cargos: 1) negar al Estado la vía judicial de revisión de una resolución administrativa que ilegítimamente lo perjudica en millones de peses, omitiendo el tratamiento de los serios planteos del recurso, las disidencias judiciales y la existencia del proceso penal, lo que hace presumir que su voto no estuvo motivado por el cumplimiento de su función como juez, sino por otros intereses (36 votos a favor, 28 en contra); 2) La decisión de la Corte [en el caso *Magariños*] es manifiestamente inconstitucional y es una muestra más del mal desempeño en el que ha incurrido en el ejercicio de sus funciones como ministro de la Corte Suprema (3 votos a favor, 61 en contra); 3) Ejercer la atribución de sancionar a un juez sin competencia para ello e invadiendo al Consejo de la Magistratura, (35 votos a favor, 29 en contra); 4) Violación de la libertad de expresión y el derecho a la opinión pública científica y de la independencia de los jueces del Poder Judicial de la Nación (35 votos a favor, 19 en contra); 5) obstruir el debido proceso legal respecto de la tarea de investigación por presunto contrabando, del juez federal de Concepción del Uruguay en la causa "*Macri, Francisco y Martínez, Raúl s/presunto contrabando*" (5 votos a favor, 59 en contra); 6) causar grave perjuicio al Estado Nacional, que se vio privado de percibir los debidos tributos aduaneros y/o ejecutar decomisos (3 votos a favor, 62 en contra); 7) forzar la interpretación del principio de cosa juzgada, ya que no existía entre las causas identidad en los hechos, ni en los bienes jurídicos involucrados, ni en las pretensiones punitivas, beneficiando a un grupo económico (16 votos a favor, 48 en contra).

Los cargos que prosperaron implicaban la discrepancia de los senadores acerca de la interpretación que cabía seguir en un determinado caso. En consecuencia de ello, se juzgó y destituyó al ministro de la Corte Suprema por el contenido de su voto en la sentencia. Si se repara en que uno de aquellos cargos se refería a la abdicación del control de constitucionalidad en que habría incurrido el juez, en los términos del [art. 14](#) de la [ley 48](#), se advertirá que los senadores parecieron estar dispuestos a examinar la aplicación de uno de los controles judiciales más complejos, controversiales y sutiles del sistema republicano. En otros términos, avanzaron sobre una función que es y hace, por mandato de la Constitución, a la independencia del Poder Judicial ([119](#)) .

Finalmente, también durante la administración del presidente *Kirchner*, se sometió a juicio político y se destituyó al juez de la Corte Suprema *Antonio Boggiano*, el 28 de septiembre de 2005. Aunque este magistrado no había sido designado en el momento en que el Congreso

de la Nación amplió de cinco a nueve el número de integrantes de la Corte Suprema en 1990, sino un año después para cubrir la vacante que dejó el ministro *Oyhanarte* al renunciar, el embate contra su persona siguió la misma dirección que había tomado el enjuiciamiento a *Moliné O'Connor*. En ambos juicios públicos de responsabilidad tuvo protagonismo relevante y decisivo la entonces senadora nacional y esposa del presidente de la Nación, *Cristina Fernández de Kirchner*.

Al juez *Boggiano* se le imputaron catorce cargos que, según la Cámara de Diputados, configuraron la causal de mal desempeño. Esos cargos se refirieron a tres decisiones jurisdiccionales emitidas en los casos "*Meller*", "*Macri*" —las mismas sentencias que motivaron el enjuiciamiento de *Moliné O'Connor*— y "*Dragonetti de Román*". Acerca del caso "*Meller*" se elaboraron seis cargos: 1) haber legitimado judicialmente un proceso administrativo fraudulento; 2) negar la vía judicial de revisión de una resolución del Tribunal Arbitral de Obras Públicas, que podía perjudicar al Estado nacional en cifras millonarias presumiendo, ante las irregularidades y arbitrariedades del caso, que el voto estuvo motivado por "otros intereses"; 3) haber abdicado de manera arbitraria de ejercer el control de constitucionalidad en los términos del [art. 14](#) de la [ley 48](#); 4) haber modificado su voto en el caso, antes de emitir la sentencia; 5) haberse apartado de sus propios precedentes; 6) la "grave diferencia" entre el primer voto (en realidad proyecto) y el que finalmente firmó. Todos estos cargos prosperaron, ignorándose, entre otras circunstancias, que es usual que en los debates en los acuerdos, los jueces cambien de criterio antes de votar; que ningún juez de Corte vive aferrado a sus precedentes porque las situaciones y el derecho se modifican; que el control de constitucionalidad en la República Argentina tiene algunos rasgos de discrecionalidad —no de arbitrariedad— pues el [art. 280](#) del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación habilita a la Corte a rechazar un recurso extraordinario invocando, sin más, la falta de cuestión federal suficiente. Pero, sobre todo, esos cargos implicaron el examen del contenido de una sentencia, y la decisión de destituir por parte del Senado significó la discrepancia de la Cámara con el criterio que guió al magistrado en la causa "*Meller*".

Acerca del caso "*Macri*" se imputó al juez: 1) obstruir el debido proceso legal respecto a la investigación por presunto contrabando; 2) causar un grave perjuicio al Estado al impedirle percibir los pertinentes tributos; 3) convalidar la "interpretación forzada de la cosa juzgada"; 4) haber abdicado de forma arbitraria del ejercicio del control de constitucionalidad; 5) hacer uso arbitrario (¿?) de la atribución conferida por el art. 280 del CPCyCN. Ninguno de estos cargos prosperó.

Referido al caso "*Dragonetti de Román*" se atribuyó al juez *Boggiano*: 1) invadir la esfera de competencias del Consejo de la Magistratura en materia disciplinaria; afectar las garantías constitucionales del debido proceso y la defensa; 3) violar la independencia del Poder Judicial

"amedrentando" a una jueza, mediante una sanción administrativa. Ninguno de estos cargos obtuvo la mayoría requerida para sostener la destitución.

Como se señaló más arriba, sólo prosperaron todos los cargos referidos al caso "*Meller*" (120) . El Senado entendió que el no haber concedido el recurso extraordinario federal interpuesto contra la resolución del Tribunal Arbitral, constituyó causal de mal desempeño. Aunque se argumentó acerca de ello por parte de la defensa, el Senado no consideró una circunstancia singular: que el juez *Boggiano* había votado en aquella causa en la que se discutía la recurribilidad de una decisión del Tribunal Arbitral de Obras Públicas en sentido concordante con el dictamen del Procurador General, *Nicolás Becerra*; que este funcionario renunció al Ministerio Público cuando se iniciaba la administración de *Néstor Kirchner* que, luego, el presidente designó a ese Procurador Árbitro del Tribunal Arbitral del MERCOSUR (121) .

Si se miran en perspectiva los únicos juicios políticos que prosperaron en la historia argentina contra magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, pueden anotarse muchas semejanzas y algunas diferencias. Anoto aquí, entre las diferencias, que en los tres primeros casos llevados a cabo en el proceso simultáneo, seguido entre los años 1946/1947, se destituyeron a los jueces por cargos derivados de varias decisiones judiciales. En cambio, en las dos destituciones sucesivas dispuestas en 2003 y en 2005, respectivamente, la sentencia judicial en base a la cual se construyeron los cargos y el *relato* del mal desempeño, fue una sola.

CAPÍTULO SEGUNDO

DEL SENADO

Arte. 54. - El Senado se compondrá de tres senadores por cada provincia y tres por la ciudad de Buenos Aires, elegidos en forma directa y conjunta, correspondiendo dos bancas al partido político que obtiene el mayor número de votos, y la restante al partido político que siga en el número de votos. Cada senador tendrá un voto.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA CUARTA: Los actuales integrantes del Senado de la Nación desempeñarán su cargo hasta la extinción del mandato correspondiente a cada uno.

En ocasión de renovarse un tercio del Senado en 1995, por finalización de los mandatos de todos los senadores elegidos en 1986, será designado además un tercer senador por distrito por cada legislatura. El conjunto de los senadores por cada distrito se integrará, en lo posible, de modo que correspondan dos bancas al partido político o alianza electoral que tenga el mayor número de miembros en la legislatura, y la restante al partido político o alianza electoral que le siga en número de miembros de ella. En caso de empate, se hará prevalecer al partido político o alianza electoral que hubiera obtenido mayor cantidad de sufragios en la elección legislativa provincial inmediata anterior.

La elección de los senadores que reemplacen a aquellos cuyos mandatos vencen en 1998, así como la elección de quien reemplace a cualquiera de los actuales senadores en caso de aplicación del art. 62, se hará por estas mismas reglas de designación. Empero, el partido político o alianza electoral que tenga el mayor número de miembros en la legislatura al tiempo de la elección del senador, tendrá derecho a que sea elegido su candidato, con la sola limitación de que no resulten los tres senadores de un mismo partido político o alianza electoral.

Estas reglas serán también aplicables a la elección de los senadores por la ciudad de Buenos Aires, en 1995 por el cuerpo electoral, y en 1998, por el órgano legislativo de la ciudad.

La elección de todos los senadores a que se refiere esta cláusula se llevará a cabo con una anticipación no menor de sesenta ni mayor de noventa días al momento en que el senador deba asumir su función.

En todos los casos, los candidatos a senadores serán propuestos por los partidos políticos o alianzas electorales. El cumplimiento de las exigencias legales y estatutarias para ser proclamado candidato será certificado por la Justicia Electoral Nacional y comunicado a la legislatura.

Toda vez que se elija a un senador nacional se designará un suplente, quien asumirá en los casos del art. 62.

Los mandatos de los senadores elegidos por aplicación de esta cláusula transitoria durarán hasta el 9 de diciembre de 2001.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 1º; 5º; 44; 55; 56; 57; 58; 64; 75, incs. 2, 19. C. N.

1. EL SENADO FEDERAL. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

El Senado de la Nación expresa los intereses de los estados locales— propios del sistema federal— en el Poder Legislativo. En la Constitución histórica de 1853/60, siguiendo el modelo norteamericano, se aseguró la

representación igualitaria de dos senadores por provincia, cualquiera fuese la entidad económica, geográfica o poblacional de cada una de ellas y se dispuso, además, que cada senador tuviera un voto. Esa organización paritaria tendía a mantener la Unión. Pero, apartándose del modelo estadounidense, la Constitución Nacional agregó dos senadores por la Capital Federal.

A fin de fortalecer los vínculos de los senadores con sus respectivas provincias, en la Constitución histórica se había dispuesto la elección indirecta de aquellos por las respectivas legislaturas provinciales y a pluralidad de sufragios. En otras palabras, la mayoría simple que se exigía posibilitaba que la primera minoría partidaria en el orden local, eligiera a ambos senadores. En el sistema *desuma ceroo* se ganaba todo o se perdía todo, sin cabida para las expresiones minoritarias. Además, en los hechos, la relación que posibilitaba la regla, más que entre la provincia y sus senadores, se anudaba entre estos y los partidos políticos que dominaban la respectiva legislatura, a su vez sometida —en general— a las directivas de los gobernadores correspondientes. Por otra parte, los nueve años de duración en el mandato de los senadores y la reelección indefinida que posibilitaba el régimen anterior —hoy modificado en parte por el artículo 56— hacían del Senado una Cámara con poca movilidad política.

La reforma constitucional de 1994 tuvo como fin declarado corregir alguna de esas distorsiones. En consecuencia, produjo reformas en la estructura y composición del Senado, en la representatividad y duración de los mandatos de los legisladores que lo integran, en el modo de elección de los senadores y reconoció a esa Cámara dos iniciativas legislativas.

En efecto, el art. 75, inc. 2 dispuso que la ley convenio de coparticipación federal debe iniciarse por el Senado, además de otros resguardos para preservar, a mi modo de ver, la situación *de repartode* tributos entre las provincias, preexistente a la reforma de 1994 (122) .

Del mismo modo el art. 75, inc. 19, 2º párrafo dispuso que se deben iniciar por el Senado los proyectos de ley tendientes a "proveer al crecimiento armónico de la Nación y el poblamiento de su territorio [y a] promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de las provincias y regiones".

2. EL NÚMERO Y LA REPRESENTATIVIDAD DE LOS SENADORES

La enmienda de 1994 modificó la integración del Senado en dos direcciones. En primer lugar, incorporó a la Cámara la representación igualitaria de la Ciudad de Buenos Aires y, con ello, dejó fuera del Senado a una eventual Capital del Estado Federal que no fuese aquella ciudad. En

otros términos, ante un eventual traslado de la Capital de la República a otro distrito, Buenos Aires conservaría su representación en el Senado en la misma medida en que aquella capital la perdería.

Por otro lado, y mediante una enmienda que tradujo el acuerdo partidario de las dos agrupaciones políticas que acordaron la reforma constitucional, se agregó a la representación de los Estados locales, la representación político-partidaria. En ese sentido, de los tres senadores elegidos por cada distrito dos corresponden al partido que obtenga el mayor número de sufragios—esto es, basta con la mayoría simple— y el restante, a la agrupación que le siga en número de votos. A fin de facilitar el mecanismo de elección de los senadores por la mayoría y la minoría, se dispuso por norma reglamentaria que cada partido político o alianza electoral presente sólo dos candidatos a aquellos cargos. Así, la lista más votada para esos cargos obtendrá dos senadores y la siguiente, impondrá al primero de su lista.

El alcance de la representación político partidaria en el Senado fue puesta a prueba en el caso "*Alianza Frente por un Nuevo País*"⁽¹²³⁾. Este partido, que había obtenido la segunda mayoría en las elecciones legislativas de octubre de 2001, reclamó la banca para su postulante, *Gustavo Béliz*. La Junta Electoral rechazó el pedido pues entendió que la designación correspondía al candidato que había recibido la segunda cantidad de sufragios, sumando los conseguidos por las dos listas electorales que lo habían postulado, aunque sin oficializar una alianza electoral. A su turno, la Cámara Electoral revocó el pronunciamiento y consagró senador por la Ciudad de Buenos Aires a *Béliz*. Para ello, consideró que lo dispuesto por el art. 54 de la Constitución Nacional armoniza con el art. 38 de esa norma fundamental, en tanto la disposición reconoce a los partidos políticos como instituciones fundamentales del sistema democrático y, la representación partidaria, en nada afecta el sistema federal del Estado argentino, pues se mantiene la igualdad en el número de senadores que corresponden a cada provincia ⁽¹²⁴⁾. Sin duda, la decisión de los constituyente de 1994 fue nítida en el sentido de sobreponer a la representación federal, la representación de los partidos políticos, ésta, por mayoría y por minoría. Más allá de la moneda de trueque entre los firmantes del *Pacto de Olivos* que ello pudo significar o de la conveniencia de tal acuerdo partidario, la letra de la Constitución Nacionales clara. Ello no impide que los partidos celebren alianzas electorales y que éstas presenten listas únicas de candidatos. Pero, a criterio de la Cámara Electoral, esas alianzas deben formalizarse ante el juez federal con competencia electoral y cumplir con los recaudos mandados por la ley de partidos 23.298 y por las respectivas Cartas Orgánicas de esas agrupaciones. Aunque el razonamiento se ajusta a las prescripciones constitucionales, ⁽¹²⁵⁾ el candidato desplazado—*Alfredo Bravo*—disconforme, solicitó el enjuiciamiento político de los integrantes de la Cámara Electoral e intentó llevar su queja ante la Comisión Americana de

Derechos Humanos. El Consejo de la Magistratura rechazó la denuncia contra los jueces (126) .

La disputa llegó a la Corte Suprema quien decidió integrada por conjueces, pues ambos contendientes —*Gustavo Bélizy* *Alfredo Bravo*— recusaron a los ministros. El Tribunal, por mayoría, confirmó la sentencia de Cámara e interpretó literalmente el art 54 de la Constitución, en el sentido de que sólo pueden acumularse los votos obtenidos por un candidato postulado por varios partidos, si estos formalizan una alianza (127) . Tal como dijo la conjueza *Tyden de Skanata*, razones de seguridad y los términos claros de la Constitución así lo imponen.

Acerca de esta disputa, debe señalarse que el Senado de la Nación aguardó, para decidir acerca de los títulos de los miembros que sostenían sus respectivos derechos a la banca de senador, a que se expidiera la Corte Suprema de Justicia, en una interpretación entonces constitucional ajustada a lo que dispone el art. 64 de la Constitución Nacional (128) .

Como un efecto de la llamada ley de cupo femenino que acuerda a las mujeres un tercio de las candidaturas a cargos electivos, con probabilidad de resultar triunfadoras, y en aplicación del art. 37, segundo párrafo de la Constitución Nacional, a partir de las elecciones de senadores nacionales de 2001, cada lista partidaria presentada para competir por las senadurías deberá integrarse con una mujer. En consecuencia de esta innovación, el Senado pasará, de tener dos senadoras a fines del 2001, a contar con un tercio de legisladoras, por lo menos, en el Senado Federal.

3. LA ELECCIÓN DIRECTA

Ya antes de la incorporación de la elección directa de los senadores por el cuerpo electoral de los respectivos Estados locales, operada en 1994, la República Argentina había sancionado dos enmiendas constitucionales —en 1949 y en 1972— que la establecían.

La elección directa fortalece el sistema democrático y la participación ciudadana —al disponer una relación sin intermediarios entre el elector y el elegido— y no diluye el poder de los entes locales, sino más bien el dominio de las burocracias partidarias de los distritos las que, en Argentina, pergeñaron los más extravagantes diseños y estrategias para digitar las designaciones senatoriales (129) .

El efecto de la elección directa, señalado en primer lugar, se hizo evidente con motivo de la reforma del Art. I, Sección III.1 de la constitución de los Estados Unidos —fuente de la Constitución Nacional de 1853/60— mediante la Enmienda XVII que incorporó la elección directa de los Senadores. En efecto, luego de sancionada la reforma en 1913 y obtenida la ratificación necesaria, se sostuvo por los tribunales que el derecho a

elegir senadores tiene su fundamento en la Constitución federal y que el impedimento a una persona con motivo de su raza para que votase senadores, violaba aquella enmienda (130) . En otras palabras, el punto en cuestión era la democracia más que el federalismo, aunque éste no se entorpecía por el afianzamiento de aquella.

4. EL PERÍODO DE TRANSICIÓN ESTABLECIDO EN LA REFORMA DE 1994. CONFLICTOS POLÍTICOS Y JURÍDICOS

La cláusula transitoria cuarta procuró, sin mucha suerte, resolver el período de transición desde la vigencia de la reforma hasta el 10 de diciembre de 2001, fecha en la que correspondía la instalación del nuevo Senado, surgido de elecciones directas.

La cláusula transitoria cuarta estableció dos etapas a las que asignó soluciones similares y dispuso, del modo más original, la que se establecía para la Ciudad autónoma de Buenos Aires.

La primera etapa se cumplió en 1995, en ocasión de la renovación parcial de los mandatos senatoriales que vencían en ese año. Entonces, las legislaturas debieron proceder a elegir dos senadores, uno por la renovación y otro por el tercer senador por la minoría. Las legislaturas debían en lo posible arribar a un resultado en virtud del cual correspondieran dos bancas al partido político o alianza electoral que tuviera el mayor número de miembros en la legislatura y una banca al que le siguiera en número de miembros en ella. Al no aclararse que legislatura se tomaría en cuenta para la asignación de las bancas, los conflictos que se suscitaron fueron muchos.

La segunda etapa se cumplió al renovarse el tercio de la Cámara por vencimiento de los mandatos senatoriales en 1998 o por vacancia, según lo establecido en el art. 62 de la Constitución Nacional. El sistema es similar al anterior, pero se enfatizó el recaudo de evitar que un mismo partido o alianza obtuviera los tres senadores. Tampoco en este caso, se determinó qué legislatura —elegida cuándo— era la que designaba a los senadores. Ello implicaba una serie de controversias referidas al modo de computar las mayorías en las legislaturas. El mandato de estos senadores duraría hasta el 9 de diciembre de 2001.

El caso más inquietante sucedió en la provincia del Chaco cuando la legislatura debió designar al senador y su suplente para el período 1998-2001. Efectuada la designación y enviada la comunicación respectiva al Senado Federal, el Partido Justicialista impugnó el nombramiento alegando que no se habían respetado las mayorías constitucionales pues la Alianza Frente con Todos no la alcanzaba ya que ésta estaba integrada por cinco legisladores electos en 1995 por la Unión Cívica Radical, cuando

no formaban esa alianza. Más allá de las razones de interpretación aportadas por unos y otros en una cuestión verdaderamente confusa, lo insólito y preocupante fue lo decidido por el Senado de la Nación. Esta Cámara hizo lugar a la impugnación del Partido Justicialista —con cómoda mayoría en el Senado—, desestimó los pliegos enviados por la Provincia del Chaco y designó a otros candidatos (131) . De ese modo, más allá de quien tuviese razón en lo sustantivo, el Senado claramente se excedió en las competencias que acuerda el art. 64 de la Constitución Nacional a cada Cámara del Congreso, en orden a actuar como juez de las elecciones, derechos y títulos de sus miembros. Si, por caso, tenía atribuciones para rechazar al legislador nombrado, lo que no cabía en ninguna hipótesis era que designara al reemplazante del desestimado.

La situación de Buenos Aires fue singular. Con el mismo mecanismo que el aplicado para la elección de senadores por las provincias, para 1995 se previó la elección popular y, para 1998, el regreso a la designación por la legislatura de la Ciudad.

Por cierto, el verdadero laberinto que debían atravesar las legislaturas locales para la designación de los senadores hasta el año 2001 se cerró en esa fecha y la elección directa dio mayor claridad a la integración del Senado.

5. LA REPRESENTACIÓN POLÍTICO PARTIDARIA EN EL SENADO. CRISIS Y SUBTERFUGIOS

El texto del art. 54 de la Constitución Nacional es claro en torno a la incorporación de la representación político partidaria al Senado de la Nación. Esta norma fue producto del *Pacto de Olivos* celebrado por los entonces líderes de los dos partidos mayoritarios —Justicialista y Radical— que configuraban casi un sistema bipartidista en la República Argentina, a comienzos de 1990 y en orden nacional. En ese acuerdo y en la Convención Constituyente de 1994, se tuvo en claro que la mayoría y la minoría con acceso al Senado, según lo prescripto por el art. 54, sería la de los partidos políticos, según el lugar que las listas de candidatos a senadores, presentadas por éstos, hubieran alcanzado en cada elección senatorial.

El sistema podía dar lugar a distorsiones si se lo empleaba para burlar la finalidad de la norma: que en el Senado Nacional se reflejara, junto en la representación de cada Estado local, la diversidad partidaria. Tal podía suceder si los partidos políticos ofertaran más de una lista de candidatos en cada elección para, eventualmente, obtener los dos senadores por la mayoría y el restante por la minoría. En esta hipótesis, los candidatos que

van en listas separadas con distinta denominación pero con identidad de objetivos e historia partidaria, tienden a formar un solo bloque en la Cámara una vez incorporados a ésta.

Sin embargo, también puede suceder que el debilitamiento de los partidos políticos y la ausencia de competencia interna para la postulación de candidatos, los lleve a dirimir la primacía hacia adentro de la agrupación partidaria, en la elección general. Esta circunstancia se dio, entre otras, en las elecciones del año 2005, en el distrito de la Provincia de Buenos Aires. Allí se presentaron dos listas de candidatos a senadores que provenían del tronco común del Partido Justicialista, en la ocasión duramente enfrentados. Ambas listas, encabezadas por *Cristina Fernández de Kirchner* y *Hilda Duhalde* obtuvieron, respectivamente, la mayoría y la minoría por ese distrito. Estas candidaturas fueron impugnadas por partidos de oposición y quienes las respaldaban alegaban que, de prosperar esas impugnaciones, implicaría tanto como una proscripción.

La cuestión desborda el problema jurídico y se inscribe en el bajo nivel de institucionalización que afecta a los partidos políticos en la República Argentina, en especial a partir de la gran crisis de comienzos del siglo XXI. Nuevos personalismos —signo de caudillismos redivivos y, aunque parezca contradictorio, de variados individualismos— afectan como un lastre la organización político partidaria e impiden, por la energía que demanda esa lucha agonal, la resolución de los problemas del país. Sin embargo, la misma ineficacia del *no sistema* puede impulsar las transformaciones necesarias.

Art. 55. — Son requisitos para ser elegido senador: tener la edad de treinta años, haber sido seis años ciudadano de la Nación, disfrutar de una renta anual de dos mil pesos fuertes o de una entrada equivalente, y ser natural de la provincia que lo elija, o con dos años de residencia inmediata en ella.

Concordancias: Arts. 16; 48; 54; 62; 64; 66; 72; 73; 105; 111. C. N.

REQUISITOS PARA SER ELEGIDO SENADOR

La norma —que no recibió modificaciones en 1994 aunque uno de los requisitos para ser elegido senador resulta anacrónico— proviene de la reforma de 1860 que agregó a los candidatos a senadores la exigencia de ser naturales de las provincias que los elijan, o con dos años de residencia inmediata en ella.

Los requisitos deben cumplirse al momento de la elección efectuada por la legislatura local si ésta se efectúa antes de los dos meses anteriores al 10 de diciembre de 2001 (132) y al momento del acto eleccionario, a partir de aquella fecha. Ello denota una diferencia con las condiciones requeridas para ser diputado, las que deben cumplirse al momento en que la Cámara aprueba el diploma, en las sesiones preparatorias.

Para ser elegido senador se requieren treinta años de edad cumplidos a ese momento; haber sido seis años ciudadano de la Nación, dos años más que para ser diputado. Ese término comienza a correr a partir del otorgamiento de la carta de ciudadanía por sentencia emanada de la justicia federal y pasada en autoridad de cosa juzgada. La exigencia se aplica a los ciudadanos por opción o naturalizados; es razonable aunque pueda parecer exigua y está enderezada a favorecer la integración plena de los inmigrantes (133). No obstante resulta curioso que para ser presidente o director del Banco Central se exija un lapso de ejercicio de la ciudadanía mayor: no menos de diez años (134).

La exigencia de una renta anual —aunque resulte difícil establecer la equivalencia a valores actuales—, es incompatible con la democracia plena y recuerda los sistemas censatarios para acceder al derecho al sufragio. No puede concebirse como un requisito de idoneidad por lo que altera el principio de igualdad. Pese a ello, no ha sido derogado el requisito aunque no se examina su cumplimiento.

Finalmente, se necesita ser natural de la provincia que lo elija o con dos años de residencia en ella, a fin de fortalecer el conocimiento y la ligazón con los problemas propios de los Estados locales. No obstante, este requisito se ha soslayado más de una vez con el simple trámite de mudar formalmente el domicilio del candidato y a favor de la indiferencia del propio Senado que no indaga lo suficiente y tolera los acuerdos político-partidarios que están en la base de esta irregularidad.

Art. 56. — Los senadores duran seis años en el ejercicio de su mandato, y son reelegibles indefinidamente; pero el Senado se renovará a razón de una tercera parte de los distritos electorales cada dos años.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA QUINTA: Todos los integrantes del Senado serán elegidos en la forma indicada en el art. 54 dentro de los dos meses anteriores al 10 de diciembre del 2001, decidiéndose por la suerte, luego que todos se reúnan, quienes deban salir en el primero y segundo bienio.

Concordancias: Arts. 50; 54; 62; 74. C. N.

DURACIÓN DEL MANDATO DE LOS SENADORES

En octubre de 2001 se eligió un Senado fundacional. En primer lugar porque fueron votados en forma directa los setenta y dos legisladores que conformaron la Cámara a partir del 10 de diciembre de 2001. En segundo lugar porque por los menos un tercio de esos legisladores debían ser mujeres, por aplicación de la ley de cupo femenino, y en tercer término porque la renovación senatorial se debía hacer, a partir de entonces, cada dos años a razón de una tercera parte de los distritos electorales.

La duración del mandato de los senadores que finalmente se fijó en seis años con reelección indefinida dio lugar a arduos debates. Existía clara conciencia de la necesidad de acortar la permanencia en el cargo de aquellos legisladores, la que antes de 1994 era de nueve años, también con reelección indefinida. El Senado se percibía como un órgano poco permeable a la renovación de los legisladores y muy sujeto a los acuerdos burocráticos de las cúpulas partidarias.

La dirección que tomaría la modificación de la duración de los mandatos generó un problema en el proceso de la reforma constitucional que llegó hasta los tribunales. En efecto, la ley declarativa de la necesidad de la reforma constitucional 24.309 se inició por la Cámara de Diputados en virtud del proyecto girado por el Poder Ejecutivo. La Cámara lo aprobó sin modificaciones. El proyecto de ley declarativa de la necesidad de reforma constitucional proponía el acortamiento del mandato de los senadores a cuatro años. El Senado mantuvo la necesidad de acortar esos mandatos, pero quitó el plazo proyectado de cuatro años *ysin reenviar a la Cámara de origen el proyecto así reformado*—conforme lo mandado por el entonces art. 71 de la Constitución Nacional— lo remitió al Poder Ejecutivo quien lo promulgó. Planteado el caso ante los tribunales, la Corte Suprema por mayoría desestimó el recurso extraordinario por falta de agravio y legitimación en quienes invocaron su calidad de diputados nacionales y ciudadanos (135) .

Finalmente, la Convención Reformadora fijó la duración de los mandatos en seis años, una solución intermedia entre los nueve años anteriores y los cuatro originariamente proyectados.

Conforme lo dispuesto por el art. 56 y la cláusula transitoria quinta, en diciembre de 2001 debían sortearse los distritos cuyos senadores entonces electos durarían dos o cuatro años. Esos distritos fueron los que iniciaron en el primero y segundo turno la renovación de sus senadores por elección directa.

Art. 57. — El vicepresidente de la Nación será presidente del Senado; pero no tendrá voto sino en el caso que haya empate en la votación.

Concordancias: Arts. 58; 88; 89; 90; 91; 92; 93; 94; 95; 96; 97; 98. C. N.

1. UBICACIÓN POLÍTICO-INSTITUCIONAL DEL VICEPRESIDENTE DE LA NACIÓN

La figura del vicepresidente está tomada de la constitución norteamericana (Art. I, Sección 3º, 4). En ese país constituye una autoridad políticamente relevante pues utiliza su posición en el Senado para favorecer las políticas en las que está empeñado el Poder Ejecutivo. En los hechos, el vicepresidente de ese país no compite con el presidente, espera su hora y suele ser candidato al primer término de la fórmula — cuando aquel ya no puede presentarse a un nuevo mandato— pues no se lo impide el sistema constitucional. El primer vicepresidente de los Estados Unidos, *John Adams*, es citado como un claro ejemplo del apoyo que significó para el presidente en el Senado, utilizando en esa dirección el voto del desempate (136). Así la experiencia moderna de los Estados Unidos en la que los presidentes son sucedidos por los vicepresidentes, se inició temprano en ese país: a la presidencia de *John Adams*, le siguió la de *Tomás Jefferson*, quien había sido su vicepresidente (137).

La historia del binomio presidencial en la República Argentina es diferente. Por de pronto, el anterior art. 77 de la Constitución Nacional en tanto disponía que el presidente y el vicepresidente de la Nación duraban en sus empleos el término de seis años y no podían ser elegidos sino con el intervalo de un período, fue interpretado de modo tal que la vicepresidencia impedía presentarse como candidato a presidente inmediatamente después de haber dejado aquella función. La interpretación, aunque jurídicamente correcta, no favoreció la cooperación entre aquellos dos funcionarios y, en algunos casos, generó entre ellos desconfianzas y malentendidos. Uno de los casos más notorios fue el del presidente *Arturo Frondizi* y el vicepresidente *Alejandro Gómez*. Bien es cierto que en un período histórico de la República Argentina en que las Fuerzas Armadas constituían un verdadero factor de poder, y estaban disponibles para tomarlo —lo que efectivamente sucedió después— se atribuyó al vicepresidente el tener trato con relevantes opositores y participar, o al menos no desalentar, una conspiración para, eventualmente, reemplazar a *Frondizi*. La crisis concluyó con la expulsión de *Gómez* del partido político del presidente y con la presentación de la renuncia por parte del vicepresidente a ese cargo, quien siempre negó participación alguna en el supuesto episodio (138).

Pero, aunque el caso fue extremo, estuvo lejos de significar una excepción referida al hecho de las rivalidades entre ambos integrantes de las fórmulas presidenciales. Quizá por ello, cuando la República Argentina se quedó sin vicepresidente —ya sea porque éste reemplazaba al presidente, quien había fallecido o renunciado; o ante la muerte o dimisión del propio vicepresidente— no se procedía a reemplazarlo. Con la

excepción del vicepresidente electo *Quijano*, quien falleció antes de jurar el cargo (139) y del vicepresidente *Francisco Beiró*, quien murió un mes más tarde de ser elegido por el Colegio Electoral. En ambos casos, se procedió a elegir al reemplazante, bajo diferente texto constitucional y, por ello, con distinto procedimiento (140). La no elección del reemplazante genera un problema institucional porque rompe el equilibrio entre las provincias en el Senado. En efecto, si el cargo no es cubierto, el presidente provisional del Senado reemplaza al presidente de la Nación cuando éste viaja o usa de licencia por enfermedad, en cuyo caso no tiene voto ni siquiera para desempatar; si preside la reunión el presidente provisional del Senado, la provincia que representa pierde un voto, salvo empate.

Una situación singular se produjo en la madrugada del 17 de julio de 2008 en el Senado de la Nación. Ese día, después de un conflicto de más de cuatro meses que los productores agropecuarios mantenían con el Poder Ejecutivo a raíz del aumento de los derechos de exportación, dispuestos por el ministro de Economía, se debatía en la Cámara la ratificación o el rechazo de la mencionada norma. El aumento de las denominadas retenciones móviles fue cuestionado en su constitucionalidad por violación del principio de reserva de ley y en su razonabilidad, por afectación de los principios de la tributación: finalidad, igualdad, proporcionalidad. La controversia se extendió por varias provincias y algunos intendentes de los municipios afectados tomaron partido a favor de los productores. Éstos, liderados por cuatro entidades agropecuarias de diferente perfil pero anudadas en la misma protesta, dispusieron el cese de la comercialización de sus productos y, muchos, se lanzaron a las rutas, cortando el tránsito en los caminos. Curiosamente, pese a los perjuicios que estas medidas podían producirle, las poblaciones urbanas tomaron partido por los productores en rebelión fiscal y retornaron los temidos "cacerolazos" como protesta ciudadana.

Con el conflicto generalizado y presente cada día en los medios de comunicación social, la presidenta de la Nación decidió enviar la [resolución 125](#) al Congreso —en el que el oficialismo contaba con amplias mayorías— pidiendo la ratificación de la norma. La obtuvo en Diputados, en una votación reñida, pero en el Senado se llegó a un empate en 36 votos para cada posición. En esa circunstancia, el vicepresidente *Julio César Cobos*—integrante de la fórmula presidencial por una fracción del radicalismo en las elecciones de 2007— votó por el rechazo de la ratificación. El caso suscitó perplejidad, apoyos y rechazos, éstos, sobre todo del gobierno. Aunque algunos voceros del oficialismo reclamaron la renuncia del vicepresidente, *Cobos* dijo a quien quisiera escucharlo que no renunciaría (141). Aunque la situación no registraba antecedentes de esa envergadura, la decisión del vicepresidente fue emitida dentro de sus atribuciones constitucionales y, se advirtió después, serenó los ánimos y apaciguó la violencia verbal que entonces exhibían algunas personas con responsabilidades públicas.

2. ATRIBUCIONES DEL VICEPRESIDENTE

La inclusión del vicepresidente entre las normas referidas al Senado de la Nación, indican que el funcionario integra esa Cámara legislativa y no forma parte del Poder Ejecutivo que en la República Argentina es unipersonal. Su atribución ordinaria es la de presidir la Cámara, sin voto en la deliberación, salvo en caso de empate. Aunque algunos políticos han sostenido que el vicepresidente sólo "*toca la campanita*" en las sesiones del Senado para llamar al orden —disminuyendo la cuota de poder institucional de la que dispondría— la institución puede dar de sí, más allá de que es el reemplazante temporáneo o definitivo del presidente de la Nación.

En efecto, el vicepresidente puede constituirse en una *pieza clave* en la estructura de poder presidencialista de la República Argentina, sin necesidad de reformar la Constitución. Eso depende de las cualidades que tenga el funcionario —intelectuales y morales— de la grandeza del presidente para encomendar *misiones especiales* al vicepresidente y de la voluntad de ambos por desarrollar políticas arquitectónicas conjuntas (142) . La cuestión no deja de constituir una paradoja, porque un binomio presidencial unido y comprometido con un proyecto para el país —aunque difícil de lograr— fortalece las instituciones más que a las personas, pero depende de las calidades de éstas para que sea posible. Por cierto no ayuda a consolidar ese papel la ambigüedad de algunos líderes políticos que pasaron de proponer la supresión de la figura del vicepresidente a postular —en plena campaña pre electoral— funciones específicas y relevantes que encomendaría a su recién elegido compañero de fórmula (143) .

Ahora bien, el principal papel del vicepresidente deriva de una función en expectativa —el reemplazo del presidente— que puede tornarse conflictiva, si esa sustitución es permanente y se produce por renuncia presidencial causada por una grave crisis política o institucional. Si ello ocurre, o el vicepresidente no tiene poder propio ni es sostenido por los líderes parlamentarios o las instituciones son débiles, le será difícil reconstruir el poder gubernamental (144) .

Por otro lado, el vicepresidente *debe* presidir las sesiones de la Cámara de Senadores; no puede negarse a cumplir esa atribución ni aun alegando violencia moral (145) . Tampoco puede rehuir sus responsabilidades alegando que no comparte el criterio de los senadores ante determinadas incorporaciones de legisladores a la Cámara, aunque desde luego, puede manifestar su desacuerdo (146) .

Art. 58. — El Senado nombrará un presidente provisorio que lo presida en caso de ausencia del vicepresidente, o cuando éste ejerce las funciones de presidente de la Nación.

Concordancias: Arts. 57; 88. C. N.

1. PRESIDENCIA PROVISIONAL DEL SENADO

Dado que el vicepresidente puede reemplazar transitoriamente al presidente de la Nación o puede ausentarse, incluso para cumplir funciones institucionales, la Cámara de Senadores, por mandato constitucional, debe elegir un presidente provisional.

El Reglamento del Senado prevé que en las Sesiones Preparatorias se nombre, por mayoría absoluta, al presidente provisional del Cuerpo y, además, un vicepresidente, un vicepresidente 1º y un vicepresidente 2º (art. 2º). Una regla no escrita hace que, en general, se elija para la presidencia provisional a un senador del mismo partido que el del presidente de la Nación en ejercicio, pues ese cargo está en el primer lugar de la línea sucesoria provisional, en caso de que faltaren el presidente y vicepresidente de la Nación (147). Las otras autoridades de la Cámara permiten que otras representaciones políticas participen en la conducción del cuerpo.

Sin embargo, esa rutina institucional de elegir al presidente provisional del Senado de entre los senadores del partido del presidente en ejercicio podría entrar en crisis si —luego de realizadas las elecciones legislativas— el Senado quedara constituido por una clara mayoría opositora al partido o alianza del presidente. La hipótesis se torna más controversial si, además, no existiese vicepresidente por la renuncia de éste. La hipótesis se presentó en la República Argentina en octubre de 2001 y luego de las discusiones acaecidas en el Senado, aquella tradición se quebró y fue elegido presidente provisorio de la Cámara, *Ramón Puerta*, senador del Partido Justicialista por la provincia del Chaco. Quizás también por esa decisión se agudizó la debilidad del gobierno aunque, del mismo modo, podría conjeturarse que la soledad del presidente de la Nación—con un sostén de su propio partido muy menguado— favoreció la designación de *Puerta*. Lo cierto fue que poco después, cuando a fines de diciembre de 2001 se produjo la renuncia del presidente, le sucedieron en cumplimiento de la ley de acefalía, primero *Adolfo Rodríguez Saá* y luego *Eduardo Duhalde*—gobernador de San Luis y senador por la provincia de Buenos Aires, respectivamente— ambos del Partido Justicialista.

2. EL VOTO DEL PRESIDENTE PROVISIONAL DEL SENADO, PRESIDIENDO LA CÁMARA

El presidente provisional del Senado es, en primer lugar, un senador. En consecuencia de ello, al presidir la Cámara, ¿pierde su derecho a votar en la sesión respectiva, por el Estado local —provincia o ciudad de Buenos Aires— de su representación? En caso de que se intente preservar la igualdad de los Estados locales, permitiendo su voto como senador ¿puede sufragar nuevamente, de producirse un empate? Más aún, ¿en caso de inexistencia del presidente nato del Senado —el vicepresidente de la Nación— por renuncia, muerte o destitución del funcionario— ¿resulta constitucional acordar al presidente provisional del Senado *dos votos*, en caso de empate y como hábito institucional?

La cuestión, introducida por *Sánchez Marín* ^{coloal} examinar el modo en que se sancionó la [ley 25.602 \(148\)](#) es, sin duda, problemática y requiere, a mi modo de ver, una solución que armonice las funciones y prerrogativas del vicepresidente de la Nación con el equilibrio de poderes intra órganos, la igualdad federal y el ordenamiento de las sesiones del Senado. En efecto, constituye un atributo propio del vicepresidente de la Nación el voto de *desempate cuando preside las sesiones del Senado*. En ausencia del vicepresidente —transitoria o definitiva— el presidente provisorio del Cuerpo debe ejercer las funciones de aquel funcionario, referidas a presidir las sesiones, representar a la Cámara, ordenar el trabajo en el recinto. Cuando asume la presidencia del Senado no vota en la sesión respectiva, salvo empate, pues si bien es cierto que al no hacerlo, el Estado local por él representado pierde un voto, también ocurre lo propio cuando un senador está ausente en la reunión de que se trate. Es esa una situación ordinaria que, de cuando en cuando, se produce por causa de enfermedades o viajes de los legisladores ⁽¹⁴⁹⁾. En cambio, si el presidente provisorio del Senado emite su voto como legislador, en caso de producirse un empate no debería votar, porque, si ello ocurre, la provincia o la Ciudad de Buenos Aires podrían, eventualmente, estar sobre representadas ⁽¹⁵⁰⁾.

Art. 59. — Al Senado corresponde juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados, debiendo sus miembros prestar juramento para este acto. Cuando el acusado sea el presidente de la Nación, el Senado será presidido por el Presidente de la Corte Suprema. Ninguno será declarado culpable sino a mayoría de dos tercios de los miembros presentes.

Concordancias: Arts. 1º; 53; 60; 66; 115. C. N. Art. 25, CADH.

REQUISITOS DEL ENJUICIAMIENTO POLÍTICO EN EL SENADO

1. JURAMENTO DE LOS SENADORES

Al Senado Federal corresponde sustanciar la segunda etapa del juicio político. Producida la acusación votada por la Cámara de Diputados, aquella Cámara debe constituirse en tribunal y sus integrantes prestar expreso juramento de actuar con imparcialidad y rectitud. El juramento tiene, también, un valor simbólico de formal compromiso ante el acto trascendental que habrán de realizar.

2. PUBLICIDAD DE LAS ACTUACIONES

La Constitución impone de modo explícito el juicio *público* en el art. 59. Pero aunque esta norma no lo estableciera así de igual modo se exigiría la publicidad, en razón de que esa es una nota sustantiva del sistema de gobierno republicano adoptado por el art. 1º de la Constitución Nacional.

La publicidad del juicio de destitución es constitutiva de la regularidad de proceso y asegura la más plena garantía de la defensa en juicio de los acusados e, indirectamente, los intereses de quienes ellos representan institucionalmente. Además, el conocimiento de las incidencias del proceso de remoción por parte del público le hace participar de las rutinas del control político, lo implica y compromete con el resultado de ese proceso. La publicidad se constituye, también, en una garantía del acusado.

Todas las etapas del proceso deben ser públicas, también las referidas a las pruebas que se intenten hacer valer, porque tratándose de la conducta y acciones de altos funcionarios gubernamentales y de los magistrados del superior tribunal de justicia, ninguno de ellos puede ampararse en la protección de la intimidad. Existe un interés privilegiado en conocer el alcance de las conductas cuestionadas mediante el juicio político y la extensión de las responsabilidades que eventualmente se aplicarán. Sólo debe protegerse la intimidad de los menores pues —tal como funciona con el derecho a informar sobre la conducta y acciones gubernamentales por los medios de comunicación— el derecho a la intimidad de los funcionarios en una democracia es limitado en la medida del interés público por conocerla y juzgarla. Ello, desde luego, no es mera curiosidad (151). Sólo las deliberaciones previas al dictado de la sentencia pueden ser reservadas —como lo dispone el reglamento dictado por el Senado— a fin de que con absoluta libertad se disipen las dudas

que podrían razonablemente tener los senadores y se mensuren costos y beneficios institucionales de la decisión que finalmente se adopte. No obstante, la emisión del voto de cada senador, cargo por cargo, debe ser pública.

3. EL DEBIDO PROCESO EN LAS ACTUACIONES DEL SENADO

Si se alcanzan los dos tercios de los miembros presentes sobre el *quórum* legal para la destitución, debe emitirse la sentencia respectiva. Aunque no lo exige expresamente la Constitución, la sentencia debe ser fundada pues ello constituye un deber del Estado de Derecho, en el que todos los actos deben sostenerse lógicamente en razones compatibles y armónicas con las decisiones que se adopten, máxime si de ellas se siguen responsabilidades específicas aunque sean de orden político.

En la misma dirección debe darse oportunidad a que el enjuiciado se defienda, argumentando de viva voz, por sí mismo o por medio de sus letrados, a fin de que su retórica pueda ser conocida por el público. Los bloqueos de cualquier tipo en la defensa de los acusados cubre de sombras todo el proceso y le resta credibilidad y objetividad. Tal aconteció con el juicio político al que se sometió en 1946/47 a tres integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y al Procurador General en el que por una mudanza en el reglamento se impidieron los alegatos orales.

La Constitución dispone que si el acusado es el presidente de la Nación, el Senado debe ser presidido por el presidente de la Corte Suprema con el fin de garantizar la máxima objetividad e imparcialidad, evitando que intereses personales en la sucesión presidencial interfieran en la pureza del proceso. Aunque el art. 53 no lo prevé, si el acusado es el vicepresidente, éste no puede presidir el Tribunal del Senado porque nadie debe ser juez y parte en el mismo proceso. Corresponde, en consecuencia, que también en esta hipótesis presida el Tribunal del Senado, el presidente de la Corte Suprema.

4. LA SUSPENSIÓN DEL ACUSADO

Tanto el art. 114 como el 115 de la Constitución Nacional se refieren a la suspensión de los jueces de las instancias inferiores a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los procesos públicos de responsabilidad que se inicien y decidan contra ellos. El inc. 5 de la primera de las normas mencionadas atribuye esa facultad al Consejo de la Magistratura y, la segunda disposición dispone el deber del Jurado de Enjuiciamiento de reponer en su cargo al juez suspendido si la acusación resulta rechazada.

Por el contrario, ninguna de las disposiciones referidas al enjuiciamiento político del presidente, vicepresidente, jefe de Gabinete de Ministros, ministros y magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, indican la procedencia de la suspensión. Como con anterioridad a 1994 los jueces federales de las instancias inferiores también eran acusados por la Cámara de Diputados y enjuiciados por el Senado, del mismo modo respecto de ellos surgía la duda. No obstante, el reglamento especial del Senado admite la suspensión preventiva del acusado, sin pago de retribuciones, una vez corrido el traslado de la acusación y su contestación.

La disposición del Reglamento del Senado para el procedimiento del juicio político (art. 4º) resulta inconstitucional porque esta atribución no está conferida por la Constitución Nacional ni puede interpretarse como un poder implícito pues éstos, en todo caso, están conferidos al Congreso Federal por el art. 75, inc. 32 y no a cada una de las Cámaras por separado. Implica, además, un adelanto de jurisdicción acerca de la responsabilidad que le puede caber al sometido a proceso. Por otro lado, si la eventual suspensión no está motivada en hechos y circunstancias graves puede constituirse en irrazonable y desproporcionada, causando daños no sólo a los derechos del acusado sino también a la institución que integra.

Sin embargo, la mayoría de la Corte Suprema integrada por conjueces sostuvo la constitucionalidad del art. 4º del Reglamento del Senado de la Nación constituido en Tribunal, en tanto esta norma autoriza a la Cámara a suspender en sus funciones al funcionario sometido a enjuiciamiento político(152). El Tribunal fundó su decisión en las atribuciones de las Cámaras del Congreso para dictar su reglamento interno (art. 66 de la Constitución Nacional) y en que la Constitución, si bien no autoriza expresamente la suspensión, tampoco la prohíbe. Sobre esta argumentación cabe recordar que el derecho a hacer todo lo que no está prohibido —art. 19 de la Ley Suprema— constituye una garantía de las personas, no del poder. Para éste, en el Estado Constitucional de Derecho, la regla es la prohibición pues sólo está atribuido para ejercer competencias otorgadas.

Acerca de la privación de haberes, ordenada en consecuencia de la suspensión en el ejercicio del cargo, la Corte Suprema dispuso revocar la medida. Así, dijo el Tribunal que tal sanción grave aparece como innecesaria y excesiva al ir más allá de lo institucionalmente indispensable, sobre todo teniendo en cuenta que el magistrado sometido a enjuiciamiento sigue siéndolo y, por lo tanto, continúa sujeto al régimen de incompatibilidades judiciales (153) .

En el juicio público de responsabilidad que se le siguió al ministro de la Corte Suprema *Antonio Boggiano*, el Senado volvió a aplicar, luego de un breve debate, y esta vez con cobro de haberes mientras durase el proceso, la medida cautelar de suspensión del magistrado (154) . Esta decisión, no obstante, fue revisada en control de constitucionalidad por la Corte

Suprema integrada por conjueces. El Tribunal, por mayoría, dejó sin efecto la suspensión, ordenando la reposición en el cargo del juez *Boggiano*. El juez pudo reincorporarse al Tribunal por un solo día pues, al siguiente, el Senado lo destituyó e inhabilitó por tiempo indeterminado (155) .

La procedencia de la suspensión de los magistrados judiciales de las instancias inferiores a la Corte Suprema ha dejado de constituir un problema, dado que la reforma constitucional de 1994 prevé la medida en forma expresa. Antes de ello la jurisprudencia parlamentaria fluctuó entre la admisión y el rechazo de la suspensión de los jueces en crisis, aunque con preponderancia de esta tesis (156) .

Art. 60. — Su fallo no tendrá más efecto que destituir al acusado, y aun declararle incapaz de ocupar ningún empleo de honor, de confianza o a sueldo de la Nación. Pero la parte condenada quedará, no obstante, sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios.

Concordancias: Arts. 1º; 53; 59; 66; 115. C. N. Art. 25, CADH.

1. EFECTOS DEL FALLO DE DESTITUCIÓN

El art. 60 de la Constitución regula los efectos de la sentencia de remoción emanada del Senado por la que se destituye a alguno de los funcionarios o magistrados enumerados taxativamente en el art. 53 de la Ley Suprema.

Si el acusado es hallado incurso en alguna de las causales de remoción el fallo del Senado tiene el efecto de la destitución, cumpliéndose así la finalidad del instituto del juicio político: que el funcionario o magistrado abandone el cargo antes de que se cumplan los plazos legales de permanencia en la función, haciéndose efectiva la responsabilidad, el control interórganos y la preservación de la magistratura de que se trate. Queda claro que el propósito del enjuiciamiento político es el resguardo de la actividad gubernamental y la prestación del servicio de justicia por funcionarios y jueces honestos y eficaces y no el de apartar jueces cuyos criterios jurisprudenciales no se comparten.

El fallo de destitución no tiene efectos sobre las causas penales abiertas o que se abran en su consecuencia, corriendo éstas por canales independientes. Sin embargo, aquel fallo puede declarar al removido incapaz de ocupar empleo de honor, confianza o a sueldo de la Nación, consecuencia esta última que se omitió establecer para el caso de remoción de magistrados judiciales inferiores, en el art. 115 de

la Constitución Nacional, por ello, en estos casos, no debe de aplicarse esa sanción.

En el caso "*Boggiano*", ya referido, el Senado aplicó la pena accesoria de inhabilitación por tiempo indeterminado para ocupar empleo de honor, de confianza o a sueldo de la Nación (157) . Con ello, la Cámara de Senadores ignoró las críticas que desde las perspectivas garantistas y del derecho penal liberal se formulan contra sanciones que, desde el inicio, deniegan la posibilidad de rehabilitación.

2. EFECTOS SOBRE EL ENJUICIAMIENTO POLÍTICO DE UNA EVENTUAL SENTENCIA ABSOLUTORIA EN EL PROCESO PENAL

Al examinar el art. 53 de la Constitución Nacional se planteó el problema generado por el eventual sometimiento a proceso penal ordinario de funcionarios o magistrados que están sujetos a la remoción de sus cargos mediante el mecanismo del juicio político, antes de que en éste se disponga la destitución. Si en el proceso criminal ordinario el enjuiciado es encontrado culpable, cabe la destitución política en el cargo respectivo. Repárese que eventualmente la condena penal puede ir acompañada de la accesoria de inhabilitación (158) .

Sin embargo, ¿qué efectos produce la eventual sentencia absolutoria sobre un proceso político en curso? ¿En caso de que el enjuiciamiento hubiere concluido en una destitución, corresponde la reposición del removido? En principio y dadas determinadas conductas cercanas a lo delictivo, que sin embargo no constituyan un ilícito comprobado, pero pueden configurar mal desempeño, nada impediría examinar el caso bajo el prisma de esa causal si todavía no se ha dictado sentencia de destitución; ambas causales se invocaron y por ambas procedió la acusación (159) . Desde luego en el juicio político, los hechos imputados deben probarse y con todas las garantías del debido proceso.

Después de la destitución política, también como regla general y para el caso de los magistrados judiciales, no cabe la reposición en el cargo si el magistrado se beneficia con la prescripción o es absuelto por el beneficio de la duda.

3. EL JUICIO POLÍTICO Y LA REVISIÓN JUDICIAL

Ya antes de la reforma constitucional de 1994 se planteaba la cuestión acerca de si los juicios de destitución de funcionarios y magistrados eran o no justiciables.

Durante mucho tiempo la Corte Suprema de Justicia de la Nación incluyó al juicio de remoción —emanado de las legislaturas provinciales o del Senado Federal— entre las cuestiones políticas no justiables. En el caso de los procesos de destitución celebrados en sede local, existen fuertes razones para retraerlos del control de la Corte Federal pues en 1860 la reforma constitucional de entonces suprimió de la competencia de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores *los conflictos entre los poderes públicos de una misma provincia*.

Sin embargo fue abriéndose camino la tesis acerca de que existían aspectos revisables en los juicios políticos, concernientes a las cuestiones procesales y a la defensa del encausado, reservando al juicio discrecional de las legislaturas locales —o sus jurados equivalentes— y del Senado de la Nación, el decidir acerca de la cuestión sustantiva. En otras palabras, la Corte Suprema admitió la procedencia del recurso aun en casos en que los destituidos lo habían sido por autoridades provinciales, a fin de proteger la defensa en juicio de personas individuales (160). Pero, conforme lo establecido por el art. 115 de la Constitución Nacional, para el caso de los magistrados de las instancias inferiores sometidos a la acusación del Consejo de la Magistratura y a la eventual destitución por parte del Jurado de Enjuiciamiento, aquella norma dispone que el fallo es *irrecurable*. De todos modos pueden compatibilizarse las notas de la doctrina de la Corte Suprema con lo dispuesto en el art. 115, en el sentido de que el fallo no es revisable en lo que se refiera al criterio de apreciación de las causales de remoción en el caso concreto, pero sí respecto a la defensa en juicio (161).

Esta distinción surge de la doctrina establecida por la mayoría de la Corte Suprema, integrada por conueces, en el caso "*Moliné O'Connor*". En efecto, el Tribunal dijo que la facultad que tiene la Corte Suprema para revisar —por vía del recurso extraordinario federal— el fallo del Senado destituyendo a un magistrado judicial, se limita a la cuestión de si hubo o no ejercicio efectivo del derecho de defensa (162).

Aunque en el caso "*Moliné O'Connor*" la mayoría de la Corte de conueces fue muy laxa al dar por satisfecha la exigencia de la defensa en juicio, la decisión siguió la regla sentada en el precedente "*Brusa*". En esta sentencia, en la mayoría de fundamentos de los ministros *Petracchi* y *Zaffaroni*, se afirmó que una interpretación rígidamente literal del art. 115 de la Constitución Nacional, sería incompatible con las normas internacionales que tienen igual jerarquía, según la reforma de 1994. En consecuencia, "la mentada 'irrecurribilidad' del art. 115CN, sólo puede tener el alcance señalado en la doctrina del caso '*Nicosia*' (Fallos 316: 2940)..." en el sentido de que será atribución de la Corte Suprema considerar las eventuales violaciones —*nítidas y graves*— a las reglas del debido proceso y a la garantía de la defensa en juicio" pero no la valoración de las causas sustantivas que motivaron la destitución (163).

La regla del caso "*Brusa*" luce consistente con una interpretación armónica de las normas constitucionales relacionadas, esto es, con los arts. 18, 60 y 115 de la Constitución Nacional y con el art. 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La cuestión consiste, entonces, en cuán estricta será la Corte Suprema para examinar las garantías del debido proceso en los casos específicos (164) . Claro que si nos atenemos a las decisiones que tomó la Corte Suprema, integrada por congresales y por mayoría en los casos "*Moliné O'Connor*" y "*Boggiano*" (165) , el criterio parece ser poco estricto en el resguardo de las garantías constitucionales del debido proceso legal y en el aseguramiento de las garantías convencionales de contar con un tribunal independiente e imparcial en el juicio público de responsabilidad política, tal como las reconocidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "*Tribunal Constitucional del Perú: Aguirre Roca; Rey Ferry y Reboredo Marsano*" (166). En efecto, y con cita de este precedente de la Corte Interamericana, la mayoría reiteró en "*Boggiano*", "que, sin embargo, la determinación de que el Senado cumple una función judicial, no debe conducir al equívoco de pretender que se produce una completa asimilación con un tribunal de justicia" (167) .

Debe decirse, no obstante, que la disidencia en "*Boggiano*" —con cita del precedente "*Moliné O'Connor*"— entendió que resultaba procedente examinar si el Senado había destituido al apelante por el contenido de una sentencia, porque ello significaría una extralimitación de la Cámara de Senadores, y consideró que "conceptualmente" una sola sentencia puede constituir el soporte susceptible de ser calificada como mal desempeño, si constituye la manifestación de un delito en el ejercicio de las funciones o la exteriorización de una manifiesta ignorancia del derecho (168) .

Desde esos principios, la minoría sostuvo que no le correspondía a ella —ni al Senado de la Nación— "señalar cual debería haber sido la solución jurídica acertada para dirimir el litigio [en "*Meller*"]"; "que se trata, como emana de la sola enunciación de los cargos, de decisiones de índole jurisdiccional, adoptadas en una causa judicial" (169) ; que dado que "no media imputación de que la sentencia en "*Meller*" constituya en sí misma delito (art. 269 del Código Penal), las conductas atribuida al Dr. Boggiano como configuración de "mal desempeño" traducen una valoración impropia del Senado de la Nación por cuanto carece de potestad para revisar sentencias del máximo Tribunal nacional y discernir, de su contenido, el eventual mal desempeño de uno de los varios magistrados que lo integran. La decisión cuestionada por el Senado sólo traduce la aplicación de una jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema y el ejercicio de facultades que le son propias, como ha sido, en el caso, la calificación dentro de un estándar de creación pretoriana, cual es la arbitrariedad de las sentencias judiciales" (170).

Por lo demás y dado que, como señaló la disidencia, el Senado no fundamentó la decisión que tomaba, ni los motivos por los que tuvo por

configurado y acreditado cada cargo, la minoría en la Corte Suprema consideró necesario remitirse a lo actuado durante el proceso de juicio político, a lo manifestado por los legisladores que formularon la acusación y los que la sostuvieron en el Senado, a los numerosos debates orales y argumentos vertidos por escrito, por la acusación y la defensa, que definieron los puntos en cuestión. A partir de esa remisión, la disidencia del Tribunal consideró "que son muchos los textos de las actas de sesiones y de los escritos de la acusación y de la defensa que versan sobre las particularidades de la causa "*Meller*" y de la solución que correspondía dar al caso, así como del alcance del fallo [en cuestión]... de sus efectos con relación a un posterior decreto del Poder Ejecutivo Nacional y, en fin, de las más variadas alternativas jurídicas a las que cabía acudir para enfrentar el tema litigioso". Destacó, además "con especial énfasis, la alta complejidad del tema debatido en la causa '*Meller*'" y concluyó en que el único fundamento de la destitución del juez de la Corte Suprema fue la "desaprobación" del Senado del "criterio jurídico adoptado por el magistrado para resolver una contienda judicial, sin que se haya invocado ni demostrado la existencia de ninguna de las causales de mal desempeño en el cargo previstas por la Constitución Nacional". Con ello, el Senado ejerció una "suerte de casación política" sobre el contenido de la sentencia que contribuyó a dictar el juez destituido (171) .

Art. 61. — Corresponde también al Senado autorizar al presidente de la Nación para que declare en estado de sitio, uno o varios puntos de la República en caso de ataque exterior.

Concordancias: Arts. 23; 43; 75, incs. 22, 29; 99, inc. 16; 109. C. N. Art. 22 y 27, CADH

ACUERDO SENATORIAL PARA DECLARAR EL ESTADO DE SITIO

Los arts. 23, 61, 75, incs. 29, y 99, inc. 16, de la Constitución Nacional establecen la posibilidad de declarar el estado de sitio como una atribución federal; las causales de su procedencia; los límites del poder durante su vigencia y los órganos con competencia para establecerlo o aprobarlo posteriormente.

La reforma de 1994 no modificó la regulación del estado de sitio dispuesto por los convencionales de 1853/60 para resguardar la vigencia de la Constitución y los derechos y garantías en ella reconocidos. Sin embargo, aquella reforma aseguró la procedencia del *hábeas corpus* durante el estado de sitio y consignó una directiva expresa al juez competente, para que lo resuelva *de inmediato*.

El art. 61 dispone el necesario acuerdo del Senado Federal para el caso en que por ataque exterior sufrido por la República Argentina, el presidente de la Nación declare el estado de sitio. El Senado tiene la competencia para aprobar o rechazar la medida decretada por el presidente y para controlar si esa declaración contiene plazo determinado de vigencia (172) .

De igual modo en que del art. 43 de la Constitución Nacional surge una directiva concreta al Poder Judicial para que éste de curso *alhábeas corpus* de inmediato, incluso durante la vigencia del estado de sitio; del art. 75, inc. 22, que otorga jerarquía constitucional a varios Tratados sobre Derechos Humanos emana una obligación en cabeza de todos los órganos de poder acerca de no suspender derechos esenciales en ninguna circunstancia. En consecuencia, cuando el Senado deba analizar la procedencia de la declaración de estado de sitio en la hipótesis prevista por el art. 61 de la Constitución Nacional, deberá examinar si no se han afectado derechos esenciales, en el caso de que aquella declaración contenga la enunciación de los derechos que se limitan.

Art. 62. — Cuando vacase alguna plaza de senador por muerte, renuncia u otra causa, el Gobierno a que corresponda la vacante hace proceder inmediatamente a la elección de un nuevo miembro.

Concordancias: Arts. 51; 54; 55; 56. C. N.

VACANTES DE SENADORES

A diferencia del art. 51 de la Constitución Nacional para la hipótesis de los diputados, el art. 62 enumera de modo enunciativo las causales de vacancia en el Senado. Sin embargo, la solución arbitrada para ambos casos es similar: el gobierno a quien corresponda la vacante debe proceder a la elección —en este caso, *inmediata*— de un nuevo miembro, a fin de preservar la representación paritaria de los Estados locales en la Cámara.

Entre las otras causas de vacancia que indica la norma, además de la muerte y la renuncia mencionadas, cabe señalar la inhabilidad física o moral sobreviniente, declarada por la Cámara o la expulsión dispuesta por ella (173) . Las mismas razones que avalan el criterio establecido en el art. 51 para reemplazar a los diputados mediante elecciones populares, son trasladables al caso de la vacancia de los Senadores, sobre todo a partir de 2001 en que todas las bancas en el Senado se obtienen por elección directa. En otras palabras, resolver la vacancia mediante elecciones

convocadas al efecto preserva la más genuina representación aunque sin duda es una solución poco práctica.

Sin embargo, la legislación electoral siguiendo la solución arbitrada para el caso de vacancia de diputados, ha dispuesto que con la elección de los senadores titulares se elijan sus respectivos suplentes. El criterio es incomprensible porque aunque la solución es conveniente y práctica debió incluirla en la Constitución cuando ésta se reformó en 1994 (174) .

Como dato curioso debe señalar que la Cláusula Transitoria Cuarta, referida a la integración del Senado hasta que lo establecido en el art. 54 de la Constitución Nacional fuera plenamente aplicable, dispone que *toda vez que se elija un senador nacional se designará un suplente, quien asumirá en los casos del art. 62* , esto es, en caso de vacancia. Pero la solución está prevista para la situación intermedia que finalizó con las elecciones de 2001.

CAPÍTULO TERCERO

DISPOSICIONES COMUNES A AMBAS CÁMARAS

Arte. 63. - Ambas Cámaras se reunirán por sí mismas en sesiones ordinarias todos los años desde el 1º de marzo hasta el 30 de noviembre. Pueden también ser convocadas extraordinariamente por el presidente de la Nación o prorrogadas sus sesiones.

Concordancias: Arts. 1º; 44; sesenta y cinco; 99, incs. 8 y 9; 100, inc. 8. CN

1. SESIONES DE LAS CÁMARAS.

INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

La disposición establece el plazo de duración de las *sesiones ordinarias* ; la posibilidad de *prorrogarlas* ; y la atribución presidencial de llamar a *sesiones extraordinarias* .

El anterior artículo 55 merecía críticas referidas a la limitada extensión de las sesiones ordinarias y por las dudas interpretativas que suscitaban

las competencias de las Cámaras legislativas y del presidente de la Nación, acerca de la convocatoria a las diferentes sesiones mencionadas en aquella disposición.

Antes de la reforma constitucional de 1994, las Cámaras del Congreso entraban en sesiones ordinarias desde el 1º de mayo hasta el 30 de septiembre (anterior art. 55 de la Constitución Nacional). El lapso establecido parecía razonable en 1853/60 por dos motivos. En primer lugar, por la dificultad de las comunicaciones para que —en un territorio geográficamente extenso— los legisladores llegaran a la Capital de la República desde sus respectivas jurisdicciones. En segundo término —a mi modo de ver, la causa más importante— el sistema político global estaba estructurado sobre un Estado mínimo, asentado sobre un amplio territorio pero sobre el cual aún no se tenía poder real.

La situación cambió con las mutaciones poblacionales —entre otras causas, por la política inmigratoria de la República Argentina promovida por imperio de los arts. 25 y 67, inc. 16 (hoy 75, inc. 18) de la Constitución Nacional— y, sobre todo, por el desarrollo de otra concepción del Estado en el que éste asumía competencias en orden al crecimiento económico y la distribución igualitaria de la riqueza que se creaba o de la renta que se generaba. Más allá de los éxitos o fracasos obtenidos por las autoridades en esas políticas públicas y de las críticas que se les puede efectuar, lo cierto es que el Poder Legislativo requirió mayor tiempo para sancionar las leyes necesarias que acompañaban aquel proceso de cambio (175) .

La reforma constitucional de 1949 ya derogada, mantuvo el lapso de sesiones ordinarias de la Constitución histórica de 1853/60 y, a su turno, las enmiendas de 1972 extendieron el plazo desde el 1º de abril al 30 de noviembre (176) .

2. LAS SESIONES DE LAS CÁMARAS DEL CONGRESO

A) SESIONES PREPARATORIAS

Estas sesiones no están previstas en el texto de la Constitución Nacional sino en los reglamentos internos de las Cámaras del Congreso (177) . Las sesiones preparatorias tienen por objeto elegir a las autoridades de las Cámaras; examinar y expedirse sobre los diplomas que presentan los legisladores electos y sus suplentes, salvo sobre los diplomas de los impugnados —cuestión que deben evaluar las Comisiones de Asuntos Constitucionales del Senado o de Peticiones, Poderes y Reglamento de la Cámara de Diputados y sobre los que se decide en sesiones ordinarias o especiales (178); tomar juramento a los congresistas

incorporados; y organizar el trabajo parlamentario, fijando días y horas para el desarrollo de las sesiones ordinarias.

B) SESIONES ORDINARIAS

Aunque del anterior texto constitucional no surgía que el presidente de la Nación era quien *convocaba* al Congreso a sesiones ordinarias, la ambigüedad del anterior art. 55, en concordancia con el entonces art. 86, inc. 11 (hoy art. 99, inc. 8) de la Constitución Nacional que disponía que el presidente hace anualmente la *apertura* de las sesiones del Congreso, daba lugar a dudas sobre el punto.

La reforma constitucional de 1994, despejó aquella incógnita y con buen criterio asignó expresamente a las Cámaras la atribución para convocarse a sí mismas. Era, por otro lado, la solución que una interpretación concordante y armónica del texto constitucional exigía: el Poder Legislativo no podía supeditar su funcionamiento a una decisión del Poder Ejecutivo. En efecto, en la estructura de la Constitución histórica el Legislativo es el primero en ser tratado; el único a quien se atribuyen poderes implícitos de modo expreso —art. 75, inc. 32, (antes, art. 67, inc. 28)— y en el que están representadas las mayorías y minorías electorales y los Estados locales (179).

c) Sesiones de prórroga

A pesar de que el art. 99, inc. 9, atribuye al presidente de la Nación la competencia para prorrogar las sesiones ordinarias del Congreso, de la lectura de esa norma y del art. 100, inc. 8 (180), en concordancia con el art. 63 de la Constitución Nacional, no surge que esa atribución sea *competencia exclusiva* del Poder Ejecutivo. Sin embargo, la doctrina no fue unánime en la interpretación del punto (181) aunque la redacción del anterior art. 55 incluía una coma que separaba la frase "*pueden también ser convocadas extraordinariamente por el presidente de la Nación*" de la expresión "*o prorrogadas sus sesiones*". El olvido u omisión intencional del signo de puntuación, aumentan las dudas interpretativas (182). En cambio, en las enmiendas de 1972, expresamente se atribuyó al Congreso la atribución de prorrogar sus sesiones (183). Dado que las sesiones de prórroga deben convocarse antes de que finalicen las ordinarias, son una continuación de éstas y el Congreso conserva en pleno todas sus atribuciones. El presidente de la Nación ha preferido llamar a sesiones extraordinarias, con un temario por él establecido a fin de fijar la agenda legislativa. Tampoco las Cámaras han reivindicado sus atribuciones para prorrogar las sesiones en los respectivos reglamentos internos. Pero nada impide en la Constitución Nacional que el Congreso prorrogue sus sesiones, desde luego antes de que finalicen las ordinarias (184).

D) SESIONES EXTRAORDINARIAS

La atribución del Poder Ejecutivo, en los hechos, le permite al presidente diseñar la agenda legislativa y —cuando las sesiones ordinarias duraban un tiempo menor— acotar el trabajo parlamentario.

Sin embargo, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 99, inc. 9, el presidente está facultado para convocar a sesiones extraordinarias cuando *un grave interés de orden o de progreso lo requiera*. La evaluación de cuándo se dan esas circunstancias queda librada a la apreciación política o institucional del presidente y a su criterio discrecional que, desde luego, no es justiciable.

En las sesiones extraordinarias sólo pueden tratarse los temas de la convocatoria y aprobarse los proyectos enviados al efecto por el presidente de la Nación. Pero, una vez abiertas las sesiones extraordinarias el presidente no debe clausurarlas, episodio que sin embargo registra la historia parlamentaria argentina y denota uno de los tantos enfrentamientos que el Poder Ejecutivo y el Congreso Federal han tenido a lo largo del tiempo (185) .

E) SESIONES ESPECIALES

Las sesiones especiales están previstas en los reglamentos respectivos de las Cámaras del Congreso y son las que se realizan fuera de los días y horarios fijados para sesionar. De todos modos, en el art. 99, inc. 4, de la Constitución Nacional hay una referencia a las sesiones especiales en tanto la norma dispone que el presidente de la Nación nombra a los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de los presentes, en sesión pública *convocada al efecto*.

F) SESIONES SECRETAS

Las sesiones secretas contradicen una de las características de la república, la de la publicidad de los actos de gobierno. No obstante, los Reglamentos de las Cámaras las contemplan (186) .Hasta muy poco tiempo antes de la reforma constitucional de 1994, el Reglamento del Senado estipulaba las sesiones secretas para otorgar acuerdos a los pliegos de nombramientos que enviaba el Poder Ejecutivo. La norma era, además de inconstitucional, francamente inconveniente y desafortunada pues favorecía acuerdos partidarios de reparto que no siempre

consideraban las virtudes, o la idoneidad de los candidatos, tanto para aprobar como para rechazar los pliegos. El Senado mudó el criterio y estableció —en el art. 23 del Reglamento Interno— las audiencias públicas para considerar los acuerdos. Tal modalidad no podrá ser alterada en lo sucesivo dada la disposición constitucional, por lo menos para los acuerdos a los pliegos de magistrados judiciales que envíe el Poder Ejecutivo (art. 99, inc. 4, C.N.).

Art. 64. — Cada Cámara es juez de las elecciones, derechos y títulos de sus miembros en cuanto a su validez. Ninguna de ellas entrará en sesión sin la mayoría absoluta de sus miembros; pero un número menor podrá compeler a los miembros ausentes a que concurran a las sesiones, en los términos y bajo las penas que cada Cámara establecerá.

Concordancias: Arts. 45; 48; 51; 54; 55; 63; 66; 68; 69; 70; 71; 72; 74; 81. C. N.

1. RAZÓN HISTÓRICA Y JUSTIFICACIÓN ACTUAL DE LOS FUEROS PARLAMENTARIOS(187)

Como es sabido, las prerrogativas parlamentarias nacieron en el siglo XVI, del enfrentamiento entre la Corona y el Parlamento Británico a fin de preservar la función legislativa de este órgano de los embates de aquel. Tal enfrentamiento no fue sólo político. Al mismo tiempo, reconoció causas económicas producto de la nueva clase social que emergía y encontraba dificultades para expresarse. Así, protegiendo la atribución parlamentaria para hacer la ley, y exigiendo que los impuestos se establecieran por ley, la nueva clase social se protegía a sí misma resguardando la representatividad de sus intereses en la asamblea legislativa (188). Está claro, entonces, que las inmunidades parlamentarias nacieron en un contexto político determinado y diferente del actual y respondieron a la necesidad de fortalecer a la institución representativa de la *voluntad popular* frente a la concentración del poder en las monarquías que empezaban a concebirse limitadas. Sólo desde esa perspectiva podían justificarse las inmunidades de que gozaban los legisladores y las Cámaras pues los privilegios se enfrentaban y ponían en crisis el principio republicano de igualdad —tan básico como la misma libertad— en tanto ese principio rechaza los fueros personales.

No obstante y ante la permanencia en el tiempo de las inmunidades parlamentarias —en la Argentina se establecieron en los precedentes constitucionales, en la Constitución histórica de 1853/60 y en sus reformas posteriores— cabe interrogarse acerca de la justificación política o

sociológica del mantenimiento de los fueros, en especial de aquellos que no derivan expresamente del texto constitucional.

Desde luego que no es posible postular la desaparición de las prerrogativas parlamentarias en la República Argentina si no media una reforma constitucional que así lo disponga. Sin embargo, es posible examinar y poner en cuestión el problema de la extensión de las inmunidades—reconocidas éstas para asegurar la independencia del Poder Legislativo en su calidad de órgano representativo de la sociedad—si se las interpreta con tal amplitud que acaban por desnaturalizar su objeto y los intereses y valores que, se supone, resguardan (189) . O si corresponde extender los fueros o las inmunidades de proceso o arresto a los otros funcionarios sujetos a juicio político.

La cuestión de la amplitud de los fueros está directamente relacionada con los sujetos frente a los cuales aquellos se detentan. No hay duda de que se ejercen, en primer lugar, contra las eventuales interferencias de los otros poderes del Estado, en especial del Poder Ejecutivo. En segundo lugar se ha sostenido que también operan contra los poderes de hecho y contra los excesos de los mismos gobernados (190) aunque, en este último caso, debe ponerse sumo cuidado en la amplitud de su ejercicio pues podrían vulnerarse derechos constitucionales tales como la libertad personal o de expresión.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo oportunidad de definir el alcance de las inmunidades de los legisladores frente a las atribuciones de emergencia del Poder Ejecutivo, durante el estado de sitio. Al sostener que la inmunidad de arresto de diputados y senadores se mantenía y debía ser respetada por el presidente de la Nación, la Corte Suprema dijo en un antiguo precedente que "la Constitución no ha buscado garantizar a los miembros del Congreso con una inmunidad que tenga objetos personales, ni por razones del individuo mismo a quien hace inmune. Son altos fines políticos los que se ha propuesto, y si ha considerado esencial esa inmunidad, es precisamente para asegurar no sólo la independencia de los poderes públicos entre sí, sino la existencia misma de las autoridades creadas por la Constitución" (191) . Dos son las razones que sostienen la vigencia de las inmunidades parlamentarias: la conservación, independencia y seguridad del Congreso, por un lado, y la eficacia de la labor legislativa y de control, por el otro. Ese fundamento sostiene el alcance de cada una de las prerrogativas y sus límites, en la relación con los otros poderes y en la eventual afectación de derechos subjetivos.

2. CLASES DE PRERROGATIVAS

La Constitución argentina estableció diversos tipos de prerrogativas, en cabeza de los legisladores y de cada una de las Cámaras. Entre los

primeros figura la inmunidad por las opiniones o discursos vertidos en el desempeño del mandato (art. 68,C.N.); la inmunidad de arresto (art. 69,C.N.); el desafuero o inmunidad de proceso (art. 70,C.N.); y la dieta (art. 74,C.N.).

Entre los privilegios colectivos la Ley Suprema dispuso que cada Cámara es juez de las elecciones, derechos y títulos de sus miembros, en cuanto a la validez de ellos (art. 64,C.N.); le atribuyó facultad para dictar su propio reglamento interno (art. 66,C.N.) —de las que derivan las llamadas cuestiones de privilegio—; le reconoció funciones disciplinarias sobre los miembros que integran el Cuerpo para remover a estos o aceptar las renunciaciones que presentaran en su momento (art. 66,C.N.) y para requerir la presencia de los ministros del Poder Ejecutivo en la Sala, solicitando de aquellos las respectivas explicaciones e informes (art. 71,C.N.).

3. INTERPRETACIÓN GENERAL DEL ART. 64

La norma reglamenta dos aspectos del derecho parlamentario. El primero de ellos se refiere a una de las prerrogativas colectivas de cada una de las Cámaras y a la atribución que tienen para juzgar acerca de la validez de las elecciones, derechos y títulos de sus eventuales miembros, examinando la legitimidad de aquellos —en concordancia con los arts. 46, 48, 54 y 72 de la Constitución Nacional—. En segundo lugar, el art. 64 de la Constitución establece las reglas relativas al *quórum* al modo de lograrlo.

4. EL DERECHO DE LAS CÁMARAS A JUZGAR LA LEGITIMIDAD DE LOS TÍTULOS DE SUS MIEMBROS, LA COMPETENCIA ELECTORAL Y REVISIÓN JUDICIAL

La atribución de cada Cámara del Congreso de juzgar acerca de la validez de la elección, derechos y títulos de los legisladores electos constituye una competencia privativa de cada una de aquellas Cámaras considerada, en principio, fuera del alcance del control jurisdiccional, según doctrina de la Corte Suprema, excepto ante causa o caso concreto, como se verá.

El tipo de control que efectúan las Cámaras ha variado en intensidad, ligado a las transformaciones históricas de los sistemas electorales en la República Argentina y, más tarde, con la competencia electoral asignada a los jueces federales de cada distrito —24 en total, uno en cada provincia y otro en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— (192) y, especialmente,

con la creación en 1962 de la Cámara Nacional Electoral, tribunal de alzada de las decisiones de los tribunales federales con competencia electoral y de las emitidas por las Juntas Electorales (193).

Dado que la República Argentina es un Estado federal, su justicia electoral está integrada por la jurisdicción nacional —técnicamente, federal— y la correspondiente a los Estados provinciales. Ambas se rigen por las leyes respectivas, sancionadas por el Congreso Nacional y las legislaturas provinciales.

La preparación, organización y control del proceso electoral del que surgen las autoridades nacionales —presidente y vicepresidente de la Nación, diputados nacionales y —por aplicación de la reforma constitucional de 1994— también senadores nacionales (194) corresponde, en el sistema argentino, a dos áreas de poder. Una de ellas, situada en la órbita de la Presidencia de la Nación a través del Ministerio del Interior —ministerio político por antonomasia— es la Dirección Nacional Electoral (DINE). Este organismo —cuya jefatura muda con los cambios políticos en el ministerio nombrado— tiene a su cargo brindar la estructura administrativa y material para que los actos eleccionarios puedan llevarse a efecto —entre otras actividades, gira los recursos monetarios exigidos por aquellos eventos— (195). La justicia electoral, en cambio efectúa los controles a fin de garantizar la transparencia y legitimidad de los comicios y los derechos de los electores, candidatos y partidos políticos, eventualmente afectados (196). En consecuencia, existe una delimitación de competencias, en algún punto lábil, entre los organismos jurisdiccionales —atribuidos para organizar y controlar la legitimidad de los procesos electorales— y las Cámaras del Congreso con directa competencia constitucional, para juzgar la validez de las elecciones, derechos y títulos de sus futuros miembros.

En efecto, constituyen competencias de la justicia electoral los conflictos suscitados en la etapa preelectoral, referidos al cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales para presentarse como candidato a cargos electivos, tales como la edad y la residencia, así como el cumplimiento del llamado cupo femenino del treinta por ciento de las candidaturas legislativas. También son competencia de la justicia electoral propiamente dicha y de las Juntas Electorales, el control y la resolución de conflictos generados en la etapa electoral, referidos al escrutinio de los votos emitidos y a la proclamación de los candidatos elegidos. Las Juntas Electorales están autorizadas para emitir copia del acta de escrutinio en la que se declaran los elegidos y esa copia constituye el diploma de los electos. Por disposición de la cláusula transitoria cuarta, a partir de 1995 "el cumplimiento de las exigencias legales y estatutarias para ser proclamado candidato [a senador nacional] será certificado por la Justicia Electoral Nacional y comunicado a la legislatura" (197).

Presentado el diploma ante la Cámara del Congreso, corresponde a ésta examinar el cumplimiento de los requisitos constitucionales para ser

diputado o senador y la autenticidad de aquel diploma, esto es, si fue emitido de modo regular por la autoridad competente. Pero no debe examinar el desarrollo y pureza del sufragio cuyo control es jurisdiccional (198) .

Como se advierte, el control de los requisitos constitucionales de los electos se efectúa cuando se presentan como candidatos —ante la justicia electoral— y luego por la Cámara legislativa que corresponda cuando el elegido presenta su diploma. En la discusión de los diplomas, los electos hacen *quórum* pero no pueden votar en la consideración del propio.

La atribución de la Cámara para rechazar un diploma ha sido considerada —por la Corte Suprema desde los comienzos de su instalación y en una primera etapa— una competencia privativa de aquella y, por lo tanto, exenta del control judicial. Tal doctrina no está libre de críticas, dada la posibilidad de que el rechazo sea instrumentado por mayorías amplias en decisiones arbitrarias (199) o por la extrema politización en el examen de los diplomas que lleven a rechazos infundados y exclusivamente partidarios o ideológicos (200) .

No obstante, la mayoría de la Corte Suprema en el caso "*Provincia del Chaco c. Estado Nacional*", ha reiterado su doctrina acerca de que el juicio de la Cámara del Congreso sobre la validez de los títulos de los legisladores es una facultad privativa de ellas que, por lo tanto, constituye una materia no justiciable (201).

La sentencia, muy controvertida, no sólo convalidó el rechazo del diploma de un senador aprobado por la legislatura provincial, sino que aceptó como integrante del Senado, al elegido por el Partido Justicialista de esa provincia, quien no contaba con el acuerdo de la legislatura local (202) . Con ello, el Tribunal convalidó una atribución que sin duda no tienen las Cámaras del Congreso, convirtiendo una prerrogativa para *aprobar* o *rechazar* los diplomas, en una competencia para *designar* a los legisladores (203) . La controversia se había suscitado por la aplicación de la cláusula transitoria 4º de la Constitución Nacional, según la enmienda de 1994. La norma dispuso el régimen provisional aplicable a las elecciones indirectas de senadores, hasta la puesta en marcha —en el año 2001— del nuevo sistema de elección directa de esos legisladores federales. La reforma constitucional de 1994, además, incorporó la representación política partidaria en el Senado, al crear el tercer senador por la minoría, representación que debía respetarse en la etapa transitoria (204) .

Finalmente, cabe considerar la alternativa de que las Cámaras de Diputados y Senadores juzguen de la idoneidad de los elegidos popularmente, para integrarlas. La hipótesis parece consistente, por aplicación del [art. 16](#) de la Constitución Nacional que exige aquella cualidad para aspirar a los empleos. No obstante, estimo objetable la hermenéutica pues las prerrogativas de las Cámaras del Congreso deben ser explícitas e interpretarse de modo restrictivo, si interfieren con derechos o principios

constitucionales. En el caso de aceptarse aquella atribución de las Cámaras, la vulneración democrática resultaría palmaria pues una circunstancial mayoría política podría enmendar los supuestos errores o inadvertencias de los electores. En el sistema constitucional sólo ellos, sin tutelajes, deben rectificar sus opciones políticas (205).

Ahora bien, si las Cámaras legislativas extralimitan su competencia, afectando derechos subjetivos, cabe el control judicial de esos excesos sin vulnerar, desde luego, las atribuciones privativas de aquellas Cámaras. En esa línea, la Corte Suprema tuvo ocasión de examinar la decisión de la Cámara de Diputados de la Nación quien haciendo suya las impugnaciones de orden ético presentadas por varios legisladores — *manifiesta inhabilidad moral y la comisión de delitos*—, negó la incorporación al Cuerpo de un diputado electo por el pueblo de la Provincia de Tucumán. El elegido, *Antonio Domingo Bussi*, había sido propuesto como candidato a diputado nacional para las elecciones generales de 1999 en la lista presentada por el Partido Fuerza Republicana, ante la justicia electoral; en esa ocasión cumplimentó todos los requisitos exigidos por el art. 48 de la Constitución Nacional; en consecuencia, su candidatura fue oficializada —sin impugnaciones de ningún tipo—; finalmente resultó electo por el voto de casi cien mil ciudadanos; fue proclamado en esa calidad y la Junta Electoral Nacional de la provincia de Tucumán le expidió el pertinente diploma.

Pero la Cámara de Diputados rechazó el diploma de *Bussi*, como se dijo, alegando su *inhabilidad moral* (206). El legislador electo inició acción de amparo, la que fue desestimada *in limine* en primera y segunda instancia. La Cámara Electoral sostuvo que, en el caso, se trataba de un acto institucional de las Cámaras legislativas, es decir, de "un acto que ejecuta directamente una norma constitucional y que, por lo tanto, es dictado en el ejercicio de una actividad reglada o discrecional de los órganos estatales —de las Cámaras legislativas— [por lo que] no puede ser materia justiciable".

Llegado el caso a la Corte Suprema por primera vez, ésta por unanimidad mudó su criterio anterior —desembarazándose de una cuestión política más— y declaró procedente el recurso extraordinario, revocando la sentencia inferior (207). No obstante, el voto que hizo mayoría trazó una línea divisoria entre lo que resulta justiciable y lo que es privativo de las Cámaras del Congreso no muy nítida. Dijo el Tribunal que "en las causas en que se impugnan actos cumplidos por los otros poderes, la función jurisdiccional no alcanza al modo del ejercicio de tales atribuciones.... pero, en cambio... es inherente a las funciones de un tribunal judicial interpretar las normas que confieren dichas potestades para determinar su alcance..." (208). Para justificar el cambio de doctrina, el Tribunal hizo mérito de la transformación operada en torno a la amplitud con que la Corte Suprema tomó conocimiento de materias que, antaño,

ella misma calificó genéricamente de políticas. Con cita de la doctrina emanada del caso "*Powell v. Mc Cormack*"—precedente en que se tuvo por ilegal la "exclusión" dispuesta por la Cámara de Representantes de los Estados Unidos de un legislador electo, según interpretó la Corte— (209) el Tribunal argentino consideró justiciable la cuestión debatida en el caso "*Bussi*" pues "planteada una causa, no hay otro poder por encima del de esta Corte para resolver acerca de la existencia y los límites de las atribuciones constitucionales otorgadas a los departamentos legislativos, judicial y ejecutivo, y del deslinde de atribuciones de éstos entre sí y con respecto a los de las provincias".

Por otro lado, y aunque no se pronunció sobre la cuestión sustantiva — es decir acerca de si la Cámara de Diputados debía o no incorporar a *Bussi*—el Tribunal sostuvo —en lógica democrática— que "el pueblo puede elegir [en comicios libres] a quien lo gobierne, según le plazca" (210) . Claro que con ello abrió otro debate, ligado al problema de los partidos antisistemas y los candidatos que *no parecen democráticos* cuando, de todos modos, reciben apoyo popular (211).

Después de la primera decisión de la Corte Suprema en "*Bussi*"— declarando cuestión justiciable el rechazo del diploma de un diputado electo por parte de la Cámara de Diputados— el caso regresó a las instancias de grado, pero la batalla legal no cesó.

En efecto, la Cámara Nacional Electoral consideró que la cuestión carecía de interés legítimo en razón de que el suplente del amparista había asumido la banca en Diputados. Disconforme con este resultado *Bussi* apeló por segunda vez a la Corte Suprema quien sostuvo que la cuestión no había devenido abstracta pues el mandato del diputado electo no había vencido (212) . En consecuencia de ello, la Cámara Nacional Electoral debió hacer lugar al amparo (213) . Pero, no obstante esta decisión, la Cámara de Diputados no se dio por vencida y planteó un nuevo recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema que ésta rechazó por mayoría de votos (214) .

Esta tercera sentencia de la Corte Suprema contiene doctrina relevante desde la perspectiva del control de constitucionalidad, una interpretación del art. 64 en relación con el 66, ambos de la Constitución Nacional, y definiciones sustantivas acerca del sistema democrático y el principio de inocencia en la República Argentina.

En primer lugar, conviene recordar que el fallo se emitió luego de una larga travesía que se inició el 11 de octubre de 2001 con el dictado de la primera sentencia de la Corte cuya integración ya no sería enteramente la misma al sentenciar por tercera vez, el 13 de julio de 2007 (215) . En segundo lugar, y a pesar de los cambios introducidos en la Corte Suprema, se mantuvo la mayoría acerca de que resulta revisable la decisión de las Cámaras del Congreso de rechazar el diploma de un legislador electo; que tal decisión constituye un "caso" pues la cuestión federal está relacionada

con un interés institucional desplegado en dos sentidos: a) en resguardo de la soberanía del pueblo y de la expresión de su voluntad y, b), en la posibilidad de que el acto se reitere, más allá de que para el demandante resultaba materialmente imposible ingresar a la Cámara de Diputados porque había vencido con largueza el período para el que fuera elegido (216)

En tercer lugar, la Corte entendió que las atribuciones conferidas por el art. 64 de la Constitución a las Cámaras del Congreso *son exclusivas ni excluyentes* de ellas porque el art. 116 dispone que corresponde al Poder Judicial el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución; que el art. 64 no autoriza a las Cámaras del Congreso a examinar la idoneidad moral *anterior* a la elección de los elegidos, facultad que sí les confiere el art. 66 para excluir de su seno a un legislador por inhabilidad física o moral *sobreviniente* a su incorporación.

La diferenciación y armonización que efectúa la Corte Suprema entre ambas normas lleva al punto crucial de la cuestión en debate: precisar quién está facultado para valorar el requisito de idoneidad de los candidatos electos, acusados de graves delitos cometidos antes de la elección y sin condena firme por causa de ellos. La respuesta de la Corte Suprema parte del principio de inocencia que cabe respetar en todos porque "...no aplicar estas garantías y sostener que existe un poder para rechazar el título de toda persona que viola la 'ética republicana' puede tener consecuencias gravísimas para el mismo sistema que se dice proteger. Los que hoy se consideran satisfechos porque comparten el criterio de la mayoría, pueden ser afectados por esas decisiones cuando cambien las proporciones. La historia enseña que las mayorías pueden tener momentos en que se aparten del buen juicio y del equilibrio, y en tales casos una persona puede ser excluida porque su comportamiento es contrario a la ética republicana", según la peculiar interpretación de esa mayoría (217) .

Esta doctrina de la Corte Suprema fue mantenida en un caso similar en que la Cámara de Diputados impidió el ingreso —imputándole inhabilidad moral— al legislador electo por la Provincia de Buenos Aires, *Luis Abelardo Patti*. Mientras se tramitaba la cuestión judicial que promovió éste contra la Cámara de Diputados, *Patti* fue procesado por graves delitos contra las personas, que habría cometido como integrante de las fuerzas de seguridad durante la última dictadura militar y, en consecuencia, fue privado de la libertad ordenada en ese proceso. Con remisión a sus respectivos votos en "*Bussi*", la mayoría de fundamentos y la concurrencia ampararon el derecho de aquel legislador a asumir su banca (218) . Ello implicó la libertad de *Patti* pues el fallo de la Corte Suprema significaba que éste tenía fueros parlamentarios. Sin embargo, la Cámara de Diputados, no le permitió asumir —ni jurar, ni hablar en el recinto— y votó su desafuero. Acto seguido *Patti* volvió a la cárcel y se sujetó al proceso penal (219)

Dijo bien la Corte Suprema al sostener en "*Bussi*" que "la historia enseña". Por eso resulta tan difícil de comprender que quienes alegan haber luchado para que los principios y garantías constitucionales se apliquen a todos, para que se destierren las proscripciones y para que las condenas sean las consecuencias de hechos probados ante tribunales independientes e imparciales, insistan en desoír los fundamentos institucionales y democráticos que desplegó la Corte Suprema.

5. EL QUÓRUM Y LAS ATRIBUCIONES DE LAS CÁMARAS PARA LOGRARLO

El *quórum* es el número de legisladores integrantes de las Cámaras, requerido para que éstas sesionen y voten válidamente los proyectos en consideración. El art. 64 de la Constitución Nacional se refiere sólo al número necesario para entrar en sesiones y lo fija en la mayoría absoluta de sus miembros, es decir en más de la mitad de ellos, computados sobre la totalidad de cada una de las Cámaras, incluidos los que no están en ejercicio. Sin embargo, no es uniforme en la doctrina ni en la reglamentación parlamentaria el criterio para determinar qué se entiende por mayoría absoluta, en especial cuando el número de integrantes de una Cámara es impar (220). Una interpretación razonable del art. 64, exige igual *quórum* para votar, excepto cuando el texto expreso de la Constitución requiera una mayoría agravada de los miembros o miembros totales. De todos modos, una práctica usual ha exigido el *quórum* para iniciar las sesiones —pero no para continuarlas— y desde luego para votar. Esa costumbre se ha permitido pues los largos discursos de los legisladores suelen hacer tediosas las sesiones, en las que existe poco intercambio de opiniones, réplicas o debates pues, en general, los congresistas llevan preparados sus discursos y sus exposiciones se convierten en monólogos. Además, en los hechos, el grueso de la labor parlamentaria se desarrolla en las Comisiones respectivas de cada Cámara. Por ello resulta insustancial alguna crítica ligera que señala la ausencia de los congresistas en el recinto de las Cámaras como una prueba suficiente de la falta de trabajo de los legisladores.

La regla general para tomar las decisiones es de la mayoría absoluta de los miembros presentes. Ello surge de modo implícito del art. 81 de la Constitución Nacional, que regula el trámite de aprobación de leyes, y de los respectivos Reglamentos de las Cámaras. Desde luego, las mayorías requeridas para aprobar los proyectos se computan sobre el *quórum* de ese número obtenido sobre los miembros totales, esto último por imperio constitucional.

Ahora bien, uno de los problemas más comunes de la tarea parlamentaria —sobre todo de los oficialismos— lo constituye el uso

del *quórum*, mejor dicho, la falta de él, como una práctica de obstrucción de la política legislativa del gobierno. Cuando las minorías exageran la experiencia de no dar *quórum* para evitar el tratamiento de las políticas públicas en las que está interesado el oficialismo, se afectan la gobernabilidad y el juego competitivo dentro de las instituciones. En esos casos, el objetivo de trabar las decisiones para desgastar al gobierno se torna peligroso en dos sentidos. En primer lugar, baja hacia la ciudadanía el mensaje implícito de que prevalecen los intereses políticos sectoriales sobre las necesidades de la sociedad y, en segundo término, los problemas quedan, efectivamente, irresueltos. Puede citarse como un ejemplo de los entorpecimientos institucionales de la falta de *quórum*—si se quiere más grave pues comprometía la integración de uno de los poderes del Estado— la demora en el tratamiento por el Pleno de la Cámara de Diputados, del dictamen acusatorio a todos los ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que ocupó más de ocho meses de 2002, para ser finalmente desestimado por no alcanzar los cargos las mayorías requeridas (221) .

Para los casos de falta de *quórum*, el art. 64 de la Constitución Nacional autoriza a las Cámaras —con un número menor de la mayoría absoluta— a compelera los miembros ausentes a que comparezcan a las sesiones. La cuestión consiste en determinar los medios constitucionalmente procedentes para obligar a los remisos a concurrir al recinto de la Cámara de que se trate, dado que la Constitución nada especifica al respecto.

Desde luego, cada reglamento interno puede contemplar la hipótesis de ausencia y disponer medidas tales como el descuento de las dietas, la publicación por la prensa del nombre de los legisladores que no concurren y hasta la comparecencia forzada (222) . Las medidas autorizadas para lograr el *quórum* no comprenden —ni pueden comprender— el iniciar las sesiones, ni menos votar y decidir sin respetar las minorías constitucionalmente exigidas. Tampoco concuerda con el diseño constitucional que el presidente de la Nación recurra a los decretos de necesidad y urgencia o a la promulgación parcial de leyes para zanjar sus disputas con el Congreso y suplir la falta de sanción de normas que aquel considere adecuado dictar (223) . La sanción de una ley sin respetar las mayorías requeridas, convierte a la ley en nula, pero esa declaración —si la norma ha llegado a ser promulgada y publicada— corresponde a los tribunales judiciales, siempre ante la existencia de caso y agravio concreto.

Como es sabido, la Corte Suprema ha elaborado en sus comienzos doctrina acerca de que la interpretación que el Congreso efectúa sobre el procedimiento de sanción de las leyes —en virtud del art. 81 (antes 71) de la Constitución Nacional— es una competencia privativa del Poder Legislativo y, por tanto, ajena a la revisión judicial (224) . No obstante, esa primitiva jurisprudencia sentada en el caso "*Cullen c. Llerena*" se ha visto atenuada en precedentes posteriores. En efecto, en "*Soria de Guerrero*" la

Corte sostuvo que "las facultades jurisdiccionales del Tribunal no alcanzan, como principio, al examen del procedimiento adoptado en la formación y sanción de leyes, a fin de resguardar el principio de separación de poderes, excepto que se demostrase la falta de concurrencia de los requisitos mínimos e indispensables que condicionan la creación de la ley" [\(225\)](#) . En mi opinión, esta doctrina de la Corte Suprema es trasladable a la cuestión del cómputo del quórum legal para votar, y para decidir, acerca de los diferentes proyectos en cada una de las Cámaras [\(226\)](#) . Sin embargo, es posible trazar una línea divisoria que los tribunales no deberían traspasar. Si la Constitución no establece cuál es el criterio de determinación de, por ejemplo, la mayoría absoluta —más de la mitad o la mitad más uno— cualquiera de las opciones elegidas por las Cámaras es igualmente válida y no revisable por los jueces.

En cambio, si la votación en alguna de las Cámaras del Congreso se realiza incumpliendo lo dispuesto por su propio reglamento, se demostrase que no reúne los requisitos mínimos y de la decisión que se tome resulte un perjuicio para un interés concreto, la revisión judicial es pertinente. No se trata de la extralimitación del poder judicial en ejercicio del control de constitucionalidad porque lo que se examina son las condiciones objetivas en que se emitió la decisión. Dicho en otros términos, al controlar el cumplimiento del quórum para sesionar y para votar, los tribunales deben preservar el principio de legalidad, la juridicidad propia del Estado Constitucional de Derecho, más aún si la decisión de cualquiera de las Cámaras legislativas viola la regla que ellas han dictado —su reglamento interno— porque entonces estarían yendo contra sus propios actos.

En ese sentido, la Corte Suprema hizo lugar a un amparo en el que se requería la nulidad de una votación efectuada en el Senado de la Nación. De la decisión que tomó la Cámara legislativa resultó el rechazo de un pliego proponiendo el ascenso del demandante. Según este alegó, la Cámara de Senadores había incumplido su propio reglamento al computar los votos necesarios para tomar la decisión de aprobar o rechazar el pliego, no sobre los presentes, como disponía ese reglamento, sino sobre los que habían votado por la negativa y por la afirmativa, excluyendo del cómputo a quienes se abstuvieron de votar. El Tribunal no sólo declaró justiciable la cuestión —había en el caso un agravio nítido al derecho del afectado por el rechazo de su pliego— sino que efectuó la interpretación del alcance del artículo del reglamento en cuestión, a la luz de lo dispuesto por el art. 81 de la Constitución Nacional y, sobre esa interpretación, consideró nula la decisión del Senado [\(227\)](#) . De la sentencia emana un criterio que difiere del elaborado en el precedente "*Soria de Guerrero*", aunque en este fallo se trataba del reglamento de la Convención Constituyente de 1957. Dijo la Corte que declarar inválido el art. 14 bis porque la Convención no habría respetado su propio reglamento para dar por aprobado ese artículo significaría tanto como no respetar la división de poderes, excepto que se demostrase la falta de concurrencia de los requisitos mínimos de creación de la ley [\(228\)](#) .

Por su parte, las Cámaras pueden anular una votación si descubren la irregularidad o alguien la plantea. Tal el caso sucedido cuando un empleado de la Cámara de Diputados ocupó una banca y votó en una sesión en la que se aprobaba un proyecto de ley. Al tomar estado público la bochornosa situación, la Cámara anuló esa votación (229) .

Art. 65. — Ambas Cámaras empiezan y concluyen sus sesiones simultáneamente. Ninguna de ellas, mientras se hallen reunidas, podrá suspender sus sesiones más de tres días, sin el consentimiento de la otra.

Concordancias: Arts. 1º; 44; 63; 64; 66. C. N.

INICIO Y FINALIZACIÓN SIMULTÁNEA DE LAS SESIONES DE LAS CÁMARAS

Esta norma denota el carácter de órgano complejo —y compuesto— que tiene el Congreso Federal en la República Argentina y la situación de paridad —salvo contadas excepciones— que tienen las Cámaras en él. Al mismo tiempo, la disposición establece un control intraórgano, tendiente a evitar los bloqueos en la sanción de los proyectos, exigiendo que ambas Cámaras permanezcan en sesiones.

La igualdad de las Cámaras es funcional, lo que no impide que cada una de ellas tenga atribuciones privativas derivadas del equilibrio de poder entre la democracia representativa, por un lado, y el federalismo, por el otro.

En los hechos, las Cámaras no ejercen el control intraórganos y no dejan de funcionar porque la otra así lo haga. Cada Cámara funciona independientemente de la otra, pero ambas deben ejercer sus respectivas funciones al mismo tiempo. Es propio del sistema bicameral que se requieran las voluntades conjuntas de los dos Cuerpos para la sanción de las leyes. Pero si una rehúsa reunirse, la otra carece de medios para compelerla a hacerlo. Ello puede derivar en el bloqueo de la iniciativa legislativa de una de las Cámaras o de los proyectos del Poder Ejecutivo.

El problema no se resuelve por acción judicial salvo que ante la omisión legislativa, los restantes órganos de poder apliquen directamente la Constitución en todo lo que en ella sea operativo.

Sobre el punto, la Corte Suprema ha admitido la eventual inconstitucionalidad por omisión de legislar y ha aplicado ella misma la norma no reglamentada por el Congreso, en el caso del derecho de rectificación o respuesta(230) . Del mismo modo la Corte declaró que la

garantía del *habeas data* operativa, antes de la sanción de la ley reglamentaria respectiva.

Acerca de las atribuciones de los órganos de poder, dos ejemplos ilustran de qué modo el Poder Ejecutivo ha aplicado las reglas —e interpretado el alcance de ellas— referidas a la atribución presidencial de dictar decretos de necesidad y urgencia y decretos de promulgación parcial de leyes, sin que se hubieran dictado hasta entonces las normas reglamentarias que manda la Constitución Nacional. A su turno, la Corte Suprema ha efectuado una hermenéutica del alcance de las disposiciones respectivas y controlado su ejercicio (231). La independencia de las Cámaras para sesionar por separado, no impide que el Congreso Federal pueda reunirse en Asamblea Legislativa, cuando así lo dispone la Constitución. Se trata de actos institucionales que deben cumplirse ante el Congreso: para admitir o rechazar los motivos de las renunciaciones del presidente o vicepresidente de la Nación a sus respectivos cargos y declarar que procede realizar una nueva elección (art. 75, inc. 21); en el acto de prestar juramento el presidente y vicepresidente de la Nación, de manos del presidente del Senado (art. 93); cuando el presidente de la Nación emite su mensaje anual (art. 99, inc. 8);

Art. 66. — Cada Cámara hará su reglamento y podrá con dos tercios de votos, corregir a cualquiera de sus miembros por desorden de conducta en el ejercicio de sus funciones, o removerlo por inhabilidad física o moral sobreviniente a su incorporación, y hasta excluirle de su seno; pero bastará la mayoría de uno sobre la mitad de los presentes para decidir en las renunciaciones que voluntariamente hicieren de sus cargos.

Concordancias: Arts. 1º; 18; 19; 44; 63; 64; 65; 67; 68; art. 75, inc. 32. C. N.

1. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

El art. 66 de la Constitución Nacional contiene varias de las prerrogativas parlamentarias colectivas, en este caso propias de cada una de las Cámaras del Congreso.

La disposición atribuye distinto tipo de competencias normativas —la de dictar reglamentos para el respectivo funcionamiento interno— judiciales-disciplinarias —llamado al orden, removiendo o excluyendo a sus miembros— y administrativas, en la aceptación de las renunciaciones que presentaren sus integrantes.

Esas prerrogativas de las Cámaras constituyen competencias privativas, en principio no revisables judicialmente, salvo cuando en uso de atribuciones disciplinarias sobre terceros afecten derechos constitucionales de éstos, tales como la libertad ambulatoria o expresiva. Del mismo modo cabría la revisión judicial por palmaria irrazonabilidad en la remoción o exclusión, en casos en los que se haya afectado el derecho de defensa del legislador, o en que los motivos alegados para la remoción o la exclusión no fueran probados. En estas hipótesis estaría comprometido el debido proceso democrático y conmovidas las bases de representación popular y federal. Pero, el criterio político de apreciación de la causal es propio y privativo de la Cámara y, por lo tanto, no justiciable.

2. ATRIBUCIÓN REGLAMENTARIA DE LAS CÁMARAS

Las Cámaras están atribuidas para dictar su reglamento interno con la finalidad de facilitar y hacer más eficiente las deliberaciones y la toma de decisiones, fundamentalmente en la sanción de los proyectos de ley. Esta prerrogativa es una de las más importantes de los cuerpos legislativos pues organiza administrativamente el trabajo parlamentario, las relaciones entre los legisladores y el orden de las sesiones.

La competencia reglamentaria de las Cámaras tiene como límite y encuadramiento las disposiciones constitucionales, pero no sólo en orden a las disposiciones de la Ley Suprema que regulan los procesos de sanción de leyes o el *quórum* para sesionar, sino también en línea con los derechos y garantías personales. En efecto, aunque las normas de los reglamentos constituyen disposiciones de organización interna y se aplican a los legisladores y empleados de las Cámaras, las facultades disciplinarias que regulan pueden afectar a terceros.

Ambos cuerpos del Congreso Federal —el Senado y la Cámara de Diputados— han dictado sus respectivos reglamentos internos y los han modificado.

En ellos el Senado ha establecido y regulado el tipo de sesiones—preparatorias, ordinarias y especiales y ha previsto las secretas—; los deberes y obligaciones de la Presidencia; el número y funciones de los Secretarios y de los Prosecretarios; la organización en Bloques de las distintas representaciones políticas; el Plenario de Labor Parlamentaria; el número y competencia de las Comisiones Internas —número que crece incesantemente y, en ocasiones, sin justificación o, mejor dicho, sin razones de política institucional, sino por causa del clientelismo político—; el modo de presentación, redacción y tratamiento de los proyectos; del tipo de mociones o propuestas de viva voz, efectuadas desde la banca

parlamentaria; de la discusión, en general y en particular, de los diferentes tipos de proyectos; de la delegación en comisiones; de las formas de votación; de la asistencia de los ministros del Poder Ejecutivo; del ejercicio de las facultades disciplinarias.

Por su lado y de modo similar, la Cámara de Diputados ha normado en su Reglamento Interno lo referido a las sesiones preparatorias; el juramento, deberes y derechos de los Diputados; al tipo de sesiones; las atribuciones del Presidente de la Cámara; el número y modo de elección de Secretarios y Prosecretarios; los Bloques partidarios; la Comisión de Labor Parlamentaria y a las restantes Comisiones de Asesoramiento, sus atribuciones y funcionamiento; la presentación, tramitación y tipos de proyectos —de ley, de resolución o de declaración—; las mociones —de orden, de sobre tablas, de reconsideración—; el orden de la palabra; las discusiones —de la Cámara en Comisión, en la Sesión, en general y en particular—; la votación; la sesión informativa del jefe de Gabinete de Ministros; los empleados y la policía de la Casa.

3. ATRIBUCIONES DISCIPLINARIAS DE LAS CÁMARAS

Las competencias disciplinarias de las Cámaras tienen por objeto mantener el orden de las deliberaciones y del trabajo parlamentario, afectados en ocasiones por excesos verbales, insultos, disturbios, interrupciones a otros oradores, no respeto del orden de la palabra. Las correcciones disciplinarias están contempladas en los respectivos reglamentos de las Cámaras y pueden consistir en llamados de atención, multa, privación del uso de la palabra en la sesión respectiva.

Aunque la mayoría exigida para aplicar estas *correcciones*, como las denomina el art. 66 de la Constitución, es agravada —dos tercios de votos sobre los presentes, una vez obtenido el *quórum* legal— deben emplearse con suma prudencia pues silenciar a un legislador afecta el debido proceso democrático y, desde luego, la libertad expresiva.

4. COMPETENCIA DE LAS CÁMARAS PARA REMOVER A SUS MIEMBROS

La remoción por inhabilidad física o moral sobreviniente a la incorporación del legislador, constituye una causal de separación de la banca que tiene su fuente en el art. 38 de la Constitución de 1826 (232) y no encuentra similar en la constitución norteamericana. Requiere, también dos tercios de votos afirmativos sobre los presentes reunido el *quórum* legal.

La causal se diferencia de la exclusión en que los motivos de la separación de la Cámara no son imputables al legislador pues se originan en incapacidades físicas o psicológicas que lo afectan y que, en los hechos, le imposibilitan ejercer la función. Por ello, la práctica de conceder licencia a los legisladores afectados de alguna incapacidad —si ésta es permanente— no es consistente con lo dispuesto por el art. 66 de la Constitución Nacional(233) .

5. Competencia de las Cámaras para excluir a sus miembros

La exclusión constituye la medida más grave que puede tomar la Cámara sobre uno de sus miembros. Requiere la mayoría agravada de dos tercios de votos de los presentes, sobre el *quórum* legal (234) .

Los motivos que dan lugar a las medidas son la comisión de delitos y hasta *declaraciones públicas* de un congresista, quien para defender a un familiar imputado de un delito de homicidio, dio a entender que tenía poder suficiente como para encubrirlo, si llegara el caso (235) . También la participación en escándalos públicos o privados de trascendencia pública pueden motivar la exclusión. Del mismo modo se resolvió la expulsión de una diputada por *desorden de conducta*. La legisladora había sido denunciada por proferir amenazas a periodistas y por abuso de autoridad (236) . En la Comisión de Asuntos Constitucionales la firma del dictamen se efectuó rápidamente, sin debate y por unanimidad. La diputada —primera mujer en ser expulsada de la Cámara de Diputados— había presentado su renuncia como un modo de evitar la exclusión del Cuerpo. Sin embargo, los legisladores no trataron esa dimisión y la expulsaron por ciento sesenta y siete votos positivos.

El hecho de que un congresista sea expulsado del partido político por cuya lista fue elegido legislador —si no es por la comisión de un delito— no es motivo constitucional de exclusión de la Cámara. Tampoco debería excluirse alegando que no respeta la disciplina partidaria, dado que el mandato que recibe de los electores no es imperativo.

En cambio, pese a que la conducta fue examinada en el Senado a comienzos de 2003, no fueron considerados causales de expulsión los graves hechos sucedidos en la Provincia de Catamarca que dieron lugar a la suspensión de los comicios para gobernador en ese distrito. Esos hechos —que incluyeron disturbios y el incendio de una urna electoral— se habían imputado al senador *Luis Barrionuevo*, quien pretendía postularse a la gobernación de la Provincia de Catamarca pese a no cumplir con el requisito de los cuatro años de residencia en el distrito, exigidos por la constitución local. Pese al escándalo público que suscitaron las imágenes que recogían los medios de comunicación social, del impacto simbólico que tuvo el hecho de observar cómo se quemaba una urna y las opiniones de algunos legisladores de su propio partido, *Barrionuevo* conservó su banca (237) .

En abril de 2005 el senador por la Provincia de San Luis, *Raúl Ochoa* fue condenado por la justicia federal a dos años de prisión en suspenso e

inhabilitación por nueve años por haber votado por lo menos dos veces en la elección nacional de 2001. El caso podía motivar la expulsión por inhabilitación moral del legislador, sobreviniente a su incorporación a la Cámara. Pero, en razón de que la sentencia no se encontraba firme y aunque algunos senadores solicitaron la expulsión, el Senado, luego de considerar el descargo que efectuó el legislador, votó la suspensión de Ochoa hasta que se dictara del fallo definitivo en la causa que se le seguía y éste pasara en autoridad de cosa juzgada. La suspensión se dispuso sin percepción de la dieta ni de ninguno de los beneficios propios de un legislador nacional. Aunque una abrumadora mayoría votó la suspensión —excediendo la requerida por la Constitución Nacional— en el recinto se discutieron los fundamentos de la medida en tanto se sostuvo que "el mencionado legislador no ha observado un comportamiento condigno con la alta investidura que inviste". Al respecto se alegó que "es una contradicción decir que la sentencia no está firme y al mismo tiempo dar por ciertos los hechos" (238) .

6. LA ACEPTACIÓN DE LAS RENUNCIAS DE LOS INTEGRANTES DE LAS CÁMARAS

Para la aceptación de las renunciaciones que voluntariamente presenten los legisladores a las respectivas Cámaras se requiere una mayoría de *uno sobre la mitad de los presentes*. La renuncia debe ser fundada y la Cámara puede aceptarla, rechazarla o rechazar sólo los fundamentos dados por el legislador al presentarla. El texto del artículo 66 es claro en el sentido de que se requiere aquella mayoría *para decidir* sobre las renunciaciones que presenten los congresistas, lo que incluye tanto una opción como la otra.

7. EL PROBLEMA DE LA EXTENSIÓN DE LAS PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS SOBRE TERCEROS Y LA CUESTIÓN DE LOS PODERES IMPLÍCITOS

Las facultades disciplinarias de las Cámaras, expresamente concedidas en la Constitución, son otorgadas por ésta para emplearlas sobre los mismos legisladores.

Pero, de la facultad de cada Cámara para dictar su reglamento interno y de la inmunidad de opinión reglada en el art. 68 de la Constitución Nacional, se han derivado atribuciones disciplinarias ejercidas sobre terceros ajenos al Cuerpo. Es decir, de prerrogativas colectivas expresas —el dictado del reglamento— o individuales —no ser molestado en la

emisión de opiniones— se ha inferido un poder implícito para cumplimentar los objetivos de independencia y eficiencia en la labor parlamentaria, disponiendo frenos sobre la conducta de quienes menoscaban o entorpecen aquella tarea.

Sin embargo, la utilización de facultades disciplinarias sobre terceros ajenos a las Cámaras, genera tensión en el sistema republicano pues, eventualmente, aquellas atribuciones podrían interferir con el principio de legalidad y la garantía del debido proceso judicial, afectando especialmente la garantía del juez natural. En consecuencia de esos principios, no debe existir sanción alguna sin ley formal que la establezca y sin sentencia judicial que la imponga y aplique, según lo disponen los arts. 19 y 18 de la Constitución Nacional, respectivamente.

El problema mayor se suscita cuando las Cámaras, invocando *questiones de privilegio* pretenden ejercer medidas disciplinarias sobre terceros ajenos al Cuerpo, por actos o expresiones de éstos realizados fuera del recinto de las Cámaras.

La Corte Suprema tuvo ocasión de decidir un conflicto en el que se discutía la amplitud de las funciones disciplinarias de una de las Cámaras del Congreso, aplicadas sobre terceros ajenos al Cuerpo (239). En el caso, un periodista había publicado lo sucedido en una sesión secreta de la Cámara de Diputados de la Nación e insistido con tal actitud, pese a recibir una comunicación de aquel Cuerpo advirtiéndole acerca de que consideraría desacato a su autoridad y a sus privilegios, la publicación del contenido de aquellas sesiones secretas. Dado que la observación no produjo efecto alguno sobre el periodista, la Cámara impartió la orden de detención.

Tal como acertadamente lo señalara la disidencia en "*Lino de la Torre*", en la controversia referida se trataba de determinar: a) si una sola de las Cámaras del Congreso podía definir por sí misma lo que se entendía por desacato a su autoridad y, en su caso, aplicar el pertinente castigo y, b) si —dada esta facultad— las Cámaras estaban en posición de emplearlas fuera de la Sala, sobre terceros ajenos a ella y por actos realizados en el exterior del Recinto. La Corte Suprema citó doctrina norteamericana acerca de que la facultad disciplinaria ejercida sobre terceros era "un poder implícito de vital importancia para la seguridad, respeto y dignidad de las Cámaras" que podía emplearse tanto por "desacatos cometidos dentro del recinto como fuera de él" y sostuvo, en calidad de poder implícito, la facultad disciplinaria de aquellos Cuerpos para "repeler el insulto y mantener incólume la propia dignidad y autoridad" (240). Pero el Tribunal señaló, además, que esas facultades correspondían a las Cámaras a fin de contrarrestarlas *ofensas capaces de dañar e imposibilitar el libre y seguro ejercicio de sus funciones públicas* (241).

De ese modo, la Corte Suprema —al resolver que la orden de detención dispuesta contra *Lino de la Torre* había emanado de autoridad

competente— anudó aquel poder implícito de la Cámara a la necesidad de conservar y proteger las atribuciones *públicas* de ésta. De ese modo y en la doctrina de este precedente, la preservación de las funciones del Congreso, se convirtieron en el único fin a resguardar por medio de las facultades disciplinarias implícitas. Facultades que, de todos modos, y según lo dijo el Tribunal siguiendo a *Story* en el precedente citado, constituyen privilegios no de los individuos que forman las Cámaras sino "del pueblo y para beneficio del pueblo" En consecuencia, aquellas prerrogativas están irremediabilmente ligadas a la eficacia e independencia *concretas* de la labor legislativa.

Por otro lado, la interpretación restrictiva y acotada de los poderes implícitos de cada Cámara para ejercer facultades disciplinarias sobre terceros ajenos a ella, es la única posible para resguardar el principio de legalidad de los arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional y la garantía del debido proceso judicial para la aplicación de sanciones. Y ello así, pues ninguna de las Cámaras por sí solas forman el Congreso Federal ni constituyen, desde luego, un tribunal jurisdiccional. Sin embargo y pese a la limitación que surge de "*Lino de la Torre*", en la doctrina, aunque no en la decisión, debe señalarse que las prerrogativas implícitas contradicen en algún punto el sistema constitucional.

Muchos años más tarde la Corte Suprema tuvo ocasión de ajustar y restringir más la doctrina de "*Lino de La Torre*" en "*Peláez*" (242). El caso se había originado en un *hábeas corpus* preventivo iniciado en virtud de un arresto por 48 horas dispuesto por el Senado de la Nación en la persona de *Peláez* con motivo de sendas solicitadas firmadas por éste y otras personas, cuyos términos el Senado de la Nación consideró agraviantes para sus privilegios parlamentarios. En las solicitadas, el actor — invocando el carácter de miembro de la Mesa Ejecutiva del Comité Provincial de la Unión Cívica Radical— se dirigió a los ciudadanos de la Provincia de Neuquén sosteniendo que las poblaciones de Cutral-Có y Plaza Huincul se encontraban en peligro de extinción, por la falta de infraestructura y el desmantelamiento de Y.P.F. Señaló, como causa de aquellas calamidades —entre otras— "la traición de los senadores nacionales por Neuquén, votando leyes que contrariaban los intereses provinciales".

Planteada la cuestión de privilegio, el Senado, por decisión mayoritaria, resolvió que en el caso se habían vulnerado los fueros parlamentarios de dos de sus integrantes y agravado el buen nombre y honor del Cuerpo. En consecuencia, ordenó el arresto del actor, invocando los poderes implícitos de la Cámara para imponer aquella medida en resguardo de sus fueros.

Llegado el caso a la Corte Suprema, ésta entendió que se trataba de una cuestión justiciable pues, aunque "determinadas decisiones han sido atribuidas con carácter final a otras ramas del gobierno" ello no impide a la Corte "determinar si el ejercicio de la potestad ha sido llevado a cabo

dentro de los límites de ésta y de acuerdo con los recaudos que le son anejos". Con cita de la sentencia de la Corte Suprema norteamericana en el caso "*Kilbourn v. Thompson*" el Tribunal argentino estimó que la Cámara no es el juez final de su propio poder y privilegios, en los casos en que estén en juego derechos y libertades de los particulares (243).

Luego de recordar que, como es obvio, las eventuales atribuciones disciplinarias de las Cámaras del Congreso, ejercidas sobre terceros ajenos al Cuerpo, no constituyen un poder expreso concedido en la Constitución, la Corte Suprema mantuvo la regla elaborada en "*Lino de la Torre*" acerca de que las Cámaras poseen aquella facultad, como poder implícito "para reprimir actos capaces de dañar e imposibilitar el libre y seguro ejercicio de las funciones públicas". Sin embargo, el Tribunal exigió para la procedencia de esas prerrogativas, que la acción del tercero — en "*Peláez*", el actor con su solicitada— interfiera hasta obstruir las atribuciones del Congreso. Hecho que no acreditó la Cámara pues ésta no probó de qué modo las expresiones publicadas por el actor menoscabaron, impidieron, limitaron o entorpecieron las facultades legislativas ejercidas por el Senado en general o por los senadores ofendidos en particular.

Al confirmar la improcedencia de la sanción que el Senado pretendía imponer al actor, la Corte elaboró varias reglas para la procedencia de las medidas disciplinarias sobre terceros: a) que las acciones de éstos, de modo inmediato y concreto, obstruyan o impidan seria y consistentemente atribuciones expresas de las Cámaras; b) que la potestad disciplinaria se ejerza en el mínimo requerido para preservar la existencia del Cuerpo y sus funciones propias y, c) que ambos requisitos pasen el escrutinio estricto y riguroso del Tribunal, quien debe evaluar la condición a), situada en el contexto socio político en el que la supuesta obstrucción se cometió, tomando en consideración el estado de desarrollo y arraigo de la institución afectada —el Congreso o las Cámaras— por los actos de los terceros.

Las reglas enunciadas precedentemente, se sostienen en una interpretación: a) restrictiva del alcance de los poderes implícitos en general, y de los poderes implícitos de las Cámaras, para ejercer funciones disciplinarias sobre terceros ajenos al Cuerpo en particular, pues — recuerda con acierto la Corte Suprema— el art. 19 de la Constitución Nacional "ha sido consagrado en beneficio de los particulares, no de los poderes públicos"; b) limitativa del sistema de poderes, en virtud de lo cual de una atribución expresa no puede derivar un poder implícito de análoga consistencia; c) compatible con los derechos y garantías reconocidos en la Constitución; d) en armonía con la libertad de expresión, y e) centrada en una hermenéutica del art. 68 de la Constitución Nacional que dé alcance a la expresión "ninguno de los miembros del Congreso puede ser... molestado por las opiniones o discursos que emita desempeñando su mandato de legislador" con un significado compatible con la libertad de prensa.

Art. 67. — Los senadores y diputados prestarán, en el acto de su incorporación, juramento de desempeñar debidamente el cargo, y de obrar en todo en conformidad a lo que prescribe esta Constitución.

Concordancias: Arts. 19; 29; 36; 59; 93; 112. C. N. Art. XXXIII, DADDH.

JURAMENTO DE LOS LEGISLADORES

La norma impone a los legisladores —al igual que a los integrantes del binomio presidencial y a los miembros de la Corte Suprema— el deber de jurar el cargo, obligándose a desempeñarlo debidamente y a obrar conforme a lo que prescribe la Constitución.

El deber está impuesto expresamente por la Constitución Nacional por lo que no es excusable ni puede invocarse la protección de la privacidad ni de la intimidad, protegidas ambas por el art. 19 de la Ley Suprema. En primer lugar porque, aplicando antigua doctrina de la Corte Suprema, no es posible postular la inconsistencia o contradicción en el constituyente. En segundo término porque el acto de incorporación a uno de los poderes del Estado no constituye un acto privado, ni jurar el cumplimiento de la Constitución implica revelar las propias creencias (244). El art. 67 proviene de una regla similar de la Constitución de 1826 y no de del art. VI, 3º de la Constitución norteamericana. Esta última disposición —en armonía con el principio de separación entre el Estado y las iglesias y la libertad de cultos— estableció que "los senadores y los representantes antes mencionados, y los miembros de las diferentes legislaturas estatales, y todos los funcionarios ejecutivos y judiciales tanto de los Estados Unidos como de los diferentes estados, *se comprometerán por juramento o afirmación a sostener esta Constitución; pero nunca se exigirá una comprobación religiosa como condición para ocupar un cargo o función de confianza pública bajo la autoridad de Estados Unidos*" (245).

La única similitud entre el texto constitucional argentino y el norteamericano está en la obligación de jurar el cargo. Pero mientras en virtud del art. 67 de la Constitución argentina el juramento no puede soslayarse, en Estados Unidos puede optarse por una *afirmación*. La alternativa norteamericana tuvo en consideración la objeción de conciencia que presentaban los cuáqueros (246). Además el texto de los Estados Unidos extiende la obligación de jurar el cargo a las autoridades estatales, obligación que la Constitución Argentina no impone a los estados locales, quedando a criterio de estos últimos exigirla o no, en sus respectivas constituciones.

De todos modos, al igual que en los Estados Unidos, no debería imponerse a los legisladores una fórmula de juramento por creencias religiosas determinadas, lo que la norma norteamericana denomina la "*prueba religiosa*", es decir, la exigencia de afirmar o rechazar concepciones religiosas. Claro que de lo que se trata es de la inconstitucionalidad de imponer una cosmovisión religiosa contraria a las propias creencias, sólo como fórmula de juramento pues actos con fundamento religioso podrían razonablemente estar prohibidos por las leyes comunes, tal por ejemplo, la muerte ritual de animales o la poligamia, en caso de que la reglamentación del art. 67 autorizase el juramento por las propias creencias.

Las fórmulas de juramento de los cargos legislativos están establecidas en la República Argentina en los reglamentos internos de la Cámara de Senadores y de la Cámara de Diputados. El primero de ellos dispone tres alternativas: de juramento a la Patria, por Dios y los Santos Evangelios; a la Patria, por Dios; y a la Patria. En los tres casos de desempeñar debidamente el cargo de senador que ella [la Patria] les ha conferido para el Congreso Legislativo Federal de la Nación Argentina, y obrar en un todo de conformidad con lo que prescribe la Constitución Nacional(247) .

El Reglamento de la Cámara de Diputados prevé cuatro fórmulas. La primera es la más neutra: "¿Juráis desempeñar fielmente el cargo de Diputado y obrar en todo de conformidad con lo que prescribe la Constitución Nacional?". Las otras alternativas disponen el juramento a) por Dios, por la Patria y [los] Santos Evangelios; b) por Dios y la Patria; c) por la Patria (248) .

Art. 68. — Ninguno de los miembros del Congreso puede ser acusado, interrogado judicialmente, ni molestado por las opiniones o discursos que emita desempeñando su mandato de legislador.

Concordancias: Arts. 16; 64; 66; 69; 70; 71; 74. C. N. Art. 11, ap. 2, CADH.

1. LAS INMUNIDADES LEGISLATIVAS INDIVIDUALES

Las prerrogativas o inmunidades legislativas nacieron ante la necesidad de proteger al Parlamento de las presiones e interferencias de la Corona a fin de asegurar el ejercicio libre e independiente de la función legislativa y —a través de ella— proteger los derechos de sus representados.

Aunque también se los denominan *privilegios*, el término es incompatible con el sistema de la república democrática —por definición igualitaria— en la que aquellos no deben existir *formalmente* en las normas jurídicas. No obstante, la misma Constitución Nacional emplea el término *privilegios* para

disponer en el art. 86, que el Defensor del Pueblo goza de ellos y de las inmunidades de los legisladores (249) .

Por cierto, desde la perspectiva del liberalismo tampoco tienen cabida los privilegios económicos que conducen a los monopolios y traban la libre competencia. Por otro lado, el ideal de la igualdad material encontró seguridades normativas con la incorporación del Estado Social de Derecho a la Constitución Argentina —1949 y 1957— y, de modo más acentuado, con las enmiendas a la Ley Suprema de 1994 (250) .

En cambio la designación *defueros parlamentarios* no merece objeción, en tanto se la conciba como derechos especiales en razón de materia o función.

En el Estado moderno las inmunidades han permanecido —aunque sujetas a críticas por su extensión— constituyendo una serie de prerrogativas también funcionales que se ejercitan no sólo frente a los otros poderes gubernamentales —de jurisdicción nacional o local en los Estados federales— sino también frente a la acción de los *intereses sociales y económicos* y frente a los particulares que suelen instar procesos judiciales contra los congresistas a fin de bloquear sus acciones o investigaciones (251) De ese modo, la justificación y legitimidad política de las prerrogativas de los legisladores —en especial, los fueros individuales— están ligadas a la preservación del principio de representatividad e independencia del Poder Legislativo y, en razón de ello, no violan la igualdad consagrada en el art. 16 de la Ley Suprema, ni pueden entenderse como fueros o privilegios personales o corporativos. La razonabilidad de las prerrogativas, en especial, se explica por la experiencia histórica que demuestra de qué modo han sido perseguidos, encarcelados y hasta muertos muchos legisladores de la oposición en todo el mundo.

Bajo el sistema de la Constitución Nacional y en sentido estricto, sólo los legisladores gozan de prerrogativas o inmunidades individuales —de opinión (art. 68); de arresto (art. 69) y de proceso (art. 70)— (252), pues las inmunidades nunca pueden ser implícitas en los sistemas republicanos e igualitarios. No obstante, el art. 86 de la Constitución Nacional las ha extendido de modo general al Defensor del Pueblo. El alcance, extensión y límites de esas prerrogativas derivan *directamente* de lo dispuesto en aquellas normas constitucionales, por lo que cualquier ley que las reglamente debería pasar un estricto examen de razonabilidad.

Pese a que las prerrogativas fueron acordadas en la Constitución Nacional sólo a los legisladores, los funcionarios sometidos a juicio político han gozado de inmunidad de arresto y de proceso, en virtud de disposiciones del Código Procesal Penal de la Nación (arts. 189, 190 y 191). Ese régimen fue modificado mediante la *ley 25.320* (253) , en algún sentido para morigerar el alcance de aquellas prerrogativas de arresto y

proceso, ante las críticas que se les formularon por el sesgo corporativo a que llegaron en su ejercicio (254) .

2. ALCANCE CONSTITUCIONAL DE LA INMUNIDAD DE OPINIÓN

En el proyecto de Constitución de *Juan Bautista Alberdi* se aseguraba, en el art. 41, la inmunidad de expresión de los legisladores mediante una frase ya célebre en la que se afirmaba que *el orador es inviolable, [y] la tribuna es libre*. Esa declaración —suma de las garantías del legislador— precedía a la inmunidad que textualmente pasó a la Constitución histórica de 1853/60 y se mantuvo en la reforma constitucional de 1994.

En efecto, el hoy art. 68 ordena que "ninguno de los miembros del Congreso puede ser acusado, interrogado judicialmente, ni molestado por las opiniones o discursos que emita desempeñando su mandato de legislador".

Como lo ha reconocido la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el hoy art. 68 protege de modo absoluto las opiniones de diputados y senadores y consagra lo que aquel Tribunal denominó una *irresponsabilidad penal que no cabe atenuar mediante el reconocimiento de excepciones no previstas en el mismo artículo* (255). Dado el carácter absoluto de la garantía, aquella inmunidad penal se extiende a la inmunidad civil por eventuales responsabilidades pecuniarias que podrían generar las expresiones de los congresistas y los protegen más allá de la cesación del mandato, desde luego, por expresiones vertidas mientras fueron legisladores.

En su consecuencia, no cabe el desafuero —es decir la suspensión de los fueros— para indagar o procesar a un legislador por causa de sus expresiones como legislador, por la sencilla razón de que la prerrogativa de opinión no puede allanarse mientras el congresista integre la Cámara, y ni siquiera después de ello, por causa de sus manifestaciones como parlamentario.

Las expresiones amparadas por la inmunidad de los legisladores se integran con cualquier manifestación verbal, escrita o gestual (256) , opinable o no, vertidas por cualquier medio de comunicación, en la plaza pública, o en el ámbito privado. Se trata de amparar los criterios legislativos y político-institucionales; su derecho a la apreciación de los actos de otros gobernantes; la necesidad de clarificar sus propias opciones o rechazar las que considere agraviantes para los derechos del electorado que representa. En consecuencia, la inmunidad borra las fronteras entre el estrado que ofrece la Cámara del Congreso —cuando defiende o desestima proyectos de ley, de resolución o de declaración— y las manifestaciones políticas expresadas en otros ámbitos, *pero en relación o conexión con aquellas expresiones*. La prerrogativa tiende a evitar las

obstrucciones en la función legislativa directa o los emprendimientos realizados por el congresista en ocasión de ella. Se extiende, también, a la reproducción por los medios de comunicación de las opiniones referidas a aquellas actividades propias de su papel como representante electoral (257) . No podía ser de otro modo dado que pesa sobre los legisladores el deber de informar de sus actos y criterios acerca de las políticas públicas que comparte o a las que se opone y critica.

La delimitación de cuándo las expresiones del legislador están relacionadas con la tarea legislativa o político-institucional del congresista, no siempre resulta sencilla. No obstante, las declaraciones efectuadas en el propio domicilio, ante las preguntas de los periodistas quienes le interrogaban acerca de la situación suscitada a raíz del enjuiciamiento penal de un hijo, no pueden ser atribuidas al ejercicio del mandato legislativo (258) . La inmunidad, a juicio de la Corte Suprema, es *tan amplia y absoluta* que llevó al Tribunal a interpretar restrictivamente los alcances del art. 32 de la Constitución Nacional, en relación a la protección brindada por el entonces art. 60 (hoy art. 68) a la inmunidad de opinión (259) . La Corte sostuvo que un libelo agravante e injurioso contra un senador de la Nación, emitido por causa de un discurso de éste, abría la posibilidad del enjuiciamiento del ofensor del legislador por tribunales federales (260) . Como puede advertirse de este antiguo precedente, si la mera crítica injuriosa a los discursos de un senador puede interpretarse como una molestia intolerable e inconstitucional a las prerrogativas del parlamentario —más allá de la crítica que puedan merecer leyes y sentencias que restrinjan el derecho de crítica a los funcionarios, como en el caso "Calvete"— cuánto más lo será el intento judicial de someterlo a las instancias de un proceso con citaciones a audiencias de conciliación y, eventualmente, procesarlo judicialmente por las expresiones que hubiere vertido (261) .

La inmunidad alcanza hasta "el llamado a audiencia de conciliación, en los delitos de acción privada, [dado que ella constituye] uno de los actos procesales tendientes a menoscabar las garantías que las prerrogativas constitucionales protegen, pues vincula a los querellados al procedimiento, sometiéndolos, en la calidad de sujetos de una acción penal, a la jurisdicción judicial con las consecuencias que ello implica. En el caso, la inmunidad se extendió a un ministro del Poder Ejecutivo (262) .

Por su parte, la Corte Suprema —sin decidir la cuestión de fondo— entendió que la sentencia que rechaza la posibilidad de discutir si el llamado a audiencia de conciliación en delitos de acción privada implica o no el sometimiento a proceso al que se refieren los arts. 68, 69 y 70 de la Constitución Nacional, produce un gravamen actual de imposible reparación ulterior, pues no podrá subsanarse una vez celebrada la audiencia. Por tanto, para la Corte, el pronunciamiento constituye sentencia definitiva y suscita cuestión federal bastante, en tanto se discute el alcance de esas prerrogativas constitucionales (263) . Ciertamente es que una

inmunidad de esta envergadura puede llegar a traducirse en algún exceso por parte de los legisladores. Que al calor de la disputa política pueden emitirse juicios duros o hasta improcedentes. No obstante, la Constitución lo ha preferido así, para asegurar la independencia del Congreso y de sus integrantes; para evitar las mordazas funestas, de triste memoria en la República Argentina, dejando al juicio de la opinión pública y del electorado la sanción de aquellas eventuales extralimitaciones o de las inconsistencias con las que se denuncia a oficialistas u opositores.

3. AMPLITUD FUNCIONAL DE LA INMUNIDAD DE EXPRESIÓN

La Constitución Nacional desestimó, sobre el punto, el criterio de la Constitución norteamericana sancionada en Filadelfia. Esa norma dispuso en el art. I de la Sección VI, 1 que "[a] los representantes y senadores... no se les pedirá cuentas en otro sitio cualquiera, de sus discursos o sus debates en las cámaras" circunscribiendo la prerrogativa a las expresiones vertidas en el recinto del Congreso relativas a las tareas específicas de los representantes, en su calidad de legisladores (264) . Según interpretación de la Corte Suprema de los Estados Unidos, también corresponde la prerrogativa sobre las opiniones emitidas en las comisiones o subcomités de las Cámaras, sobre las resoluciones o en el acto de votar (265) . Al mismo tiempo, la Corte Suprema de aquel país extendió la protección a los asesores, asistentes y funcionarios de las comisiones llegando a decir —en referencia al ayudante de un congresista— que debe ser considerado una sola persona con el miembro de la Cámara (266) .

La Constitución argentina, en cambio, siguió el criterio de las constituciones francesas según el cual la inmunidad de opinión protege el ejercicio de la función legislativa, cualquiera sea el ámbito en el que el representante se exprese: en la Cámara respectiva, en las comisiones del Congreso, o fuera de éste.

Dado que la inmunidad es funcional, protege tanto la actividad específica y directamente legislativa de los congresistas como cualquier expresión de estos, siempre que tenga conexión con la tarea de representación popular que inviste(267) . En consecuencia, la sustancia de las opiniones expresadas darán la medida de la relación con la tarea representativa que no se agota con la atribución legislativa, pues los legisladores ejercen también funciones de control. Desde esta perspectiva resulta conveniente señalar que, en ocasiones, permitir límites a la inmunidad de opinión de los legisladores llevaría a neutralizar las críticas de la oposición, con lo cual la función de control quedaría cercenada.

La Corte Suprema reiteró el criterio interpretativo acerca de que la inmunidad de opinión reconocida a los legisladores por el art. 68 de la Constitución Nacional es absoluta (268). En el caso, el actor demandó la reparación civil por los daños que le habrían causado las expresiones

del legislador quien sostuvo —mientras ejercía las funciones de diputado nacional y secretario de la Comisión Especial Investigadora de las Contrataciones de Servicios Informáticos entre el Estado Argentino y la empresa IBM— que el accionante, Director General de la DGI había incurrido en una serie de delitos, por los cuales, además, lo denunció. Esas denuncias fueron desestimadas, no obstante lo cual, la mayoría de fundamentos del Tribunal consideró que las inmunidades de opinión de los legisladores adquieren un sentido más hondo cuando ellos pertenecen a la minoría parlamentaria y las expresiones de estos se refieren a los manejos de fondos públicos. La amplitud reconocida a esa inmunidad por la Corte Suprema alcanzó a la irresponsabilidad penal y civil, con la sola excepción del supuesto previsto en el [art. 29](#) de la Constitución Nacional(269) .

El Tribunal hizo mérito de los derechos emanados de los tratados internacionales con jerarquía constitucional, sostuvo que ellos deben interpretarse armónicamente con otros, *salvosi el propio constituyente atribuye a ciertos derechos específicos una importancia superior*, tal los expresados en el art. 68 de la Constitución Nacional(270) . Como se advierte, de esta regla surge una protección máxima a la expresión de los legisladores referidas a las funciones que desempeñan que se aplica incluso por sobre derechos emanados de los Tratados de Derechos Humanos con jerarquía constitucional. Las razones empleadas por los ministros —*Maqueda* efectuó un minucioso examen de la historia y el ideario que sustenta la inmunidad— resultan sólidas y mantienen una doctrina centenaria del Tribunal (271) .

El criterio fue mantenido por la Corte Suprema en el caso "*Rivas, Jorge*". Este diputado nacional había sido querellado por brindar un reportaje radial en el que adjudicó a un ex funcionario público el haber contratado a un asesor en compensación de determinados favores que habría recibido de éste (272) . El Tribunal consideró que las garantías conferidas por la Constitución a los legisladores son funcionales, destinadas a resguardar la actividad legislativa y por, ende, propias de la democracia representativa y el sistema republicano de gobierno. Con cita de la causa "*Calvete*" la Corte insistió en el carácter absoluto de la inmunidad y consideró, en especial, la relación de las declaraciones emitidas por el diputado con la labor parlamentaria que había desarrollado, al elaborar varios proyectos de ley presentados en la Cámara de Diputados con relación a la actividad funcional del querellante, al frente de una entidad pública relevante, el Banco Central de la República Argentina.

La decisión de la Corte Suprema al perfilar la indemnidad de los legisladores por las expresiones que pudieran formular en el desempeño de la función o con ocasión de ella, desnuda la rispidez que se genera entre esa garantía y la tutela a la dignidad y honra de las personas afectadas. A propósito de ello, una de las concurrencias en el caso "*Rivas, Jorge*" sostuvo que la inmunidad de los congresistas en materia de

responsabilidades civiles y penales puede suplirse por otros medios, tales como la eventual responsabilidad patrimonial del Estado nacional como forma de reparación (273).

Aunque la inmunidad es absoluta, las respectivas Cámaras del Congreso no pierden la competencia disciplinaria sobre los legisladores, a fin de preservar el orden, el decoro y la operatividad del Cuerpo.

4. AMPLITUD TEMPORAL DE LA INMUNIDAD DE EXPRESIÓN

La prerrogativa ampara al legislador más allá del cese del mandato. Ello denota la importancia de la inmunidad y la trascendencia de su objetivo, es decir, de la finalidad de aventar los temores por una eventual responsabilidad penal o patrimonial que limite la libertad de deliberación o restrinja los juicios que la realidad, los demás funcionarios o los ciudadanos le merezcan, cuando las opiniones enunciadas estén relacionadas con la tarea de la representación popular (274) .

5. Inaplicabilidad del art. 1º de la ley 25.320 a la inmunidad de opinión. Inconstitucionalidad de una interpretación contraria

El art. 1º de la ley 25.320 —reglamentaria de las inmunidades de legisladores, funcionarios y magistrados— dispuso que "cuando, por parte de un juez nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se abra una causa penal en la que se impute la comisión de un delito a un legislador, funcionario o magistrado sujeto a desafuero, remoción o juicio político, el tribunal competente seguirá adelante con el procedimiento judicial hasta su total conclusión. El llamado a indagatoria no se considera medida restrictiva de la libertad pero en el caso de que el legislador, funcionario o magistrado no concurriera a prestarla el tribunal deberá solicitar su desafuero, remoción o juicio político. En el caso de dictarse alguna medida que vulnere la inmunidad de arresto, la misma no se hará efectiva hasta tanto el legislador, funcionario o magistrado sujeto a desafuero, remoción o juicio político no sea separado de su cargo. Sin perjuicio de ello el proceso podrá seguir adelante hasta su total conclusión. El tribunal solicitará al órgano que corresponda el desafuero, remoción o juicio político, según sea el caso, acompañando al pedido las copias de las actuaciones labradas expresando las razones que justifiquen la medida... No se podrá ordenar el allanamiento del domicilio particular o de las oficinas de los legisladores ni la interceptación de su correspondencia o comunicaciones telefónicas sin la autorización de la respectiva Cámara".

Ni del texto transcrito, ni de la finalidad o espíritu de la ley, ni de los debates parlamentarios surge que el art. 1º de la ley 25.320 sea de algún modo aplicable a la situación en la que la inmunidad de opinión de un legislador esté en juego. Si, por vía de hipótesis, llegara a interpretarse

que el supuesto de hecho de la norma citada *también* comprende los juicios de responsabilidad penal o civil, promovidos contra un legislador por causa o en ocasión de sus opiniones políticas, emitidas en su calidad de integrante de una de las Cámaras del Congreso, el alcance interpretativo de la disposición sería palmariamente inconstitucional.

Cualquiera que fuese la opinión crítica que suscite la llamada ley de fueros, sobre el punto, el [art. 1º](#) de la [ley 25.320](#) es claro.

Como es sabido, en un mismo texto legal pueden coexistir diferentes disposiciones normativas las que, a su vez, reglamenten distintas normas constitucionales. Así, los [arts. 1º, 2º y 3º](#) de la [ley 25.320](#) reglamentan el art. 70 de la Constitución Nacional, referido a la hipótesis en que se forme querrela contra cualquier legislador —es la hipótesis general— por cualquier delito que pudiera motivar el desafuero de aquel congresista [\(275\)](#). En cambio, el art. 4º de la ley mencionada reglamenta la disposición contenida en el art. 69 de la Constitución Nacional, referido a la inmunidad de arresto [\(276\)](#). Por su parte y en lo que aquí interesa, el [art. 5º](#) de la [ley 25.320](#) expresamente se refiere y reafirma la inmunidad de opinión consagrada en el art. 68 de la Constitución, disponiendo que, *en el caso de esa norma, se procederá al rechazo in limine de cualquier pedido de desafuero*. Esto es, se resguarda, como no podía ser de otro modo y en concordancia con la doctrina y jurisprudencia arriba señalada, el carácter absoluto de la prerrogativa de opinión. En efecto, si el pedido de desafuero debe ser rechazado *in limine*, son ociosas las actuaciones judiciales labradas con tal fin, pues la Cámara legislativa no podría siquiera considerarlas.

Art. 69. — Ningún senador o diputado, desde el día de su elección hasta el de su cese, puede ser arrestado; excepto el caso de ser sorprendido in fraganti en la ejecución de algún crimen que merezca pena de muerte, infamante, u otra aflictiva; de lo que se dará cuenta a la Cámara respectiva con la información sumaria del hecho.

Concordancias: Arts. 23; 29; 64; 66; 68; 70; 119. C. N.

1. FINALIDAD DE LA INMUNIDAD DE ARRESTO

La inmunidad de arresto de los congresistas constituye una de las garantías institucionales de los electores. La prerrogativa tiende a prevenir los arrestos políticos o las persecuciones oficialistas que intenten silenciar las críticas o neutralizar los controles. Sin embargo, la Corte Suprema ha sostenido que el privilegio no es inherente al sistema representativo republicano ni indispensable para su regular funcionamiento por lo que

admite matices y diferenciaciones en su aplicación (277) . De todos modos la doctrina del Tribunal se atenúa pues, en el caso "*Tabanera*", la cuestión se refería a la pretensión de un senador de la provincia de Mendoza de hacer valer su *inmunidad provincial* ante la justicia penal nacional.

2. ALCANCE DE LA INMUNIDAD

También esta prerrogativa tiene en la Constitución Nacional un alcance mayor que en su modelo de la constitución norteamericana y que en los diseñados en los antecedentes patrios. En efecto, la inmunidad cubre temporalmente al legislador desde el día de su elección —aun antes de haberse incorporado a la Cámara respectiva— hasta el de su cese por los motivos que fuesen (278) . Como es sabido, la Constitución de Filadelfia protege con la inmunidad de arresto a los legisladores sólo "durante su asistencia a la sesión de sus respectivas cámaras y al ir y regresar de la misma, excepto en los casos de traición, delito grave y desorden (279) .

En la República Argentina, en cambio, la inmunidad de arresto impide tanto la detención como la prisión preventiva o la impuesta por condena firme. Subsiste también durante el estado de sitio pues, tal como dijo la Corte Suprema, la medida de emergencia política se ha establecido para mantener el imperio de la Constitución y no para destruirla. Así, en el caso del Senador *Alem*, el Tribunal sostuvo que el art. 61 (hoy art. 69 de la Constitución) "...determina la regla *ineludible*: los miembros del Congreso no pueden ser arrestados; y al lado de la regla, coloca la única excepción: el caso de ser sorprendido in fraganti en la comisión de algún delito" (280) . El énfasis puesto por la Corte Suprema en garantizar el carácter absoluto de la inmunidad de arresto de los legisladores durante la vigencia del estado de sitio se explica, según el Tribunal, dado que, en caso contrario, el presidente de la Nación podría configurar la composición política del Congreso, modificar las mayorías en las Cámaras y alterar, de esa manera, el resultado de las decisiones legislativas (281) . Tal hipótesis, llevó a la Corte Suprema a ejercer el control jurisdiccional sobre la atribución política de arrestar personas, propia del Ejecutivo durante el estado de sitio.

Ahora bien, cabe preguntarse si la regla elaborada por la Corte Suprema en este caso es demasiado rígida. Si, por hipótesis, durante la vigencia del estado de sitio declarado por atentados contra la vida de funcionarios y fuerzas de seguridad, un legislador —quien sostuviera que la vía de la violencia para la toma del poder se justifica por la corrupción de los funcionarios— es detenido a disposición del Poder Ejecutivo, bajo la sospecha de que está implicado en estos hechos ¿deben los tribunales ordenar, sin más su liberación, o considerar, por ejemplo que el congresista fue elegido por un partido que formula severas críticas al sistema democrático y que en el pasado participó en atentados contra ese

sistema? Si la inmunidad de arresto es absoluta, el control jurisdiccional sobre ella sólo podrá verificar que se trata de un congresista y que no fue encontrado cometiendo un delito. Si la regla es relativa, el Poder Judicial debe además evaluar la razonabilidad de la medida dispuesta por el Poder Ejecutivo. Sin embargo y dados los términos expuestos del art. 69 de la Constitución, sólo corresponde al Poder Judicial solicitar el desafuero a la Cámara respectiva, por aplicación del art. 70 y su ley reglamentaria 25.320 (282) . En el antiguo precedente citado —caso “*Alem*”— la Corte dijo, expresamente, que no cabe la detención sin base en el delito y que, en ese caso de excepción donde es procedente la jurisdicción de los tribunales, los jueces están obligados a anotar a la Cámara respectiva, con la información sumaria del hecho, y es la Cámara quien tiene la potestad de levantar los fueros a fin de que proceda el arresto.

3. LÍMITE DE LA INMUNIDAD

Sin embargo, la prerrogativa establecida en esta norma no impide que se promuevan acciones criminales contra el legislador, siempre que no tengan origen en sus opiniones como representante del pueblo o de las provincias. Tampoco impide que se adelanten los procedimientos de los respectivos juicios en tanto no se afecte la libertad personal de los congresistas, o sea, mientras no se dicte orden de arresto o prisión, ya sea ésta preventiva o de carácter definitivo (283) .

En suma, y dado que en los sistemas de las repúblicas igualitarias las prerrogativas constituyen la excepción, e interpretando armónicamente con el orden político el art. 69 de la Constitución Nacional, surge la regla en virtud de la cual los legisladores tienen inmunidad de arresto pero no de proceso (284) . Es la solución que, como se dijo, instrumentó la ley 25.230 y que ya con anterioridad había previsto un proyecto de Resolución de la Comisión de Asuntos Constitucionales de la Cámara de Diputados de la Nación aunque sin que en aquella oportunidad se tratara por el Pleno de la Cámara (285) . Por otra parte, si el legislador es arrestado en el momento de cometer un delito de los que merecen las penas mencionadas en la Constitución —de muerte, infamantes, o aflictivas— la inmunidad cesa (286) . No obstante, ordenada y ejecutada la detención, el magistrado debe dar cuenta a la Cámara para que ésta proceda al desafuero del legislador que, de todos modos, puede denegar. Lo que no parece razonable es que la Cámara desconozca que el congresista fue hallado in fraganti en la ejecución de uno de los delitos indicados en el art. 69. Puede sí, discutir esa situación mediante la presentación judicial ante el juez de la detención y utilizando los remedios procesales pertinentes (287).

El concepto de flagrancia surge del art. 285 del Código Procesal Penal de la Nación. La norma dispone: "Se considera que hay flagrancia

cuando el autor del hecho es sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después; o mientras es perseguido por la fuerza pública, por el ofendido o el clamor público; o mientras tiene objetos o presenta rastros que hagan presumir vehementemente que acaba de participar en un delito". Como se advierte de la redacción del artículo citado, la última hipótesis de flagrancia —que los rastros en las personas hagan presumir vehementemente que acaba de participar de un delito— entraña cierto grado de discrecionalidad judicial en la estimación acerca de que se ha configurado aquella flagrancia. Apreciación que, como se dijo, obliga a la Cámara del Congreso aunque ésta pueda impugnarla judicialmente.

No obstante la amplitud de la inmunidad, la Corte Suprema ha admitido el arresto como sanción disciplinaria de un legislador quien, actuando como abogado defensor de un procesado, faltó al orden y respeto debido al tribunal. La Corte consideró que una decisión contraria afectaría la igualdad de los litigantes; que el congresista, en el caso, estaba actuando como un profesional común; y que, en la hipótesis se enfrentaban las prerrogativas parlamentarias con los privilegios acordados al Poder Judicial para cumplir su función (288). Sin embargo, debe tenerse en cuenta que en el caso "Gazcón", se trataba de un senador de la provincia de Buenos Aires que pretendía hacer valer sus *sus fueros provinciales* ante la justicia nacional, con invocación del art. 5º de la Constitución Nacional. Para la Corte Suprema este artículo no incluye la protección de los privilegios provinciales (289). La inmunidad de arresto tal como está plasmada en la Constitución Nacional constituye una amplia prerrogativa que, en ocasiones, puede interferir con la administración de justicia. Es, sin duda, un costo del sistema para evitar que jueces eventualmente comprometidos con líneas políticas, interfieran en la labor legislativa.

Dado que las penas infamantes no existen en el sistema penal argentino —aunque se refieren a ellas, directamente el art. 29, e indirectamente el art. 119 de la Constitución Nacional— (290) sólo la comisión de delitos darían lugar a la detención, pues las penas aflictivas remiten a esos ilícitos.

Art. 70. — Cuando se forme querrela por escrito ante las justicias ordinarias contra cualquier senador o diputado, examinado el mérito del sumario en juicio público, podrá cada Cámara, con dos tercios de votos, suspender en sus funciones al acusado, y ponerlo a disposición del juez competente para su juzgamiento.

Concordancias: Arts. 1º; 64; 66; 68; 69. C. N.

1. LA INMUNIDAD LEGISLATIVA Y EL DESAFUERO.

INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

La norma constitucional regula el instituto del desafuero; está directamente relacionada y es complementaria de la inmunidad de arresto de los legisladores federales prevista en el art. 69 de la Constitución Nacional.

Tal como la doctrina y la jurisprudencia lo reconocieron en la interpretación armónica de los arts. 69 y 70 de la Constitución Nacional, la suspensión del legislador es un requisito de la detención futura o de la convalidación de un arresto efectuado ante la flagrancia del legislador. Pero no es condición de la iniciación y prosecución del proceso penal contra los legisladores (291) excepto cuando se llegue a la etapa que implique la prisión preventiva de los congresistas.

Otorgar o no el desafuero, constituye una facultad discrecional de cada una de las Cámaras del Congreso que requiere dos tercios de votos —de los presentes, asegurado el *quórum*— para suspender al legislador (292). Que la atribución de las Cámaras sea discrecional no significa que pueda ser arbitraria. En efecto, como todos los actos emanados de los órganos de poder en un Estado de Derecho, el desafuero debe ser motivado y fundado. Es, por otro lado, lo que el mismo art. 70 exige al disponer que las Cámaras *examinarán* el mérito del sumario —los hechos que abrieron la instancia judicial y el derecho eventualmente aplicable— y, por añadidura, en juicio público. Esta última previsión constitucional desestima la posibilidad de conceder o denegar el desafuero en sesión secreta y dispone, con ello, un control público sobre la decisión que en definitiva adopte la Cámara.

Si la Cámara del Congreso no otorga el desafuero, el magistrado debe disponer la libertad del legislador pues, como se dijo, constituye una prerrogativa de la Cámara legislativa concederlo o no. Claro está que si las instituciones republicanas funcionan normalmente, sobre todo la libertad expresiva, la Cámara que rehúse el desafuero cuando existan causales justificadas para el enjuiciamiento del congresista —en especial los legisladores que no lo voten— deberá pagar el costo político de obrar de ese modo y recibirá —es esperable— la *sanción* de la opinión pública y el castigo electoral.

2. EL PROCEDIMIENTO DEL DESAFUERO

El art. 70 de la Constitución Nacional establece las condiciones necesarias para la procedencia del desafuero. La norma exige la instrumentación de una *querrela*—no en sentido técnico, sino comprensiva de toda acción penal por la que se requiera al legislador—; la

implementación de un *sumario* por parte del juez actuante —no basta con el pedido de desafuero y el informe acerca de la denuncia de un tercero contra el congresista—; la remisión del *sumario* del que surjan con claridad los hechos que se le adjudican; las circunstancias de la detención, si es que fue hallado in fraganti delito, y la decisión de la Cámara a la que pertenece, tomada en *juicio público* acerca de la pertinencia de la suspensión del legislador.

La disposición constitucional fue reglamentada por los arts. 189 y 191 del Código Procesal Penal de la Nación (293) ya derogadas por la ley 25.320. Al mismo tiempo, el citado Código Procesal establecía en el art. 190—también derogado— la necesidad de proceder a la suspensión o destitución de los funcionarios sujetos a juicio político, como recaudo anterior al procesamiento penal de aquéllos (294). Al reglamentar el art. 70 de la Constitución Nacional, esas normas interpretaban que los legisladores tenían inmunidad de proceso, excepto que, otorgado el desafuero, se los suspendiera o destituyera. Además, extendían esa inmunidad a los funcionarios y magistrados sujetos a remoción mediante juicio político, prerrogativa que no surge expresamente de la Constitución Nacional.

El desafuero es necesario para cualquier limitación de la libertad del legislador pero mientras ello no ocurra, el proceso penal puede continuar. Bajo la regla del art. 70 de la Constitución Nacional, la palabra clave es *juzgamientos* pues para que proceda debe suspenderse al legislador.

Dado que con el auto de procesamiento el juez debe dictar la prisión preventiva del imputado —según el tipo de delito de que se trate— y que aquella procede luego de la indagatoria, se ha sostenido que los legisladores no deben —sin previo desafuero— ser llamados a cumplir con esa declaración. No obstante, el art. 306 del Código Procesal Penal de la Nación otorga al magistrado diez días para dictar el procesamiento, después de tomada la indagatoria. Además, el juez en el auto de procesamiento, puede confirmar la libertad condicional que hasta entonces tenía el imputado o determinar la suspensión de la medida hasta tanto se decida el desafuero. La cuestión ha sido clarificada con la sanción de la ley 25.320 que expresamente autoriza ese acto procesal.

3. ALCANCE Y EFECTOS DEL DESAFUERO DE LOS LEGISLADORES

Para que el desafuero prospere y el legislador sea suspendido, la Cámara del Congreso, previamente, deberá examinar el *sumario* enviado por el magistrado interviniente. A partir de la sanción de la ley 25.320 se exige expresamente que el *sumario* sea remitido a la Comisión de Asuntos Constitucionales, quien deberá dictaminar en el plazo de 60 días (art. 2º). De ese *sumario* —en virtud del cual la Cámara del Congreso puede estimar la procedencia de la suspensión— se debe desprender la posible

comisión de uno o varios delitos. En consecuencia de ello se plantea el interrogante acerca de si el legislador suspendido puede ser juzgado por otros delitos no incluidos en el sumario primigenio, esto es, si la suspensión quita al congresista la inmunidad consagrada en el art. 70 de la Constitución Nacional.

La cuestión se discutió ante la Corte Suprema en el caso del diputado *Ricardo Balbín*, a propósito del proceso que se le sustanció por desacato, luego de que la Cámara de Diputados lo suspendiera por igual delito cometido contra el presidente de la Nación, pero por otros hechos (295). El caso tuvo en su momento mucha repercusión porque, además, se perseguía penalmente a *Balbín* con motivo de los discursos críticos para con la gestión gubernamental, que ofrecía siendo diputado de la Nación. El delito de desacato, aplicado a un legislador, lesionaba seriamente el hoy art. 68 de la Constitución Nacional, pues afectaba su inmunidad de opinión (296).

La mayoría de la Corte Suprema, integrada luego de la remoción por juicio político de tres de sus miembros, interpretó que el desafuero otorgado por la Cámara de Diputados abría el camino para el enjuiciamiento del legislador por causa de otros delitos (297). El Tribunal fundamentó su decisión haciendo mérito de la separación de poderes. Entendió que ésta garantiza la función jurisdiccional en la delicada tarea de aplicar las leyes sancionadas por el mismo Parlamento —se refiere a la ley de desacato por la que se juzgaba a *Balbín*— para preservar el cuerpo social o para resguardo de la vida, el honor y patrimonio de sus integrantes, afectados o vulnerados. Pero, la doctrina de la Corte Suprema resultaba de aplicación tangencial y más que cuestionable en el caso, pues el afectado por las expresiones del legislador era el presidente de la Nación y el eventual delito, si se lo considerara así, implicaba vulnerar la libertad de expresión.

Por otro lado, el Tribunal dijo que suspendido el legislador quedaba éste a disposición de la justicia, a fin de garantizar el principio de igualdad con los demás habitantes de la Nación; definió el desafuero por su inconfundible carácter político y sostuvo que la decisión de la Cámara era irrelevante para el destino de la causa judicial, en la que los magistrados tanto pueden condenar como absolver al imputado.

Con mayor acierto, la disidencia de fundamentos del ministro *Casares* entendió que los jueces tenían atribuciones para juzgar a un legislador, por otros delitos diferentes de aquellos que habían dado lugar a la suspensión, cuando aquellos constituyeran delitos de la misma especie (298).

4. EL RÉGIMEN DE LA [LEY 25.320](#)

Circunstancias que excedieron largamente la disputa acerca del alcance de los fueros y prerrogativas parlamentarias —fundamentalmente la inmunidad de proceso— dieron origen a una ley, la 25.320 que derogó expresamente el régimen anterior, establecido por los arts. 189 y 191 del Código Procesal Penal de la Nación [\(299\)](#). La [ley 25.320](#) reglamentó el art. 70, dispuso límites precisos a la inmunidad de proceso penal de los legisladores y mantuvo, con esos lindes, la inmunidad de funcionarios y magistrados judiciales [\(300\)](#).

La nueva norma estableció varias reglas: a) la posibilidad judicial de someter a proceso penal a un legislador, hasta la total conclusión del procedimiento; b) la habilitación judicial para llamar a indagatoria a un legislador, medida que no es considerada restrictiva de la libertad. Por lo tanto, en mi opinión, si el procesamiento subsiguiente a la indagatoria implicara prisión preventiva, ésta podrá dictarse pero no ejecutarse. Tampoco podrá ejecutarse ninguna otra medida que limite la libertad ambulatoria, salvo que el legislador sea separado de su cargo; c) el legislador puede no concurrir a prestar la declaración indagatoria, en cuyo caso el tribunal debe solicitar el desafuero; d) el legislador imputado de un delito, aun cuando no fuere llamado a indagatoria puede presentarse ante el tribunal a clarificar los hechos e indicar las pruebas que puedan serle útiles; e) se prohíbe allanar el domicilio u oficinas del legislador o interceptar su correspondencia o sus comunicaciones telefónicas sin autorización de la Cámara respectiva (art. 1º) [\(301\)](#).

La [ley 25.320](#) en general, y el art. 1º en particular, suscitan muchos interrogantes interpretativos y dudas acerca de la constitucionalidad de alguna de sus disposiciones. En efecto, la norma se aplica a todos los funcionarios sujetos a desafuero, remoción o juicio político y permite la prosecución del procedimiento penal contra todos aquellos, hasta *total conclusión* [\(302\)](#). Ello significa que puede llegarse hasta la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, sin que el imputado sea, siquiera, suspendido en sus funciones. Es decir, puede acontecer —la hipótesis es políticamente improbable pero jurídicamente posible— que un juez, un legislador o el presidente de la Nación, condenados por sentencia firme sigan dictando fallos, votando leyes o ejerciendo la presidencia de la República [\(303\)](#).

La posibilidad de llamar a declaración indagatoria a los legisladores roza la inmunidad consagrada en el art. 70 de la Constitución Nacional aunque, de todos modos, es potestativo de los congresistas concurrir o no [\(304\)](#). Tal situación genera dudas acerca de cuánto ha limitado la [ley 25.320](#) —en los hechos— la inmunidad de proceso de los legisladores.

Por otro lado, la [ley 25.320](#) impide el allanamiento del domicilio particular o de las oficinas de los legisladores y la interceptación de su

correspondencia o comunicaciones telefónicas, sin la autorización de la Cámara respectiva (305) , silenciando cualquier referencia a los otros funcionarios sujetos a destitución o juicio político (306) . Aunque la disposición no lo expresa con claridad, la protección de las comunicaciones de los legisladores debe extenderse a toda forma de comunicación que sostengan aquellos por cualquier medio que fuere.

La extensión reglamentaria de este privilegio ha sido, no obstante, considerada inconstitucional. Así se ha sostenido que constituye "un nuevo e inconstitucional privilegio que protege el domicilio, las oficinas y las comunicaciones del legislador", "un original privilegio que no registra antecedente alguno en nuestros anales" (307).

También generan dudas los plazos que la ley 25.320 impuso a la Comisión de Asuntos Constitucionales y a la Cámara respectiva sobre el trámite del desafuero. El art. 2º exige el dictamen de la Comisión en un plazo de 60 días, sin especificar desde cuándo se cuenta ese lapso. La Cámara, por su parte debet *tratar* el pedido —*no decidirlo*— dentro de los 180 días, aun cuando la Comisión no se hubiere expedido. Debe notarse que además de no exigir plazo para denegar u otorgar el desafuero, tampoco se clarifica desde cuándo aquel empieza a correr.

De todos modos, dado que el art. 2º dispone que el pedido de desafuero debe ser girado *de manera inmediata* a la Comisión de Asuntos Constitucionales y que la razón por la que se sancionó la ley fue la de limitar el alcance de la inmunidad de proceso, una interpretación razonable de la norma indica que las Cámaras deben ser expeditivas para decidir la cuestión por lo cual, una vez vencidos los sesenta días desde que llegó a la Comisión el pedido de desafuero, la Cámara tiene 180 días *para tratar y decidir* acerca de ello.

Art. 71. — Cada una de las Cámaras puede hacer venir a su Sala a los ministros del Poder Ejecutivo para recibir las explicaciones e informes que estime convenientes.

Concordancias: Arts. 1º; 100, incs. 6, 9, 10, 11; 101; 102; 104; 106. C. N.

1. LA INTERPELACIÓN. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

El art. 71 anuda una de las tantas relaciones *de colaboración*—que atenúa la estricta división de poderes— y *de control*, existentes entre el Poder Legislativo y los ministros del Poder Ejecutivo, propias de la forma republicana de gobierno adoptada por la Constitución Nacional y cuya especificidad deriva de las normas que diseñan el poder (308).

En efecto, en el art. 106, la Constitución Nacional autoriza a los ministros a concurrir a las sesiones del Congreso, con voz pero sin voto, facultad particularmente significativa cuando se trate de defender alguna de las políticas públicas o proyectos de ley en los que esté interesado o haya elaborado el Poder Ejecutivo. Esa es una típica relación de cooperación. En cambio, el art. 71 dispone uno de los controles interórganos del Poder Legislativo —por la acción de sus Cámaras— sobre los ministros quienes, sin ser parte integrante del Poder Ejecutivo, actúan en su órbita y lo afectan y responsabilizan con sus actos y los eventuales controles que los otros poderes ejerzan sobre ellos (309) .

La norma no proviene del sistema norteamericano pues allí no existe pedido de informes, interpelaciones o investidura de los secretarios de Estado, aunque se requiera el consejo y acuerdo del Senado para la designación de "...todos aquellos funcionarios de Estados Unidos, cuya designación no está contemplada de otro modo en la Constitución" (310) . De todas maneras, los comités del Congreso Federal y la doctrina estadounidense han sostenido que nada impide en la Constitución que los miembros del *gabinete presidencial* concurren a la Cámara de Representantes y al Senado para participar de las deliberaciones de ellas (311) . El pedido de explicaciones o informes a los ministros por parte de las Cámaras constituye, en el sistema argentino, una versión minorada del control que en el parlamentarismo europeo se ejerce sobre el Poder Ejecutivo a través del voto de censura —en sus diferentes versiones— o el voto de desconfianza.

El art. 71 no dispone, estrictamente, lo que se conoce como *interpelación*, pues ante las explicaciones o los informes que rindan los ministros, las Cámaras carecen del voto de censura, el que no está previsto jurídicamente sino para el jefe de Gabinete de Ministros (312) .

2. LA INTERPELACIÓN ARGENTINA. EFECTOS

Cuando las Cámaras los citan, los ministros están constitucionalmente obligados a concurrir y no pueden reemplazar las explicaciones por un informe escrito. De resultas de la presencia del ministro en el recinto de la Cámara puede generarse un pedido de juicio político para él, alguno de sus colegas o el mismo presidente de la Nación. También podría formarse una comisión investigadora sobre los hechos o las acciones del ministro que motivaron el pedido de informes, o de las circunstancias —y hasta de la presencia y actitud de los afectados por esas acciones, en los palcos de la Sala— podría producirse la renuncia del interpelado.

La interpelación argentina no produce el efecto del voto de censura, ni el voto de desconfianza, ni la desconfianza constructiva, ni el voto de confianza o la disolución de las Cámaras (313) . Pero, según sean los

términos de la interpelación, las circunstancias y motivos que la suscitaron y hasta la personalidad del interpelado, serán los efectos políticos de aquella. El paso en falso de los ministros no apareja su remoción pero el desgaste que ello produzca en el presidente de la Nación puede materializar una crisis de gabinete, que resolverá, por sí solo el titular del Poder Ejecutivo.

El procedimiento de la interpelación en las distintas Cámaras está regulado por los respectivos reglamentos internos (314). En Diputados primero habla el ministro y luego el legislador interpelante y los integrantes de la Cámara que quieran hacerlo. En el Senado el orden de la palabra comienza con la del senador interpelante.

Los interpelados pueden llevar notas y concurrir con los integrantes de sus respectivos gabinetes ministeriales.

Art. 72. — Ningún miembro del Congreso podrá recibir empleo o comisión del Poder Ejecutivo, sin previo consentimiento de la Cámara respectiva, excepto los empleos de escala.

Concordancias: Arts. 1º; 44; 64; 66; 99, incs. 7; 105. C. N.

1. PROHIBICIONES A LOS MIEMBROS DEL CONGRESO.

FINALIDAD DE LA NORMA

La norma tiene varias finalidades. En primer lugar mantener la *separación orgánica y estructural* de los poderes, propia del sistema presidencialista aunque, en la República Argentina, éste no impide cierto grado de *colaboración funcional* en las tareas legislativas (315) .

En segundo término, el art. 72 busca mantener la independencia de los poderes y preservar al Legislativo de las interferencias del Ejecutivo; asegurar la eventual función de control sobre el presidente, vicepresidente y ministros, pues la Cámara de Diputados es fiscal de ellos y el Senado tribunal, en el juicio político, de esos funcionarios.

En tercer lugar la norma tiene por finalidad garantizar la libertad de criterio de los legisladores, la autonomía de sus opiniones para decidir e impedir la eventual incompatibilidad de funciones. Sobre este último objetivo, se ha dicho que el art. 72 propicia la total dedicación al cargo por parte de los legisladores (316) por lo que la prohibición de ocupar cargos en el Poder Ejecutivo se extiende —para los legisladores— al Poder Judicial. Sin embargo, la reforma constitucional de 1994 dispuso en el art.

114 la integración del Consejo de la Magistratura con la representación — entre otros— de los órganos políticos resultantes de la elección popular y, a su turno, la primera ley reglamentaria de aquel artículo, estableció que en la composición del Consejo habría ocho legisladores, cuatro por cada Cámara del Congreso (317) . La modificación introducida por la ley 26.080 dejó la representación de los legisladores en seis, tres por la Cámara de Senadores y tres por la Cámara de Diputados (318) .

Aunque el Consejo de la Magistratura no ejerce atribuciones jurisdiccionales, es un órgano del Poder Judicial de la Nación y, en consecuencia, los legisladores deben atender al mismo tiempo sus funciones legislativas y las propias del Consejo. Ello ha llevado a que algún consejero postulara una modificación de la ley reglamentaria del art. 114 de la Constitución Nacional, a fin de que las Cámaras elijan representantes que no sean, al mismo tiempo, legisladores(319) . De todos modos y más allá de la carga de trabajo y la inconveniencia del sistema, el art. 2º, de la ley 24.937 según texto de la ley 26.080 no resulta incompatible con el art. 72 de la Constitución Nacional por lo señalado más arriba: el Consejo de la Magistratura estrictamente no ejerce funciones jurisdiccionales.

El art. 72 se complementa con la prohibición establecida en el art. 105 de la Constitución Nacional, en tanto esta norma veda a los ministros del Poder Ejecutivo —aunque de modo más estricto— el ser senadores o diputados, sin hacer *dimisión* de sus cargos (320) .

2. Alcance de la prohibición

La prohibición a los congresistas de aceptar empleo o comisión es expresa respecto al Poder Ejecutivo pero no absoluta, pues admite dos excepciones. La primera de ellas, cuando medie consentimiento de la Cámara; la segunda cuando se trate de empleos de escala.

Respecto a la primera excepción no se establece en la cláusula constitucional si durante el ejercicio de las funciones derivadas del empleo o comisión que le encargue el Poder Ejecutivo, el congresista seguirá cumpliendo sus funciones legislativas. El punto ha sido resuelto con ligeras diferencias por los respectivos reglamentos de las Cámaras. Diputados ha previsto acordar los permisos para desempeñar los empleos o comisiones que el Poder Ejecutivo o las provincias encomienden a los legisladores, con la prohibición absoluta de ejercer simultáneamente funciones legislativas; sin goce de haberes y durando tan sólo el año legislativo en que fueron concedidos. Al mismo tiempo, la Cámara se ha reservado, para el caso, la facultad de incorporar al diputado suplente, quien cesará cuando se reincorpore el titular (321) . Por su parte el Reglamento del Senado es más escueto. En la norma específica se refiere sólo a los empleos o comisiones del Poder Ejecutivo y dispone que el permiso únicamente podrá durar por el año legislativo en que fueron otorgados. En la norma general referida a las licencias, establece que por una votación

especial se decidirá si ella es concedida o no con goce de dieta. En cambio, las licencias por maternidad son concedidas con goce de dieta y por el plazo legal (322) .

En la práctica, los casos más comunes indican que el presidente de la Nación suele llamar a algunos legisladores para que asuman como ministros o secretarios de Estado. Ante la situación, los congresistas acostumbran a solicitar el permiso a la Cámara respectiva y ésta lo concede y otorga licencia al legislador.

Los empleos de escala son los de carrera o que se obtienen en el escalafón administrativo. Denominados también cargos no políticos o de línea, no están alcanzados por la prohibición del art. 72.

Desde luego, pueden establecerse por ley incompatibilidades con el cargo de legislador, tal como el de ejercer la abogacía en juicios contra el Estado; formar parte de una actividad comercial o financiera sobre la que el congresista deba legislar, o presidir o integrar fundaciones cuyo objeto expreso o encubierto sea el de practicar el *lobby* legislativo.

Art. 73. — Los eclesiásticos regulares no pueden ser miembros del Congreso, ni los gobernadores de provincia por la de su mando.

Concordancias: Arts. 1º; 5º; 48; 55; 122. C. N.

1. FINALIDAD DE LA NORMA

La norma establece una prohibición para ser congresistas —a los eclesiásticos regulares— y una incompatibilidad, la de los gobernadores de provincias para ser, al mismo tiempo, legisladores nacionales *porsus provincias*. Aunque la frase del art. 73 de la Constitución parece no excluir a los gobernadores de ocupar cargos legislativos por otras provincias, la interpretación —además de absurda, pues generaría conflictos institucionales y violaría la división de poder federal— resultaría incompatible con la exigencia de residencia inmediata en el distrito respectivo para ser elegido diputado de la Nación o senador Nacional (arts. 48 y 55, de la Constitución Nacional, respectivamente).

La finalidad de la disposición es doble, según se refiera a la prohibición a los religiosos regulares o a los gobernadores de provincias. Por la primera se procura resguardar la independencia de los legisladores de eventuales mandatos emitidos por autoridades religiosas. Por la segunda, se busca preservar la división de poder federal entre autoridades nacionales y locales, y la eficacia en la función.

2. PROHIBICIÓN A LOS ECLESIASTICOS REGULARES

El art. 73 de la Constitución Nacional diferencia entre los religiosos *regulares* y los sacerdotes *seculares*. Los primeros son los que están sujetos a una *regla*, es decir a una norma o estatuto conventual que los obliga, entre otros votos o promesas, a la obediencia al superior o prior de la orden religiosa. La prohibición de ser congresistas, respecto a ellos, se funda en la obediencia pasiva que deberían a una autoridad eclesial. La norma, vigente incluso después de la reforma de 1994, ha recibido la crítica doctrinaria que la consideró una prohibición *anacrónica* (323); restrictiva de los derechos del pueblo a elegir a un representante vinculado a una orden religiosa (324) ; *yobsoleta* (325).

En cambio, la prohibición no se aplica a los eclesiásticos *seculares*—los que están en el siglo, no pertenecen a una orden religiosa y no son por tanto, *regulares*—. Esta excepción que surge de la interpretación *contraria* del texto de la ley, demuestra la inconsistencia de la prohibición para el clero regular, pues también los seculares formulan votos de obediencia, sólo que al obispo en cuya jurisdicción actúan y, desde luego al Papa quien, además de su liderazgo espiritual, es una autoridad temporal extranjera.

Mas la norma está vigente y requiere ser cumplida y aunque al momento de dictarse la Constitución Nacional en 1853 refería a los religiosos regulares del culto católico, la prohibición debe extenderse a los religiosos de otros cultos con similares votos de obediencia, a fin de no violentar la igualdad (326) y respetar los fines de la normas, expresados en los debates de la Convención Constituyente.

3. INCOMPATIBILIDAD DE LOS GOBERNADORES DE PROVINCIAS

En este caso, se trata de una incompatibilidad funcional. Por ello y aunque el texto del art. 73 establece la prohibición de ser legisladores por la provincia de su mando, la interdicción se extiende a todos los gobernadores y, a partir de 1994, en virtud del art. 129, al jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Art. 74. — Los servicios de los senadores y diputados son remunerados por el Tesoro de la Nación, con una dotación que señalará la ley.

Concordancias: Arts. 1º; 36; 55; 92; 110. C. N.

1. LA DIETA DE LOS LEGISLADORES. FINALIDAD DE LA NORMA

La disposición tiene sus fuentes en los antecedentes constitucionales argentinos y zanjó una vieja disputa acerca de si las actividades de los legisladores deben ser retribuidas o no.

Los principios democráticos e igualitarios del Estado de Derecho aconsejan la opción tomada por el art. 74, a fin de evitar que a las personas sin recursos o fortuna personal les sea negado el acceso a la legislatura federal. Sin embargo, no parece ser ésta la finalidad perseguida por los constituyentes históricos al sancionar la norma, pues el art. 55 que establece los requisitos necesarios para ser elegido senador, incluye el disfrute de una renta anual de dos mil pesos fuertes o de una entrada equivalente (327). Así pues, y más allá de cuán extemporánea resulte esa exigencia a la hora de ser elegido miembro del Senado, el objetivo del art. 74 es el de la retribución de una tarea pública honrosa.

2. LA RETRIBUCIÓN DE LOS LEGISLADORES

La dieta de los legisladores debe ser establecida por ley y no goza de la intangibilidad de las remuneraciones que sí fue prevista para el binomio presidencial (art. 92); para los ministros del Poder Ejecutivo —quienes tampoco podrán ver alteradas sus retribuciones mientras estén en ejercicio— (art. 107); para los magistrados judiciales (art. 110) y para los integrantes del ministerio público (art. 120). Respecto al Defensor del Pueblo, el art. 86, les extiende los privilegios e inmunidades de los legisladores, por lo que si la remuneración es concebida como una prerrogativa del cargo, aquel funcionario no tendría asegurada, constitucionalmente, la intangibilidad de sus retribuciones.

En consecuencia, la retribución de los congresistas puede ser disminuida durante el ejercicio de su mandato. Sin embargo, la cuestión principal referida a las retribuciones de los integrantes del Poder Legislativo no es esa. Parece razonable postular que los funcionarios electivos deben tener remuneraciones pagadas por el Tesoro de la Nación que les permitan cubrir con holgura sus necesidades personales y familiares, para dedicarse en plenitud a sus funciones.

El problema pasa por el costo del clientelismo político que suele enmascararse en innumerables empleos de la burocracia de las legislaturas —nacional y locales— problema que, sin duda, afecta también al Poder Ejecutivo— y por la eventualidad de que los legisladores perciban otras retribuciones o presentes que encubran, en realidad, cambio de favores en la votación de las leyes (328).

Sobre el punto, el art. 36 incorporado a la Constitución Nacional en 1994, manda el dictado de una ley de ética pública y liga el atentado contra la democracia a los delitos de enriquecimiento en perjuicio del Estado. Ese es el *talón de Aquiles* que evidencia la debilidad democrática, por lo que la ley debe atender a controlar, evitar, limitar los regalos, donaciones o favores que reciban los congresistas, de los poderes económicos y sociales.

CAPÍTULO CUARTO

ATRIBUCIONES DEL CONGRESO

Arte. 75. - Corresponde al Congreso:

Inc. 1. Legislar en materia aduanera. Establecer los derechos de importación y exportación, los cuales, así como las evaluaciones sobre las que recaigan, serán uniformes en toda la Nación.

Concordancias: Arts. 4º; 9º; 10; 11; 12; 17; 52; 75, incs. 2 y 3; 126. CN

DERECHOS ADUANEROS

La norma concuerda directamente con el art. 9º de la Constitución Nacional en tanto esta disposición veda a las provincias establecer aduanas interiores (329). La disposición recibió sucesivas reformas en 1860, 1866, 1949 y 1994. Ello da cuenta de la importancia del régimen de distribución de competencias entre el Estado Federal y las provincias en materia tributaria y del sistema de libre circulación de productos y personas por el territorio nacional, y de los conflictos que suscita.

En 1860 se agregó a la norma sancionada en 1853, la facultad de pagar los derechos de exportación en la moneda que fuese corriente en las provincias respectivas y la supresión de los derechos de exportación a partir del año 1866, como tributos nacionales o provinciales. No obstante,

llegado el año 1866, una nueva reforma constitucional derogó la disposición que suprimía, a partir de ese año, los derechos de exportación. Por su parte, en 1949, se derogó la limitación impuesta al Congreso de establecer la uniformidad de las valuaciones sobre las que recaían los derechos de importación y exportación. Finalmente, en 1994 se eliminó la opción de pagar esos impuestos en la moneda corriente de las provincias pues esa disposición carecía de sentido desde que esas monedas no tienen curso legal.

La consolidación del Estado federado suponía la delegación de los derechos aduaneros en el gobierno central, proceso que incluyó también el control de constitucionalidad del ejercicio tributario por parte de las provincias. En efecto, en la primera declaración de inconstitucionalidad de una norma provincial, la Corte Suprema descalificó una disposición de la legislatura de la Provincia de San Luis que imponía derechos a los *productos que se extraían al exterior de ella* [\(330\)](#) .

Dado que el art. 75, inc. 1º de la Constitución Nacional refiere a una atribución del Congreso, queda resguardado el principio de reserva de ley en materia tributaria

Inc. 2. Imponer contribuciones indirectas como facultad concurrente con las provincias. Imponer contribuciones directas, por tiempo determinado, proporcionalmente iguales en todo el territorio de la Nación, siempre que la defensa, seguridad común y bien general del Estado lo exijan. Las contribuciones previstas en este inciso, con excepción de la parte o el total de las que tengan asignación específica, son coparticipables.

Una ley convenio, sobre la base de acuerdos entre la Nación y las provincias, instituirá regímenes de coparticipación de estas contribuciones, garantizando la automaticidad en la remisión de los fondos.

La distribución entre la Nación, las provincias y la ciudad de Buenos Aires y entre éstas, se efectuará en relación directa a las competencias, servicios y funciones de cada una de ellas contemplando criterios objetivos de reparto; será equitativa, solidaria y dará prioridad al logro de un grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio nacional.

La ley convenio tendrá como Cámara de origen el Senado y deberá ser sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, no podrá ser modificada unilateralmente ni reglamentada y será aprobada por las provincias.

No habrá transferencia de competencias, servicios o funciones sin la respectiva reasignación de recursos, aprobada por ley del Congreso cuando correspondiere y por la provincia interesada o la ciudad de Buenos Aires en su caso.

Un organismo fiscal federal tendrá a su cargo el control y fiscalización de la ejecución de lo establecido en este inciso, según lo determine la ley, la que deberá asegurar la representación de todas las provincias y la ciudad de Buenos Aires en su composición.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA SEXTA: Un régimen de coparticipación conforme lo dispuesto en el inc. 2 del art. 75 y la reglamentación del organismo fiscal federal, serán establecidos antes de la finalización del año 1996; la distribución de competencias, servicios y funciones vigentes a la sanción de esta reforma, no podrá modificarse sin la aprobación de la provincia interesada; tampoco podrá modificarse en desmedro de las provincias la distribución de recursos vigente a la sanción de esta reforma y en ambos casos hasta el dictado del mencionado régimen de coparticipación.

La presente cláusula no afecta los reclamos administrativos o judiciales en trámite originados por diferencias por distribución de competencias, servicios, funciones o recursos entre la Nación y las provincias.

Concordancias: Arts. 4º; 16; 17; 121; 125; 126; 128. C. N.

1. LA COPARTICIPACIÓN FEDERAL. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

La norma incorpora a la Constitución Nacional un régimen tributario de coparticipación federal de impuestos que ya habían consagrado las leyes-convenios celebrados entre el Estado central y las provincias. Antes de la reforma constitucional de 1994 ese sistema era claramente incompatible con los principios de distribución tributaria estructurados en la Constitución histórica de 1853/60 pues implicaba la renuncia a las atribuciones para

establecer impuestos, modificarlos y hasta suprimirlos, en una delegación de competencias que diluía los poderes reservados por las provincias.

Sin embargo, bajo el nuevo art. 75, inc. 2, de la Constitución Nacional, en estricto sentido, los poderes fiscales delegados en el gobierno central o reservados por las provincias no cambiaron de titular, pues las contribuciones indirectas se mantuvieron como impuestos concurrentes entre la Nación y las provincias y las directas sólo por excepción podrían ser aplicadas por el Estado Federal (331). Pero, el gasto efectuado por cada jurisdicción tiene sólo una relación indirecta con lo tributado de fuente local. En otras palabras, ha desaparecido de la Constitución Nacional el principio en virtud del cual gasta quien recauda, sustituido, básicamente, por criterios de solidaridad y equidad para el desarrollo igualitario de las provincias.

Así pues, tal como quedó organizado el sistema impositivo en la Constitución Nacional, corresponde al Congreso imponer contribuciones indirectas como facultad concurrentes con las provincias; imponer contribuciones directas, por tiempo determinado, bajo el principio de la igualdad —que no es la matemática— y de modo excepcional para satisfacer exigencias de la defensa, la seguridad y el bien general del Estado. Las dos primeras situaciones contempladas en la norma están claramente determinadas, pero la tercera es de tal latitud que deja un amplio margen de discrecionalidad al poder político para recurrir a esos tributos y no de modo excepcional. Baste, para confirmar lo expresado, reparar en la historia del hoy llamado impuesto a las ganancias —antes impuesto a los réditos— el que creado en los comienzos de la década de 1930 ha subsistido sin tregua alguna (332). Sobre los tributos indirectos y directos la reforma constitucional de 1994 dispuso que fueran coparticipables, salvo la parte o el total de los que tengan asignación específica. Con ello no hizo más que confirmar constitucionalmente una práctica ya reiterada en el país. Pero, además, el art. 75, inc. 2, contiene varias disposiciones que suscitan otras tantas dudas interpretativas (333).

2. LOS PRINCIPIOS DE LA DISTRIBUCIÓN TRIBUTARIA EN LA COPARTICIPACIÓN FEDERAL

El sistema de coparticipación fiscal creado por el art. 75, inc. 2, se sustenta en los principios *deconcertación; solidaridad; equidad; automaticidad y funcionalidad*. En primer lugar, el régimen de coparticipación requiere acuerdos entre la Nación, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, incluida en el sistema aunque con alguna ambigüedad, como se verá en el punto siguiente.

Ya antes de la reforma constitucional, el *pactismo* fiscal entre el Estado Federal y las provincias llevó en varios casos a alterar *y ajustarlo* dispuesto en la ley de coparticipación (334). En ese sentido pueden señalarse entre otros, los acuerdos celebrados en 1992; (335) y 2000, ratificado este último por la ley 25.400 (336). Necesariamente, para lograr la sanción de la ley de coparticipación de tan complejo trámite, se requieren trabajosas negociaciones y consensos, aunque todo parece indicar que se persistirá en la práctica por la cual el Estado Federal proyecta los acuerdos y arrastra en pos de sí a las provincias.

Los principios de *solidaridad* y *equidad* deben presidir la distribución de la masa coparticipable. Como se advierte, las pautas de solidaridad pueden llevar a una discriminación inversa a fin de favorecer a los entes locales con mayores dificultades, lo que restringiría la aplicación de la equidad a fin de ayudar al desarrollo de la justicia social. Se trata, en suma, de decisiones políticas —se espera que no partidarias— en las que, en definitiva, primará el poder de negociación de cada participante en el acuerdo, sujeto a la aprobación legal y de las provincias. Sin embargo, en los hechos, el sistema y la pauta de distribución de la masa coparticipable entre las provincias, requiere una revisión honesta y profunda. Tal como se ha señalado, existen provincias que sólo abonan el 4 % o el 5% de sus gastos y resulta difícil encontrar alguna justificación racional de los coeficientes de coparticipación, algún criterio de asignación que no sea arbitrario o artificial (337).

La *automaticidad* tiende a evitar el bloqueo de los recursos usado como herramienta de presión política a las provincias por parte del Gobierno Federal. La violación de esta garantía constitucional habilita el reclamo judicial.

Por fin, el principio de *funcionalidad* exige que no se transfieran competencias, servicios o funciones de la Nación a las provincias o a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sin la correspondiente reasignación de recursos, la aprobación por ley del Congreso si correspondiere y de la provincia o de aquella Ciudad. Se quiso, con esta previsión, evitar experiencias pasadas tal como el traspaso de las escuelas de educación primaria a las respectivas provincias sin los recursos pertinentes.

Dado que los derechos de exportación e importación no son coparticipables, los senadores tienen un deber adicional de no aceptar la sanción de leyes que incrementen esos tributos de manera irrazonable y desproporcionada porque ello puede generar una disminución de hecho en los impuestos que sí lo son. Del mismo modo, los gobernadores de provincias deben aplicar el art. 128 de la Constitución Nacional, que los define como agentes naturales del Gobierno Federal para hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación defendiendo el principio de reserva de ley, de igualdad y de razonabilidad en materia tributaria, instruyendo en la defensa de esos principios a los respectivos senadores elegidos en representación de los entes locales. Entre las normas constitucionales

acerca de cuyo cumplimiento deben velar los gobernadores de provincias, están los arts. 17, 75, inc. 1º y 2º, 76 y 99, inc. 3º. Dicho de otra manera, no deben consentir, ni expresa ni implícitamente, que los tributos se dispongan por decretos delegados o decretos de necesidad y urgencia — menos por resoluciones del Ministerio de Economía de la Nación— o que se distorsione el sistema de coparticipación de modo directo o indirecto, porque ello afecta el federalismo y el desarrollo con equidad de las regiones del país(338) .

3. LA SITUACIÓN DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES EN EL RÉGIMEN DE COPARTICIPACIÓN

La Ciudad de Buenos Aires, considerada menos que una provincia pero más que un municipio, nació autónoma, con una *especial autonomía*, en la Convención Constituyente de 1994 que le reconoció una serie de atribuciones, propias de un *status* singular (339) . Acerca del régimen de coparticipación tributaria, no cabe duda de que la Ciudad está incluida en ese sistema pues el art. 75, inc. 2, la menciona en tres de sus seis párrafos, aunque la ignora en la cláusula transitoria sexta.

Sin embargo, por el modo en que está redactado aquel artículo se suscitan algunas dudas. En primer lugar, en el párrafo segundo se dispone que una ley convenio, sobre la base de acuerdos *entre la Nación y las provincias*, instituirá regímenes de coparticipación, sin mencionar a la Ciudad de Buenos Aires como participante de esos acuerdos. En segundo término, la norma incluye a esa Ciudad en el sistema de distribución; vuelve a silenciarla a la hora de requerir la aprobación *de las provincias* y la comprende entre los integrantes del organismo fiscal federal.

Si nos atenemos exclusivamente a la hermenéutica del texto pareciera que la Ciudad de Buenos Aires participa en la distribución de la masa coparticipable, *a la que aporta con sus contribuciones concurrentes*; forma parte del organismo fiscal federal —que tiene a su cargo el control y ejecución de lo dispuesto en el art. 75, inc. 2— y no está obligada a aceptar la transferencia de competencias, servicios o funciones sin la correspondiente asignación de recursos, *pero no interviene en la celebración de los acuerdos previos a la sanción de la ley convenio*. La inconsistencia de tal interpretación es evidente.

De todos modos, se ha sostenido que la defensa de los intereses de la Ciudad de Buenos Aires se resguardan con la representación que tiene en el Senado y la que le corresponde en el organismo fiscal federal (340) . Por otro lado, la Ciudad de Buenos dispuso en el art. 9º de la Constitución Estatuyente que sus recursos se integran, entre otros, con los fondos de coparticipación federal que le correspondan (inc. 2); los provenientes de

las contribuciones indirectas del art. 75, inc. 2, primer párrafo de la Constitución Nacional (inc. 3), y con los fondos reasignados con motivo de las transferencias de competencias, servicios y funciones, en los términos del art. 75, inc. 2, quinto párrafo de la Constitución Nacional (inc. 4).

Por otro lado, la Legislatura de la Ciudad sancionó la Ley 4 mediante la cual adhirió al régimen de coparticipación federal de impuestos, establecido en la [ley 23.548 \(341\)](#) .

Aunque la nueva ley de coparticipación federal de impuestos no ha sido dictada a agosto de 2008, se ha afianzado la interpretación correcta acerca de la situación de la Ciudad de Buenos Aires respecto al régimen de coparticipación federal de impuestos. En este sentido puede señalarse la Resolución Interpretativa 34/2006 de la Comisión Federal de Impuestos a propósito de la consulta efectuada por el Ministerio del Interior a fin de que la mentada Comisión se expida acerca de si a la Ciudad le corresponde ser beneficiaria de los Aportes del Tesoro Nacional [\(342\)](#) . En efecto, al responder afirmativamente a la cuestión planteada, en los considerandos de la Resolución emitida por la Comisión Federal de Impuestos se transcriben las afirmaciones del Ministerio del Interior de la Nación consultante, en el sentido de que "queda clara la inclusión de la Ciudad [de Buenos Aires] en el nuevo régimen delineado en la Constitución" y que: "en definitiva, no puede desconocerse que el texto constitucional incorpora expresamente a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como un partícipe más del régimen de coparticipación federal de impuestos" [\(343\)](#) .

4. EL PROCEDIMIENTO DE LA COPARTICIPACIÓN

El régimen de coparticipación de impuestos consagrado en la Constitución exige: a) acuerdos negociados previos; b) una ley, iniciada por el Senado de la Nación y sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara; c) que no sea modificada unilateralmente [por el Congreso, sin requerirse nuevos acuerdos]; d) que no sea reglamentada por el Poder Ejecutivo y e) que sea aprobada por las provincias y la Ciudad de Buenos Aires. El acuerdo requerido a las provincias acerca de la ley de coparticipación que en cada circunstancia se dicte, ha suscitado serios cuestionamientos. En primer lugar, porque ese mecanismo desliza el sistema federal adoptado en la Constitución Nacional a las formas de la antigua confederación debilitando, en caso de aplicarse, al gobierno central [\(344\)](#) . En segundo término, por las dificultades para lograr los acuerdos de las provincias lo que ha impedido —a más de 14 años de reformada la Constitución Nacional— el dictado de la nueva ley de coparticipación federal. Con ello, el primer cuestionamiento se amortigua porque el gobierno central no ha perdido poder sobre el punto, pero tampoco se ha desarrollado el federalismo fiscal y

responsable. Por el contrario, los impuestos no coparticipables —al cheque y a las retenciones agropecuarias— han drenado recursos de las provincias hacia el Estado Federal.

5. EL RESGUARDO DEL RÉGIMEN DE COPARTICIPACIÓN VIGENTE AL MOMENTO DE SANCIÓN DE LAS REFORMAS DE 1994

En un rasgo más del federalismo de concertación y deberes instalado formalmente en la Constitución Nacional por la reforma de 1994, la cláusula transitoria sexta asegura que el régimen de distribución de competencias, servicios y funciones, anterior a esa enmienda, no será alterado sin acuerdo de las provincias interesadas; ni el sistema de distribución de recursos, modificado en desmedro de las provincias, en ambos casos hasta el dictado del nuevo régimen de coparticipación, pero con ello, el poder de las provincias favorecidas por el antiguo sistema se acrecienta en desmedro del resto.

Dado que a hasta comienzos del 2008 ese nuevo régimen no se había establecido, continuó en vigencia el sistema anterior con las modificaciones que al respecto agregaron los pactos celebrados por las provincias y el Estado Federal, ratificados por el Congreso, lo que ha convalidado una práctica de concertación *por sobre* el régimen constitucional (345) Además, la mencionada cláusula transitoria sexta de la Constitución Nacional dispuso que esta norma no afectaba los reclamos administrativos y judiciales en trámite, originados por diferencias en la distribución de competencias, servicios, funciones o recursos entre la Nación y las provincias.

6. EL RÉGIMEN DE COPARTICIPACIÓN FEDERAL COMO CUESTIÓN CONSTITUCIONAL DE COMPETENCIA ORIGINARIA

Antes de la reforma constitucional de 1994, la Corte Suprema había entendido que las leyes-convenio de coparticipación federal hacían parte del derecho local. Por ello su violación no abría la competencia originaria de la Corte Suprema, aunque, por razones de *economía procesal*, en algunos supuestos el Tribunal no había declinado aquella competencia (346).

Después de producidas las enmiendas a la Constitución Nacional en 1994, la Corte Suprema se creyó obligada a volver a examinar la cuestión de la competencia originaria del Tribunal en materia de coparticipación. Después de afirmar el claro rango constitucional del sistema de

coparticipación federal de impuestos, y el minucioso tratamiento que la Constitución deparó tanto a los aspectos sustantivos del régimen como al procedimiento para establecerlo y modificarlo, la Corte Suprema concluyó en que la eventual violación por parte de una provincia de ese régimen constituye una cuestión constitucional, de competencia originaria del Tribunal (347)

Inc. 3. Establecer y modificar asignaciones específicas de recursos coparticipables, por tiempo determinado, por ley especial aprobada por mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Concordancias: Arts. 4º, 17; 75, incs. 1 y 2. C. N.

RECURSOS COPARTICIPABLES

La norma está directamente ligada con la disposición anterior en tanto atribuye al Congreso el establecimiento y modificación de las asignaciones específicas de recursos coparticipables, por tiempo determinado y mediante ley especial, sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. La atribución del Congreso consagra una práctica también reiterada del sistema argentino la que después de la reforma de 1994 es constitucional, pero carece de razonabilidad pues resulta exorbitante el grado de poder y discrecionalidad que se delega en el gobierno federal(348) . Poder que puede ejercerse con mano de hierro sobre provincias excesivamente autónomas y no disciplinadas políticamente. De todos modos, como por el inciso anterior no debe alterarse la distribución de la masa coparticipable establecida en la ley convenio sin acuerdo de las provincias, el recaudo impone un límite jurídico a la competencia de Congreso, aunque el gobierno central suele doblegar en pos de sus objetivos a los Estados locales y más allá de las mayorías agravadas para decidir que se exigen a ambas Cámaras del Congreso

Inc. 4. Contraer empréstitos sobre el crédito de la Nación.

Concordancias: Arts. 4º; 17; 75, inc. 7; 76. C. N.

EMPRÉSTITOS NACIONALES

Este inciso reitera la línea conceptual del art. 4º última frase, de la Constitución Nacional, por la que incluye entre los recursos del Tesoro nacional, *alos empréstitos y operaciones de crédito para urgencias de la Nación o empresas de utilidad nacional*. En el art. 75 de la Constitución Nacional se define como atribución del Congreso contraer empréstitos sobre el crédito de la Nación, redacción que proviene de la reforma de 1994. En el anterior texto constitucional, los empréstitos se podían contraer *endinero*. La supresión indica la transformación financiera operada, por la cual se contraen préstamos *entítulos* de la deuda pública.

La atribución para obtener esos recursos tiene su fuente en la constitución norteamericana, la que también se refiere a la competencia del Congreso para tomar prestado dinero con el crédito de los Estados Unidos (349) El recurso fue admitido en la Constitución histórica de la República Argentina como un remedio heroico para resolver graves necesidades provenientes de la guerra o de hechos extraordinarios, pero fue convirtiéndose en un medio corriente de resolver los problemas fiscales del Estado y el creciente endeudamiento público y privado.

Las fuentes de los préstamos que toma el Estado pueden provenir del ahorro interno o externo pero su contratación debe ser voluntaria, pues los empréstitos forzosos operan como verdaderos impuestos y violan la igualdad. Aunque en la República Argentina se han empleado y consentido judicialmente, en el país que sirvió de fuente a la cláusula se los desestima, pues la obligatoriedad impide la negociación; funcionaría como un impuesto suplementario a los réditos o ganancias (350) .

Desde esta perspectiva son cuestionables las leyes 23.256 (351) y la 23.549 (352) por las que se impuso la *obligación de ahorrar* en función de la renta y en función del patrimonio a diversas personas físicas y jurídicas (353) . La Corte Suprema ha convalidado ese tipo de normas, incluyéndolas en las amplias finalidades de los tributos (354) .

Pero el problema de magnitud que traba el desarrollo de la justicia social, el crecimiento y el desarrollo económico del país es el de la deuda pública, externa e interna. Sobre su constitución y, sobre todo su *arreglo*, como dispone el art. 75, inc. 7, se ha operado un desplazamiento de las atribuciones del Congreso, por delegación de éste en el Poder Ejecutivo, su ministro de Economía y un funcionario especial dentro de ese departamento de Estado. No obstante, conforme al nuevo art. 76 de la Constitución Nacional, esa delegación debería operar en casos de emergencia pública —la deuda del Estado, por su magnitud y vencimientos acumulados en algunos ejercicios, la constituye, más todavía si el país ha caído *endefault*— con plazo determinado y bases de delegación estrictas (355).

Inc. 5. Disponer del uso y de la enajenación de las tierras de propiedad nacional.

Concordancias: Arts. 4º, 25; 75, inc. 18 y 19; 125. C. N.

DISPOSICIÓN DE LAS TIERRAS PÚBLICAS

El uso de la tierra pública en la Constitución Nacional registra dos tipos de finalidades: el empleo de sus rentas o el producto de su venta para integrar el Tesoro Nacional, o la colonización en vista al poblamiento, el desarrollo, la justicia social y la inmigración, en virtud del juego armónico de los [arts. 25 y 75, inc. 18 y 19](#), de la Constitución Nacional.

Esos dos objetivos pueden buscarse de modo alternativo o complementario, dependerá de las políticas públicas que al efecto diseñe el Congreso Federal.

Aunque el inc. 5 del art. 75 de la Constitución Nacional requiere de la decisión legislativa del Congreso para disponer de la tierra pública, esa exigencia incluye la enajenación o concesión de uso y explotación de toda propiedad estatal. Para ello el Congreso puede dictar una ley general para una serie de casos o para uno en particular. La norma del Congreso suele dejar espacio para la reglamentación del Poder Ejecutivo (art. 99, inc. 2) o, después de la reforma de 1994, para el empleo por el presidente de la Nación de los decretos delegados siempre que en uso de la atribución conferida por el art. 76, el Congreso dicte la ley delegante estableciendo las bases de delegación.

En la práctica, el Poder Ejecutivo ha abusado de sus atribuciones reglamentarias, el Congreso ha sido muy laxo en sus delegaciones y el Poder Judicial ha encontrado límites infranqueables en la falta de legitimación de los accionantes para ejercer el control jurisdiccional [\(356\)](#) No obstante, la reforma constitucional de 1994 ha ampliado sensiblemente los límites de la legitimación de los *afectados*; del Defensor del Pueblo y de las organizaciones del tercer sector ([art. 43](#) de la Constitución Nacional) y del Ministerio Público (art. 120 de la Constitución Nacional) pero no ha establecido la acción popular [\(357\)](#)

Inc. 6. Establecer y reglamentar un banco federal con facultad de emitir moneda, así como otros bancos nacionales.

Concordancias: Arts. 17; 75, incs. 11, 18 y 19, primer párrafo; 76. C. N.

BANCO FEDERAL Y EMISIÓN DE MONEDA

La norma proviene de la reforma de 1994. Según el texto del anterior art. 67, inc. 5, correspondía al Congreso "establecer y reglamentar un banco nacional en la Capital y sus sucursales en las provincias, con facultad de emitir billetes".

Aunque en la Constitución de los Estados Unidos no existe una norma similar al art. 75, inc. 6, o al anterior art. 67, inc. 5, la Suprema Corte norteamericana entendió que los poderes *implícitos o inherentes*, reconocidos al Congreso, autorizaban a éste para crear un banco del estado central con atribuciones de emitir moneda (358). En la República Argentina, bajo la Constitución histórica, los avatares monetarios y financieros del país habían llevado a crear el Banco Nación —precedido por el *Banco Nacional* de 1826— y el Banco Hipotecario. La reestructuración de estas entidades y de todo el sistema financiero, llegó durante el gobierno del Presidente Justo. El 28 de marzo de 1935, se sancionaron las leyes 12.155 y 12.160 de creación y de nombramiento de una comisión organizadora del Banco Central de la República Argentina, respectivamente (359). Las características de ese Banco Central que sustituyó a la Caja de Conversión de 1899, fueron severamente criticadas por lo que se entendía una significativa penetración de los intereses extranjeros —particularmente ingleses— en las decisiones financieras del país (360). El Banco Central fue constituido como una sociedad mixta, integrada por el Estado y representantes de los demás bancos nacionales o extranjeros. Sólo dos de sus directores —el presidente y el vicepresidente— debían ser argentinos, pero eran designados por el presidente de la Nación con acuerdo del Senado de entre una terna elegida por la asamblea de bancos.

La expresión *Banco Central* no figuraba en la Constitución histórica, ni se incluyó en la reforma de 1994 pues, en esa ocasión, se sustituyó la frase *banco nacional* por *banco federal*. No obstante el Banco Central tiene una larga y conflictiva historia en el país por el manejo de la moneda que efectuó a impulsos de las políticas que se instrumentaban desde el Poder Ejecutivo, la competencia que ejerció en razón de delegaciones de dudosa constitucionalidad y porque con ese obrar diluyó las atribuciones que al respecto tenía el Congreso.

Hasta 1977 en que se aprobó la reforma financiera, estableciendo la libre contratación de las tasas de interés, éstas, al estar controladas y fijadas por debajo de la tasa de inflación —salvo contadas excepciones— favorecieron a los deudores, entre ellos al gobierno, e impidieron la formación de un mercado de deuda pública. Además, esa reforma incluyó la garantía de la Nación a los depósitos bancarios y la creación de la Cuenta de Regulación Monetaria que permitió al Banco Central "cobrar un cargo a los bancos por los depósitos a la vista y remuneraba las reservas de los depósitos a plazo en los bancos y entidades financieras". Pero, en una economía inflacionaria con tasas liberadas, la población traslada sus

depósitos a la vista, a plazo. "La cuenta de regulación monetaria se convirtió en una fuente de déficit cuasi fiscal y de creación de dinero por parte del Banco Central" (361).

Por habersele atribuido responsabilidad primaria en los procesos inflacionarios que vivió el país, la reforma a la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina, incorporó modificaciones en armonía con la derogada Ley de Convertibilidad 23.928, independizando la política monetaria de las decisiones circunstanciales que podían emanar del Poder Ejecutivo (362). Al efecto, las atribuciones concedidas al Directorio del Banco Central, en general, y de su presidente en particular, fueron por un lado muy amplias y, por otro, limitadas por la convertibilidad.

Pero, para garantizar la autonomía de las autoridades del Banco Central, la Carta Orgánica estableció el nombramiento de esos funcionarios por el presidente de la Nación con acuerdo del Senado (art. 7); la estabilidad de aquellos funcionarios por el período de seis años (art.7); y se admitió la remoción por parte del Poder Ejecutivo por mala conducta o incumplimiento de los deberes del cargo, debiéndose contar para ello con el previo consejo de una comisión del Congreso (art. 9). La opinión de esta Comisión Bicameral no es vinculante para el presidente de la Nación, por ello y en principio, no causa agravio al funcionario el consejo que puede emitir esa comisión. En esa línea se ha pronunciado la justicia federal al rechazar una medida cautelar autónoma del entonces presidente del Banco Central, a fin de que la Comisión Bicameral se abstenga de aconsejar su remoción o le asegure previamente el pleno ejercicio del derecho de defensa. No obstante, el magistrado sostuvo que el control judicial del dictamen y del funcionamiento del organismo sería procedente si el presidente de la Nación dispusiese la remoción con base en lo dictaminado (363). Dado que el funcionario goza de estabilidad, tanto como el resto de los directores, y aunque la apreciación de la buena conducta contiene un grado de discrecionalidad, debe apoyarse en hechos cuestionados y probados y, desde luego, debe garantizarse el debido proceso legal y el derecho del funcionario impugnado a ser oído y a defenderse.

Conforme al art. 3º de la Carta Orgánica, es misión primaria y fundamental del Banco Central preservar el valor de la moneda, para ello están las reservas frente, por ejemplo, a una corrida inducida contra ella. En la formulación y ejecución de la política monetaria y financiera sus autoridades no están sujetas a órdenes, indicaciones o instrucciones del Poder Ejecutivo Nacional y el Estado nacional garantiza las obligaciones asumidas por el Banco. En 1994, entre las atribuciones del poder de policía ampliado concedidas al Congreso por la Constitución Nacional, se estableció la defensa del valor de la moneda, competencia que debe de tenerse en cuenta, entre otras medidas, a la hora de sancionar una eventual modificación de la Carta Orgánica del Banco Central. Esa reforma resulta necesaria dado que el inc. 6, del art. 75 de la Constitución

Nacional se ha referido al establecimiento de un banco *federal*. En consecuencia, la ley de regulación debe contemplar la necesaria participación de las provincias y de la Ciudad de Buenos Aires en su organización y estructura aunque esa participación no sea necesariamente igualitaria; es una norma de delegación constitucional del Congreso en el Banco Federal para llevar a cabo la política monetaria y emitir moneda. Pero, el valor de ésta debe darlo el Congreso, tal como hizo en el pasado con la Ley de Convertibilidad, encontrándose el Poder Legislativo obligado por la manda dispuesta en el art. 75, inc. 19, que le impone preservar el valor de la moneda. Esa norma, por lo tanto, impone límites a la delegación legislativa en el Banco Federal.

Inc. 7. Arreglar el pago de la deuda interior y exterior de la Nación.

Concordancias: Arts. 4º, 75, incs. 2, 8 y 9; 99, inc. 11. C. N.

ARREGLO DE LA DEUDA PÚBLICA

La atribución del Congreso de arreglar el pago de la deuda pública interna y externa, de modo directo, ha devenido en muchas ocasiones, de cumplimiento imposible dado la magnitud que aquella deuda ha adquirido en el pasado. En consecuencia, el Congreso ha delegado en el Poder Ejecutivo la negociación, reprogramación y pago de deuda e intereses, contemplando el interés de la Nación en su conjunto. A tal fin ha autorizado al Poder Ejecutivo a realizar operaciones de crédito, es decir a contraer deudas para pagar deuda (364) En punto a la deuda externa, el Poder Ejecutivo, como jefe del Estado puede ejercer esa atribución delegada en el marco del art. 99, inc. 10, de la Constitución Nacional. Las dimensiones de la deuda constituyen una emergencia pública —de las cuentas públicas— que autorizan la delegación conforme a las previsiones del art. 76 de la Constitución Nacional. Por otro lado, mediante la aprobación de la ley de Presupuesto nacional, en la que deben incluirse las partidas pertinentes para atender al pago de esa deuda, el Congreso mantiene cierto control sobre la atribución delegada.

La atribución delegante y la delegada del Congreso y el presidente de la Nación, respectivamente, son discrecionales de esos órganos, pero están sujetas a la ley convenio de coparticipación. Es decir que, en principio, el criterio para contraer un crédito u otro, reprogramar vencimientos y pactar intereses no son revisables judicialmente salvo que se pretendiese imponer obligatoriamente algún tipo de moratoria, sujeta en caso concreto al control de razonabilidad.

El problema de la deuda pública externa en la República Argentina dio un vuelco llamativo a fines de 2001. En los tumultuosos días de diciembre de ese año, el presidente de la Nación elegido por la Asamblea Legislativa en cumplimiento del art. 88 de la Constitución Nacional y de la ley de acefalía —*Adolfo Rodríguez Saá*— declaró la suspensión del pago de la deuda internacional del país ante el Congreso Federal, la mayoría de cuyos integrantes aplaudió la medida (365).

Como lo señalara el ministro *Boggiano* en su voto en disidencia en el caso "*Tobar*" al hacer mérito del agravamiento de la crisis financiera del 2002 — que consideró un hecho notorio — como consecuencia del aumento del déficit fiscal, las restricciones y el estrangulamiento del sistema financiero — *la declaración formal de suspensión de pagos internacionales de la Nación* [constituyó una] *calamidad... en la que jamás había caído la República Argentina* (366).

La salida del *default*, comenzó en la República Argentina a comienzos de 2005, con la propuesta que hizo el país a sus acreedores por medio del Ministerio de Economía de la Nación y el alto porcentaje de aceptación que logró el canje de deuda ofrecido. El *default*, considerado uno de los mayores de la historia no fue total, ya que se honró puntualmente la deuda con los organismos multilaterales de crédito.

Inc. 8. Fijar anualmente, conforme a las pautas establecidas en el tercer párrafo del inc. 2 de este artículo, el presupuesto general de gastos y cálculo de recursos de la Administración nacional, en base al programa general de gobierno y al plan de inversiones públicas y aprobar o desechar la cuenta de inversión.

Concordancias: Arts. 75, incs. 2, 7, 9; 82; 85; 99, inc. 10. C. N.

1. EL PRESUPUESTO

Conocido como la ley de leyes, el Presupuesto nacional expresa el programa del gobierno proyectado por el Poder Ejecutivo —previo tratamiento en acuerdo de gabinete (art. 100, inc. 6º de la Constitución Nacional)— y sancionado por el Congreso Federal. En él se distribuyen los recursos asignándolos a los gastos. Estrictamente no es una ley tributaria, pero la presupone porque con los impuestos se cubre el grueso de los gastos. Tampoco en esa ley debieran ratificarse decretos ejecutivos, los que, además, en algunos casos, modifican leyes generales.

En efecto, una perniciosa rutina institucional ha llevado al Congreso Federal a ratificar decretos de urgencia en la ley de Presupuesto nacional, como por ejemplo el decreto 1096/85 que estableció el *Plan Austral*, modificó

el signo monetario y estableció el sistema de *desagio* por el que se descontaban de los intereses pactados la inflación prevista, que se detendría con la puesta en marcha del *Plan* (367); o la ratificación del carácter no remunerativo y no bonificable de conceptos definidos con tal alcance por sendos decretos del Poder Ejecutivo (368). Esta última ratificación significaba que el Congreso, mediante la ley de Presupuesto, interfería con lo dispuesto por otra norma que el mismo Poder Legislativo había dictado y permanecía vigente, quebrando de modo peculiar el principio de legalidad e ignorando la lógica de los antecedentes.

Conforme los términos del art. 20 de la ley 24.156 de Administración Financiera y Control de Gestión, las disposiciones generales de la ley de presupuesto deben contener "normas que se relacionen directa y exclusivamente con la aprobación, ejecución y evaluación del presupuesto del que forman parte. En consecuencia no podrán contener disposiciones de carácter permanente, no podrán reformar o derogar leyes vigentes, ni crear, modificar o suprimir tributos u otros ingresos".

Pues bien, la práctica institucional llevada a cabo por el Congreso Federal ha vulnerado reiteradamente los términos del art. 20 de la ley 24.156 que dispone cómo debe y cómo no debe hacerse el presupuesto y con ello ha ignorado la advertencia de la filósofa y religiosa *Edith Stein* acerca de que "quien enuncia el derecho se obliga a respetar la regla de derecho que él establece" (369).

No obstante esa inconsecuencia jurídica que le permite al Congreso Federal aprobar en la ley de presupuesto cuestiones referidas a la organización de los partidos políticos; establecer, modificar o suprimir tributos, o ratificar decretos de emergencia que desordenan aún más el sistema legal, la Corte Suprema ha convalidado esa práctica en varios precedentes. En "*Zofracor*", siguiendo en el punto el dictamen del Procurador General y con cita de un dictamen de la Procuración del Tesoro (83:195), dijo: a) que en el sistema constitucional argentino, nada permite inferir que la función legislativa en materia presupuestaria se limite a aprobar o rechazar lo que proyecta el Poder Ejecutivo, ni que constituya un acto aprobatorio que pasa a integrar un acto administrativo, ya que es *acción legislativa normal y primordial*. En consecuencia, las limitaciones que el Congreso se ha impuesto a sí mismo pueden ser modificadas o dejadas sin efecto, *incluso en forma implícita* (370); y b) que pese al loable propósito del art. 20 de la ley 24.156, esta norma no prevalece por su jerarquía normativa sobre otras leyes posteriores que dicte el Congreso (371).

El cumplimiento de los recaudos de la ley de presupuesto resulta sustantivo para el sistema jurídico aunque, desde luego, más importante es que la ley se dicte año tras año. Obligación también incumplida por el Poder Legislativo hasta que el ordenamiento de las cuentas públicas que implicó el ya derogado plan de convertibilidad facilitó la aprobación anual de presupuesto cada año.

Derogada la convertibilidad de la moneda en 2002, se mantuvo el cumplimiento de la obligación constitucional, por parte del Poder Ejecutivo de presentar en tiempo el proyecto de ley de presupuesto nacional y del Congreso de aprobarlo oportunamente.

De todos modos, ese cumplimiento ha devenido formal. Una práctica consolidada durante la Administración iniciada en 2003 favoreció el uso por parte del jefe de Gabinete —por ejemplo, durante el año 2007 en más de veinte oportunidades— de asignar partidas presupuestarias mediante el hábito de subestimar los ingresos, a fin de disponer del excedente según criterios políticos del Poder Ejecutivo y sin requerir la aprobación del Congreso de las modificaciones presupuestarias que se generan por ese artilugio (372). Ello en base a que es el Poder Ejecutivo, por intermedio de jefe de Gabinete de Ministros, quien ejecuta el presupuesto nacional, es decir, lo cumple, lo realiza, lo consume, lo *loobedece*. Según lo dispone el art. 100, inc. 7 y 1 de la Constitución Nacional el jefe de Gabinete ejecuta el presupuesto y ejerce la administración general del país, aunque el presidente de la Nación resulta el *responsable político* de esa administración (art. 99, inc. 1 de la Constitución).

En consonancia con ese sistema, el anterior art. 37 de la Ley de Administración Financiera y Sistemas de Control disponía que "la reglamentación establecerá los alcances y mecanismos para efectuar las modificaciones a la ley de presupuesto general que resulten necesarios durante su ejecución. *Quedarán reservadas al Congreso Nacional las decisiones que afecten el monto total del presupuesto y el monto del endeudamiento previsto, así como los cambios que impliquen incrementar los gastos corrientes en detrimento de los gastos de capital o de las aplicaciones financieras que impliquen un cambio en la distribución de las finalidades*" (373).

Como también lo preveía el art. 37 de la ley 24.156 puede resultar necesario efectuar modificaciones al presupuesto general, durante el período de su ejecución. Sin embargo esas modificaciones tenían límites concretos, precisamente para evitar que se diluyera y desapareciera la voluntad del Poder Legislativo sobre el punto.

Es cierto —y debe señalarse— que la rutina institucional mediante la cual el Poder Legislativo delegó en el presidente de la Nación —o luego de la reforma constitucional de 1994, en el jefe de Gabinete de Ministros— la facultad para modificar el presupuesto general, disponiendo reestructuraciones —en algunos casos sin los límites impuestos por el art. 37 de la ley 24.156 en la misma ley de presupuesto— tiene antecedentes en el país (374). A más de ello, también se dispusieron modificaciones al presupuesto general, mediante decretos de necesidad y urgencia (375). Estas normas, de todos modos y más allá de los cuestionamientos constitucionales que puedan formularseles, se inscribían en delegaciones transitorias o en disposiciones de emergencia de iguales características.

La reforma al art. 37 de la ley de Administración Financiera, en cambio, significó una autorización al jefe de Gabinete de Ministros, de carácter permanente, para mudar el presupuesto general de la Nación. Según dijo este funcionario al defender el proyecto de modificación, no se estaban delegando ni transfiriendo facultades legislativas desde el Congreso hacia el presidente de la Nación en cabeza de su jefe de Gabinete de Ministros, sino que se estaban reglamentando disposiciones constitucionales de administración, propias del Poder Ejecutivo. En otros términos, se sostuvo que la modificación del presupuesto general implicaba el uso de atribuciones en sí mismas propias de la administración, recibidas de la Ley Suprema según la versión de 1994, para hacer más ágil y eficiente la ejecución del presupuesto.

En sintonía con esos argumentos, un senador del oficialismo sostuvo que "...la oposición ha querido transformar un *problema administrativo* en un *problema político*, tergiversándolo con falacias de todo tipo" pues "la reforma [de la ley de Administración Financiera] no constituye una *delegación de facultades* ni tampoco la asimilación de superpoderes" y, agregó, que con la modificación "se pretende reafirmar la *división de poderes* en el sentido *dereglamentar* adecuadamente las *atribuciones* del jefe de Gabinete en lo que respecta a la ejecución del presupuesto, como *poder administrador*..." (376) .

He ahí, en consecuencia, el meollo de la cuestión. Los argumentos del ministro y del senador materializados en la ley que se finalmente se aprobó, surten efectos sobre la relación de poderes entre el Congreso y el Ejecutivo: el primero *reconoce* éstas atribuciones con carácter permanente porque las concibe establecidas en la Constitución. No se trata ya de disponer una delegación por razón de emergencia pública, sancionada con todos los recaudos y límites del art. 76 de la Constitución Nacional, se trata de limitar aún más el papel institucional del Congreso a favor de concentraciones de poder económico y financiero, cristalizadas en el Poder Ejecutivo.

Según la reforma que finalmente se aprobó el jefe de Gabinete de Ministros, *podrá disponer las reestructuraciones presupuestarias que considere necesarias, dentro del total aprobado por cada presupuesto*, quedando comprendidas las modificaciones que involucren *gastos corrientes*, gastos de capital, aplicaciones financieras y distribución de finalidades. Como se advierte, desaparecen los límites anteriores con una excepción importante: *no podrá aumentarse el monto total del presupuesto*, mediante Decisiones Administrativas. Aunque, claro está, para disponer de los aumentos de la recaudación tributaria sin pasar por el Congreso, le queda al presidente de la Nación el uso de los decretos de necesidad y urgencia, tal como ha hecho hasta ahora (377) .

Pero sucede que según el sistema institucional vigente, la reforma sancionada es manifiestamente inconstitucional ya que la asignación de los gastos públicos constituye una atribución legislativa (art. 75, inc. 8 de

laC.N.), por principio indelegable, salvo supuestos de excepción —art. 76C.N.— de cuyos requisitos la ley de reforma prescindió. Tampoco la distribución de partidas presupuestarias constituye un cometido propio del jefe de Gabinete de Ministros ya que el art. 100, inc. 7, de laC.N. sólo lo habilita en esta materia para dictar Decisiones Administrativas de ejecución y no decretos delegados.

La modificación sancionada le permite al jefe de Gabinete de Ministros, modificar partidas presupuestarias —redistribuyéndolas o concentrándolas en el Tesoro— mediante una Decisión Administrativa sin control alguno por parte del Congreso porque estas decisiones no requieren aprobación del Poder Legislativo. Así, se sustrae a éste —y por decisión de éste— una atribución por principio indelegable y se deja en manos del Poder Ejecutivo la decisión unipersonal para asignar los dineros públicos, de modo permanente y sin necesidad de que haya emergencia declarada de algún tipo(378) . En agosto de 2008, trascendió a la prensa que el gobierno estudiaba la derogación de la reforma introducida al art. 37 de la Ley de Administración Financiera. Quizás por los conflictos que padeció la Administración iniciada el 10 de diciembre de 2007 o por las recurrentes críticas que recibió aquella enmienda, se dijo que, a lo menos, las reformas proyectadas a la ley de presupuesto irían para su aprobación al Congreso. Como quiera que sea, de concretarse esa promesa, constituiría un paso en el camino correcto.

2. LA APROBACIÓN O EL RECHAZO DE LA CUENTA DE INVERSIÓN

Dado que la ejecución del presupuesto corresponde al Poder Ejecutivo, el Congreso debe efectuar el control de cómo se gastan los recursos. Sin embargo, la aprobación o rechazo de la cuenta de inversión también ha constituido, durante mucho tiempo, una deuda pendiente del Poder Legislativo.

Así, desde los orígenes de la organización nacional, la desatención de esta obligación constitucional del Congreso que acumuló cuentas sin revisar ni aprobar, se constituyó en una práctica establecida, con algunas excepciones. La ley 24.156 de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional, dispuso la creación de la *Comisión Parlamentaria Mixta Revisora de Cuentas*, integrada por seis senadores y seis diputados y personal técnico (arts. 127 y 128) a fin de cumplir la tarea previa de control de cuentas.

La dificultad de la tarea con un alto componente técnico ha obstruido el control constitucional que debe ejercer el Congreso. Al respecto, la Auditoría General de la Nación, insertada en el ámbito del Congreso Federal por el art. 85 de la Constitución Nacional como el organismo que dictamina acerca del estado de las cuentas de la Administración central, posibilita que el Poder Legislativo efectúe el control externo pertinente que

le compete. Desde luego, sobre el punto, la atribución del Congreso es de control, no de gobierno, pero la difusión o secreto de lo que se controle, o no, hace la diferencia entre un ejercicio eficaz o inoperante de la facultad del Poder Legislativo.

Inc. 9. Acordar subsidios del Tesoro nacional a las provincias, cuyas rentas no alcancen, según sus presupuestos, a cubrir sus gastos ordinarios.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 75, incs. 2 y 19; 121; 122; 123; 125. C. N.

SUBSIDIOS A LAS PROVINCIAS

La norma se justifica históricamente en las dificultades económicas y financieras que padecían algunas provincias, al momento de constituir la federación en 1853, y en la pérdida por parte de aquellas provincias de sus tributos aduaneros. Si bien se mira, la disposición consagra en la muy liberal Constitución histórica el principio de solidaridad y se constituye en una herramienta de justicia distributiva y de unidad nacional, objetivos declarados en el Preámbulo.

Sin embargo, esos subsidios fueron cuestionados en el propio Congreso Federal durante la presidencia de *Sarmiento*. *Marcelino Ugarte*, con argumentos que fueron reiterados a fines de la década de 1990, decía "las provincias que tienen necesidad de subvenciones, pueden ser territorios nacionales, pero jamás Estados federales (sic); ellas no tienen capacidad de existir, porque no tienen los medios para una vida propia..." (379) .

La legitimidad de los subsidios puesta en cuestión se debió, también, a que su empleo por el gobierno federal tuvo un marcado sesgo político partidario. Aun cuando el acordar subsidios constituye una atribución del Congreso, el presidente de la Nación a través de las mayorías partidarias en el Poder Legislativo, o de minorías con mucha capacidad de negociación, usó los aportes como medio de acoplar a las provincias y a la oposición a sus políticas públicas.

Los subsidios no deben provenir de la masa coparticipable pues ello significaría tanto como alterar el sistema de distribución, aunque las provincias pueden convenir su reforma y aceptar el sistema. De todos modos, los Aportes del Tesoro Nacional (ATN) a las provincias han mantenido y cristalizado el grado de discrecionalidad partidaria en apoyo a los Estados locales que lo necesitan.

Estos aportes han sido previstos en el Régimen Transitorio de Distribución de Impuestos con las Provincias, al crearse un fondo con el 1 % de la masa coparticipable, para su distribución entre las provincias a fin

de atender emergencias y desequilibrios financieros de éstas. Las asignaciones de los aportes se efectúan por medio del Ministerio del Interior de la Nación (380).

Inc. 10. Reglamentar la libre navegación de los ríos interiores, habilitar los puertos que considere convenientes, y crear o suprimir aduanas.

Concordancias: Arts. 10; 11; 12;; 26; 75, incs. 1, 13; 126. C. N.

REGLAMENTACIÓN FLUVIAL Y PORTUARIA

La reforma constitucional de 1994, derogó la frase final del entonces art. 67, inc. 9, que limitaba la competencia del Congreso en orden a no poder suprimir las aduanas exteriores que existían en cada provincia, al tiempo de su incorporación. La enmienda fue acertada pues la disposición había devenido anacrónica.

La atribución conferida al Congreso por este inciso debe respetar las prescripciones del [art. 26](#) de la Constitución Nacional, en tanto la norma consagra la libre navegación para todas las banderas, con sujeción a los reglamentos que al efecto dicte el Congreso. La reglamentación legislativa no debe convertirse en *regulación* ni en discriminación de unas provincias ribereñas en beneficio de otras. El juego armónico del Preámbulo y del [art. 28](#) de la Constitución Nacional habilita el control judicial, en el caso concreto en que se afecten las atribuciones de los estados costeros o los derechos de los habitantes del país.

Inc. 11. Hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras; y adoptar un sistema uniforme de pesos y medidas para toda la Nación.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 75, inc. 6, 19 y 24, 110; 126. C. N. Art. 28, CADH.

1. LA MONEDA NACIONAL

La norma tiene un doble efecto. Por un lado afirmar la unidad nacional en *un* Estado Federal, al impedir a las provincias tener sus propias monedas. Por el otro, y en el orden externo, significar y simbolizar la independencia política frente a los otros Estados. En ese sentido, la sustitución plena y total de la moneda nacional por otra extranjera, aunque fuese aprobada por el Congreso Federal, vulneraría esta disposición, más

allá de la inconveniencia de hacer perder al Estado un instrumento financiero clave para la economía, o de las dificultades para obtener el acuerdo del país cuyo signo monetario se adoptara (381) . Debe repararse que esta hipótesis no significaría un acuerdo monetario entre países que han constituido una unión cercana a las confederaciones, sino la de un Estado que decide desprenderse de su competencia decisoria sobre el valor de su moneda, para atarse a determinaciones externas sobre las cuales no tendría ningún poder, ni siquiera de negociación. La primera alternativa tiene abierto su camino en virtud de lo dispuesto en el art. 75, inc. 24, de la Constitución Nacional sobre tratados de integración. La segunda requeriría una enmienda constitucional.

Aunque el art. 75, inc. 11, se refiere a las *monedas*, la atribución es trasladable al *papel moneda* o *billetes*. En consecuencia, tanto la inconversión como la conversión de la moneda o billete nacional se ajustan a la atribución conferida al Congreso por el inciso 11 del art. 75 de la Constitución Nacional. Así lo reconoció la Corte Suprema al confirmar la sentencia del juez federal de primera instancia, quien sobre el punto sostuvo la evidencia de la "facultad del Congreso para proveer a la creación de la moneda para el país, emitir billetes de crédito y de banco, imponerla a la circulación por leyes apropiadas a tal fin, darles el carácter de moneda y suspender finalmente los pagos en metálico, en virtud ya de un atributo de soberanía jamás desconocido y de constante aplicación por los Gobiernos de todos los países, sin distinción de forma, ya de los poderes explícitos e implícitos que acuerdan las cláusulas 3ª, 5ª, 10 y 28" del entonces art. 67 (hoy art. 75, incs. 4, 6, 11 y 32, de la Constitución Nacional) (382) . En consecuencia, se desestimó la pretensión de los demandantes de cobrar su crédito en oro, declarándose la constitucionalidad de la inconversión monetaria establecida por ley.

En la misma línea interpretativa pero en otra hipótesis y contexto histórico, la Corte Suprema rechazó en 1953 una actualización monetaria pactada en un contrato de locación, en el entendimiento que ello comprometía la moneda nacional, "uno de los atributos esenciales de la soberanía argentina y, consecuentemente, una de las instituciones fundamentales de la Nación" (383) . Al definir y calificar la moneda nacional, dijo el Tribunal que siendo una "creación y una imposición al mismo tiempo del orden jurídico local que escapa a la ley de la oferta y la demanda por constituir un monopolio del Estado, se halla revestida en razón de sus funciones específicas con la fuerza cancelatoria que a tales efectos le proporciona el poder público. Dicho de otra manera, el valor de la moneda circulante con fuerza legal en todo el territorio de la Nación — que cumple la función de un bien económico insusceptible de ser regulado directa o indirectamente por la ley de la oferta y la demanda — se funda en la autoridad del Estado que es su creador y por consiguiente, la perdurabilidad de ese valor como signo monetario de fuerza legal, en tanto no fuere alterado por el propio Estado de quien dimana, no puede estar a merced de las convenciones concertadas por las partes entre sí" (384) .

La doctrina del Tribunal, en este caso, lleva a consecuencias por lo menos intranquilizadoras pues convalida los efectos de una eventual política inflacionaria del gobierno y la justifica como parte de la decisión soberana en materia económica. A mi modo de ver, la Corte Suprema ignora con ese pronunciamiento la afectación de los principios de la justicia conmutativa cuando procesos inflacionarios intensos y extendidos distorsionan el valor nominal de la moneda. Deberían pasar muchos años hasta que el Tribunal reconociera el hecho de la depreciación monetaria e hiciera prevalecer la equivalencia de las contraprestaciones, en el caso "Valdez", ajustando nominalmente la deuda reclamada (385) .

Cabe señalar que en la Ley de Convertibilidad se prohibió toda posibilidad legal, reglamentaria, jurisdiccional o contractual de actualización monetaria(386) . En especial en el art. 10 se extendió la prohibición de *actualizar, indexar o repotenciar* deudas, impuestos, precios, o tarifas de bienes o servicios, a los efectos de las relaciones jurídicas existentes. Con ello se quiso neutralizar los efectos de lo que se llamó *moneda judicial*, creada en las sentencias en las que se hacía lugar a la actualización de deudas. Claro que la Ley de Convertibilidad partía de la hipótesis de la cancelación del proceso inflacionario —objetivo que cumplió— y en ese contexto, hacia el futuro, no cabían las actualizaciones, pero no porque éstas afectasen el poder soberano del Estado o las disposiciones del hoy art. 75, inc. 11, sino, sencillamente, porque se mantenía el equilibrio en las prestaciones pactadas (387) .

No obstante, la Corte Suprema entendió en el caso "*Mill de Pereyra*", que la prohibición de usar todo mecanismo de actualización monetaria con posterioridad al 1º de abril de 1991 —dispuesta por la Ley de Convertibilidad 23.928— no devenía inconstitucional aplicada a los sueldos judiciales, incluso frente al deterioro del valor de la moneda. Ello así pues, según la Corte Suprema, no resulta válido asignar a la garantía de la intangibilidad de las retribuciones de los jueces dispuesta por el art. 110 de la Constitución Nacional, una extensión tal que desconozca las facultades que el art. 75, inc. 11 de la Ley Fundamental confiere al Congreso de la Nación "para hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras" (388) . Ni la mayoría del Tribunal ni los tres votos en concurrencia examinaron, siquiera, si la depreciación del signo monetario se había producido y, en caso afirmativo, en qué escala. En cambio de ello, los ministros afirmaron que la [ley 23.928](#) constituía una decisión clara y terminante del Congreso de la Nación de ejercer las funciones que le encomendaba el art. 75, inc. 11 de la Constitución Nacional el que no sólo había derogado disposiciones legales en contrario, sino que obligaba a revisar las soluciones de origen pretoriano que admitían el ajuste por depreciación de la moneda (389) .

Finalmente, en el turbulento proceso político institucional que siguió a la renuncia del entonces presidente de la Nación, *Fernando de la Rúa*, la convertibilidad de la moneda nacional fue derogada mediante la [ley](#)

25.561 de emergencia pública y modificación del régimen cambiario. Sin embargo, esa norma mantuvo el nominalismo y la prohibición de indexar deudas, impuestos, precios y tarifas establecidas en la [ley 23.928 \(390\)](#) . Ello no impidió la creación de un Coeficiente de Estabilización de Referencia (C.E.R) por decreto de necesidad y urgencia e invocación de la ley de delegación de facultades legislativas que desmentía lo anterior porque disponía, expresamente, una actualización de créditos y deudas [\(391\)](#). En efecto, el coeficiente mentado se propuso mantener cierto equilibrio en los contratos bancarios pesificados y reprogramados. Pero el desorden jurídico y económico que provocó la salida abrupta y descomedida del sistema de convertibilidad —sin duda una atribución constitucional del Congreso que debía ejercerse con tino y prudencia extrema— perturbó las relaciones contractuales, y generó cambios permanentes en el C.E.R. y su reemplazo, para algunas relaciones contractuales, por el Coeficiente de Variación Salarial (C.V.S), además de la suspensión de las ejecuciones hipotecarias[\(392\)](#) .

En ese contexto, y sin desconocer las atribuciones constitucionales del Congreso para fijar el valor de la moneda hacia el futuro, la doctrina "*Mill de Pereyra*" extendida a las relaciones contractuales afectadas por aquellas normas que acabaron con la convertibilidad y pesificaron retroactiva y asimétricamente los contratos, debe armonizarse con el más que centenario principio de razonabilidad a fin de atemperar los severos daños que produjeron a los derechos propietarios y contractuales y, de rondón, a la confianza pública y a la seguridad jurídica. El peligro de regresar a la creación *demoneda judicial*—alentando con ello la inflación de precios— puede conjurarse si no se recurre a índices excesivamente rígidos, se mensuran las conductas asumidas —por ejemplo, la mora del deudor— y las situaciones de las partes en litigio y se parte del principio del esfuerzo compartido en la emergencia, —aplicada a los contratos entre particulares— desestimando la brutal transferencia de recursos de los acreedores hacia los deudores, según la norma perversa que en el pasado argentino desalentó el ahorro y la inversión. Esa norma no escrita, además, parte de un prejuicio que desconoce la realidad económica: no siempre los deudores resultan la parte más débil en las relaciones contractuales.

2. LAS CUASIMONEDAS Y LOS BONOS PROVINCIALES

Si la moneda es el común denominador de los valores de bienes y servicios, *vale* en tanto sea depositaria de la confianza pública por parte de quien la recibe —para atesorarla o para obtener bienes— y de quien la entrega en el convencimiento de que será aceptada por terceros. El valor de la moneda en un momento y comunidad determinados depende, en consecuencia de un hecho social: la confianza que en aquel sentido

despierte. Cuando los Estados dan curso legal forzoso a una moneda o a varias, están empleando el poder jurídico de que disponen. Sin embargo y por lo que se dijo, *la credibilidad* en la moneda como medio de pago e instrumento de ahorro no depende sólo del acto estatal que le adjudica un valor, sino de cuán fiable es ese Estado y cuán sana su economía y actividad financiera.

En el sistema constitucional argentino sólo el Congreso da curso legal a la moneda o al papel moneda, en concordancia con la prohibición de acuñar moneda impuesta a las provincias por el art. 126 de la Constitución Nacional. Sin embargo, la creación de bonos provinciales de aceptación obligatoria por parte de los empleados públicos o de los acreedores de los Estados provinciales desafía lo ordenado por los arts. 75, inc. 11 y 126 de la Constitución Nacional. La práctica de crear bonos — *Secor, Dorados, Quebrachos, Patacones*— para pagar deuda local de las provincias, tiene antigua data en el país aunque, en principio, sólo los Estados locales de menor significación económica los usaron hasta que la Provincia de Buenos Aires los adoptó. Esos instrumentos no son estrictamente moneda, pues no se pueden efectuar depósitos bancarios con ellos y su circulación depende de los incentivos que la provincia en cuestión establezca para que circulen como *cuasi*medios de pago. Por otro lado, la paridad con la moneda de curso legal está ligada a la posibilidad de que las provincias, a su vez, *los recompre*n, mediante su aceptación para cancelar deudas impositivas o de otro origen. En tanto sean de aceptación voluntaria no vulneran la Constitución Nacional y ante el colapso financiero de las provincias, puede tolerarse el pago de parte significativa de los sueldos del sector público con esos Bonos si, a la vez, la provincia logra acuerdos con sectores económicos para que los reciban. No obstante, su circulación es precaria, para determinados bienes y servicios que el mercado diferencia claramente. Por cierto, en tanto se usen en reemplazo de la moneda escasa y para determinadas operaciones de menor envergadura económica, reflejan, en parte, un país empequeñecido y aislado (393). Pasada la etapa más álgida de la crisis, a fines de 2004 ya no quedaban en circulación esas monedas.

3. ATRIBUCIÓN DE ESTABLECER EL SISTEMA DE PESOS Y MEDIDAS

El Congreso federal ha cumplido esta obligación sancionando la [ley 52](#) por la que adoptó el sistema métrico decimal (394) ajustado, más adelante por la ley 19.511, de creación del sistema métrico legal argentino (SIMELA) (395).

Inc. 12. Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones; y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y nacionalidad, con sujeción al principio de nacionalidad natural y por opción en beneficio de la argentina; así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del Estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados.

Concordancias: Arts. 1º; 5º, 8º; 14; 14bis; 17; 20; 21; 24; 41; 116; 118; 122; 123; 126; 129. C. N. Art. 20 CADH; 15 DUDH; 24.3 PIDCP.

1. LA CLÁUSULA DE LOS CÓDIGOS Y LA JURISDICCIÓN LOCAL

La disposición delimita un doble orden de competencias. En primer lugar, discierne en la legislación que corresponde dictar al Congreso, la normativa común u ordinaria, de las leyes federales o especiales. En segundo término, distingue la atribución legislativa —a cargo del Poder Legislativo federal— de la atribución jurisdiccional, al cuidado, en principio, de los Estados locales.

En el inciso 12 se atribuye al Congreso la sanción de leyes comunes— la cláusula de los códigos— y el dictado de normas federales, referidas a todas las otras materias indicadas en el inciso: las leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y nacionalidad, con sujeción al principio de nacionalidad natural y por opción en beneficio de la argentina; así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de moneda corriente y documentos públicos del Estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados.

La divergencia en la misma atribución del Poder Legislativo es importante porque, para la cláusula de los códigos o materia común, la Constitución establece la competencia jurisdiccional de los Estados locales, si las cosas o las personas cayeren bajo su jurisdicción. En otras palabras, las controversias y conflictos suscitados por esas materias corresponde resolverlas al poder judicial local, excepto que por razón de persona o lugar correspondiese la competencia federal. En cambio, las leyes generales, sobre las cuestiones enumeradas en el inciso, suscitan la competencia jurisdiccional federal.

Las materias que integran la cláusula de los códigos o derecho común y las normas federales son tan amplias que concentran en el Poder Legislativo una sustantiva cuota de poder *unitario*. El hoy art. 75, inc. 12, diferencia significativamente el sistema federal argentino del sistema norteamericano, cuya fuente fue tenida en cuenta para disponer otras

características de esa forma de Estado. En efecto, la legislación de fondo u ordinaria en los Estados Unidos es estadual o local, tanto como para que, por ejemplo, diferentes estados dispongan la pena de muerte para determinados delitos en sus leyes penales y otros no contemplen esa sanción (396). En cambio, en la República Argentina la legislación común es uniforme. El Congreso puede sancionarla dictando los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social —este último incorporado en la reforma constitucional de 1957— o mediante leyes que reglamenten esa materia. Sancionados los Códigos en cuerpos separados o unificados, el Poder Legislativo puede dictar leyes modificatorias o ampliatorias sobre los asuntos indicados, que se integran —formal o materialmente— a esos cuerpos normativos.

Como es sabido, la codificación implica el intento de ordenar en un solo cuerpo legal, racional y consistentemente, una determinada materia, a fin de evitar contradicciones y lagunas jurídicas. Al respecto, la reforma constitucional de 1994 dispuso que esos códigos podrían dictarse en cuerpos unificados o separados dando cobertura constitucional al antiguo proyecto de unificación de las obligaciones civiles y comerciales. Ese proyecto ha sido puesto en marcha por el Poder Ejecutivo quien designó la pertinente comisión de estudio que ha preparado el pre-proyecto de unificación.

La atribución de dictar los códigos sustantivos constituye una competencia delegada en el Poder Legislativo federal y exclusiva de éste. Ello no impide que conforme interpretación constante de la Corte Suprema las provincias ejerzan sobre esa materia, el poder de policía de seguridad, moralidad y salubridad. En determinadas cuestiones, como por ejemplo en las referidas al comercio, el establecimiento de industrias, las relaciones laborales, el uso y la disposición de la propiedad, el ejercicio del poder de policía local resulta evidente, para establecer, por ejemplo, horarios de apertura y cierre de comercios, requisitos de habilitación, sentido de la circulación y lugares de estacionamiento, medidas de seguridad e higiene.

Sin embargo, la diferencia entre la atribución del Estado Federal y la de los Estados locales es, en ocasiones, una cuestión de grado ardua de determinar la que, finalmente, es precisada por la interpretación judicial en los casos concretos. Sobre el punto, la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad de una ley sancionada por la legislatura de la Provincia de Santa Fe que redujo la jornada laborable a cuarenta y cuatro horas semanales por sobre lo dispuesto en la ley nacional de contrato de trabajo que establece esa jornada en cuarenta y ocho horas semanales (397). El Tribunal consideró que la fijación de las horas semanales de labor constituye un elemento esencial del contrato de trabajo porque está directamente relacionada con la contraprestación que percibe el trabajador en dinero; que esa relación renumeración-tiempo de trabajo, fijada en la ley laboral nacional sólo podrá modificarse a favor del trabajador por acuerdo de partes; en consecuencia, esas reglas mínimas

conforman el contenido del Código de Trabajo que por imperio del entonces art. 67, inc. 11 (hoy art. 75, inc. 12) de la Constitución Nacional corresponde dictar al Congreso y conforma una competencia expresamente delegada por las provincias en el Gobierno Federal (398) . Como se advierte, la pauta de análisis de la Corte Suprema para delimitar qué corresponde a la ley común y qué al poder de policía local, es el examen de lo que constituye el núcleo de la relación jurídica de que se trate, en este caso, de la relación laboral.

Del mismo modo la Corte Suprema reiteró su doctrina, la aplicó al art. 58 de la Constitución de la Provincia de Córdoba y declaró que esa norma resulta inconstitucional, en tanto dispone que la vivienda única es inembargable en las condiciones que fija la ley, dado que la determinación de cuáles bienes están sujetos a la persecución de los acreedores es materia de derecho común, delegada en el Congreso Federal (399) . En la misma dirección, el Tribunal declaró la inconstitucionalidad de la ley 8998 de aquella provincia que al reglamentar el art. 58 citado, estableció la irrenunciabilidad de la mencionada inembargabilidad de la vivienda única (400) .

Pero si la línea divisoria entre la competencia del Congreso y la de los Estados locales era difícil de trazar bajo el paradigma de la Constitución histórica de 1853/60, lo es mucho más después de la reforma constitucional de 1994, sobre todo en materia de poder de policía ambiental (art. 41) y del poder de policía de bienestar ampliado, reconocido a las provincias en el último párrafo del art. 125 de la Constitución. La determinación de aquella competencia, en los casos concretos, exige del Poder Judicial, en general, y de la Corte Suprema de Justicia en particular, un fino análisis de razonabilidad, por lo menos en su pauta menos estricta, relación de la materia reglamentada por el poder de policía local con la materia reglamentada por la legislación común.

Como se dijo más arriba, el art. 75, inc. 12 de la Constitución, diferencia la atribución para dictar normas de derecho común y de derecho federal —a cargo del Poder Legislativo— de la atribución jurisdiccional para resolver conflictos sobre la primera de esas materias, a cargo, en principio, de los Estados locales. Dicho de otro modo, y en concordancia con lo dispuesto en los arts. 5º, 116 y 122 de la Constitución Nacional, las provincias se reservaron la aplicación de la ley común por sus respectivos tribunales locales y, por interpretación extensiva, la sanción de sus códigos *de forma*, a fin de regular el pertinente procedimiento judicial. La reserva mencionada proviene de la reforma constitucional de 1860, que acrecentó las atribuciones expresamente preservadas para sí por las provincias (401) . No obstante, la distinción entre normas sustantivas y disposiciones procesales no siempre es suficientemente clara, más allá del cuerpo normativo en la que estén incorporadas. Un caso resuelto por la Corte Suprema ilustra el punto. En "*Modesto González c/Provincia de Santiago del Estero*", el Tribunal declaró la inconstitucionalidad de una

norma de la Constitución de la mencionada provincia, por considerarla violatoria del entonces art. 67, inc. 11, (hoy art. 75, inc. 12). La norma en cuestión disponía que en caso de que el Estado provincial fuese condenado al pago de alguna deuda, no podría ejecutarse la sentencia ni embargarse sus rentas hasta pasados seis meses, dentro de cuyo término la Legislatura arbitraría el modo y forma de verificar el pago. Al fundar la inconstitucionalidad, la Corte Suprema sostuvo que "consagrada la unidad de la legislación civil como consecuencia de la unidad política de la República, no cabe admitir que los Estados autónomos puedan destruir aquella al dictar sus instituciones, concediéndose ellos mismos privilegios o exenciones al margen de la legislación general". En consecuencia, "los plazos extraordinarios acordados a las provincias por las legislaciones locales para que puedan hacerse efectivos en sus bienes los créditos reconocidos legalmente, afecta la estructura del Código Civil que no ha creado beneficio alguno al respecto a favor de personas jurídicas sobre los que legisla, estableciendo por el contrario, una perfecta igualdad entre aquellas y los simples particulares" (402). Como puede advertirse, aunque la norma cuestionada formaba parte de la Constitución local y, sin duda afectaba el derecho de propiedad de la demandante, la disposición provincial tenía visos de procesal, porque se refería al plazo en que se debía cumplir lo mandado en la sentencia judicial.

En materia laboral, la Corte Suprema preservó la jurisdicción local en "*Castillo, Ángel S. c/Cerámica Alberdi S.A.*", declarando por unanimidad la inconstitucionalidad del [art. 46, inc. 1](#) de la [Ley 24.557](#) (403). La norma mencionada establecía la competencia de la justicia federal para intervenir en las apelaciones deducidas contra las resoluciones de las Comisiones Médicas provinciales emitidas en casos de enfermedades o accidentes laborales. El Tribunal sostuvo que aquella disposición no encontraba fundamento más que en el arbitrio del legislador, violando la reserva de jurisdicción establecida en el art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional.

Las causas que usualmente se invocaban para establecer ese corrimiento de la jurisdicción local en materia laboral —los diferentes criterios de las Comisiones Médicas o la concentración de algún tipo de enfermedades profesionales en ciertas y determinadas jurisdicciones provinciales— no constituyen argumentos atendibles ante la disposición clara del art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional. En consecuencia, si, eventualmente, las pericias denotaran alguna irregularidad y los jueces locales no las corrigieran, cabe poner en funcionamiento los controles del sistema nacional o provincial, según corresponda, pero no incumplir la distribución de competencias establecidas en la Constitución Nacional.

Por otro lado, y dado que el art. 5º impone a las provincias asegurar su administración de justicia, es decir crear sus tribunales, distribuir la competencia local y establecer las instancias procesales, cada estado local tiene diferentes alternativas para cumplir aquel mandato. Sin embargo, luego de la reforma constitucional de 1994 que otorgó jerarquía

constitucional, entre otros, al Pacto de San José de Costa Rica, la doble instancia en materia penal se impone como una limitación a aquellas opciones locales. En esa línea, resulta obligatoria para los Estados provinciales la doctrina "*Gioldi*" en tanto ésta sostiene que no basta la eventualidad del recurso extraordinario federal, para cumplir con el deber de asegurar la revisión judicial (404) .

2. LA JURISDICCIÓN LOCAL Y LA SITUACIÓN DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

El art. 129 de la Constitución Nacional dispone que la Ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de gobierno autónomo *con facultades de jurisdicción*. Pero el art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, al establecer que la aplicación de los Códigos de fondo corresponderá a los *tribunales federales o provinciales* según que las personas o las cosas cayeran bajo sus respectivas jurisdicciones, silenció, al respecto, a la Ciudad de Buenos Aires. En consecuencia, se sostuvo que esa omisión sobre el punto, por parte de la Constitución Nacional, limitó la atribución jurisdiccional de la Ciudad de Buenos Aires a la competencia a los asuntos de vecindad; contravencionales y de faltas; contencioso administrativas; y tributarias locales, tal como lo dispuso el art. 8º de la ley 24.588, de garantías del Estado Federal. Sin embargo, esa interpretación no se sostiene ante los términos claros del art. 129 de la Constitución Nacional y ni siquiera puede fundarse en razones de necesidad o conveniencia (405) .

3. LA LEGISLACIÓN ESPECIAL

3.1. LEGISLACIÓN SOBRE NATURALIZACIÓN Y NACIONALIDAD

Sobre el punto la reforma constitucional de 1994 produjo dos modificaciones al hoy art. 75, inc. 12, cuya redacción provenía de las enmiendas de 1860. El texto anterior mandaba al Congreso "dictar leyes generales para toda la Nación sobre naturalización *y ciudadanía*, con sujeción al principio de ciudadanía natural". Al suprimirse el término "*ciudadanía*" quedó en claro que los Estados locales pueden dictar leyes electorales en sus respectivas jurisdicciones, legislando acerca de las condiciones del sufragio activo y pasivo, siempre sujetas esas normas a los límites que impone el acceso igualitario a la participación democrática, garantizado en el art. 38 de la Constitución Nacional. Dado que el art. 126

de la Ley Suprema —en lo que resulta una verdadera inconsistencia con el art. 75, inc. 12— mantuvo la prohibición a los Estados locales de dictar leyes sobre *ciudadanía*, la armonización de ambas normas exige interpretar ese término en el sentido de *denacionalidad* (406) .

Pero debe señalarse que nacionalidad y ciudadanía no se identifican. El primer término denota la relación de la persona con la Nación, entendida ésta como unidad social y destino común más allá del pluralismo de quienes la integran. Aunque resulta relevante compartir el idioma, las costumbres y las creencias comunes por sobre la diversidad de los grupos o minorías que conforman la Nación, el criterio de los elementos que necesariamente la constituyen no siempre resulta claro respecto a privilegiar el origen étnico o al nacimiento en un territorio dado, cuestión que decide el derecho positivo del país de que se trate. Pese a ello y como el Procurador General *Mario Justo López* lo sostuviera con cita de *Renán*, para que una sociedad humana se convierta en nación se requiere "poseer glorias comunes en el pasado, una voluntad común en el presente, haber hecho grandes cosas juntos y querer hacerlas todavía" (407) . La ciudadanía, en cambio, indica el lazo o vínculo jurídico que mantienen los nacionales con el Estado y les permite participar en la organización política a través del ejercicio de los derechos de esa naturaleza, a la vez que les impone deberes cívicos, tales como votar, armarse en defensa de la patria, colaborar en los procesos electorarios o en la realización de censos poblacionales (408).

En el derecho positivo de la República Argentina la nacionalidad está ligada al principio del nacimiento *o ius soli*. En otras palabras, los hijos de inmigrantes nacidos en el país son de pleno derecho argentinos. Por su lado, la enmienda de 1994 constitucionalizó la llamada nacionalidad argentina por opción, establecida en el país por la ley 346 (409) . Conforme lo dispuesto en esa norma se consideran argentinos los hijos de padre o madre argentinos nativos, nacidos en el extranjero en tanto opten por la *ciudadanía* de origen (410) .

La ley 346, fue modificada en varias oportunidades, reflejando los conflictos ideológicos no resueltos, o las valoraciones prevalecientes de cada época. En 1978 la ley 21.795 dispuso la pérdida de la nacionalidad nativa en dos casos: por adquirir la nacionalidad de otro Estado y por incurrir en el delito de traición a la Patria, en los términos del art. 29 y del entonces art. 103, (hoy art. 119) de la Constitución Nacional (411). Sobre el punto, la norma citada era claramente inconstitucional y podía convertir en *apátrida* a quien perdía la nacionalidad —en el caso de darse la segunda hipótesis de pérdida de la nacionalidad— si el que se encontraba en esa situación no obtenía ninguna otra. Con el regreso de la democracia en 1983, se sancionó una nueva ley que restituyó la vigencia de la ley 346 y declaró inválidas y sin ningún valor jurídico las pérdidas o cancelaciones de la nacionalidad y de la ciudadanía argentina operadas en consecuencia de la anterior disposición (412) .

Conforme a la legislación vigente son argentinos:

1. Todos los argentinos (sic) nacidos o que nazcan en el territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres, con excepción de los hijos de Ministros Extranjeros y miembros de Legaciones residentes en la República. El territorio argentino se integra con sus aguas jurisdiccionales y su espacio aéreo.

2. Los hijos de argentinos nativos que habiendo nacido en país extranjero optaren por la ciudadanía de origen.

3. Los nacidos en las Legaciones o buques o aeronaves de guerra de la República.

4. Los nacidos en las Repúblicas que formaban parte de las Provincias Unidas del Río de la Plata antes de la emancipación de aquellos que hayan residido en el territorio de la nación, manifestando su voluntad de serlo.

5. Los nacidos en mares neutros bajo pabellón argentino o en el espacio aéreo bajo ese pabellón.

6. Los hijos de funcionarios del Servicio Exterior de la Nación, o de funcionarios del orden nacional, provincial o municipal o de un organismo internacional que nazcan en el exterior con motivo de la prestación de esas funciones por cualquiera de sus padres.

Por su parte, la ley 16.569 declaró que los hijos de argentinos nacidos en el extranjero durante el exilio político que hubieran sufrido de sus padres, son argentinos en absoluta igualdad jurídica con lo nacidos en territorio nacional. No obstante es el beneficiario que hubiera cumplido 18 años, al ingresar al país —o sus representantes legales— quien debe presentar la solicitud ante el juez electoral que corresponda según la ley (413) . Dicho en otros términos, la disposición reconoce un derecho que no se impone al afectado. La norma, por otro lado, constituye una prueba más de las consecuencias de los enfrentamientos y persecuciones políticas, de las luchas, en ocasiones armadas, que han ensombrecido desde antes de la organización nacional y por largos períodos posteriores, a la historia argentina.

En cuanto a los ciudadanos extranjeros que se nacionalizan, su régimen fue examinado al analizar el [art. 20](#) de la Constitución Nacional, punto 3.

3.2. LEGISLACIÓN SOBREBANCARROTAS

La atribución del Congreso de dictar leyes sobre bancarrotas —quiebras y concursos preventivos— tiene su fuente en la Constitución norteamericana (art. I, Sección 8.4) y en ese país constituye una excepción al principio en virtud del cual la legislación común es materia reservada por los Estados locales. Dado que las quiebras y los concursos tiene una

sustantiva importancia para el comercio, aquella Constitución quiso preservar una legislación común sobre el punto.

En la República Argentina, la legislación sobre bancarrotas fue atribuida al Congreso Federal, después de consignada la frase que reservaba para los Estados locales la jurisdicción judicial sobre el derecho común. Esa circunstancia ha hecho dudar acerca de si aquella legislación constituye o no derecho federal. No obstante la jurisprudencia la ha considerado de derecho común.

3.3. LEGISLACIÓN SOBRE FALSIFICACIÓN DE MONEDAS Y DOCUMENTOS PÚBLICOS DEL ESTADO

El mismo problema suscita la competencia jurisdiccional en materia de falsificación de monedas y documentos públicos del Estado. Pero al contrario de la cuestión referida a las quiebras comerciales y concursos civiles aquella ha sido considerada como materia federal.

3.4. LEGISLACIÓN SOBRE JUICIO POR JURADOS

En consonancia con los arts. 24 y 118 de la Constitución Nacional corresponde al Congreso crear y organizar los juicios por jurados para entender en las cuestiones de hecho en materia criminal aunque la Provincia de Córdoba ha instrumentado un juicio por jurados mixto (414).

El incumplimiento continuado de las tres disposiciones constitucionales que mandan el establecimiento del juicio por jurados resulta francamente insostenible después de que en 1994 la Convención Constituyente no las derogó.

Si bien es cierto que quienes acordaron los términos de la reforma constitucional de 1994 se comprometieron a no modificar ninguno de los treinta y cinco primeros artículos de la Ley Suprema y quizás por ello no se suprimió una institución que no logra cuajar en general, en las instituciones judiciales argentinas, la omisión legislativa no tiene justificación.

La Corte Suprema sentó doctrina en 1911 acerca de que las disposiciones constitucionales no le imponían al Congreso la obligación inmediata de crear los juicios por jurados (415). Por su parte, la reforma de 1949 los suprimió de la Constitución Nacional y las respectivas enmiendas de 1957 y 1994 los restablecieron y mantuvieron. En consecuencia, no cabe más que instrumentarlos.

Inc. 13. Reglar el comercio con las naciones extranjeras, y de las provincias entre sí.

Concordancias: Arts 4º; 9º; 10; 11; 12; 13; 26; 27; 75, incs. 1, 11 y 15; 16; 124 y 126. C. N.

REGULACIÓN DEL COMERCIO EXTERIOR E INTERPROVINCIAL

El anterior art. 67, inc. 12, disponía como atribución del Congreso, la de reglar el comercio *marítimo y terrestre* con las naciones extranjeras, y de las provincias entre sí. La limitación al comercio terrestre y marítimo resultaba anacrónica por incompleta, por lo que la modificación de 1994 resultó conveniente.

El hoy inciso 13 del art. 75 tuvo su fuente en el art. I, Sección 8.3 de la constitución de los Estados Unidos, aunque esta disposición incluyó entre las atribuciones del Congreso, la reglamentación del comercio con las tribus indias.

En los Estados Unidos, la competencia federal en materia de comercio exterior e interior refleja la importancia *nacional* de esa actividad y la necesidad de destrabar eventuales conflictos interjurisdiccionales que impidan la fluidez del comercio, sobre todo con barreras impositivas. Al mismo tiempo, la interpretación extensiva y ampliatoria aplicada al término *comercio* por el Congreso al legislar acerca de un sinnúmero de actividades, y la convalidación constitucional de esas normas por parte de la Suprema Corte, atemperó los rasgos fuertemente federales de la Constitución estadounidense. Podría afirmarse que la cláusula del comercio y el control de constitucionalidad efectuados por la Suprema Corte de los Estados Unidos sobre la normativa estadual, unificó y centralizó la legislación sustantiva.

Acerca de la cláusula del comercio, el caso "*Gibbons vs. Ogden*" (416)—del mismo modo que el precedente "*McCulloch*", sobre la amplitud de los poderes implícitos del Congreso para crear un banco en los Estados federados— (417) es frecuente y prominentemente citado en decisiones modernas que sustentan un muy expansivo ejercicio de los poderes del Congreso. No obstante, según el precedente "*Wickard v. Filburn*", 317 U.S. 111 (1942) "en los comienzos, el presidente de la Suprema Corte, *Marshall* describió el poder federal sobre el comercio con holgura, sin embargo nunca excesivamente" (418) . La regla fue interpretada como un equilibrio entre los poderes del Congreso y de los Estados locales, procurando dejar subsistentes a unos y otros.

Pero, el comercio entendido como *tráfico* de mercancías y personas, es decir, compra y venta y transporte, fue concebido por la Suprema Corte de

los Estados Unidos también como *relación* que incluía el paso de personas de un Estado a otro; el envío de información por telégrafo; las cotizaciones de acciones; las emisiones radiales; las actividades de una compañía y sus subsidiarias en la dirección de empresas de gas y electricidad, dispersas en varios Estados; las actividades de seguros que implican a dos o más Estados (419) . El criterio más usualmente empleado para delimitar cuándo corresponde la reglamentación del Congreso, fue la diferenciación entre comercio interestatal e intraestatal, dejando este último en manos de los Estados locales.

En la República Argentina, la cláusula del comercio integrada a las disposiciones que prohíben la instalación de las aduanas interiores, limitó el poder tributario de las provincias cuando esos impuestos discriminaban a las mercaderías que ingresaban o salían de las jurisdicciones locales en favor de las que se producían en el Estado provincial. En cambio, se admitió la tributación establecida por el ente local en los casos de los productos que se incorporaran a la riqueza provincial en igualdad de condiciones que los locales.

Pese a que la Corte Suprema argentina ha admitido la doble o múltiple imposición, si quien la impone tiene competencia para ello, en algunos casos la ha descalificado si interfiere en la atribución del Congreso de reglar el comercio interjurisdiccional (420) .

Sin embargo, la Corte Suprema ha analizado la prohibición de establecer aduanas locales y la atribución del Congreso de reglar el comercio a la luz del principio en virtud del cual las provincias tienen el poder de crear impuestos a las riquezas que se encuentren dentro de sus fronteras, pues ése es un poder esencial para su subsistencia (421) . El Tribunal recordando la triple finalidad que tenían las aduanas interiores al establecer impuestos: a) al tránsito de mercancías de una provincia a otra; b) a la "extracción de un producto de la provincia"; y, c) al ingreso de las mercancías a la provincia, sostuvo que una ley de tributos afecta el comercio interjurisdiccional cuando opera desviaciones en las corrientes de consumo de tal o cual producto de una provincia. En otras palabras, si esas normas crean diferencias de tratamiento impositivo para el mismo producto, según su origen. En consecuencia, resulta inconstitucional el gravamen con fines económicos de protección o preferencia, a fin de manejar la circulación económica (422) .

En "*SA Transporte Vidal c/Provincia de Córdoba*", la Corte Suprema distinguió el transporte intraprovincial —que puede tributar— del interjurisdiccional, exento en virtud de art. 75, inc. 13 (423) . Pero, más tarde, el Tribunal abandonó la doctrina por la que dispensaba de tributar localmente al transporte interjurisdiccional, sosteniendo que ello no surgía de la Constitución pues lo que ésta prohíbe es la imposición discriminatoria (424).

Bajo las reglas del art. 75, inc. 13; 14 y 18 de la Constitución Nacional, la Corte Suprema entendió que la construcción de un camino nacional en

jurisdicción de una provincia —camino interjurisdiccional— está destinada a promover y facilitar la circulación de personas y productos en todo el territorio del país. En consecuencia, el Tribunal sostuvo que esos caminos constituyen instrumentos del gobierno federal; que su construcción no debe ser obstaculizada por los poderes reservados a los gobiernos locales, pues se trata de la realización de obras de beneficio común; e hizo lugar al amparo contra una municipalidad que se oponía por razones de seguridad y conveniencia a la construcción de una estación de servicio en la autopista Panamericana (425) .

Inc. 14. Arreglar y establecer los correos generales de la Nación.

Concordancia: Art. 4º. C. N.

CORREOS

La disposición significa que el Congreso regula y establece a través de la ley, los correos generales de la Nación. La reforma de 1994 suprimió la referencia a las postas, que resultaba anacrónica.

La atribución del Congreso es exclusiva en tanto afecte el servicio de comunicaciones en todo el país, pero los Estados locales pueden establecerlos en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones siempre que no interfieran u obstaculicen el servicio nacional.

El Congreso puede organizar los servicios de correos prestados por el Estado Federal u otorgarlos en concesión a diferentes prestatarios. La privatización de la actividad no es inconstitucional siempre que el Poder Legislativo no se desprenda del control normativo y el control de la seguridad y garantías que la prestación requiere, sobre todo, por la participación que el Correo tiene en materia de procesos electorales.

Inc. 15. Arreglar definitivamente los límites del territorio de la Nación, fijar los de las provincias, crear otras nuevas, y determinar por una legislación especial la organización, administración y gobierno que deben tener los territorios nacionales, que queden fuera de los límites que se asignen a las provincias.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 3º, 13, 75, inc. 30, 124; cláusula transitoria primera. C. N.

LÍMITES

La atribución es expresión de los objetivos del Preámbulo de la Constitución Nacional de constituir la unión nacional y consolidar la paz interior.

El inciso 15 del art. 75 se refiere a tres competencias del Poder Legislativo. En primer lugar corresponde al Congreso *arreglar*, es decir acordar mediante tratados, arbitrajes o mediaciones internacionales, los límites definitivos del territorio de la Nación. El mandato implica la capacidad de negociación pacífica de la República lo que no impediría al Estado la defensa armada de su territorio si otro Estado pretendiese tomar parte de sus espacios geográficos. Pero, es claro que en la Constitución el camino privilegiado es el pacífico y de acuerdos.

En segundo lugar, corresponde al Congreso fijar los límites de las provincias y crear otras nuevas en los eventuales territorios nacionales y aprobar las decisiones que al respecto tomen las provincias que decidan fusionarse o dividirse (426) . Si los límites entre las provincias están fijados y surge alguna controversia al respecto, corresponde dirimirla a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en virtud de lo dispuesto por los arts. 117 y 127 de la Constitución Nacional.

La atribución *histórica* del Congreso de la Nación enderezada a fijar los límites de las provincias —también la que emana del inciso 13 del art. 75 en punto a reglar el comercio exterior y el de las provincia entre sí— debe armonizarse con el párrafo final del art. 124 —incorporado por la reforma constitucional de 1994— en tanto esta norma reconoce que "corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio". La cuestión es particularmente compleja para las provincias con litoral marítimo por la delimitación, en ejercicio de la atribución legislativa, que efectúa el Congreso de los límites de los entes locales y, además, del mar territorial argentino. En ese sentido y como bien lo señala Toranzo, la ley 24.922 (427) estableció un régimen federal de pesca a través del cual se reconoció a las provincias con litoral marítimo el dominio de "los recursos vivos que poblaren las aguas interiores y mar territorial argentino adyacente a sus costas, hasta las doce millas marinas medidas desde las líneas de base que sean reconocidas por la legislación nacional pertinente" (Art. 3°). Esta jurisdicción [derivada del dominio de esos recursos en el marco geográfico definido], según la misma ley, debe ser ejercida "para los fines de la exploración, explotación, conservación y administración, a través del marco federal que se establece en la presente ley" (Art. 3°). Dicho en otros términos las provincias poseen la facultad de explorar, explotar, conservar y administrar dichos recursos, ajustando su actividad a los límites que resultan de la Ley 24.922 (428) . Por cierto, esta ley o cualquiera que la reemplace, al armonizar atribuciones federales y locales no deberá alterar estas últimas, en todo caso susceptibles de ser examinadas, aquéllas, en control de constitucionalidad (429) .

Las provincias tienen una amplia atribución para celebrar tratados entre sí y en razón de ello acordar sus límites según lo autoriza el art. 125 de la Constitución federal, pero en este caso con acuerdo o consentimiento del Congreso.

Los territorios nacionales constituían parcelas administrativas de la Nación, bajo la jurisdicción del Estado Federal que las organizaba. Como se indicó al analizar el art. 13 de la Constitución Nacional, esos Territorios Nacionales se fueron provincializando e integraron en un pie de igualdad con las provincias históricas, la federación argentina.

Si bien el proceso político-institucional de provincialización acabó con los territorios nacionales en la República Argentina, quedan bajo jurisdicción federal la denominada por nuestro país Antártida Argentina— aunque no se reconoce internacionalmente la soberanía en ese continente— y, por lo menos en la declaración formal y la reivindicación histórica y jurídica, el territorio de las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur. En efecto, la cláusula transitoria primera sancionada en 1994 dispuso que "La Nación Argentina ratifica su legítima e imprescriptible soberanía sobre las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur y los espacios marítimos e insulares correspondientes, como parte integrante del territorio nacional. La recuperación de dichos territorios y el ejercicio pleno de la soberanía, respetando el modo de vida de sus habitantes, y conforme a los principios del derecho internacional, constituyen un objetivo permanente e irrenunciable del pueblo argentino".

En consecuencia, de esa disposición transitoria corresponde al gobierno federal resolver la cuestión de la recuperación de la soberanía sobre las Islas, ante la ocupación que de hecho detenta el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte sobre aquellas tierras. En armonía con este mandato constitucional, el Poder Ejecutivo vetó la disposición de la ley de provincialización de Tierra del Fuego que incorporaba a esta nueva provincia argentina, la Antártida e Islas del Atlántico Sur (430). Sin embargo, en un conflicto de normas aún no resuelto, la convención constituyente de esa provincia denominó al Estado local *Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur*.

Inc. 16. Proveer a la seguridad de las fronteras.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 21; 52; 75, incs. 17, 25; 99, incs. 12, 13, 14, 15; 126. C. N.

SEGURIDAD DE LAS FRONTERAS

La norma está directamente relacionada con los objetivos del Preámbulo de la Constitución Nacional en orden a asegurar la defensa común. En 1994 se suprimieron las frases referidas a proveer *el trato pacífico con los indios y la conversión de ellos al catolicismo*, en línea con la integración de esas comunidades originarias en la nacionalidad argentina, tal como lo proclamó el nuevo inciso 17 del art. 75 y en dirección de una mayor consistencia con la libertad de cultos establecida en el art. 14 y la libertad de conciencia que emana del [art. 19](#) de la Constitución Nacional(431).

El inciso pone en manos del poder federal, la seguridad de las fronteras y del Estado frente a eventuales agresiones exteriores y la regulación del modo en que los ciudadanos deben contribuir a ella.

Inc. 17. Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos.

Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural; reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan; y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes o embargos. Asegurar su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afecten. Las provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 1º; 5º; 14; 16; 75, incs. 19 y 23; 124; 125. C. N. Art. 21.1, CADH.

1. LA PREEXISTENCIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS ARGENTINOS

La primera frase del inc. 17 del art. 75 constituye un equívoco. En realidad el reconocimiento de la preexistencia de los pueblos indígenas *argentinos* fue realizada por el convencional constituyente en 1994. En consecuencia, el Congreso Federal no debe efectuar ninguna manifestación posterior al respecto; sólo le queda la obligación de garantizar, a través de la legislación, los derechos de los indígenas y de las comunidades, también enunciados en el restante párrafo de la norma.

La declaración del inciso 17 del art. 75 se enlaza con la supresión del párrafo inserto en el anterior art. 67, inc. 15 (hoy art. 75, inc. 16) de la Constitución Nacional, que imponía al Congreso el deber de *conservar*

el trato pacífico con los indios y promover la conversión de ellos al catolicismo. En la cláusula derogada se ha querido ver una discriminación odiosa, violatoria del [art. 16](#) de la Constitución Nacional, pues sobre ningún otro grupo étnico se extiende el mandato de promover la modificación de sus creencias. Por otro lado —y aunque en la convicción de los convencionales de 1853, el catolicismo constituía además de una cosmovisión religiosa, una cultura de inclusión social— el mandato de promover la conversión religiosa de una categoría de personas instituye, por lo menos, un rasgo de autoritarismo-paternalismo estatal inaceptable en un estado liberal. En efecto, consagrada la libertad religiosa como profesión de fe en la libertad humana y con la finalidad de atraer a los inmigrantes que abrazaran otras creencias, el anterior art. 67, inc. 15, resultaba inconsistente con el sistema constitucional, aunque pueda comprenderse en términos históricos.

La declaración finalmente inserta en el texto de la Constitución Nacional —acerca de *lapreexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos*— proviene del dictamen de mayoría de la Comisión sobre Nuevos Derechos y Garantías. La minoría proponía *elreconocimiento de la identidad étnica y cultural de los pueblos indígenas*, pero el criterio fue rechazado [\(432\)](#). La fórmula elegida plantea el problema de una redefinición del estado liberal, más allá de la justicia histórica en el reconocimiento tardío a la identidad y los derechos indígenas. De todos modos, al incluir el término *argentinos* para calificar a los pueblos indígenas originarios, la cláusula de la Constitución Nacional se acerca a la fórmula ecuatoriana, en tanto la Constitución de este país establece que "*los pueblos indígenas, que se autodefinen como nacionalidades de raíces ancestrales, y los pueblos negros o afroamericanos, forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible*" [\(433\)](#).

2. DE LA NACIÓN DE CIUDADANOSA LA PLURALIDAD CULTURAL.

REFORMULACIÓN DE LA IGUALDAD Y LA PROPIEDAD

En el estado liberal democrático el principio igualitario constituye un punto de partida en virtud del cual todos los ciudadanos reciben similar tratamiento legal, en situaciones equivalentes. Bajo una misma norma de rango superior, las diferencias personales y legales no impiden que una misma Constitución garantice a todos iguales derechos en igualdad de circunstancia. Así pues, las disparidades se armonizaban e incluían en una misma Nación a la que arribaban extranjeros —o eran invitados a llegar, como en el caso argentino— con la posibilidad de obtener la nacionalización y compartir y participar de una cultura común a la que pudieran integrarse manteniendo, no obstante, sus creencias e identidades nacionales. Pero bajo la Constitución Nacional, todos son

habitantes a los que se les reconocen los mismos derechos por sus calidades de personas (art. 14), en condiciones de igualdad (art. 16).

La consagración de la igualdad formal puede resultar un concepto hueco si no se clarifica el significado y alcance de *iguales circunstancias*. En cambio, la consagración de la igualdad material requiere el mismo tratamiento pese a la diferencia de raza, sexo, nacionalidad, creencias religiosas u opiniones políticas, convertidas estas categorías en sospechosas de establecer discriminaciones irrazonables, si se las utiliza para deparar diferente trato legal a las personas (434).

Por otro lado, la necesidad de reparar las desigualdades del pasado llevó a establecer *cupos o cuotas político-partidarias* o electorales (435) o *acciones positivas* a favor de determinadas categorías de personas a fin de garantizarles la igualdad de oportunidades que por impedimentos culturales les estaba, de hecho, vedada (436). En ocasiones, las políticas mencionadas generan discriminaciones inversas, cuestionadas desde el principio mismo de la igualdad constitucional y justificadas, no obstante, en la transitoriedad de las medidas dispuestas para reparar el desigual trato anterior.

Ahora bien, el reconocimiento de la preexistencia de pueblos indígenas, con estatutos legales propios y diferenciados en razón de la etnia y la cultura, pone en cuestión la existencia y pervivencia de un único Estado nacional. Quizás por ello y pese a la historia de injusticia que vivieron, los grupos indígenas impulsaron en la Constituyente de 1994 y aceptaron de ella, el reconocimiento de su identidad como pueblos indígenas *argentinos*, sin renunciar a esa otra identidad consagrada en la Constitución histórica. Así, pues, la fórmula quiso ser una síntesis de inclusión nacional, resguardo de la propia identidad originaria, consagración de la pluralidad cultural y mantenimiento de un único Estado.

Desde la misma perspectiva, debe repararse en que la *Cláusula Transitoria Primera* sancionada por la Convención Constituyente de 1994, declaró objetivo permanente e irrenunciable del pueblo argentino la recuperación de la soberanía sobre los territorios de las islas Malvinas y del Atlántico Sur, *respetando el modo de vida de sus habitantes* (437). La norma no establece los alcances de ese respeto, ni su traducción a límites o reglas jurídicas. Ni siquiera se agregó la sujeción de ese modo de vida a los principios de la Constitución Nacional como un modo de no entorpecer las eventuales negociaciones con el país ocupante y con los isleños. Así, la cláusula de bordes imprecisos sobre el punto, podría requerir una enmienda constitucional según sea el rango de autonomía cultural y jurídica que se reconociese a los habitantes de las islas del sur argentino. De todos modos hay, en aquella disposición, reconocida otra *singularidad* dentro de la Nación, todavía de contenido indeterminado.

El reconocimiento de la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas argentinos, con los caracteres de no enajenable, intransmisible,

inembargable y no tributable modifica los principios propietarios consagrados en el Código Civil para la propiedad privada, a fin de favorecer el resguardo de la tierra como factor aglutinante de la comunidad. De todos modos, la restricción puede operar como un límite al desarrollo de esas comunidades al cerrar líneas de créditos privados, por falta de garantías suficientes o salvo que específicas políticas públicas resuelvan el problema.

La declaración con que se inicia el art. 75, inc. 17, registra antecedentes en el derecho comparado de los países de América en los que existe similar problemática respecto a la población y culturas oriundas del continente. Del mismo modo la legislación local en la República Argentina había iniciado el reconocimiento de los derechos indígenas (438) .

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado que el derecho de propiedad de las tierras de los pueblos indígenas comprende el uso y goce efectivo de las mismas —art. 21.1 del Pacto de San José— pues de lo contrario implicaría privarlos de practicar, conservar y revitalizar las costumbres culturales que dan sentido a su propia existencia, tanto individual como comunitaria. En otros términos, el reconocimiento del derecho a la propiedad comunitaria implica la preservación de una forma cultural al mismo tiempo que el aseguramiento de derechos patrimoniales diferentes y con un estatuto especial. En el caso, planteado por la Comunidad Mayagna al Estado de Nicaragua, la Corte Interamericana dispuso que Nicaragua debía delimitar, demarcar y titular las tierras pertenecientes a la Comunidad, a través de medidas legislativas, administrativas o de otro tenor a fin de instrumentar un mecanismo adecuado y eficaz para asegurar aquellos derechos (439). Más tarde, la norma nacional en la República Argentina incorporó una disposición expresa a fin de promover la conservación de la cultura de los pueblos originarios y, a la vez, la inserción socioeconómica de esos pueblos favoreciendo el respeto y adaptación de las técnicas y costumbres de cada comunidad (440) .

Sin embargo, no basta con efectuar declaraciones en la Constitución Nacional, reconocimientos en las constituciones locales y sancionar las leyes pertinentes si, al mismo tiempo, no se instrumentan vigorosas políticas públicas al respecto. La inserción socioeconómica de los pueblos originarios implica que el Estado federal y las provincias no deben desentenderse, en concreto, de las circunstancias de aislamiento e incomunicación, pobreza extrema y enfermedad que padecen, en los hechos, algunos grupos indígenas en la República Argentina. De esa real y penosa situación dio cuenta la acción directa ante la Corte Suprema, interpuesta por el Defensor del Pueblo de la Nación, denunciando al Estado Nacional y a la Provincia del Chaco y solicitando remedio inmediato al estado de carencia absoluta que padecían integrantes de la etnia Toba en esa Provincia (441) .

En razón de los deberes que todos los poderes del Estado y todas las jurisdicciones territoriales tienen al respecto, el Tribunal, por mayoría e invocando su calidad de custodio de las garantías constitucionales, tomó dos decisiones, dada la gravedad del caso. En primer lugar y sin resolver el problema de la competencia en los términos del art. 117 de la Constitución Nacional, dispuso a) requerir informes al Estado Nacional y a la Provincia del Chaco, para que respondan en un plazo de treinta días sobre a) las comunidades existentes en la zona indicada por el defensor y el número de habitantes que las integran; b) el presupuesto destinado a la asistencia de los indígenas; c) la ejecución de programas de salud, alimentarios y de asistencia sanitaria; d) la ejecución de programas de provisión de agua potable; e) la ejecución de programas de educación y f) la ejecución de programas habitacionales. En segundo lugar, la Corte Suprema convocó a una audiencia pública para que las partes brindaran un informe oral acerca de todo ello. Por último, la Corte hizo lugar a la cautelar solicitada por el defensor, a fin de que el Estado Nacional y la Provincia del Chaco suministraran agua potable, alimentos y medios de transporte y comunicación adecuados, a los puestos sanitarios (442) .

La jurisprudencia de la Corte Interamericana, aplicable al sistema argentino requiere, por un lado, la determinación de la existencia de la eventual comunidad y su ocupación ancestral en el territorio reclamado y, por el otro, el respeto de los derechos quienes pudieran resultar afectados y la consideración del bienestar general, en la delimitación y demarcación de las tierras de que se trate.

3. LOS DERECHOS DE LOS INDÍGENAS Y DE LOS *PUEBLOS* INDÍGENAS

El inciso 17 garantiza los derechos de los pueblos o comunidades indígenas, en primer lugar a obtener su personería jurídica. En segundo término, la posesión y propiedad *comunitaria* de las tierras que tradicionalmente ocupan y el acceso a otras aptas para el desarrollo humano. Sobre el punto, las políticas públicas que al efecto dicte el Congreso deberán ir precedidas de concertaciones entre los derechos de las comunidades, de quienes exhiban títulos sobre aquellas tierras y de los Estados federal y provincial, si fuese el caso; del mismo modo, se asegura la participación de las comunidades en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afectan. Sobre el punto la solución constitucional tiene aristas conflictivas y exige la concertación entre los Estados locales y el Estado Federal pues el art. 124 declara que corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio. Como se advierte, los convencionales de 1994 reconocieron recursos naturales en cabeza de las comunidades indígenas y de las provincias, en una superposición inevitable. Aunque el reconocimiento referido a las últimas es más fuerte: les corresponde

el *dominio originario* de los recursos naturales existentes en su territorio. En cambio, a las comunidades indígenas se les asegura la *participación en la gestión* de sus recursos. En otras palabras, los derechos emanados de sus recursos se circunscriben, para las comunidades indígenas, a tomar parte en la administración y —se supone— en el producido o rentas de aquellos recursos, pero no a disponer de ellos.

El inciso 17 del art. 75, también impone obligaciones a los Estados locales de respetar los derechos indígenas, de reconocer la posesión y propiedad de las tierras que previamente ocupan y regular la entrega de otras tierras aptas para el desarrollo humano. Aunque la norma consagra los derechos de los pueblos indígenas como comunidad, los indígenas como personas individuales tienen derecho al respeto de su identidad cultural y a una educación bilingüe e intercultural, derechos que pueden reclamar por sí y para sí mismos.

Algunas comunidades indígenas se han mostrado muy activas en la defensa de los derechos reconocidos por la reforma constitucional de 1994. En esa dirección Comunidades de la Provincia de Salta, iniciaron en el año 1998 el proceso de denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a fin de que se les reconozca el derecho a la propiedad comunitaria que habitan desde tiempos inmemoriales, al uso de sus recursos naturales y para que se suspendan las obras de infraestructura —la construcción de un puente y ruta— en dichos lotes. Iniciado el proceso de *solución amistosa*, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos dispuso reunirse con la Comunidad y los Estados nacional y provincial a fin de arribar a una solución. Por cierto, si ella no fuera aceptada por el Estado argentino, cabe instar el procedimiento ante la Corte Interamericana. El caso se inscribe en la línea de otro similar despachado favorablemente por la Corte Interamericana en el que se reconoció el derecho a las tierras ancestrales de la Comunidad Lhaka Honhat en Nicaragua (443). La intervención de los organismos internacionales, cuya jurisdicción aceptó el Estado argentino, proporciona sendas de acuerdo y compatibiliza de los derechos de las comunidades y de desarrollo y bienestar en toda la zona. Por cierto, sería beneficioso que el Estado argentino buscase soluciones en el orden interno, sin perder de vista la protección del ambiente, la explotación racional de los recursos naturales, existentes en las propiedades reclamadas, y la creación de riqueza y desarrollo humano para todos.

Inc. 18. Proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias, y al progreso de la ilustración, dictando planes de instrucción general y universitaria, y promoviendo la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad nacional, la introducción y

establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de los ríos interiores, por leyes protectoras de estos fines y por concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo.

Concordancias: Arts. 75, inc. 19; 121; 125. C. N.

1. LA CLÁUSULA PARA EL PROGRESO Y EL BIENESTAR GENERAL

El inciso 18 del art. 75, replica exactamente el anterior art. 67, inc. 16, que en la libérrima Constitución histórica de 1853/60 atribuyó al Estado la instrumentación del bienestar general a través de políticas educativas; industriales; poblacionales y de colonización; de creación y desarrollo de vías de comunicación; de captación de capitales extranjeros, admitiendo el uso, para favorecer aquellos objetivos, de medidas de protección, concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo. Como es sencillo advertir, el *programa* del art. 75, inc. 18, perfila un Estado que lo es todo, menos prescindente y le facilita la elección de diferentes alternativas, según las necesidades y circunstancias del país, a fin de que el Poder Legislativo elija, seleccione y planifique la consecución de objetivos de bienestar, y escalone medios necesarios, convenientes u oportunos.

Desde luego, en el ejercicio de las atribuciones conferidas por esta norma, el Congreso debe respetar los límites que le imponen los derechos constitucionales —en especial, los consagrados en el art. 14 de la Ley Suprema—y el principio de razonabilidad, consagrado en el [art. 28](#) de la Constitución Nacional. En consecuencia, las atribuciones consagradas en este inciso son discrecionales y programáticas pero no deben ejercerse con arbitrariedad y en perjuicio de derechos constitucionales.

Sin embargo, y fundamentalmente a partir de la década de 1930, se evidenció un crecimiento cada vez mayor de la intervención estatal en muy variadas formas; la reglamentación de derechos derivó en regulación de la economía y en la limitación abusiva de derechos constitucionales; y el Estado Federal se convirtió en estado empresario, con funestos resultados [\(444\)](#).

Pero, puesta en su quicio, la disposición prevista en el inc. 18 del art. 75 de la Constitución Nacional, establece herramientas muy útiles para planificar en el mediano y largo plazo políticas de bienestar a través de la educación; resolver crisis sociales y enderezar desequilibrios económicos siempre que el Estado las instrumente resguardando los derechos contractuales y de propiedad y sin anular similares atribuciones concurrentes de las provincias, a fin de no ahogar el crecimiento económico.

Acerca de las atribuciones del Congreso en materia educativa, las disposiciones de este inciso deben leerse con relación a las establecidas en el inciso 19 del art. 75, teniendo en cuentas las limitaciones que al Estado Federal le imponen las autonomías locales (art. 5º) y las atribuciones reservadas por las provincias en el art. 121 de la Constitución Nacional.

En efecto, escrito a mediados del siglo XIX, el entonces art. 67, inc. 16 (hoy art. 75, inc. 18) de la Constitución Nacional, ligaba las políticas y organización educativa con el *progreso de la ilustración*. Se plasmaba, así, el perfil de la *educación redentora* de los males de la miseria y la ignorancia. Sumada a las políticas poblacionales e inmigratorias, la educación tendría además la misión de recrear la unión nacional y cultural de los habitantes del país. Pero, en la distribución de competencias en materia educativa, al Congreso se le asignaba la de dictar planes de instrucción general y universitaria y, a las provincias, la estructura y organización de la educación primaria. Aunque, literalmente, *instrucción general* puede significar educación común o básica, en el contexto histórico y normativo de la Constitución Nacional, la frase se refería al ciclo medio o secundario (445). Sin embargo, en los hechos, el Estado Federal dejaría su impronta en todos los ciclos o grados de la enseñanza pues la formación de maestros estaba a su cargo, así como las escuelas primarias de aplicación donde ellos hacían sus prácticas docentes. Al mismo tiempo, la llamada *Ley Láinez* autorizó la creación de escuelas primarias nacionales en ámbito de las provincias (446) situación que se revirtió durante el gobierno *de facto* de 1976-1983, quien produjo el traspaso de esas escuelas al ámbito local (447) .

Por su parte y como se verá, el nuevo inc. 19 del art. 75 de la Constitución Nacional amplió las atribuciones del Poder Legislativo federal en materia educativa y produjo algunas definiciones en materia de gratuidad y equidad educativa y acerca del gobierno de las universidades.

2. ATRIBUCIONES CONCURRENTES EN MATERIA DE PODER DE POLICÍA DE BIENESTAR. LA REGLA DE LA NO INTERFERENCIA DE LAS PROVINCIAS

Tal como lo sostuvo la mayoría de la Corte Suprema en el caso "*Boto*", la *cláusula para el progreso* otorga amplios poderes al Congreso de la Nación (448) . Entre esos poderes, como también lo señala el Tribunal, se encuentra la potestad de ejercer ciertas competencias que, habitualmente, se consideran incluidas en el poder de policía provincial (449) . La sentencia dictada luego de la sanción de la reforma constitucional de 1994, extendió decididamente el alcance del

poder de policía de bienestar, derivado de la *cláusula para el progreso*. La Corte Suprema aplicó la regla de la no interferencia con los propósitos de la legislación federal en el empleo de esa cláusula y fue consistente con el *standard* establecido. En efecto, el Tribunal utilizó un *análisis estricto, concreto y situado* de los efectos de la norma local y sostuvo que, en el caso, interfería y bloqueaba los propósitos de la ley federal. En otras palabras, según doctrina de la Corte Suprema, las provincias pueden ejercer las atribuciones concurrentes en materia de poder de policía de bienestar, salvo que: a) el Congreso Federal prohibiese de modo inequívoco y con base en la cláusula para el progreso el ejercicio, por parte de las provincias, de la misma atribución o, b) que, en el caso de no existir tal veda inequívoca, se demuestre que la puesta en ejercicio de la atribución local, dificulta o impide el cumplimiento de los propósitos contenidos en la normativa federal.

Inc. 19. Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional, a la generación de empleo, a la formación profesional de los trabajadores, a la defensa del valor de la moneda, a la investigación y al desarrollo científico y tecnológico, su difusión y aprovechamiento.

Proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones. Para estas iniciativas, el Senado será Cámara de origen.

Sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidad indelegable del Estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales.

Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 14, 75, incs. 2, 17 y 18. C. N. Art, XII DADDH; 13.2. PIDESC.

1. LA NUEVA CLÁUSULA PARA EL PROGRESO, EL BIENESTAR Y LA JUSTICIA SOCIAL

El hoy art. 75, inc. 19 ensanchó notablemente los bordes de la llamada "*cláusula para el progreso*" y con ello el eventual ejercicio del poder de policía de bienestar, establecido en el inciso anterior.

La disposición está articulada en cuatro párrafos referidos al desarrollo humano y sus componentes; al crecimiento igualitario de las provincias y regiones, para lo cual el Senado se constituye en Cámara de origen; a la organización y principios básicos de la educación, y a la protección de la identidad y pluralidad cultural.

Aunque el mandato constitucional es claro acerca del programa que debe desarrollar el Poder Legislativo, la elección y articulación de las políticas específicas es discrecional del Congreso y, en principio, no podría demandarse al Estado para que las instrumente de uno u otro modo. En cambio, sería procedente el control judicial si esas normas a favor del progreso afectasen irrazonablemente derechos constitucionales de otras personas o grupos.

2. DESARROLLO HUMANO Y PODER DE POLICÍA AMPLIADO

De acuerdo a la norma, el Congreso está atribuido para proveer el desarrollo humano —indicado como uno de los objetivos de la legislación nacional— el progreso económico con justicia social, la productividad de la economía nacional, la generación de empleo, la defensa del valor de la moneda, el crecimiento armónico de la Nación, promoviendo políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones. Al lado de estas obligaciones legislativas, se indican otros deberes del Congreso que, en mi opinión, se enuncian como medios instrumentales de desarrollo humano. En esa dirección, se prescribe la formación profesional de los trabajadores, la investigación y desarrollo científico y tecnológico, el poblamiento del territorio nacional, y los referidos a la educación y la cultura.

Puede advertirse de la redacción del art. 75, inc. 19, que el constituyente quiso compatibilizar el progreso y la estabilidad económica con el desarrollo humano en su más amplia acepción, reuniendo atribuciones que para alguna crítica parecen, en principio, incompatibles. Las incógnitas que deparó esta norma son las mismas que recoge —e intenta disipar— el Informe sobre Desarrollo Humano 95 del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, al puntualizar la necesidad de armonizar aquellos dos objetivos. Como quiera que fuese, no hay dudas acerca de que la tarea —traducida en la implementación de políticas públicas de desarrollo y productividad económica— genera problemas varios y es, por lo menos, compleja (450). Sobre el punto cabe señalar que la defensa del valor de la moneda implica prohibir la emisión sin respaldo (451) con todo lo que ello significa acerca de desechar eventuales políticas desarrollistas inflacionarias.

El debate acerca del desarrollo humano, sus posibilidades, alcance y medios para lograrlo, no se ha cerrado. La cuestión central gira alrededor de si son compatibles el desarrollo y el progreso humanos, con el crecimiento económico. Pero, si se intenta la respuesta negativa, ¿qué sentido tiene el crecimiento económico si no se traduce en una mejor calidad de vida de las personas?

En el mencionado Informe 95 sobre Desarrollo Humano del PNUD, se llega a la conclusión de que el crecimiento es condición necesaria pero no suficiente para el desarrollo y se afirma que el desarrollo sin crecimiento no es sostenible en el largo plazo. En esa línea, el Informe 95 insiste en las alternativas que poseen los países para progresar en el sentido del desarrollo de las respectivas naciones: a) gasto en salud, educación e investigación; b) redistribución del ingreso; c) programas en gasto social bien estructurados y sostenibles; d) potenciación del ser humano, en especial de la mujer. Como se advierte, ese programa está contemplado en el art. 75, inc. 19, de la Constitución Nacional.

3. POLÍTICAS DE DESARROLLO Y CRECIMIENTO ARMÓNICO ENTRE LA NACIÓN, LAS PROVINCIAS Y LAS REGIONES

En la misma dirección que sigue el art. 75, inc. 2, al fijar los criterios para la distribución de la coparticipación federal, el inciso 19 exige políticas equilibradas de desarrollo y la participación de las provincias —a través de la iniciativa senatorial— para la sanción de leyes que lo propicien. Sobre el punto, el inciso 19 se armoniza con el inc. 18, y en consecuencia se presenta la dificultad de determinar cuándo una política tiene por objeto equilibrar el desigual desarrollo de provincias y regiones, para respetar la iniciativa del Senado en el caso. En mi opinión, la concesión diferenciada

de privilegios tributarios o de algún otro tipo, claramente se incluye en la categoría de las leyes que deben iniciarse por la Cámara de Senadores.

4. POLÍTICAS PÚBLICAS EN MATERIA DE EDUCACIÓN. LOS PRINCIPIOS DE GRATUIDAD Y EQUIDAD DE LA EDUCACIÓN PÚBLICA ESTATAL

La estructura del sistema de educación pública en la República Argentina es de gestión estatal y de gestión privada. Esta última puede obtener el reconocimiento oficial para los títulos que expide, cumpliendo los requisitos que establezcan las normas respectivas y está garantizada como derecho de las personas y asociaciones en el [art. 14](#) de la Constitución Nacional.

El sistema educativo público de gestión estatal, comprende la educación primaria o común, estructurada y organizada por las provincias y la Ciudad de Buenos Aires, en sus respectivas jurisdicciones. Conforme a lo dispuesto por el art. 5º de la Constitución Nacional cada provincia debe asegurar la educación primaria. Por aplicación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XII) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 13.2) —ambas con jerarquía constitucional desde 1994— pesa sobre los Estados locales la obligación de proveer educación primaria gratuita y, sobre el Estado Federal, el deber de generalizar la enseñanza secundaria técnica y profesional e implantar progresivamente su gratuidad [\(452\)](#) .

Por su parte, el art. 75, inc. 19, obliga al Congreso a sancionar leyes de organización y de base de la educación respetando los *principios de gratuidad y equidad en la educación pública*, sin distinguir niveles de enseñanza. Esta atribución del Congreso implica que en la ley de bases puede incluir a la educación común, competencia primaria de los Estados locales. En consecuencia, respecto a aquel ciclo de enseñanza, los lineamientos establecidos por el Poder Legislativo deben ser muy generales, para no diluir el federalismo y la autonomía educacional de las provincias.

La inclusión de los términos gratuidad y equidad en el inciso 19 del art. 75 de la Constitución Nacional, constituyó una transacción entre sectores que discrepaban fuertemente acerca del financiamiento de los estudios y, en especial, de los estudios universitarios. El debate, sesgado hacia lo ideológico, no permitió definir con claridad el alcance de la norma que se sancionaba, ni cuál de los dos conceptos —el de gratuidad o el de equidad— debía prevalecer o hasta dónde podían armonizarse ambos y en qué sentido.

No obstante, dado que los dos principios rectores de la educación tienen jerarquía constitucional, deben integrarse y concordarse pues los términos

gratuidad y equidad se complementan en la norma (453) . Pero el modo de equilibrio establecido entre gratuidad y equidad en la disposición admite, al menos, dos interpretaciones. Si se los examina desde la perspectiva de una obligación fuerte y primaria del Estado a proveer educación en condiciones de igualdad para todos, *a la gratuidad se le sumaría la equidad*. Ello implicaría que algunos estudiantes, concurriendo a escuelas públicas gratuitas, además, tendrían derecho a recibir un subsidio de apoyo para la compra de libros, para manutención o traslados según las necesidades que acrediten, a fin de hacer efectiva la igualdad de oportunidades (454) . Esta hermenéutica adopta como punto de partida que nunca la educación pública estatal debe ser arancelada, en ninguno de los ciclos de la enseñanza, (455) excepto, quizás, en los posgrados.

En cambio, otra interpretación posible supone que *la equidad*—justicia, en suma— puede limitar *la gratuidad* a fin de cobrar determinado tipo de aranceles a los alumnos con recursos suficientes —o a sus padres o tutores— que se destinarían a becas para los que incluso con la gratuidad de la enseñanza, requieran subsidios a fin de hacer efectiva la mencionada igualdad de oportunidades (456).

En mi opinión y aplicando los principios constitucionales de solidaridad consagrados en el art. 75, incs. 2 y 19, y de igualdad material establecida en el art. 75, inc. 23, el principio de equidad fortalece el principio de gratuidad *pero no lo convierte en un principio absoluto*. En otras palabras, el análisis de la eficacia o conveniencia de las políticas de arancelamiento parcial de los estudios universitarios puede concluir en que esas políticas hacen más igualitario y equitativo el acceso a los estudios superiores de quienes no cuentan con medios suficientes; al mismo tiempo que impiden que estudiantes y familias con recursos económicos sean financiados en sus estudios universitarios por los contribuyentes más necesitados.

La Corte Suprema no ha encontrado incompatibilidades entre lo dispuesto por la ley de educación superior y los Estatutos de la Universidad Nacional de La Plata, en tanto esta institución estableció en ellos la gratuidad absoluta en la enseñanza de grado sin aludir a la equidad. Esta decisión estatutaria de la Universidad motivó una observación del Ministerio de Cultura y Educación de la Nación. Llegado el caso a la Corte Suprema ésta sostuvo que el Congreso de la Nación está atribuido, por el art. 75, inc. 18, para dictar normas de educación general y universitaria, respetando la autonomía de las universidades consagrada en el art. 75, inc. 19, ambas disposiciones de la Constitución Nacional. En este sentido y en razón de esas dos normas, la ley de educación superior al reconocer la autarquía económica y financiera de las universidades, dispuso que estas instituciones podían obtener recursos adicionales a los aportes del Tesoro nacional provenientes, entre otros, de los derechos o aranceles por servicios a terceros y de las contribuciones o tasas por los estudios de grado aunque, en este caso, esos recursos no debían aplicarse a los gastos corrientes. Por su parte, el Estatuto universitario contempló la

obtención de diversos recursos por vía de servicios a terceros tales como los posgrados. Este criterio estatutario, según la Corte Suprema es compatible con la ley de educación superior, pues ésta no define qué es gratuidad, sólo enuncia los recursos que dentro de su autonomía pueden establecer (457) .

Por cierto, la gratuidad total o parcial de los estudios en sus diversos niveles de educación entraña responsabilidades y deberes por parte de quienes gozan de esos derechos, sobre todo en los ciclos de enseñanza superior y universitaria. En rigor, es la sociedad en su conjunto —incluidos quienes no acceden a las aulas de la universidad— quien sostiene con los tributos que paga, el costo del servicio educativo o recibe menos en cantidad o calidad de otros servicios que debe brindar el Estado. Por eso cabe exigir a los estudiantes que concurren a la escuela pública el máximo de trabajo y estudio posible y el mayor respeto y cuidado de los bienes y del ámbito académico. El sostén de la gratuidad de la educación pública en principios de solidaridad social no se condice con posturas individualistas del menor esfuerzo y el máximo de flexibilidad para progresar en los estudios.

Respecto de los objetivos de las políticas educativas, se mantiene el deber de consolidar la unidad nacional, a la vez que se propicia la pluralidad cultural y el respeto por la diversidad social, se reconocen los derechos de las familias y de la sociedad a participar en la educación, sin desmedro de los deberes indelegables del Estado sobre la materia.

5. LA AUTONOMÍA Y AUTARQUÍA UNIVERSITARIA

La autonomía y autarquía universitaria tienen jerarquía constitucional y, por tanto, los poderes del Estado deben respetarlas y garantizarlas. La autonomía implica la competencia de las universidades nacionales para darse sus estatutos de estructura, organización y funcionamiento y, a la vez, la capacidad para autogobernarse de acuerdo a los criterios propios, eligiendo a sus autoridades y profesores, fijando el régimen disciplinario sin interferencia alguna de los Poderes Legislativo y Ejecutivo (458) . No obstante, el Congreso está atribuido para sancionar las leyes de educación superior fijando las políticas necesarias o más convenientes para el sector, asegurando aquellas dos características de autonomía y autarquía. Por su parte cabe al Poder Judicial efectuar el control jurisdiccional de los problemas jurídico-institucionales que se puedan suscitar en el ámbito universitario (459) . En suma, puede afirmarse que la autonomía universitaria no convierte a estas instituciones en un poder soberano dentro del Estado. La finalidad de aquella autonomía consiste en independizar y desvincular a las universidades de la ingerencia del Poder Ejecutivo, pero quedan sujetas a la reglamentación del Poder Legislativo, dentro de los límites que la Constitución Nacional impone al Congreso, y

sometidas al eventual control jurisdiccional. En esta dirección, la Corte Suprema examinó si la exclusión del personal no docente en la Asamblea Universitaria que había establecido la Universidad del Nordeste en sus Estatutos contradecía los términos de la ley de educación superior, y resolvió que esta ley resultaba clara en el sentido de asegurar al sector no docente la participación en los órganos de gobierno de las universidades, aunque esa participación se circunscribiese a las decisiones en las que estuviese afectado aquel sector de la comunidad universitaria (460) .

La autarquía otorga a las universidades el poder de administrar los recursos que provea el presupuesto nacional del Estado Federal y los propios que obtenga por los servicios de consultoría pública o privada que brinde, las donaciones y los aranceles por seminarios, posgrados, repetición de exámenes, u otros que eventualmente decida el órgano de decisión de la universidad.

La autarquía económica y financiera no impide el control de sus cuentas, desde que ellas se nutren de los fondos públicos y dinero de los contribuyentes, también de los que no concurren a sus aulas. Por su lado, la autonomía no está exenta del control judicial de razonabilidad de sus resoluciones, en tanto éstas pueden afectar derechos constitucionales de terceros.

El alcance mayor de la autonomía universitaria se expresa en la libertad académica para enseñar y aprender. Lo que define a una universidad es la búsqueda sincera de la verdad científica y moral y en ello no debe haber imposiciones, límites o directivas de los poderes del Estado ni de las propias autoridades de la universidad pública.

Ahora bien, las universidades están constituidas por unidades académicas denominadas, en general, facultades. Cabe interrogarse, en consecuencia, acerca del alcance de la eventual autoridad que tendrían cada una de las facultades para tomar decisiones sobre su propia organización y funcionamiento, respecto de los criterios de los órganos de gobierno de la universidad a la que pertenecen; si la ley de bases que al efecto dicte el Congreso Federal puede otorgar algunas atribuciones a las facultades, sin afectar con ello el sistema constitucional de autonomía previsto para las universidades nacionales.

El caso se planteó a propósito del art. 50 de la ley de educación superior en tanto la disposición mencionada habilitó a las facultades integrantes de las universidades con más de 50.000 alumnos a decidir el régimen de admisión, permanencia y promoción de los estudiantes universitarios (461) . La reglamentación legal afectó a la Universidad de Buenos Aires quien mantenía un conflicto con la Facultad de Medicina de esa Casa de Estudios a propósito del sistema de ingreso que había establecido la Facultad por sobre el reglado por la Universidad. La mayoría de la Corte Suprema consideró que el mentado art. 50 de la ley de educación superior constituía una reglamentación razonable del art. 75, inc. 19 de la Constitución Nacional en razón de que en grandes

universidades integradas por numerosas facultades resulta más adecuado que sus diferentes unidades académicas —atendiendo a las complejidades técnicas de sus propios contenidos— regulen el sistema de admisión según sus propias necesidades (462).

La descentralización en las decisiones académicas referidas a la aptitud para cursar en grandes instituciones estudios universitarios en general — y estudios médicos en particular— permite elegir y adoptar —dentro de las pautas básicas y mínimas que determine la universidad— los mejores y más adecuados sistemas para medir las capacidades intelectuales y habilidades propias de la profesión a la que se aspira a pertenecer. Si la autonomía universitaria tiene por objeto desarrollar la mayor excelencia educativa y profesional para servir a la sociedad que la sostiene con los tributos de los contribuyentes, la asunción de responsabilidades por las unidades académicas facilita que quienes más conocen las cualidades requeridas por los futuros profesionales, diseñen los cursos y pruebas de admisión.

6. LA PROTECCIÓN DE LA CULTURA Y LA CREACIÓN ARTÍSTICA

El último párrafo del inciso 19 fue impulsado por un convencional constituyente, prestigioso director de cine. La cláusula está redactada en términos generales pero indica un interés por la protección de la cultura una y diversa y por la creación artística. El gasto estatal en esas actividades está constitucionalmente justificado, por lo que no serían irrazonables políticas de subsidios o exenciones tributarias. No obstante, las diversas circunstancias económicas del país autorizarían al Congreso a elegir discrecionalmente qué actividades se privilegian cuando las opciones disponibles no son demasiadas.

Inc. 20. Establecer tribunales inferiores a la Corte Suprema de Justicia; crear y suprimir empleos, fijar sus atribuciones, dar pensiones, decretar honores, y conceder amnistías generales.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 5º; 14bis; 16; 18; 24; 34; 53; 60; 75, inc. 12; 99, inc. 4; 100; 108; 114; 122; 123; 129. C. N. Art.1º, 2º y 63.1. CADH.

1. LA ESTRUCTURA DEL PODER JUDICIAL FEDERAL. EL MAPAJUDICIAL

Antes de la reforma constitucional de 1994 el Congreso de la Nación trazaba el *mapa judicial* del país, esto es, determinaba por ley la estructura del poder judicial federal, número de juzgados y tribunales colegiados y su

ubicación o reubicación en el territorio de la República Argentina. Con la creación del Consejo de la Magistratura y las atribuciones conferidas a este órgano para dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación del servicio de justicia (art. 114, 6.) el Congreso debe efectuar consultas al Consejo y este puede elaborar proyectos de ley sobre la creación y ubicación territorial de juzgados y tribunales de apelación.

Concordantemente, el art. 108 de la Constitución Nacional dispone que el Poder Judicial será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, y por los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere en el territorio de la Nación. La integración numérica de la Corte Suprema depende de la determinación legislativa del Congreso, en una solución constitucional de conveniencia discutible pues posibilita —como ha ocurrido en el país— la modificación de la composición de los miembros del Tribunal de acuerdo a preferencias político partidarias y a las líneas de interpretación institucional que sustenten los eventuales magistrados (463) .

2. EMPLEOS, PENSIONES Y HONORES

La creación y supresión de empleos que como atribución del Congreso dispone el art. 75, inc. 20, sigue la línea del hoy art. 100 (antes art. 87) de la Constitución Nacional que manda al Poder Legislativo dictar una ley especial para establecer el número de ministros secretarios del gabinete y sus competencias. Dado que el nombramiento de esos funcionarios y de los demás empleados de la administración son efectuados por el presidente de la Nación y el jefe de Gabinete de Ministros de acuerdo a lo que disponen los arts. 99, inc. 7, y 100, inc. 3, respectivamente, y a que ésta es una típica *materia de administración*, el Congreso puede mediante la sanción de una ley de bases de delegación autorizar al Poder Ejecutivo para que establezca o suprima empleos. En este último caso, en razón de la estabilidad de que gozan los empleados públicos, la eliminación de empleos debe responder a motivos de reestructuración administrativa y no a sustituir a unas personas por otras a fin de satisfacer demandas político-partidarias. En esta hipótesis, tanto la ley de prescindibilidad como el decreto que la aplique pueden ser susceptibles de control de razonabilidad así como también las violaciones a la estabilidad que se protegió en el caso "*Madorran*" (464) .

Así como el art. 14^{bis} contempla los resguardos de las jubilaciones y pensiones móviles que deben fijarse mediante la sanción de leyes previsionales, este inciso establece la competencia del Congreso para regular el sistema de otorgamiento de pensiones graciabiles. Estas pensiones son adjudicadas por méritos personales; por haber prestado servicios extraordinarios a la Patria —como las que se otorgaron a los

guerreros del Paraguay o sus familiares— o por carencia de recursos y la imposibilidad de procurarlos por sí mismo.

En cumplimiento del art. 75, inc. 20, el Congreso federal dictó leyes generales —la 13.337 y sus modificatorias— en las que estableció los requisitos de otorgamiento a los beneficiarios y modalidades de estas pensiones.

El uso que el Congreso ha efectuado de esta atribución no ha estado exento de críticas por el modo harto discrecional con que se han otorgado los beneficios, en ocasiones en favor de amigos partidarios. Como lo recogió la literatura costumbrista argentina, aún al conferir las pensiones a los deudos de los guerreros del Paraguay, los legisladores eran depositarios de un singular poder por el empleo que hacían de esa facultad (465) .

3. AMNISTÍAS GENERALES

Aunque las amnistías o leyes de olvido pueden aplicarse a delitos comunes o políticos, en especial constituyen instrumentos de pacificación que la Constitución atribuyó al Congreso a fin de resolver los enconos políticos que preceden y conforman las secuelas de las luchas civiles armadas. Como su nombre lo indica, la amnistía procura la amnesia de aquellas contiendas entre conciudadanos que se han enfrentado como enemigos y borra los efectos del delito y de la condena, tal como si el crimen no se hubiese cometido. En otras palabras, hacia el pasado, las amnistías suprimen la criminalidad de determinadas conductas aunque esos hechos continúan siendo delitos pues la ley penal respectiva no se deroga.

Las amnistías son siempre generales, se aplican a un tipo de conducta delictivadeterminada —delito común, político o cometido por razones políticas— y comprende a todas las personas que estén incurso en esos hechos. Dado que una ley de amnistía es por definición una decisión política discrecional de los representantes del pueblo y las provincias en el Congreso de la Nación, no admite revisión judicial aunque los magistrados pueden examinar caso por caso si éstos están comprendidos en la ley de olvido.

Ahora bien, las amnistías —en tanto impiden la aplicación y cumplimiento de las sanciones a fin de pacificar el país— resultan cuestionables desde la perspectiva de la justicia y pueden producir mayores conflictos y resentimientos sociales que los que se pretende remediar.

La República Argentina registra una variada experiencia en amnistías. A finales del siglo XX tres de ellas suscitaron serios cuestionamientos por los efectos deletéreos que, a su turno, se les atribuyeron desde distintas

vertientes del espectro político y social. La primera de aquellas leyes se sancionó el 26 de mayo de 1973, un día después de la asunción de las autoridades constitucionales, y fue precedida de indultos por los delitos cometidos antes del 25 de mayo de 1973 —que incluían *hechos políticos, sociales, estudiantiles y gremiales*— y que luego fueron amnistiados (466) Las otras dos leyes llamadas *de punto final* (467) y *de obediencia debida* (468) dispusieron, respectivamente, un límite temporal de sesenta días para presentar denuncias contra militares por los delitos cometidos durante la represión de la guerrilla y el terrorismo, vencido el cual se imposibilitaba el procesamiento de aquellos, y una línea jerárquica que liberó de responsabilidad a los militares de menor graduación por los hechos que, se presumía, constituían el cumplimiento de órdenes superiores. Ambas leyes fueron derogadas en abril de 1998 (469) y en marzo de 2001, declaradas nulas e inconstitucionales en primera instancia bajo la fundamentación de que aquellas disposiciones violaron los arts. 29 y 118 de la Constitución Nacional y el derecho internacional. En el caso se investigaba la supresión de la identidad de una joven cuyos padres habían desaparecido en 1978. Sobre el punto, un dictamen del Procurador General del 28 de agosto de 2002 se pronunció por la nulidad de aquella legislación.

No obstante la derogación de aquellas leyes, el Congreso Nacional sancionó el 21 de agosto de 2003 la ley 25.779 en virtud de la cual, en un único artículo, dispuso: "*decláranse insanablemente nulas las leyes 23.492 y 23.521*" (470) .

La norma fue muy discutida en el Congreso y suscitó dudas en la doctrina acerca de la consistencia constitucional de su contenido y de sus efectos reales en punto a la obtención de justicia efectiva (471) .

Según lo entiendo, desde la estricta perspectiva jurídica la ley genera, a lo menos, un cuestionamiento y varios interrogantes jurídicos y políticos. Por de pronto, está claro que el Congreso puede modificar leyes o derogarlas. Pero ¿declararlas nulas? Por otro lado, si ello fuese compatible con el régimen constitucional por graves anomalías en su sanción —por ejemplo, presiones intolerables sobre los legisladores para dictarlas— o por violación del debido proceso democrático, por ejemplo, impidiendo discutir y votar a la minoría, estaríamos ante leyes eventualmente inexistentes. Entonces, ¿cómo justificar la declaración de nulidad de una ley, sancionada sin vicios visibles en el proceso legislativo? Si la razón de la nulidad es la inconstitucionalidad que afecta a la norma ¿corresponde ese control al Congreso? En caso afirmativo ¿qué efectos jurídicos tiene una tal declaración? Y, por fin, ¿qué consecuencias político institucionales acarrearía?

En primer lugar, conviene detenerse en los términos empleados por la ley: *decláranse insanablemente nulas las leyes 23.492 y 23.521*. Como se ha observado, la norma no anula, porque no emplea *lenguaje anulatorio* (472).

En otras palabras, no dispone formalmente la nulidad de las disposiciones cuestionadas.

Pero, si la [ley 25.779](#) constituye una *declaración*, ¿por qué el Congreso no utilizó ese mecanismo, que emplea habitualmente cuando quiere manifestar su opinión como cuerpo? Del debate de la ley en la Cámara de Diputados parece emerger la conciencia clara en los legisladores acerca de que la cuestión se resolverá finalmente en los tribunales judiciales y, en última instancia en la Corte Suprema quien debería decidir sobre la aplicación o no de las leyes de amnistía —su inconstitucionalidad o su incompatibilidad con los derechos bajo el Pacto de San José— y acerca de la constitucionalidad de la ley declarativa de nulidad de aquellas disposiciones, como finalmente lo ha hecho en el caso "*Simón*" [\(473\)](#).

Por otro lado, debe decirse que la jerarquía constitucional de los Tratados de Derechos Humanos impone una interpretación restrictiva de la atribución del Congreso para dictar amnistías que bloqueen el derecho al conocimiento de la verdad y a la justicia, en última instancia, mediante una reparación adecuada a las víctimas de violación de sus derechos. En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos examinó la legitimidad de las amnistías desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos en el caso "*Barrios Altos*" [\(474\)](#).

La competencia de la Corte Interamericana fue instada por la Comisión Interamericana quien demandó al Perú por violación de varias disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) en consecuencia de los graves hechos atribuidos a personal del ejército peruano en *Barrios Altos*. El escuadrón militar de marras había irrumpido en un inmueble, ejecutado sumariamente a quince personas y herido de gravedad a otras cuatro. Posteriormente, el Congreso del Perú dictó una ley de amnistía por la que se perdonaba a quienes hubieran sido denunciados, investigados, procesados o condenados por violaciones a los derechos humanos entre 1980 y 1995. Declarada inaplicable esa ley por una jueza de grado, el Poder Legislativo dictó una nueva norma de amnistía mediante la cual impedía la revisión judicial de la anterior normativa. Varias asociaciones de derechos humanos llevaron el caso ante la Comisión Interamericana quien produjo *recomendaciones* y, finalmente, demandó al Perú. El Estado peruano se allanó ante la Corte Interamericana y ésta, por unanimidad declaró la responsabilidad internacional del Perú y la incompatibilidad de las leyes de *autoamnistía* con los derechos humanos consagrados en la Convención. En su consecuencia, la Corte Interamericana declaró que esas leyes carecían de efectos jurídicos y no debían representar un obstáculo para la investigación de los hechos —el derecho a la verdad— el castigo de los responsables y la apertura de las reparaciones a las víctimas o sus familiares.

Ahora bien, conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana ¿cómo y en qué medida debe *investigarse, castigarse y repararse* la

violación de los derechos humanos? ¿En todos los países firmantes del Pacto debe procederse de igual modo y con la misma amplitud, si se tiene en cuenta que antes de dictarse las leyes de amnistía la República Argentina estableció una Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas (CONADEP), efectuó un juicio de responsabilidad penal contra las Juntas Militares que gobernaron el país a partir de 1976, y aplicó condenas? ¿Cuáles poderes del Estado deben proceder a compatibilizar el orden interno con las cláusulas de la Convención, según ésta rige en el orden internacional? ¿Cabe a los poderes de los Estados parte, *reinterpretarla* interpretación de la jurisprudencia internacional? En esa hipótesis ¿a cuál de aquellos? En principio, y tal como lo ha recomendado la Comisión Interamericana, procede la modificación de las disposiciones legislativas *de otro carácter*, a fin de hacerlas consistentes con la Convención (475). En otros términos, dado que en el Estado operan diferentes poderes, la investigación, el eventual castigo de los responsables de los delitos, y las reparaciones a las víctimas o sus familiares, pueden prosperar de diferentes modos y por medio de la actuación de aquellos, según el orden interno distribuya competencias entre los órganos de poder. De lo que no caben dudas es que los Estados partes deben considerar de buena fe y cumplir las disposiciones de la Convención (476).

Después de sancionada por el Congreso la ley 25.779 declarando insanablemente nulas las leyes de "obediencia debida" y "punto final", la Corte Suprema debió decidir acerca de la validez de aquella disposición y la constitucionalidad de las dos últimas, en un recurso de queja interpuesto por un militar procesado con prisión preventiva por delitos de *lesa humanidad*, considerados imprescriptibles por la Convención aprobada por la República Argentina después de que aquellos ilícitos se cometieron.

Así, la sentencia en "*Simón*" —en realidad ocho votos concurrentes y una disidencia— declaró inconstitucionales las leyes de "obediencia debida" y "punto final" que consideró eran leyes de amnistías, sin ningún efecto —o inaplicables a los delitos de *lesa humanidad*, según una de las concurrencias— por oponerse a las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos. A propósito de la ley 25.774, el primer voto de la Corte Suprema discurrió en torno al formalismo vacío de desconocer la validez de esa norma para después sentenciar en el mismo sentido en los casos concretos que se presenten, pues la progresiva evolución del derecho internacional de los derechos humanos no autoriza a los Estados a tomar decisiones cuyas consecuencias sean el olvido de los crímenes contra la humanidad (477). A más de ello, en "*Simón*", esa obligación estatal se consideró emanada tanto de la aplicación directa de la Convención Americana, con jerarquía constitucional desde 1994, como de *delius cogens* (478).

Sin embargo, el despliegue jurídico que efectuó el Congreso de la Nación y la decisión que en su consecuencia tomó la Corte Suprema en

línea con la jurisprudencia internacional, no alcanzará por sí sola para resolver las secuelas de la tragedia argentina que ensombreció la década de 1970 pero que reconoce causas anteriores. Con ser muy importante el papel del Tribunal, el esclarecimiento honesto y completo de aquella dinámica perversa que tomó la lucha política en el país —en el contexto internacional de lo que se llamó *laguerra fría* que libraban entonces las dos potencias mundiales, Estados Unidos y la Unión Soviética— requiere un examen político y una reflexión mayor, para hacerse cargo de los diversos grados de responsabilidad que caben a los diferentes sectores de la sociedad atrapados en aquella contienda. En ese sentido, y según lo entiendo, el Estado argentino debe algún tipo de reparación a las personas o a sus familiares —sobre todos a los civiles y a los menores, pero no sólo a ellos— víctimas de las acciones armadas que emprendieron las organizaciones actuantes en el país en aquella trágica década.

Inc. 21. Admitir o desechar los motivos de dimisión del presidente o vicepresidente de la República; y declarar el caso de proceder a nueva elección.

Concordancias: Art. 88. C. N.

1. RENUNCIA DEL PRESIDENTE Y DEL VICEPRESIDENTE DE LA NACIÓN

En consonancia con la sustitución del sistema de elección indirecta del presidente y vicepresidente de la Nación —que efectuaban los integrantes del colegio electoral, previo sufragio popular antes de 1994— por el procedimiento de elección directa para designar a aquellos funcionarios, el hoy art. 75, inc. 21, suprimió la atribución del Congreso de hacer *el escrutinio y rectificación de la elección* de los integrantes de la fórmula presidencial, una vez elegidos por el colegio electoral.

La hipótesis de *derrenunciadel* presidente o vicepresidente de la Nación o de ambos está contemplada en el art. 88 de la Constitución Nacional, entre las causales de acefalía presidencial. Esa renuncia debe ser dirigida y presentada ante el Congreso de la Nación quien debe examinarla y declarar aceptados o rechazados los *motivos* de la dimisión. En cuanto a la renuncia en sí misma, al Congreso sólo le corresponde aceptarla. En efecto, los términos del art. 75, inc. 21, son muy claros al respecto pues la norma dispone que cabe al Poder Legislativo aceptar o rechazar los *motivos* de la dimisión de los funcionarios y no la renuncia misma. La solución arbitrada por la Constitución Nacionales razonable dado que un poder del Estado no podría imponer a los integrantes de otro la permanencia en el cargo, en caso de que a ellos les resulte insostenible mantenerse en el ejercicio de la función. De todos modos, pueden los

integrantes de las Cámaras nombrar una comisión a fin de que intenten disuadir a los renunciantes, o recurrir a las gestiones oficiosas, en caso de considerarlo apropiado. Pero si el presidente o vicepresidente rechazan las sugerencias de los congresistas, a éstos no les compete más que aceptar las dimisiones.

La historia argentina registra el episodio del presidente *Santiago Derqui* (1860-1861) quien carente de poder ante los conflictos recurrentes en los que tenía parte preponderante la Provincia de Buenos Aires dirigió una carta al vicepresidente *Juan Esteban Pedernera*, anoticiándolo que por la situación en la que se encontraba, renunciaría a la presidencia de la Nación. No obstante no hizo efectiva esa renuncia ante el Congreso y se embarcó con toda su familia rumbo al Uruguay (479)

Ahora bien, cabe el interrogante acerca de las atribuciones del Congreso ante una renuncia *condicionada, anticipada o prometida* por parte de alguno de los integrantes de la fórmula presidencial. Una de esas hipótesis, novedosa y singular, se presentó en el año 2002 y se materializó en la dimisión del presidente de la Nación, *Eduardo Duhalde*, quien fuera elegido por la Asamblea Legislativa, en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 88 y la ley de acefalía en vigencia, el 1 de enero de aquel año.

La crisis institucional que derivó en la asunción como presidente de la Nación de *Eduardo Duhalde*, se había iniciado con la renuncia del vicepresidente de la Nación, *Carlos Álvarez*, por la crisis provocada en consecuencia de la denuncia de sobornos supuestamente cometidos en el Senado y se agravó sensiblemente con la dimisión del presidente de *La Rúa* en diciembre de 2001. Puestos en funcionamiento los mecanismos de elección del presidente, por acefalía en esa magistratura, la designación recayó en *Adolfo Rodríguez Saá*, quien también renunció luego de un breve mandato. En paralelo, el desmadre de la situación económica y financiera que el presidente *Duhalde* no lograba encausar —pese a que llegó a la presidencia mediante un acuerdo con el Partido Radical— debilitó al titular del Poder Ejecutivo quien decidió, por sí y ante sí, acortar el mandato que le había conferido la Asamblea Legislativa y anticipar el llamado a elecciones. En consecuencia de ello, se refirió ante los medios de comunicación a su renuncia que fue, en principio, verbal y se expresó, luego, en sendos decretos autónomos. El primero de ellos —decreto 1399/02— fijaba como fecha para la elección de presidente y vicepresidente de la Nación el 30 de marzo de 2003 y efectuaba las respectivas convocatorias a la ciudadanía para esa fecha y, para el 27 de abril de 2003 en caso de requerirse una eventual segunda vuelta electoral según el sistema constitucional de elección de la fórmula presidencial. La segunda norma —decreto 2356/02— modificó la anterior en cuanto a las fechas electorales y las fijó para el 27 de abril y 18 de mayo de 2003, respectivamente.

En lo que aquí interesa, ambos decretos enunciaron en sus fundamentos que era decisión del Presidente de la Nación poner fin a su

mandato el día 25 de mayo de 2003. De su lado, los respectivos artículos 6 de los decretos 1399/02 y 2356/02 dispusieron "Hacer efectiva la presentación de la renuncia en forma indeclinable al cargo de Presidente de la Nación, el día 25 de mayo de 2003, ante la Asamblea Legislativa que se reunirá para tomar juramento al nuevo Presidente y Vicepresidente de la Nación, que resultaren electos en las elecciones del 30 de marzo del 2003, o en su caso, el 27 de abril de 2003, de acuerdo a lo preceptuado en el art. 93 de la Constitución Nacional" (480). Finalmente, los dos decretos ordenaron dar cuenta al Congreso de la Nación (art. 8º).

Pues bien, ¿constituye lo anterior una auténtica renuncia? ¿Qué debe hacer el Congreso al tomar conocimiento de la promesa de dimisión? Dado que el caso, además de constituir una renuncia anómala, está ligado a disposiciones que el presidente no tiene por sí solo para dar por finalizado su mandato y determinar la fecha de elecciones, únicamente cabía que la Asamblea Legislativa considerara la renuncia anticipada, la aceptara en esos términos —si lo estimaba conveniente— y ratificara el adelantamiento de las elecciones. Pero, la Asamblea no está obligada, bajo estas condiciones, a aceptar lo decidido por el presidente de la Nación. Por cierto, el Congreso no está atribuido para imponer la continuación en el poder más allá de la voluntad presidencial pero es de su exclusivo resorte la resolución de los problemas de la acefalía (481).

2. DECLARAR LA PROCEDENCIA DE UNA NUEVA ELECCIÓN

Producida la o las renunciaciones y admitidas —con aceptación o rechazo de los motivos y aún de sus términos— corresponde al Congreso *declarar el caso de proceder a nueva elección*. Si quien ha renunciado es el presidente de la Nación y se encuentra en ejercicio el vicepresidente, éste sucede a aquel funcionario. En esta hipótesis o si es el vicepresidente quien dimitte, bajo la regla del art. 75, inc. 21, el Congreso está atribuido para *declarar el caso de proceder a nueva elección* para cualquiera de las causales de acefalía, aunque la disposición se refiere sólo a la renuncia (482).

Según doctrina de la Cámara Nacional Electoral, la atribución del Congreso de *declarar el caso de proceder a una nueva elección* implica que el art. 75, inc. 21 de la Constitución Nacional ha dejado a la decisión del Poder Legislativo la evaluación de la conveniencia o no de convocar a comicios para cubrir el cargo de vicepresidente. El tribunal consideró que se trata de una atribución *privativa del Congreso* y, por tanto, no puede ser ejercida ni revisada por otra rama del Gobierno ya que *es propia, peculiar, singular y exclusiva* de aquel poder (483). La interpretación, en la línea de las cuestiones políticas no justiciables, es discutible aunque la acción intentaba —declarativa de certeza— no fuera la pertinente (484).

La interpretación concordada del art. 75, inc. 21 con el art. 88 de la Constitución Nacional posibilita que en caso de acefalía total de la

presidencia se aplique el orden sucesorio que establezca una ley del Congreso, o que éste decida caso por caso la sustitución hasta que un nuevo presidente sea electo (485) .

Inc. 22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la Primera Parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional(486).

Concordancias: Arts. 27; 30; 31; 75, incs. 24, 25, 26, 27, 28; 99, incs. 7, 11, 15. C. N. Arts. 41 al 43 CADH.

1. LOS TRATADOS. EL PROBLEMA DE LAS FUENTES Y LA JERARQUÍA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA DISPOSICIÓN. SUS PARTES

Aunque el art. 75, inc. 22, debe articularse con lo dispuesto en los arts. 27 y 31 de la Constitución Nacional—normas que establecen la supremacía de la Ley Suprema sobre el ordenamiento interno argentino— la sanción de aquella norma en 1994 puso en cuestión el principio de supremacía (487) .

En la Convención Constituyente de 1994 la ubicación de los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico y en especial la de los Tratados de Derechos Humanos, produjo intensos debates. Las posiciones oscilaban entre declarar la supremacía de los tratados sobre la Constitución —postura de máxima— o acordar, a aquellos, convenios primacía sobre todo el derecho positivo interno pero por debajo de la Constitución.

A favor de lo resuelto en el precedente "*Ekmekdjian c/Sofovich*", quedaba claro en el seno de la Convención Constituyente de 1994, que las convenciones internacionales, cualquiera fuese su tipo o modalidad, debían prevalecer sobre las leyes. Sin embargo, el acuerdo no alcanzó hasta otorgar primacía a todo el derecho internacional por sobre la Constitución Nacional. En consecuencia, la Constitución mantuvo supremacía por sobre los tratados (488) , con la excepción de los Tratados de Derechos Humanos que obtuvieron jerarquía constitucional y los que la adquirieran en el futuro, de acuerdo con el procedimiento establecido en el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, tal como sucedió, en 1997, con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y, en 2003, con la Convención sobre Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad.

También se rechazó la propuesta de la Comisión respectiva, efectuada a la Constituyente de 1994, de conceder jerarquía constitucional a todos los Tratados de Derechos Humanos. Sin embargo y no obstante la prudencia evidenciada por los convencionales, los términos con los que se otorgó jerarquía constitucional a varios tratados y convenciones internacionales, suscitaban nuevas cuestiones interpretativas resueltas por la Corte Suprema —siquiera de modo parcial y paso a paso— en varios precedentes (489) . Aunque, debe decirse, la subsistencia de la supremacía del propio Tribunal se ha puesto en cuestión a mérito de la creciente importancia que ha cobrado la jurisprudencia internacional, sobre todo de las sentencias emanadas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En efecto, aunque en rigor ésta no constituye una cuarta instancia de revisión y el examen que efectúa se relaciona con la posible violación por parte del Estado de que se trate, de los derechos humanos reconocidos en los tratados, los efectos de esos fallos en el orden interno —cuando en éste existe cosa juzgada— se presentan problemáticos (490) . El art. 75, inc. 22, contiene varias disposiciones. En efecto, establece la competencia del Congreso Federal para aprobar o rechazar los tratados y concordatos —celebrados con las demás naciones, las organizaciones internacionales, y la Santa Sede, respectivamente— en

concordancia con lo dispuesto por el art. 99, inc. 11, respecto del Poder Ejecutivo; declara que los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes; enumera una serie de convenciones sobre derechos humanos a las que reconoce jerarquía constitucional, bajo determinadas condiciones y efectos; dispone los requisitos de la denuncia de esos tratados y habilita la jerarquización constitucional de ~~otro~~ tratados de derechos humanos, bajo ciertos recaudos.

2. PROCEDIMIENTO DE CELEBRACIÓN Y APROBACIÓN DE LOS TRATADOS A

El presidente de la Nación, como jefe del Estado negocia y firma los tratados internacionales con las demás naciones y con los organismos internacionales y los concordatos con la Santa Sede, conforme lo dispone el art. 99, inc. 11, de la Constitución Nacional. No obstante, los tratados requieren, además, la aprobación del Congreso Federal, quien por medio de una ley formal consiente lo obrado por el Poder Ejecutivo. Sobre el punto, la Constitución argentina se diferenci^ó de su fuente norteamericana, que exige la aprobación de los tratados por una mayoría calificada del Senado Federal (491) .

Pero no basta con la aprobación del Congreso para que el país se obligue internacionalmente. Para que ello ocurra el presidente de la Nación debe ratificar el instrumento de que se trate, conforme a las reglas del derecho internacional y a las establecidas en el mismo tratado (492)

3. Jerarquía de los tratados y concordatos

La reforma constitucional de 1994, dispuso expresamente que todos los tratados están por encima de las leyes, sean bilaterales; multilaterales; acuerdos de integración o concordatos con la Santa Sede. Salvo en el caso de los Tratados de Derechos Humanos con jerarquía constitucional, los convenios internacionales están por debajo de la Constitución Nacional.

Suscita dudas, en cambio, la ubicación jerárquica de los acuerdos simplificados que celebra el Poder Ejecutivo en mérito a una interpretación extensiva del art. 99, inc. 11, de la Constitución Nacional. En la mayoría de los casos, existe una delegación del Congreso que cuando aprueba el tratado consiente las cláusulas que prevén la celebración de aquellos acuerdos (493).

Ahora bien, aun cuando la norma constitucional es muy clara sobre el punto, los demás tratados que no tienen jerarquía constitucional —están por debajo de la Ley Suprema y, en consecuencia, son susceptibles de control de constitucionalidad desde *la perspectiva del derecho interno*— plantean una inconsistencia desde *la perspectiva del derecho internacional* y de las responsabilidades que en el sistema contrae el

Estado argentino si, luego de incorporados a su ordenamiento jurídico, los desconoce o resiste su aplicación. Por cierto, puede alegarse que quien contrata con la República Argentina, conoce su ordenamiento legal, su sistema de fuentes jurídicas y el principio de supremacía que la rige; por tanto está alertado acerca de las eventualidades futuras. No obstante, la ruptura de los convenios —salvo que se usen los medios de defensa que ellos mismos proveen expresa o implícitamente, o se aleguen las posibles nulidades, las eventuales violaciones de las garantías del debido proceso, todos ellos patrimonio común de los sistemas políticos liberales— generan problemas que exceden lo jurídico (494) .

4. JERARQUÍA CONSTITUCIONAL DE LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS

El inc. 22 del art. 75 otorgó jerarquía constitucional a ciertos Tratados de Derechos Humanos, expresamente enunciados en la disposición.

Al mismo tiempo, en una expresión ambigua dispuso que; a) la jerarquía constitucional de los tratados de derechos humanos, *en las condiciones de su vigencia*; b) *no derogan artículo alguno de la Primera Parte de [la] Constitución*; y c) *deben entenderse complementarios de los derechos y garantías en ella reconocidos*.

4.1. JERARQUÍA CONSTITUCIONAL EN LAS CONDICIONES DE VIGENCIA DE LOS TRATADOS

Las *condiciones de vigencia* de los tratados indican tanto el modo en que fueron aprobados y ratificados por la República Argentina, es decir, con las reservas respectivas (495) , como el alcance interpretativo dado a las cláusulas del tratado por la jurisprudencia internacional (496) .

El art. 2.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, determina que la *reserva* es la declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado.

De su lado, las *declaraciones interpretativas* que formulan los Estados — como bien dice Bazán — se asimilan en todos sus efectos a las reservas, en el caso en que impliquen dar un alcance menor a la obligación que emerge del tratado (497) . En cambio si, a través de la declaración interpretativa, el Estado en cuestión se obliga —o entiende obligarse a más— esa declaración constituye un deber que asume hacia adentro del propio país.

De todos modos la aprobación de un tratado con reservas tiene límites generales establecidos por la mencionada Convención de Viena, en el art. 19. En ese sentido, el tratado en cuestión puede prohibir determinadas reservas en cuyo caso éstas no son admisibles; o señalar cuáles reservas están permitidas, entre las que no se encuentra la que se quiere formular; o si la reserva que se manifiesta resulta incompatible con el objeto y fin del tratado. Además, el art. 20 regula cuándo y en qué circunstancias pueden formularse objeciones a las reservas que manifieste un Estado al ratificar un tratado. Al respecto, la Opinión consultiva 2 (O.C. 2/82) de la Corte Interamericana de Derechos Humanos —al expedirse por unanimidad en el sentido de que la Convención Americana entra en vigencia para un Estado que la ratifique o adhiera a ella con o sin reservas, en la fecha del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión— también sostuvo que la referencia de la Convención Americana a la Convención de Viena, debe entenderse en el sentido de que los Estados firmantes de la primera tienen libertad de formular las reservas que consideren apropiadas, siempre y cuando éstas no sean incompatibles con el objeto y fin del tratado (498) .

Por otra parte entender que *las condiciones de vigencia* de los Tratados de Derechos Humanos implica la interpretación que al respecto hagan de ellos los organismos internacionales, suscita el problema de las relaciones del orden jurídico interno con el derecho internacional y del mantenimiento o no de la supremacía de la Corte Suprema frente a la protección internacional de los derechos humanos y las competencias respectivas de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Dado que, todavía, las instituciones internacionales son débiles; que las personas que las integran son designadas por los gobiernos de los Estados parte y —más allá de las cualidades y prestigio jurídico de aquéllas— tienen clara conciencia de sus límites políticos, parece natural que se ocupen de las violaciones más graves a los derechos humanos (499) .

No obstante, las Opiniones Consultivas producen saludables efectos sobre el ordenamiento interno. Tanto los abogados como los jueces recurren a ellas para argumentar casos y decisiones judiciales. Así, de modo creciente las normas de los tratados de derechos humanos se discuten en los tribunales nacionales (500).

Por su lado, los ciudadanos, agotadas las instancias internas, emplean la otra vía de protección de los derechos humanos, alentados, también, por la línea interpretativa que ha desarrollado la Corte Interamericana.

Todo ello, configura, a mi modo de ver, una transformación sustantiva que impacta en el derecho interno de los Estados y genera variadas tensiones en un proceso aún no consolidado. Por de pronto, puede afirmarse que las Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana constituyen una fuente del derecho interno a la que recurren los tribunales y, en especial, la Corte Suprema (501) .

Entre otros precedentes, la Corte Suprema argentina al remitirse a la jurisprudencia internacional para resolver controversias en los casos concretos aludió, en "*Ekmekdjian c/Sofovich*", a la Opinión Consultiva 7/86, afirmando que en la interpretación del Pacto de San José de Costa Rica debe guiarse por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (502) ; en "*Gioldi*", a la Opinión Consultiva 11/90 de esta Corte (503) ; en "*Bramajo*", a la opinión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos emitida en el Informe del Caso 10.035 República Argentina (504) ; en "*Felicetti*", a la recomendación efectuada al país por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, interpretando sus alcances y reiterando que en virtud del "principio de buena fe que rige la actuación del Estado argentino en el cumplimiento de sus compromisos internacionales, aquél debe realizar los mayores esfuerzos en otorgar respuesta favorable a las recomendaciones de la Comisión...". Pero, en este precedente, el Tribunal argentino consideró que todo ello no equivalía a consagrar como deber de los jueces el dar cumplimiento al contenido de las recomendaciones, al no tratarse de decisiones vinculantes para el Poder Judicial (505) .

Como se advierte, la jurisprudencia internacional puede emanar de diferentes organismos internacionales, la Comisión Americana, la Corte Interamericana y los Comités creados para la vigilancia y cumplimiento de los Tratados de Derechos Humanos. Algunos de los pronunciamientos — según se emitan de modo más o menos concreto— darán oportunidad a los órganos de poder de los Estados parte para que apliquen los tratados según las condiciones de vigencia en el orden internacional con alguna flexibilidad. Ello dependerá de los términos en que se formulen las observaciones, las recomendaciones o las opiniones consultivas. Por ejemplo, si se recomienda reparar a quien sufrió la violación de sus derechos, sin indicar la forma, el Estado parte puede cumplir la recomendación según existan o no alternativas, pero si se recomienda indemnizar, los márgenes se acotan.

Además, el valor de esa jurisprudencia es mayor cuando emana de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, sobre todo, en casos en los cuales el país es la parte demandada y condenada. O cuando sin serlo, porque el Estado parte se allana, la Corte Interamericana dicta sentencia de todos modos (506) . Los demás fallos, tienen valor de precedente y para su aplicación específica a otros casos, los supuestos de hecho de la regla deben ser idénticos (507) .

4.2. LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS NO DEROGAN ARTÍCULOS DE LA PRIMERA PARTE DE LA CONSTITUCIÓN

Pero, ¿qué significa que los tratados con jerarquía constitucional no derogan artículo alguno de la Primera Parte de la Constitución? Una

interpretación posible sostiene que los tratados *no deben derogar* las normas de la primera parte de la Constitución pero que, en los hechos, pueden hacerlo, en cuyo caso prevalecen las cláusulas de la Constitución y los tribunales deben ejercer el control de constitucionalidad sobre las disposiciones de los tratados. La hermenéutica, efectuada en minoría por el ministro *Belluscio* en el caso "*Petric*" relativiza la jerarquía constitucional otorgada a los tratados de derechos humanos hasta hacerla desaparecer (508). Ese criterio fue mantenido por el juez *Belluscio* en su disidencia en el caso "*Arancibia Clavel*". Dijo el juez que los textos mencionados en el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional —y con igual o mayor razón, aquellos que este artículo autoriza a incorporar, puesto que ni siquiera emanan del poder constituyente— configuran normas constitucionales de segundo rango (509). Del mismo modo, en su disidencia, el ministro *Fayt* sostuvo la jerarquía inferior a la Constitución, de los Tratados de Derechos Humanos (510).

Sin embargo, desde otra perspectiva, consistente con los propósitos de la reforma constitucional de 1994 sobre el punto, la frase puede significar que las convenciones de derechos humanos *no han derogado* ninguna de las normas constitucionales cuando se otorgó jerarquía constitucional a los mencionados tratados. En consecuencia, éstos y aquéllas son compatibles y sólo cabe a los tribunales armonizar sus disposiciones en los casos concretos. Esta es la interpretación sustentada por la mayoría de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, para quien los convencionales constituyentes ya han efectuado el juicio de compatibilidad entre los Tratados de Derechos Humanos y la Constitución, al momento de declarar la jerarquía constitucional de esos tratados. En efecto, el Tribunal ha sostenido que los constituyentes han efectuado un juicio de comprobación en virtud del cual han cotejado los tratados y los artículos constitucionales y han verificado que no se produce derogación alguna [de la primera parte de la Constitución], por lo cual la armonía o concordancia entre los tratados y la Constitución es un juicio del constituyente que los poderes constituidos no pueden discutir (511).

Con todo, esa jurisprudencia en un caso concreto, llevó a aplicar la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención Americana de Derechos Humanos —en tanto estos tratados disponen que los derechos a la seguridad social serán garantizados *en la medida de los recursos disponibles del Estado*— para limitar el alcance de la movilidad de las jubilaciones reclamadas (512).

Ahora bien, en "*Arancibia Clavel*" retornó la ríspida cuestión de las fuentes y la jerarquía constitucional de los Tratados de Derechos Humanos, y no sólo por las disidencias de los ministros *Belluscio* y *Fayt* quienes sostuvieron que esas convenciones pueden, en los casos concretos, ser examinadas en su constitucionalidad por la Corte Suprema y, ésta, debe efectuar el juicio de comprobación de la compatibilidad entre esas normas, para ellos, de diferente rango. En efecto, *Fayt*, examinando los

precedentes del Tribunal en los que se sostuvo la opinión contraria —esto es, que el juicio de comprobación ya lo había efectuado el constituyente— se ocupó de señalar que en ninguna de las sentencias que indica, los votos que sostuvieron ese criterio pasaron de cuatro. En otros términos, *Fayt* pareció interesado en señalar que la mayoría lograda en punto a la jerarquía constitucional de los Tratados de Derechos Humanos es, en esos fallos, relativa (513). La réplica a esta afirmación corrió por cuenta del ministro *Boggiano* quien en "*Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción*" [caso Bulacio], enumeró esas mismas sentencias pero señalando que en una de ellas —"*Cancela*" (Fallos 321: 2637)— los votos que sostuvieron la doctrina en cuestión fueron cinco (514).

4.3. LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS SON COMPLEMENTARIOS DE LOS DERECHOS Y GARANTÍAS RECONOCIDOS POR LA CONSTITUCIÓN

La Constitución dispone que los Tratados sobre Derechos Humanos *deben entenderse complementarios de los derechos y garantías* de la Constitución. Como se ha señalado, las convenciones referidas a los derechos civiles respetan el fondo común valorativo de Occidente pero, por la misma índole de los tratados, autorizan a los Estados firmantes, a efectuar limitaciones legislativas (515). Además, las convenciones sobre derechos sociales y económicos constituyen, en realidad, compromisos que asumen los Estados firmantes y que requieren reglamentación interna. Así y dado que la Corte Suprema reconoció operatividad a los Tratados sobre Derechos Humanos a partir del precedente "*Ekmekdjian c/Sofovich*" se plantea a los tribunales una tarea de armonización, compleja y extensa (516).

Pues bien, la Corte Suprema había sentado doctrina acerca de la cuestión, pero no lo había hecho en el primer momento —en materia económico social como ya se dijo—, para ampliar el catálogo de los derechos sino para admitir las restricciones estatales sobre ellos.

De todas maneras, los derechos reconocidos en los tratados constituyen un *plus* que se adiciona a los declarados en el orden interno. Si el alcance de esos derechos fuese menor, prevalece el derecho interno, o, por el contrario, el del tratado que otorgue mayor protección.

5. LA DENUNCIA DE LOS TRATADOS CON JERARQUÍA CONSTITUCIONAL. EFECTOS

La Constitución admite la denuncia internacional de los tratados que han adquirido jerarquía constitucional, pero la sujeta a un procedimiento agravado. Para llevar adelante la denuncia el presidente de la Nación debe requerir la aprobación o consentimiento del Poder Legislativo, que sólo procede si se reúne una mayoría agravada de los dos tercios de los miembros totales de cada una de las Cámaras del Congreso. Como se advierte, es la misma mayoría exigida al Poder Legislativo para declarar necesaria la reforma constitucional, requerimiento que se explica porque aunque los Tratados de Derechos Humanos no están incorporados a la Constitución ni forman parte de ella, tienen su misma jerarquía.

6. LA DECLARACIÓN DE JERARQUÍA CONSTITUCIONAL DE OTROSTRATADOS SOBRE DERECHOS HUMANOS

En caso de que la política internacional de la República Argentina aconseje otorgar jerarquía constitucional a otros tratados o convenciones de derechos humanos, no se requiere proceder a la reforma constitucional pues el art. 75, inc. 22, establece un procedimiento especial para ello. En efecto, el presidente de la Nación puede negociar y firmar aquellos tratados; a su turno el Congreso puede aprobarlos en trámite ordinario; luego el Poder Ejecutivo deberá iniciar los trámites de ratificación. Con ello la convención respectiva ingresará al derecho positivo argentino por sobre las leyes, pero por debajo de la Constitución. Si, además, el Congreso decide otorgarle jerarquía constitucional, deberán reunirse dos tercios de los miembros totales de cada Cámara para votar afirmativamente la cuestión.

Tal procedimiento se hizo efectivo en 1997 cuando adquirió jerarquía constitucional la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y en 2003, cuando sucedió lo propio con la Convención Internacional sobre la Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad.

El mecanismo, a mi modo de ver, implica una flexibilización de la rigidez del sistema de reforma constitucional previsto en el [art. 30](#) de la Constitución Nacional. Aunque, al extenderse la doctrina de la Corte Suprema elaborada en los casos "*Monges*", "*Chocobar*" y "*Petric*", como se ha hecho, se supone que el Congreso, en la segunda votación, examinará la compatibilidad con la Ley Suprema de los nuevos tratados con jerarquía constitucional ([517](#)) .

7. LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA Y SU VALOR Y EFECTOS EN EL ORDEN JURÍDICO INTERNO

La República Argentina reconoció la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido, y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre todos los casos relativos a *la interpretación o aplicación del Pacto de San José de Costa Rica* (518). En consecuencia, el Estado argentino comprometió su responsabilidad internacional por violación de los derechos, reconocidos en la mencionada Convención y en los demás Tratados de Derechos Humanos que aprobó y ratificó o a los que adhirió. Aquellos dos organismos han elaborado y elaboran doctrina internacional pero, en estricto sentido, sólo de la Corte Interamericana —cuando resuelve casos concretos en jurisdicción contenciosa— emana *jurisprudencia internacional*.

Tal como lo afirmó reiteradamente la Corte Interamericana, "la Convención, al permitir a los Estados Miembros y a los órganos de la OEA solicitar *opiniones consultivas*, crea un sistema paralelo al del art. 62 y ofrece un método judicial alterno de carácter consultivo, destinado a ayudar a los Estados y órganos a cumplir y a aplicar tratados en materia de derechos humanos, sin someterlos al formalismo y al sistema de sanciones que caracteriza al proceso contencioso" (519). Sin embargo, la Corte [Interamericana] también ha reconocido que su competencia consultiva es permisiva y que consideraría inadmisibles toda solicitud de consulta que conduzca a desvirtuar la jurisdicción contenciosa de la Corte [Interamericana], o en general, "a alterar o debilitar, en perjuicio del ser humano, el régimen previsto en la Convención" (520). En otros términos, del sistema de la Convención emergen dos carriles que pueden ser transitados por la Corte Interamericana, el de la consulta y el contencioso, ambos admisibles según las circunstancias y sus respectivas posibilidades de garantizar de manera más eficaz los derechos bajo los tratados que los protegen.

No obstante, la Corte Interamericana ha advertido que no se le escapa "que un Estado contra el cual se ha entablado un proceso ante la Comisión, podría preferir que la denuncia no fuera resuelta por la Corte [Interamericana] en uso de su competencia contenciosa para evadir así el efecto de sus sentencias que son *obligatorias, definitivas y ejecutables*, según los artículos 63, 67 y 68 de la Convención" (521).

Aunque el fallo de la Corte Interamericana es definitivo e inapelable, en caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance de la sentencia, cualquiera de las partes puede solicitar y obtener del tribunal internacional que éste la interprete. Resulta claro que el fallo es definitivo e inapelable en *la instancia internacional* y que el Estado parte se encuentra vinculado por esa decisión. Desde luego, el criterio o pauta elaborada por la Corte Interamericana en sus sentencias puede servir de precedente para el comportamiento de los demás Estados parte, en situaciones similares.

Cuando la Corte Interamericana condena al Estado de que se trate por violación a los derechos reconocidos en la Convención y esa violación emerge de lo resuelto en una sentencia definitiva emanada de la Corte Suprema de ese país —tal como sucedió en el caso "*Cantos*" respecto a la República Argentina— (522) ¿de qué modo debe satisfacerse la responsabilidad internacional en el orden interno? ¿Qué órgano estatal se encuentra vinculado por el fallo de la Corte Interamericana y debe cumplirlo? Pero, ¿qué significa la ejecución de esa sentencia? ¿Cabe algún grado de interpretación del fallo internacional? ¿Qué ocurre si, eventualmente, la ejecución de la sentencia involucra a terceros que no fueron parte en la instancia internacional? ¿Puede dejarse sin efecto una sentencia, con efecto de cosa juzgada en el orden interno?

Estas cuestiones fueron examinadas por la Corte Suprema, las concurrencias y las disidencias elaboradas en la "*Resolución 1404/03*", a propósito de la presentación efectuada por el Procurador del Tesoro ante el Tribunal, quien solicitó a éste que instrumentara el cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso "*Cantos*" (523) .

La condena a la República Argentina en la instancia internacional imponía al Estado: a) abstenerse de cobrar a *Cantos* la tasa de justicia y la multa por falta de ese pago; b) fijar en un monto razonable los honorarios devengados en la causa tramitada en el orden interno; c) asumir el pago de los honorarios y costas correspondientes a los peritos y abogados del Estado y de la Provincia de Santiago del Estero (ésta parte en el conflicto con *Cantos*); d) levantar los embargos e inhibiciones que pesaban sobre el denunciante, por el no pago de la tasa de justicia y por los honorarios regulados.

La Corte Suprema, por mayoría y dos votos en concurrencia, desestimó la presentación del Procurador del Tesoro (524) . Sin embargo, según lo entiendo, no emana de la decisión del Tribunal una doctrina consolidada acerca de los interrogantes planteados. Tres ministros sostuvieron que el hacer lugar a la petición del Procurador del Tesoro equivaldría a violar el derecho de defensa de quienes no fueron parte en el proceso internacional, por lo que la rechazaron (525) . Consideraron, además, que ello implicaría tanto como incumplir el Tratado con el fin de cumplirlo. En esa misma línea, la disidencia de *Boggiano*—dividiendo el decisorio— dispuso dar traslado a los terceros afectados, para no vulnerar los derechos de éstos bajo la Convención, pero mandó cumplir al Estado el resto de lo peticionado (526) . Por su parte, concurriendo, *Petracchi* y *López* entendieron que la Corte Suprema —en las circunstancias del caso— carecía de atribuciones para modificar sentencias con autoridad de cosa juzgada, lo que no le impedía al Poder Ejecutivo tomar las medidas que considerara apropiadas, en el ámbito de su competencia, para cumplimentar la decisión de la Corte internacional, incluida la iniciativa legislativa. En cambio, la disidencia de *Maqueda*, haciéndose cargo de que los fallos de la Corte Interamericana son

definitivos e inapelables, los entendió *obligatorios para el Tribunal*; derivó de ello la obligación de la Corte Suprema de velar a fin de que la buena fe rija la actuación del Estado Nacional en el orden internacional y afirmó que aquellas sentencias no pueden ejecutarse parcialmente (527) .

Aunque ninguno de los integrantes del Tribunal rehusó desconocer las obligaciones internacionales del Estado bajo las cláusulas de la Convención, sólo existió unidad de criterio acerca de la preservación de los derechos —por lo menos a ser oído— de quienes no fueron parte en el proceso internacional, pero resultaron afectados por él. En cambio, existieron discrepancias acerca de cuál poder del Estado es el obligado, en primer lugar, a cumplir con la sentencia, de qué modo y con cuál extensión.

Sin duda, el Estado argentino resulta responsable en materia de derechos humanos en virtud de los compromisos internacionales que ha asumido. Cada uno de los *órganos de poder*, en la medida de sus atribuciones, debe compatibilizar el orden jurídico interno con aquellos compromisos. Entre ellos, cabe a la Corte Suprema —como tribunal que es— el interpretar y aplicar la doctrina y jurisprudencia emanada de los organismos internacionales. La hermenéutica será procedente cuando los términos de las recomendaciones o lo mandado en las sentencias requieran definir su extensión y alcance y, eventualmente, elegir entre opciones disponibles.

Pero cuando el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos condena al Estado parte y le impone determinadas obligaciones que no generan efectos sobre terceros que no han sido oídos, no cabe más que el cumplimiento. En este sentido "*Bulacio*" representa un caso significativo y ambivalente porque parte de la sentencia sí podía afectar a terceros que no fueron parte del proceso internacional, como efectivamente sucedió.

En "*Bulacio*", el Estado argentino asumió su responsabilidad internacional, se comprometió a reparar y se allanó a la demanda que impulsó la Comisión Americana ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por la muerte de un joven de 17 años —*Walter David Bulacio*— acaecida luego de que fuera detenido por las fuerzas de seguridad cuando se aprestaba a asistir a un recital de rock.

Teniendo en cuenta el acuerdo celebrado entre el Estado argentino, la Comisión Americana y las víctimas —los familiares del joven— la Corte Interamericana dictó sentencia en la que declaró que la República Argentina había violado los arts. 4, 5, 7, 8 y 25 de la Convención Americana en perjuicio del joven y sus familiares. En consecuencia de ello dispuso que el Estado debía: a) proseguir y concluir la investigación de los hechos y sancionar a los culpables; b) garantizar a los familiares el acceso y la participación en esa causa [penal] contra los presuntos responsables del homicidio; c) dictar las medidas legislativas a fin de evitar que hechos como el denunciado volvieran a repetirse; d) indemnizar el daño material

e inmaterial provocado a los familiares de la víctima; y e) pagar las costas (528) .

El Estado argentino cumplió con las reparaciones indemnizatorias y publicó la sentencia de la Corte IDH, pero quedaba pendiente el problema de la investigación y sanción a los culpables pues, en 2002, le fue aplicado el beneficio de la prescripción al oficial de la Policía Federal imputado en el hecho. Apelado, el caso llegó a la Corte Suprema quien reabrió la causa al resolver por unanimidad que debía dictarse nuevo pronunciamiento (529) .

La sentencia es importante porque los siete ministros que votaron coincidieron acerca de que los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los casos en que el Estado argentino fuera parte, resultan vinculantes para éste y para la Corte Suprema como órgano de ese Estado (530). Sin embargo, esa obligatoriedad tiene matices en los diferentes votos y éstos denotaron la distinta percepción que los jueces de la Corte Suprema tenían, entonces, del papel que cabe al Tribunal ante las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (531) .

De todos modos, el carácter vinculante de la jurisprudencia internacional para los tribunales argentinos fue imponiéndose en la doctrina de la Corte Suprema.

La evolución jurisprudencial parte del precedente "*Ekmejdjian c/Sofovich*(1992), fallo en el que la Corte Suprema, al referirse a aquella jurisprudencia, sostuvo que, ésta, debía servir *deguía de interpretación* para los magistrados locales. En cambio, en el caso "*Mazzeo*" (2007) —citando y siguiendo el fallo de la Corte Interamericana de Derecho Humanos en "*Almonacid*"— el Tribunal consideró que "el Poder Judicial debe ejercer una especie de '*control de convencionalidad*' entre las normas jurídicas internas que aplica en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también *la interpretación* que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, *intérprete último* de la Convención Americana" (532) .

El criterio empleado por la Corte argentina en "*Mazzeo*" es, a mi modo de ver, demasiado rígido, porque los fallos de la Corte Interamericana, aún cuando disponen una condena a un Estado parte en concreto, pueden dar lugar a reinterpretaciones, según esté redactada aquella sentencia. Más aún cuando un fallo del tribunal regional se emplea como precedente por otro Estado parte pues, en esos casos, los jueces locales deberían examinar si el supuesto de hecho del precedente coincide en un todo con el del conflicto que deben resolver en el orden interno. Si existe alguna singularidad específica, a los tribunales locales se les ofrecen alternativas de interpretación y, entre éstas, diversas opciones.

Inc. 23. Legislar 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.

Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia.

Concordancias: Arts. 14; 14bis; 16; 19; 20; 28; 29; 33; 37; 75, inc. 19 C. N. y Convención sobre los Derechos del Niño.

1. LAS ACCIONES POSITIVAS

El inciso 23 del art. 75 contiene dos disposiciones, una referida a la igualdad positiva y la otra a la seguridad social. La ubicación constitucional de ambas reglas no es la más adecuada pues las dos se refieren a derechos constitucionales que debieron incluirse en la primera parte de la Constitución Nacional, o al menos entre los nuevos derechos y garantías que se sancionaron. Pero, dado que la ley declarativa de la necesidad de reforma constitucional prohibió modificar los treinta y cinco primeros artículos de la Ley Suprema, los convencionales emplearon el atajo de ampliar las atribuciones del Congreso para extender la amplitud de los derechos constitucionales (533). Las medidas de acción positiva en general tienen por finalidad garantizar la igualdad real de trato, desbrozando los impedimentos culturales que condicionan y limitan la igualdad en los hechos. La Constitución Nacional, en especial, dispuso la sanción de leyes estableciendo acciones positivas a favor de los niños, las mujeres, los ancianos y los discapacitados. Por otro lado, el art. 37 y la cláusula segunda de la Constitución garantizaron las acciones positivas a favor de las mujeres, en materia electoral y político partidaria asegurando, como mínimo, el mantenimiento de las medidas ya dispuestas en las normas legales. En otras palabras, cristalizando lo establecido en la llamada *ley de cupo femenino* (534).

Las disposiciones constitucionales y legales acerca de las acciones positivas no entrañan de modo necesario discriminaciones inversas, pero usualmente las establecen. Tal el caso del *cupo femenino en materia electoral*; la preferencia de algunas categorías de personas —mujeres, ancianos o discapacitados— por sobre otras. En estas acciones afirmativas o de discriminación inversa o benigna se emplea, como criterio

legal de acceso a los derechos hasta entonces vedados en los hechos, una de las llamadas *categorías sospechosas* de establecer una diferenciación de trato irrazonable —en la República Argentina, el sexo, la edad y la nacionalidad— con el objetivo de superar una desigualdad cultural y hasta tanto ésta desaparezca (535) .

Esas providencias suscitan muchas dudas desde la perspectiva de la igualdad clásica y desde la real conveniencia y eficacia que tendrían para derribar barreras culturales, dado que pueden producir el efecto inverso al buscado, al solidificar categorías, afianzando los prejuicios diferenciadores (536) .

El establecimiento de cuotas o cupos a favor de determinadas categorías de personas en perjuicio de otras, suscita cuestionamientos justiciables mediante los cuales se puede cuestionar la razonabilidad de los medios empleados para diferenciar entre aquellas cuotas. Las pautas de proporcionalidad entre el sacrificio de los derechos de quienes deben cederlos para resolver discriminaciones pasadas y el interés estatal urgente en favorecer la igualdad de oportunidades, suministran instrumentos adecuados de control.

Desde otra perspectiva las cuotas o cupos colisionan con el principio de idoneidad, salvo que se apliquen a favor de individuos de la categoría beneficiada cuando reúnan los mismos requisitos o cualidades de los pospuestos.

2. ALCANCE DE LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y LA MADRE

Las garantías de la seguridad social están regladas en el art. 14^{bis} de la Constitución Nacional. En el art. 75, inc. 23, se amplía el área de cobertura de aquellas leyes a fin de proteger específicamente a la madre durante la gestación (embarazo) y el tiempo de lactancia, y al niño desde el embarazo—se supone, de la madre— hasta la finalización del período de enseñanza elemental.

La redacción de la segunda disposición contenida en el art. 75, inc. 23, no es la más adecuada técnicamente pues parece referida al *niño embarazado*, ni este término condice con los empleados por el art. 70 del Código Civil acerca del momento en que comienza la vida humana, ni con los usados en el art. 4º de la *Convención Americana de Derechos Humanos*, en tanto esta norma reconoce la protección legal del derecho a la vida, en general a partir del momento de la *concepción*.

Los equívocos fueron consecuencia del debate sustantivo acerca de las seguridades que merecía el derecho a la vida desde sus comienzos, y la cuestión controversial del aborto voluntario y su prohibición o desaparición del tipo penal en el sistema argentino. Los debates en el seno de la Convención Constituyente de 1994 a propósito de esta cláusula giraron en

torno a ese problema. Por eso, la norma sancionada reflejó una solución de compromiso entre posiciones antagónicas e irreconciliables y, al recurrir al término *embarazo*, se lo quiso diferenciar, pero no tanto, de la *concepción*.

Como quiera que fuese la vida humana y los deberes del Estado frente a ella surgen de la prohibición emanada del [art. 29](#) de la Constitución Nacional de establecer dictaduras legales que afecten la vida, el honor y las fortunas de los argentinos; de los principios del liberalismo personalista y de la doctrina elaborada por la Corte Suprema [\(537\)](#).

De su lado, la Corte Suprema revocó la sentencia de Cámara que había rechazado la indemnización solicitada por una persona cuya hija fue muerta —cursando un embarazo a término— por fuerzas de seguridad durante el gobierno de facto que concluyó en 1983. La demandante requirió la indemnización establecida por ley para varias hipótesis por la desaparición de personas o muertes de ellas a favor de sus causahabientes. Según lo entendió la accionante los daños reclamados correspondían tanto por la muerte de su hija y como por la de su nieta, una beba no nacida. El Tribunal hizo mérito de la disidencia de segunda instancia y reconoció ambos daños, también por los de la vida no nacida, aniquilada junto con la de su madre [\(538\)](#). Una protección mayor para la vida no nacida emana del voto concurrente de los jueces *Highton de Nolasco y Zafaroni*, pues ambos ministros remitieron al dictamen del Procurador quien sostuvo que "el derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana, preexistente a toda legislación positiva y resulta garantizado por la Constitución Nacional, derecho presente desde el momento de la concepción, reafirmada por los tratados internacionales con jerarquía constitucional" [\(539\)](#).

Con la reforma constitucional de 1994 el derecho a la vida desde los comienzos de ésta recibió mayor protección. Al ya mencionado [art. 4º](#) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se le sumó la declaración unilateral que formuló la República Argentina, al momento de obligarse bajo los términos de Convención de los Derechos del Niño. En efecto, en aquella ocasión se sostuvo que para el país "se entiende por 'niño' todo ser humano desde el momento de su *concepción*, hasta los dieciocho años".

Así pues, el art. 75, inc. 23, obliga al Estado argentino a proteger la vida del niño desde la concepción o el embarazo de la madre mediante leyes de seguridad social y todas las otras medidas legislativas o de otro tenor que aseguren, en primer término, su derecho a vivir, nacer y crecer. Sobre el punto, cabe la responsabilidad del Estado, interna e internacional, por la situación de grave carencia alimentaria y educativa que pueda padecer la niñez.

3. EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL Y FAMILIAR Y ADOPCIÓN PLENA

El principio del interés superior del niño establecido en la norma convencional de jerarquía constitucional —[art. 3.1.](#) de la Convención sobre los Derechos del Niño— y en las disposiciones del Código Civil argentino —cuya aplicación jurisprudencial fue rectora para resolver los problemas referidos a menores en las controversias dentro de las familias biológicas— exige ser preservado, también, en otros conflictos que involucren a los menores. El criterio supone que por sobre los intereses legítimos de terceros, incluso de los padres, debe prevalecer el interés que mejor convenga a los derechos de los niños. Por cierto, resulta más sencillo expresar esta regla que aplicarla a los casos concretos porque, por lo común, las circunstancias de las controversias son dolorosas para los implicados y los sentimientos juegan un papel relevante.

A más de ello, el derecho a la identidad personal y familiar de los niños tiene, en la República Argentina, resonancias singulares. La tragedia que en la década de 1970 apartó a muchos de aquellos niños de sus familias biológicas —en algunos casos, recién nacidos—, como consecuencia de la desaparición forzada o la muerte de sus padres y las decisiones inadmisibles que se tomaron al apartarlos de sus parientes, en ocasiones con el fin de ocultar esos delitos, torna, si cabe, más difícil de resolver los conflictos que enfrentan a las familias biológicas con las adoptivas, aunque la disputa no provenga de aquellas circunstancias.

Esa tensión es visible en la controversia suscitada en "*S. C. s/adopción*" y en la resolución que tomó la Corte Suprema al respecto ([540](#)) En el caso, una niña recién nacida fue entregada por su madre a un matrimonio que intentaba adoptarla. A los seis meses, la progenitora —por presión de su propia madre y abuela de la menor—, reclamó a la niña. Aunque la restitución fue ordenada nunca se concretó y la niña permaneció con sus padres de crianza —quienes demandaban la adopción plena de la menor— hasta que el caso llegó a la Corte Suprema. El Tribunal decidió— ¿solución salomónica?— confirmar la guarda preadoptiva de la menor; disponer que la niña de ocho años inicie contactos con su madre y hermanos biológicos y el matrimonio guardador hasta la mayoría de edad de la niña constituyendo, todos, lo que ha dado en llamarse "*triángulo adoptivo*" con acompañamiento profesional. Por fin, la Corte decidió que la situación legal de la menor sea resuelta por el tribunal que corresponda, siguiendo los criterios de la sentencia y el dictamen del Procurador General en orden a otorgar la adopción simple ([541](#)) .

Aunque la Corte Suprema sostuvo que la adopción tiene justificación en los valores de la justicia, solidaridad y paz social ([542](#)) también afirmó que "...debe destacarse el derecho que tiene todo niño de vivir, *de ser posible*, con su familia biológica constituida por sus progenitores. Es

axiológicamente deseable que la identidad filiatoria de una persona se sustente desde su presupuesto biológico en vínculos consolidados en relaciones parentales constituidas a partir de la procreación. Sin perjuicio de ello, el concepto de identidad filiatoria no es necesariamente correlato del elemento puramente biológico determinado por aquella. De acuerdo con ello la *"verdad biológica"* no es un valor absoluto cuando se relaciona con el interés superior del niño, pues la identidad filiatoria que se gesta a través de los vínculos creados por la adopción es también un dato con contenido axiológico que debe ser alentado por el derecho como tutela del interés superior del niño" (543) .

Como resulta evidente, la Corte procuró armonizar —para preservar en el caso concreto el superior interés de la niña— la identidad filiatoria y los vínculos adoptivos. Sin embargo, la solución arbitrada puede no ser la correcta si, como surge de los términos de la sentencia, la propia familia de la madre biológica consideraba mejor que la niña permaneciera con sus padres de crianza y la progenitora no había tenido contacto con la menor por un largo tiempo (544) . De ello se sigue la imperiosa necesidad de examinar cuidadosamente los hechos que pueden configurar, caso por caso, el interés superior del niño.

Inc. 24. Aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes.

La aprobación de estos tratados con Estados de Latinoamérica requerirá la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. En el caso de tratados con otros Estados, el Congreso de la Nación, con la mayoría absoluta de los miembros presentes de cada Cámara, declarará la conveniencia de la aprobación del tratado y sólo podrá ser aprobado con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, después de ciento veinte días del acto declarativo.

La denuncia de los tratados referidos a este inciso, exigirá la previa aprobación de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Concordancias: Arts. 27; 31; 36; 75, inc. 22; 99, inc. 11; 126. C. N. Art. 28.3 CADH.

1. LA INTEGRACIÓN SUPRAESTATAL. JERARQUÍA Y ALCANCE

El fenómeno de integración supraestatal en diversos niveles, supone una transformación de la soberanía tal como se la concebía cuando nacieron los Estados nacionales en el siglo XV, quienes se definían a sí mismos con relación a la extranjería representada por las otras naciones.

Aunque los intentos de asociaciones estatales se han extendido, hacia finales de la guerra fría el panorama internacional mostró el predominio de la *república imperial*—tal como *Raymond Arón* llamó a los Estados Unidos— que mantenía sus rasgos de independencia y de no sometimiento a la jurisdicción de tribunales internacionales, y el proceso incipiente de *defederalización* de la Comunidad Europea todavía en el estadio de confederación, pese al acuerdo acerca de la denominada *Constitución Europea*, alcanzado en 2004, que de todos modos no logró concretarse. En efecto, la ratificación del nuevo Tratado —porque la *Constitución Europea* es en realidad un convenio entre Estados— exigía la unanimidad de todos los que conforman la unión mediante el empleo de los mecanismos de aprobación internos de cada uno de ellos. Con todo, el proceso de integración que llevó casi cincuenta años ha mostrado progresos importantes en términos de prosperidad y desarrollo para los pueblos de los Estados parte y una expansión por medios pacíficos de la cultura liberal democrática y social (545) .

Los países de América latina han sido permeables a la consagración normativo-constitucional de la integración pero, por múltiples problemas entre los que destacan las asimetrías de los países americanos, los procesos de integración se desarrollan muy lentamente, cuando no retroceden.

De todas formas, la convención constituyente de 1994 siguió sobre el punto la tendencia integracionista y sancionó —junto al inciso 22 del art. 75 que consagró la jerarquía constitucional de los Tratados de Derechos Humanos allí enumerados y la supremacía de todos los tratados por sobre las leyes— el inciso 24 en el art. 75, acerca del alcance, características y requisitos de la integración. En consecuencia de esta disposición, corresponde al Congreso aprobar tratados de integración que deleguen competencias —atribuciones— y jurisdicción en organizaciones supranacionales. En otras palabras, los tratados de integración pueden ordenar la constitución de parlamentos, consejos y tribunales con capacidad de decisión y de imposición sobre los Estados parte del acuerdo de integración, y sobre los habitantes de cada uno de ellos, de crear, en suma, derecho comunitario.

2. EL DERECHO DE LA INTEGRACIÓN O DERECHO COMUNITARIO

De acuerdo al art. 75, inc. 22 de la Ley Suprema, los tratados — cualquiera que sea su contenido o materia— son jerárquicamente superiores a las leyes. Por lo tanto, aquellos se encuentran por debajo de la Constitución Nacional. Del mismo modo, el art. 75, inc. 24, dispone que *las normas dictadas en su consecuencia* son superiores a las leyes. Esta cláusula, tal como está redactada y en concordancia con el inc. 22 del art. 75, significa que las normas legales y jurisprudenciales emanadas de los organismos supranacionales en los cuales se delegan competencias y jurisdicción, están por encima de las leyes de orden interno. Una interpretación contraria, que restringiera la supremacía por sobre las leyes sólo a los tratados de integración sería redundante, pues ello ya está dispuesto en el inc. 22 del art. 75.

Ahora bien, los procesos de integración se concretan efectivamente cuando los Estados parte delegan competencias en los organismos establecidos por el acuerdo y obedecen las normas y decisiones tomadas por ellos, adecuando, a tal fin, su derecho interno. Si ello no se produce y sólo se opera por negociaciones bilaterales cuando se presentan los problemas, la integración es muy débil, por no decir inexistente.

Sin embargo, se ha señalado que la expresión referida a la atribución del Congreso para celebrar tratados de integración que *delega* competencias y jurisdicción en organismos supraestatales, indica la precariedad de la integración que se promueve si se la interpreta en sentido estricto. Así, en la delegación, el órgano que la recibe la ejerce sujeta a la decisión última —o a lo menos control— de quien delega esa competencia o jurisdicción (546). En estos términos la delegación no implica necesariamente una atribución constitucional de competencias en los órganos supranacionales.

Dado que todo el derecho de la integración está por debajo de la Constitución Nacional, sobre él cabe ejercer control de constitucionalidad en los casos concretos y, una vez ejercido, si lo cuestionado en su constitucionalidad es el tratado, la República Argentina debería denunciarlo. Aunque es la solución jurídicamente correcta, el criterio adoptado por la Convención Constituyente de 1994 evidencia que se ha elegido el primer estadio hacia la integración.

Uno de los problemas que presenta la integración es el de las asimetrías jurídicas, sobre todo en la norma de base o constitución nacional de los Estados de que se trate. Tal lo que sucede respecto al Tratado de Asunción que creó el Mercado Común del Sur (MERCOSUR) con Brasil y Uruguay dado que estos países no cuenta con una cláusula constitucional respecto a la supranacionalidad de los tratados internacionales. No obstante y aún cuando algunas disposiciones constitucionales —como el eventual control de constitucionalidad que de todos modos prevalece para

los tratados que no se refieren a derechos humanos, en el sistema argentino; o los principios de soberanía como base de la República, de independencia nacional y de no intervención que establece la constitución de Brasil— el fortalecimiento del acuerdo es posible si se entiende que éste es una expresión de la soberanía del Estado que decide la integración —o formas de ella— con régimen, estructura, órganos y funcionamiento *en paralelo* con el orden interno. Encontrar los instrumentos jurídicos para enderezar las uniones convencionales es posible si se tiene la determinación político institucional de concretarla (547) .

Por otro lado, constituyen condiciones necesarias para la delegación de competencias y jurisdicción en organizaciones supraestatales, la reciprocidad e igualdad entre los Estados firmantes del acuerdo de integración y el respeto, por éstos, del orden democrático y los derechos humanos. En consecuencia, la ruptura del orden constitucional en alguno de los Estados integrados, autoriza a la República Argentina a retirarse de la organización y denunciar el tratado, o a propiciar la salida del Estado infractor del sistema del pacto.

3. REQUISITOS DE APROBACIÓN Y DENUNCIA DE LOS TRATADOS DE INTEGRACIÓN

La Constitución Nacional diferencia el procedimiento de aprobación de los tratados de integración según se celebren con Estados de Latinoamérica o con los de otras latitudes. El criterio es discutible, en primer lugar porque no con todos los países de Latinoamérica —en el supuesto de que pudiera precisarse cuáles lo son— mantiene la República Argentina los mismos lazos en materia de intercambios culturales y económicos.

Como quiera que fuese la Constitución exige para el caso de los tratados de integración con Estados de Latinoamérica la aprobación en cada Cámara del Congreso de la mayoría absoluta de la totalidad de sus miembros. Si los tratados se celebran con Estados de otras áreas debe efectuarse una doble votación. En la primera, la mayoría absoluta de los miembros presentes de cada Cámara deberá declarar la conveniencia de la aprobación del tratado. Pasados 120 días del acto declarativo, se requerirá la aprobación mediante el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Para el caso de denuncia de los tratados de integración, por las causas que fueren, se exige la previa aprobación de la mayoría absoluta de los miembros de cada una de las Cámaras del Congreso. Éste constituye un requisito insoslayable para que el Poder Ejecutivo, como jefe del Estado inicie los procedimientos internacionales pertinentes.

Inc. 25. Autorizar al Poder Ejecutivo para declarar la guerra o hacer la paz.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 52; 75, incs. 16, 26, 27, 28; 99, incs. 12, 13, 14, 15; 127. C. N.

AUTORIZACIÓN PARA LA GUERRA Y LA PAZ

La declaración de guerra es una atribución conjunta del presidente de la Nación, quien puede declararla conforme lo dispuesto en el art. 99, inc. 15, en su calidad de jefe de las fuerzas armadas de la Nación y jefe del Estado, y del Congreso Federal que debe autorizar expresamente esa decisión y aprobarla o rechazarla después de declarada.

La autorización al Poder Ejecutivo comprende tanto la declaración formal de guerra, como todas las acciones enderezadas a comenzar las hostilidades contra un Estado, o prestar ayuda a terceros países en guerra para apoyar esa beligerancia. La celebración de alianzas defensivas u ofensivas también requiere el acuerdo del Congreso, en tanto el Poder Legislativo debe aprobar los tratados o convenios internacionales. Los acuerdos con otros Estados para tomar represalias o el envío de tropas de paz a países en guerra también exigen la autorización y aprobación del Congreso.

Tal como se señaló al examinar el art. 99, inc. 15, el Congreso está atribuido para desaprobar una campaña militar previamente autorizada por el Poder Legislativo y mandar al presidente de la Nación a que la finalice aunque la autorización haya comprendido una delegación para tomar decisiones acerca del desarrollo y término de las acciones. La decisión del Congreso en uno u otro sentido es discrecional y no admite revisión judicial alguna. Sin embargo, tanto durante la guerra como una vez hecha la paz pueden restringirse los derechos personales si subsisten las emergencias sociales y económicas, por ejemplo, implantando un racionamiento de alimentos. Esas limitaciones son susceptibles de ser controladas judicialmente bajo las mismas pautas que durante el estado de sitio, cuya declaración puede decidirse por causa de la guerra pero no la implica necesariamente. En otras palabras, dado que la vigencia de la Constitución Nacional no debe suspenderse nunca, las medidas que restringen o limitan derechos constitucionales pueden someterse al control de razonabilidad, empleándose diferentes pautas: relación medios y fines; proporcionalidad de los medios; duración de las medidas bajo circunstancias cambiantes; balance entre intereses públicos y privados; costos y beneficios de las medidas para satisfacer la seguridad del Estado

frente al ataque exterior o garantizar protecciones mínimas a la población (548) .

Pero, en algunas ocasiones, el hacer lugar a la protección de los derechos personales por parte de los tribunales puede implicar el control del *debido proceso adjetivo* en la declaración de guerra, como por ejemplo si ésta se efectúa sin autorización del Congreso y una persona convocada a la defensa nacional alega no la falta de *necesidad, oportunidad o conveniencia* en la decisión política, sino la violación del procedimiento para efectuar la declaración de guerra. En tal caso, en presencia de agravio concreto, deberían los tribunales examinar si los sujetos atribuidos para declarar las hostilidades han formalizado o no, los actos requeridos por los arts. 75, inc. 25, y 99, inc. 15, de la Constitución Nacional (549) .

Dado que el *hecho* de la guerra adopta muy variadas formas y perfiles diferentes, y que un Estado puede verse envuelto en los prolegómenos de aquella contienda casi sin tener clara conciencia de ello, el presidente de la Nación puede tomar medidas al respecto, antes de la autorización del Congreso, pero siempre sujetas a la revisión del Poder Legislativo. Como con realismo lo dijo la Suprema Corte de los Estados Unidos, acerca de la guerra civil de ese país, "la más importante [contienda], no se desarrolló gradualmente a través de la conmoción popular, las asambleas tumultuosas o las insurrecciones locales inorgánicas. Por muy prolongada que haya sido su concepción previa, de pronto brotó súbitamente del cerebro que la engendró, una Minerva revestida con la panoplia entera de la guerra. El presidente debía afrontarla en la forma que ella adoptó, sin esperar que el Congreso la bautizara con un nombre; ni ningún nombre que él o ellos pudiesen darle habría de cambiar el hecho" (550) .

Los efectos de la declaración de guerra —o del estado de guerra no declarado, como en el caso de las acciones bélicas desatadas entre la República Argentina y Gran Bretaña por las Islas Malvinas en 1982— habilitan la declaración del estado de sitio pero puede prescindirse de ella si el escenario de la guerra está fuera del territorio nacional o sus efectos no requieren imperiosamente la suspensión en el ejercicio de algunos derechos constitucionales.

El recurso a la *ley marcial*, es decir, la aplicación a civiles de la ley y jurisdicción militar, resulta inconstitucional aunque la Corte Suprema la haya convalidado. Sólo podría admitírsela en caso de guerra en que desapareciera la justicia ordinaria por imposibilidad de operar. En otras palabras, ante hechos de tal envergadura que la misma estructura jurídica del Estado dejara de funcionar (551) .

Inc. 26. Facultar al Poder Ejecutivo para ordenar represalias, y establecer reglamentos para las presas.

Concordancias: Arts. 75, incs. 25, 27 y 28; 99, inc. 15. C. N.

AUTORIZACIÓN PARA REPRESALIAS Y PRESAS

El inciso está relacionado con el anterior y lo completa. Fue modificado en 1994 al suprimirse la atribución del Congreso para conceder patentes de corso, al estar prohibidas la piratería y la actividad de los corsarios por convenios internacionales aceptados por la República Argentina.

En cambio, se mantuvo la facultad del Congreso para autorizar represalias contra el enemigo y reglamentar la distribución de lo apresado para minar la fuerza del país hostil y obtener recursos con el mismo objetivo.

Tampoco estas decisiones del Poder Legislativo son controlables judicialmente, salvo en eventuales efectos dañosos para los derechos constitucionales, generados por medidas irrazonables.

Inc. 27. Fijar las Fuerzas Armadas en tiempos de paz y guerra, y dictar las normas para su organización y gobierno.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 21; 52; 75, incs. 16, 25, 26, 28; 99, incs. 12, 13, 14, 15; 126. C. N.

ORGANIZACIÓN DE LAS FUERZAS ARMADAS

El anterior art. 67, inc. 23, disponía entre las atribuciones del Congreso, la de fijar la fuerza de línea de tierra y de mar en tiempo de paz y guerra; y formar los reglamentos y ordenanzas para el gobierno de dichos ejércitos.

Con una redacción diferente y más adecuada que la anterior, el inc. 27 del art. 75 de la Constitución Nacional contiene dos atribuciones. La primera de ella se refiere al reclutamiento de tropas, la cantidad de efectivos y el sistema para conformar las fuerzas militares con personal profesional exclusivamente o con participación de los ciudadanos sujetos al servicio militar obligatorio, tal como lo autoriza el [art. 21](#) de la Constitución Nacional. La estructura y reclutamiento de las fuerzas armadas en tiempos de paz puede establecerse sólo con personal profesional y voluntario —tal el sistema actual [\(552\)](#)— y con la participación de los ciudadanos en caso de guerra o peligro de ella.

El eventual cambio de sistema, optando nuevamente por el reclutamiento civil mediante ley del Congreso —iniciada por la Cámara de

Diputados en razón de lo dispuesto por el art. 52 de la Constitución Nacional— deberá considerar y admitir formas de excepción a fin de prestar esos servicios *sin armas*, en virtud de objeciones de conciencia que puedan formular los convocados, según doctrina de la Corte Suprema elaborada en el caso "*Portillo*" (553) .

En segundo término, de acuerdo al inc. 27 del art. 75, corresponde al Congreso la sanción de las leyes de organización y gobierno de las fuerzas armadas, lo que comúnmente se denomina Código de Justicia Militar. Así, las Fuerzas Armadas, están organizadas por el Poder Legislativo, comandadas por el presidente de la Nación, y en un todo sujetas a la Constitución Nacional y al orden civil. Aunque esa sujeción emanaba de la Constitución histórica de 1853/60, las interrupciones del orden constitucional y los gobiernos militares desorbitaron el papel y la presencia institucional de las Fuerzas Armadas frente a los gobiernos civiles.

La entonces incipiente democracia inaugurada en 1983 debió hacerse cargo de la cuestión de la violación de los derechos humanos durante el gobierno militar que se impuso por la fuerza en la República Argentina entre 1976 y 1983. En consecuencia de esa situación el Poder Ejecutivo Nacional, mediante el decreto 158/83, sometió a los integrantes de las tres Juntas Militares que ejercieron ese gobierno a un juicio sumario ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas bajo los cargos de haber concebido e instrumentado un plan de operaciones contra la actividad subversiva y terrorista, basado en métodos y procedimientos manifiestamente ilegales. Meses más tarde, el Congreso sancionó la ley 23.049 de reformas al Código de Justicia Militar que estableció un recurso ante la Cámara Federal de Apelación, de las sentencias definitivas del Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas y la competencia de aquel tribunal en caso de demoras injustificadas por parte del Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas. La demora de éste en sustanciar el proceso incoado motivó la avocación de la Cámara Federal ante la que se sustanció el célebre juicio a las Juntas Militares, que produjo las condenas de los principales responsables militares de la conducción política del Estado durante aquel período.

El proceso significó por parte de la República Argentina y del gobierno del Presidente *Raúl Ricardo Alfonsín* (1983-1989) —quien se había comprometido a ello en la campaña electoral— la revisión de los métodos empleados en la represión a las fuerza guerrilleras que operaban en el país y la sanción de los delitos cometidos por quienes ejercían el poder del Estado (554).

Pero, al mismo tiempo, el art. 10 de la ley 23.049 mantuvo la competencia de los tribunales militares sobre los delitos comunes cometidos por ese personal en actos de servicio o en lugares sujetos a la autoridad militar, antes de la entrada en vigencia de aquella norma (555) . Esa disposición fue cuestionada en su constitucionalidad en el caso "*Bignone*", impugnación que la Corte Suprema rechazó haciendo mérito de la amplia

libertad que el hoy art. 75, inc. 27, acuerda al Poder Legislativo para regular la jurisdicción militar; de la necesidad de mantener la garantía del juez natural de los militares acusados; y del amplio recurso de revisión previsto ante la justicia civil, en el que los querellantes o damnificados pudieran hacer valer sus agravios (556). Como se señaló al examinar el art. 18 de la Constitución Nacional referido a la garantía del juez natural, en el caso "*López; Ramón Ángel*" la Corte Suprema sostuvo, en lo que aquí interesa, que toda persona sometida a jurisdicción castrense goza de los derechos fundamentales reconocido a los habitantes de la Nación y que en el derecho penal militar rigen todos los principios interpretativos constitucionales e internacionales que rigen para el derecho penal en general (557). Conviene señalar, también, que en el caso "*Palamara Iribarne vs. Chile*", la Corte Interamericana de Derechos Humanos sentó doctrina acerca de que la justicia penal militar solo debe de aplicarse a los militares en servicio activo, y que la concurrencia en aquel fallo enfatizó que esa justicia debe de tener alcance restrictivo (558).

Inc. 28. Permitir la introducción de tropas extranjeras en el territorio de la Nación, y la salida de las fuerzas nacionales fuera de él.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 52; 75, incs. 16, 27; 99, incs. 12, 13, 14, 15; 126. C. N.

INTRODUCCIÓN Y SALIDA DE FUERZAS ARMADAS

En función de las atribuciones referidas a la guerra y a las relaciones exteriores conferidas al Congreso Federal, éste debe autorizar la entrada de tropas extranjeras en territorio nacional, bajo la comandancia de quienes las conduzcan en el país de origen, a menos que se convenga una conducción colegiada. Del mismo modo, el Poder Legislativo debe autorizar la salida de fuerzas armadas argentinas fuera del país, en misión de guerra o para asegurar y facilitar la paz, pues la disposición constitucional no distingue entre ambas hipótesis. En consecuencia de ello, la tesis que esgrimió el Poder Ejecutivo acerca de que el presidente de la Nación no estaba obligado a contar con el permiso del Congreso en caso de enviar tropas al exterior, en misiones dispuestas por las Naciones Unidas para facilitar la paz, es incorrecta. El caso se presentó a propósito de las acciones bélicas en el Golfo Pérsico cuando el Poder Ejecutivo decidió enviar, y envió, buques de guerra para participar del bloqueo a aquella zona (559).

En 2004 el Congreso de la Nación sancionó la ley 25.880 de procedimiento para autorizar el ingreso de personal militar extranjero en territorio nacional y/o (sic) egreso de fuerzas nacionales fuera del

país (560) . La disposición como bien se ha señalado, contiene delegaciones generales en el presidente de la Nación que incumplen la prohibición del art. 76 de la Constitución Nacional(561) aunque no todas podrían inscribirse en esa caracterización.

En efecto, el Congreso *permite* al Poder Ejecutivo —*por acto fundado* *sin su autorización*— que disponga la entrada de tropas extranjeras o la salida de fuerzas nacionales por diferentes causas: a) razones de ceremonial; b) situaciones de emergencia ocasionadas por catástrofes naturales; c) en operaciones de búsqueda y rescate para la salvaguarda de la vida humana; d) en los casos de viajes de instrucción, adiestramiento o entrenamiento en los institutos de educación militar y equivalentes de las fuerzas de seguridad del Estado nacional; e) en los casos de salidas de fuerzas nacionales cuya actividad no tenga fines operativos (art. 6º). Si bien con algún esfuerzo pueden incluirse las razones de ceremonial como propias de las cuestiones determinadas de administración del Poder Ejecutivo y de emergencias las indicadas en b) y c), las autorizaciones del legislativo enunciadas en los incisos d) y e) constituyen delegaciones prohibidas. La cuestión es delicada porque implica el ejercicio de competencias otorgadas al Congreso por su representatividad y por la visibilidad que ese tipo de decisiones adquieren cuando se debaten a la luz pública. Con buen tino, la ley prevé la revocación de las autorizaciones concedidas en la ley aunque, si no lo hubiera dispuesto, le bastada al Congreso con derogar o modificar la norma.

Inc. 29. Declarar en estado de sitio uno o varios puntos de la Nación en caso de conmoción interior, y aprobar o suspender el estado de sitio declarado, durante su receso, por el Poder Ejecutivo.

Concordancias: Arts. 23; 29; 43; 61; 82; 99, inc. 16; 109. C. N. Art. 27, CADH.

DECLARACIÓN, APROBACIÓN Y SUSPENSIÓN DEL ESTADO DE SITIO

Tal como se explicó al analizar el [art. 23](#) de la Constitución Nacional corresponde al Poder Legislativo declarar el estado de sitio en caso de conmoción interior y aprobar o suspender el decretado por el Poder Ejecutivo durante su receso, conforme a los arts. 75, inc. 29, y 99, inc. 16 (562) . En la hipótesis de ataque exterior, la atribución para declararlo corresponde al presidente de la Nación, por tiempo determinado y con acuerdo del Senado conforme lo establecido por los arts. 99, inc. 16, y 61 de la Constitución Nacional(563) .

Si el Congreso no se encuentra reunido, el Presidente puede efectuar la declaración de estado de sitio por causa de conmoción interior, pero debe convocar inmediatamente a las Cámaras para que traten la cuestión. El Congreso debe expedirse expresa y formalmente, pues de acuerdo al art. 82 de la Constitución Nacional se excluye en todos los casos la sanción —aprobación— tácita o ficta.

Por aplicación del [art. 43](#) de la Constitución Nacional —referido *alhábeas corpus*— y de lo dispuesto por la [ley 23.098](#), en el procedimiento suscitado por la interposición de la acción *dehábeas corpus* deberá comprobarse la *legitimidad* de la declaración del estado de sitio. En otras palabras, los jueces pueden examinar además de la razonabilidad de la medida dispuesta en consecuencia de aquella declaración, si quien lo estableció estaba atribuido para ello y lo fijó por tiempo determinado ([564](#)) .

A tenor de lo dispuesto por el art. 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el Estado argentino debe —en caso que la suspensión de garantías constitucionales coincidan con las establecidas en el Pacto— informar inmediatamente a los demás Estados parte en la Convención, por intermedio del secretario general de la Organización de Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos de la suspensión y de la fecha en que haya dado por finalizada la suspensión.

Inc. 30. Ejercer una legislación exclusiva en el territorio de la Capital de la Nación y dictar la legislación necesaria para el cumplimiento de los fines específicos de los establecimientos de utilidad nacional en el territorio de la República. Las autoridades provinciales y municipales conservarán los poderes de policía e imposición sobre estos establecimientos, en tanto no interfieran en el cumplimiento de aquellos fines.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA SÉPTIMA: El Congreso ejercerá en la ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la Nación, las atribuciones legislativas que conserve con arreglo al art. 129.

Concordancias: Arts. 5º; 123; 129. C. N.

1. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA DISPOSICIÓN

La disposición proviene de la reforma constitucional de 1994. Procura, a la vez, concluir con las dudas interpretativas que generaba la anterior redacción y adaptar el antiguo art. 67, inc. 27, a la nueva situación jurídica de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Esa norma atribuía al Congreso "ejercer una legislación exclusiva en todo el territorio de la Capital de la Nación, y sobre los demás lugares adquiridos por compra o cesión, en cualquiera de las provincias, para establecer fortalezas, arsenales, u otros establecimientos de utilidad nacional". Bajo esta regla, la legislación *exclusiva* que correspondía al Poder Legislativo parecía federalizar los lugares donde se ubicaran los establecimientos de utilidad nacional, en una tendencia con claros rasgos unitarios que en algunos casos fue sostenida por la Corte Suprema. En efecto, en "*Hidronor S.A. c/Provincia de Neuquén*", la mayoría del Tribunal declaró la inconstitucionalidad de una ley provincial de creación de un municipio local en el lugar donde funcionaba un establecimiento de utilidad nacional. En cambio, la disidencia delimitó las competencias federal y local en aquellos lugares mediante la *regla de la no interferencia*. En esa dirección, la minoría rechazó la inconstitucionalidad de la ley provincial *por no haberse probado una interferencia actual ni demostrado que el ejercicio de la jurisdicción local constituya un obstáculo real y efectivo que menoscabe o impida los fines propios del Estado Nacional* (565). Como se advierte, la doctrina de la disidencia admitió la competencia de las provincias siempre que las medidas tomadas por los entes locales no obstruyeran los fines federales en los establecimientos de utilidad nacional. El criterio de la minoría había sido sustentado en fallos anteriores de la Corte Suprema. En ese sentido, el Tribunal sostuvo que "...la adquisición por el Gobierno Federal de lugares en las provincias, con destino a establecimientos de utilidad nacional no significa la federalización de aquellos territorios al extremo de que la Nación atraiga, por ese solo hecho, toda la potestad legislativa, administrativa y judicial, de manera exclusiva y excluyente" y que "...la jurisdicción queda excluida en la medida en que su ejercicio interfiera, directa o indirectamente, en la satisfacción del servicio del interés público que requiere el establecimiento nacional" (566). En esa dirección se orientó la redacción del nuevo art. 75, inc. 30, de la Constitución Nacional.

2. LAS ATRIBUCIONES DEL CONGRESO FEDERAL SOBRE EL TERRITORIO DE LA CAPITAL FEDERAL Y LA AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

Por mandato del art. 75, inc. 30, el Poder Legislativo mantiene la atribución de ejercer una legislación *exclusiva* en el territorio de la Capital Federal. Sin embargo, esa disposición debe concordarse con la cláusula transitoria séptima en tanto ésta acota aquella competencia sobre la Ciudad de Buenos Aires —en tanto sea Capital de la Nación— en orden a las atribuciones normativas que el Congreso conserve con arreglo a lo dispuesto por el art. 129 de la Constitución Nacional.

En consecuencia, aquellas atribuciones legislativas del Congreso no pueden bloquear la competencia legislativa de la Ciudad Autónoma, pues éstas le son reconocidas expresamente por el art. 129. La producción legislativa del Congreso debe circunscribirse, entonces, a las leyes que le correspondiera dictar sobre la Ciudad de Buenos Aires en su calidad de asiento de las autoridades nacionales y no más que en esa estricta hipótesis.

De todos modos, el deslinde de competencia entre el Estado Federal y la Ciudad de Buenos Aires no es tarea sencilla y ha suscitado muchas controversias que se han analizado al examinar el art. 129 de la Constitución Nacional(567) .

3. Los establecimientos de utilidad nacional y los poderes de las provincias y los municipios. La regla de la *no interferencia*

En cuanto a los establecimientos de utilidad nacional, la reforma fue en línea con la profundización normativa del federalismo y esclareció la controversia interpretativa acerca de las competencias que las provincias y los municipios conservaban sobre aquellos establecimientos para ejercer el poder de policía.

Además de mejorar la redacción anterior, el art. 75, inc. 30, de la Constitución Nacional dispuso la atribución del Congreso Federal para dictar la legislación necesaria a fin de cumplir con los fines específicos de los establecimientos de utilidad nacional, situados en el territorio de la República Argentina. Al mismo tiempo reconoció los poderes de policía e imposición de las provincias y municipios sobre esos establecimientos, en tanto no interfieran con la finalidad de aquellos objetivos. Desde luego, el control de los excesos por parte de las autoridades federales o locales admite, en los casos concretos, el pertinente control judicial tal como se había ejercido con anterioridad. Pero, a partir de 1994, la Corte Suprema tiene a su disposición la regla de la no obstrucción o de la no interferencia, que emana directamente de la Constitución Nacional.

Inc. 31. Disponer la intervención federal a una provincia o a la ciudad de Buenos Aires.

Aprobar o revocar la intervención decretada, durante su receso, por el Poder Ejecutivo.

Concordancias: Arts. 1º; 5º, 6º, 99, inc. 20; 122 y 129. C. N.

INTERVENCIÓN FEDERAL

La norma junto con el art. 99, inc. 20, resolvió el problema interpretativo que planteaba el art. 6º de la Constitución Nacional acerca de cuál era el poder atribuido para disponer la intervención federal a las provincias y, a la vez, incluyó como sujeto pasivo de aquella medida a la Ciudad de Buenos Aires. En concordancia, las dos primeras normas mencionadas establecen que el Congreso es el poder con competencia para decretar las intervenciones federales aunque durante su receso puede disponerlas el Poder Ejecutivo pero siempre sometidas a lo que en definitiva decida el Poder Legislativo (568), siguiendo con ello la doctrina de la Corte Suprema elaborada en el caso "Orfila" (569) y los dictámenes del Consejo para la Consolidación de la Democracia (570). Las decisiones tomadas por el Poder Legislativo en materia de intervenciones federales no suscitan en principio caso judicial pero el Congreso tiene competencia para examinar el criterio empleado por el presidente de la Nación en caso de que sea él quien las disponga y, eventualmente, revocarlas. Cabe a los tribunales, sin embargo, revisar la legalidad de la medida si es, por ejemplo, tomada por el presidente de la Nación estando reunidas las Cámaras.

Inc. 32. Hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes, y todos los otros concedidos por la presente Constitución al Gobierno de la Nación Argentina.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 1º; 28; 66; 76; 99, inc. 1. C. N.

1. LOS PODERES IMPLÍCITOS. ORIGEN, JUSTIFICACIÓN Y ALCANCE

Mediante la reforma constitucional de 1860 se suprimió de esta cláusula la atribución conferida en 1853 al Congreso Federal para examinar las constituciones provinciales y reprobadas, si no estuviesen conformes con los principios y disposiciones de la Constitución Nacional.

El último inciso del art. 75 de la Constitución Nacional reconoce su fuente en la Constitución de los Estados Unidos, cuyo Art. I, Sección 8, 18, guarda algunas diferencias no sustantivas con el texto argentino. La disposición norteamericana dispone que el Congreso tendrá poder para "dictar todas las leyes que sean necesarias y apropiadas para poner en ejecución los poderes mencionados [en las anteriores normas] y todos los restantes

poderes conferidos por la Constitución al gobierno de los Estados Unidos, o *a cualquiera de sus departamentos o funcionarios*. Por su parte, la norma argentina autoriza al Poder Legislativo a dictar las leyes y reglamentos que sean *convenientes* para poner en ejercicio los poderes antecedentes, y todos los otros concedidos por la Constitución al gobierno de la Nación Argentina. Como se advierte, las leyes y reglamentos deben ser, en los Estados Unidos, *necesarios y apropiados* y en la República Argentina basta con que sean *convenientes*; en este país deben dictarse para poner en ejercicio los anteriores poderes del Congreso y los otros concedidos al gobierno de la Nación; en Estados Unidos, también para poner en ejercicio los poderes conferidos *a cualquiera de sus departamentos o funcionarios*.

Sin embargo, las disparidades son más aparentes que reales. Por un lado, la Constitución de los Estados Unidos, al agregar que las leyes y reglamentos deben ser *apropiados*, deja un margen amplio de discrecionalidad al Congreso que éste ha ejercido; tanta discrecionalidad como el término *convenientes* proporciona al Poder Legislativo de la República Argentina. Por otro lado, en el gobierno de la Nación pueden incluirse los departamentos del Estado, pues la misma Constitución en la segunda parte, al establecer las autoridades de la Nación, organiza en el título primero, lo referente *al gobierno federal*, integrado por los respectivos poderes que regula en las secciones siguientes.

La interpretación que la Suprema Corte de los Estados Unidos hizo de los poderes *inherentes* del Congreso ilustra acerca de la extensión con la que fueron admitidos por aquel tribunal y la similitud con el alcance de los poderes *implícitos* en la República Argentina.

Al examinar en el caso "*McCulloch v. Maryland*" el significado de la palabra "necesarios", la Suprema Corte estadounidense también tuvo en cuenta el sentido del término "apropiados", reconociendo al Congreso *discrecionalidad* para establecer el sentido de los poderes inherentes a fin de obtener la más cabal ejecución de las atribuciones de los poderes del Estado Federal, del modo más beneficioso para el pueblo (571). Dijo la Suprema Corte estadounidense que una ley es necesaria y apropiada cuando el propósito o finalidad es legítimo; si esa finalidad está incluida en el ámbito de la Constitución; si los medios elegidos por la legislación resultan apropiados, si son adaptados (relacionados) a ese propósito, si no están prohibidos; y, si son consistentes con la letra y el espíritu de la Constitución (572).

Tal como está redactado el art. 75, inc. 32, los poderes implícitos pueden utilizarse para poner en ejercicio todos los otros conferidos expresamente en los incisos anteriores y en las demás cláusulas de la Constitución Nacional, aunque en algunos casos esas atribuciones estén expresadas de modo muy general. Tal el caso del poder de policía de bienestar cuya versión ampliada a tenor de lo dispuesto por el inc. 19 del art. 75 ha extendido sobremanera las atribuciones normativas del Congreso.

Los poderes implícitos cuestionan el principio de división de poderes en sentido estricto, tanto el clásico entre los tres departamentos del Estado, como el federal. Se los ha justificado, no obstante, en razón de que en el Poder Legislativo se expresa la soberanía popular y la representación igualitaria de los Estados locales. En virtud de esta justificación en el sistema político representativo y federal, resulta menos consistente postular poderes implícitos en cabeza del Poder Ejecutivo, o de la Corte Suprema como órgano superior del Poder Judicial. Sin embargo, el desarrollo doctrinario y jurisprudencial reconoció sendos poderes implícitos en el presidente de la Nación y en la Corte Suprema (573) .

2. Las comisiones investigadoras

Dentro de las facultades implícitas del Congreso se ha incluido la creación de comisiones investigadoras de las más variadas materias. Estas comisiones son claramente constitucionales si tienen por objeto modificar la legislación vigente o llevar a cabo alguna de las competencias de control atribuidas al Poder Legislativo por la Ley Suprema y siempre que en su tarea respeten los límites de la división de poderes y los derechos y garantías constitucionales. En consecuencia, las comisiones bicamerales del Congreso o de cada una de sus Cámaras no están atribuidas para interferir ni menos sustituir a los jueces. Ello genera el interrogante acerca de la amplitud de competencias que pueden emplear para cumplir los fines tenidos en cuenta para iniciar y proseguir las investigaciones. Un problema adicional se genera cuando las comisiones son creadas por alguna Cámara del Congreso por separado porque en el inc. 32 del art. 75, los poderes implícitos se confieren al Poder Legislativo(574) .En suma, las *facultades investigadoras* constituyen una competencia del Congreso derivada de alguna de sus atribuciones expresas: la sanción de normas; el control político sobre los otros poderes del Estado; o las implícitas que emanan del art. 75, inc. 32 de la Constitución Nacional.

No obstante, la historia parlamentaria argentina abunda en la creación y actuación de comisiones investigadores de las Cámaras. El 10 de septiembre de 1915, la Cámara de Diputados defendió, dentro de las competencias inherentes a la representación que investía —y que considerada necesaria para el desempeño de sus atribuciones— la creación de comisiones investigadoras a fin de propiciar la iniciativa parlamentaria, la reforma de las normas legales o la responsabilidad de los funcionarios públicos" (H. Cámara de Diputados, *Diario de sesiones*, 1915, t. III, pág. 201). Acerca de la amplitud de las atribuciones investigadoras, la misma Cámara dispuso, el 16 de septiembre de 1918, que con el objeto de llevar a cabo las facultades privativas, derivadas de los entonces arts. 51 y 45 (hoy arts. 59 y 53 de la Constitución Nacional, podía "por sí o por delegación expresa en sus Comisiones permanentes o

especiales, requerir el testimonio de personas y la exhibición de documentos que tengan o que puedan tener relación inmediata con el objeto de la investigación" (H. Cámara de Diputados, *Diario de sesiones*, 1918, t. IV, pág. 239, 275 y 288). En 1934, reiteró el criterio acerca de que tenía facultades para exigir la exhibición de libros, papeles o documentos que pudieren estar relacionados con los fines de la investigación, considerando que la "desobediencia a las medidas adoptadas por la comisión investigadora constituían desacato y una violación de los privilegios parlamentarios" (H. Cámara de Diputados, *Diario de sesiones*, 1934, t. VI, pág. 570). A propósito de la investigación sobre el comercio de carnes —actividad considerada esencial para la economía argentina de entonces— en 1934 el Senado de la Nación declaró que "las facultades intrínsecas que constitucionalmente le corresponden puede delegarlas en sus Comisiones investigadoras" y, seguidamente, enumeró las medidas que, a su criterio, podían tomar, como examinar libros y documentación, citar personas, requerir testimonios, allanar domicilios, compeler o arrestar testigos y requerir el auxilio de la fuerza pública (H. Cámara de Senadores, *Diario de sesiones*, 1934, t. III, pág. 25)". Varios años más tarde, en 1950, una comisión bicameral del Congreso, creada para investigar las que llamó actividades *antiargentinas*, allanó la administración de los diarios *La Nación*, *La Prensa* y *Clarín* y las oficinas de *Associated Press* y *United Press*; intervino la contabilidad de bancos y asociaciones privadas y clausuró numerosos periódicos de la Capital Federal y de las provincias (575). Además de violentar la libertad de prensa, las acciones de esa Comisión tuvieron un sesgo de persecución a los opositores del oficialismo, en circunstancias de enfrentamientos políticos irreductibles.

La controversia acerca de las atribuciones de las comisiones investigadoras de las Cámaras del Congreso se actualizó con el regreso de las prácticas democráticas en 1983. Después de la asunción del gobierno constitucional, las dos Cámaras del Poder Legislativo constituyeron comisiones investigadoras a fin de examinar las eventuales irregularidades que se habrían cometido al transferirse al Estado nacional, la *Compañía Ítalo Argentina de Electricidad*.

Como parte de su labor, la comisión investigadora de la Cámara del Congreso produjo un allanamiento en el estudio jurídico de *Guillermo W. Klein*—quien se había desempeñado como secretario de Estado del ministro de Economía *Martínez de Hoz*—incautando diversos elementos relacionados con la profesión de abogado de aquél. El afectado inició una acción de amparo impugnando la legitimación de la Comisión y las competencias que ésta había asumido. En primera instancia se reconocieron las facultades amplias de las Cámaras para investigar, fundadas en los entonces arts. 67, incs. 7 y 28, y art. 45 (hoy arts. 75, incs. 8 y 32, y art. 53) de la Constitución Nacional, en la jurisprudencia parlamentaria y en los intereses públicos involucrados. No obstante, el magistrado entendió que sin ley formal que lo dispusiera ni orden judicial que

lo autorizara, las comisiones no deben restringir válidamente el ejercicio de derechos constitucionales. En consecuencia, ordenó a la Comisión entregar al tribunal la documentación secuestrada y ponerla por diez días a disposición de aquélla para su compulsión (576) . Sin embargo, incluso con ley formal, las actividades de una comisión investigadora podrían ser inconstitucionales si, por ejemplo, intentaran ejercer funciones jurisdiccionales en violación de la división de poderes o de la defensa en juicio.

Como se advierte, la cuestión crítica no es tanto la creación de comisiones investigadoras por parte del Congreso Federal, o de alguna de sus Cámaras, o de ambas. El problema radica en la amplitud de las atribuciones que aquéllas intenten ejercer y las eventuales restricciones a los derechos constitucionales de las personas que ese accionar suscite, dado que las garantías constitucionales establecidas en el art. 18 de la Constitución Nacional constituyen una barrera infranqueable para los allanamientos de domicilio, secuestro de papeles privados, interferencia de comunicaciones sin ley que lo autorice y orden de juez competente que lo disponga con fundamento suficiente.

Cualquier alteración de esos principios y garantías hacen revisable la actuación de las comisiones investigadoras y la razonabilidad de las medidas que ellas tomen en tanto causen agravio a los derechos personales, porque si cualquier juez puede declarar inconstitucional una norma, mucho más podrá controlar el accionar de las comisiones del Congreso. La zona de reserva de éste no se traslada, sin más, a sus comisiones investigadoras y aunque los fines perseguidos sean legítimos, los medios que empleen deben serlo de igual modo.

En el sistema de la Constitución no debe invocarse la existencia de *depoderes implícitos* para desconocer expresas prohibiciones garantistas ni justificar la eficacia de las investigaciones en desmedro de los derechos personales. En el caso "*Klein*", por la profesión de abogado de éste, también podía afectarse el ejercicio de la profesión y el secreto profesional, con las medidas tomadas por la Comisión

En consonancia con ello, la comisión investigadora creada por la Cámara de Diputados a comienzos de mayo de 2001 a fin de investigar operaciones financieras *de lavado de dinero* en el país y en el exterior (577) fue dotada de amplias facultades para realizar inspecciones oculares; solicitar informes escritos u orales a los demás poderes del Estado; ordenar la realización de peritajes técnicos; allanar domicilios con la finalidad de incautar documentación u otra clase de pruebas y realizar escuchas telefónicas, todo ello *con autorización e intervención del judicial* (578). De todos modos y aún con ese recaudo, las medidas decretadas por la comisión quedan sujetas al pertinente control de razonabilidad en aplicación del precedente "*Klein*" (579).

Art. 76.— Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca.

La caducidad resultante del transcurso del plazo previsto en el párrafo anterior no importará revisión de las relaciones jurídicas nacidas al amparo de las normas dictadas en consecuencia de la delegación legislativa.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA (OCTAVA). La legislación delegada preexistente que no contenga plazo establecido para su ejercicio caducará a los cinco años de la vigencia de esta disposición, excepto aquella que el Congreso de la Nación ratifique expresamente por una nueva ley.

Concordancias: Arts. 1º; 29; 99, incs. 2, 3; 100, inc. 12. C. N. y Art. 30 CADH

1. ANTECEDENTES

El art. 76, fue incorporado a la Constitución Nacional por la reforma de 1994. Autorizó, como excepción en dos casos —las materias determinadas de administración o de emergencia pública— la delegación de facultades legislativas en el presidente de la Nación. Se institucionalizó así una atribución hartamente discutida en la doctrina y en la jurisprudencia argentinas.

Al mismo tiempo, se estableció un plazo de caducidad de la legislación delegada preexistente, en la cláusula transitoria octava. Ante el vencimiento de ese plazo, la [ley 25.148](#) dispuso la prórroga y ratificación de aquélla y de la legislación delegada [\(580\)](#). Criterio que repitió el Congreso por segunda vez mediante la ley 25.645 [\(581\)](#), volvió a emplear en 2004 con la sanción de la ley 25.918 [\(582\)](#) y reiteró en 2006 mediante la [ley 26.135](#), en esta ocasión por tres años más [\(583\)](#).

2. Atribución reglamentaria del presidente y delegación legislativa en el presidente

Según lo dispone la Constitución Argentina, entre las atribuciones del presidente de la Nación se encuentra la de expedir las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la

Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias (art. 99, inc. 2, C. N.).

Esa atribución reglamentaria, que del mismo modo establecía la Constitución histórica de 1853/60, es de naturaleza diferente a la que, por disposición del art. 14 de la Ley Suprema, se otorgó al Congreso Federal. El resultado de aquella competencia se denominareglamento de ejecución—o decretos reglamentarios de las leyes— y el de la segunda *ley reglamentaria*. Pero, sin duda, los límites entre una y otra atribución son difíciles de precisar. De todos modos, del principio de subordinación de la administración a la legislación (584) y aunque cada uno de los poderes — el Ejecutivo al dictar el decreto reglamentario de la ley y el Congreso al sancionar la ley— actúan en el marco de sus atribuciones propias, lo cierto es que el presidente de la Nación está doblemente ligado por el control de constitucionalidad. En efecto, la transgresión de los límites impuestos por el art. 99, inc. 2, vulnera la Constitución porque desborda la habilitación legislativa para ejecutar la ley (585) .

Pero, antes de la reforma constitucional de 1994 y en consecuencia de las transformaciones del Estado en punto al crecimiento de sus funciones y a la concentración de ellas en el Poder Ejecutivo, se planteó la procedencia constitucional de la delegación legislativa y de los reglamentos delegados, diferenciando, a estos últimos, de los decretos reglamentarios.

La cuestión recibió, por primera vez, tratamiento judicial en el caso "*Delfino y Cía.*" (586). En este precedente y con mención expresa del anterior art. 86, inc. 2, la Corte Suprema suscribió la frase que se hizo célebre: "*Existe una distinción fundamental entre la delegación de poder para hacer la ley y la de conferir cierta autoridad al Poder Ejecutivo o a un cuerpo administrativo a fin de reglar los pormenores y detalles necesarios para la ejecución de aquélla. Lo primero no puede hacerse, lo segundo es admitido aún en aquellos países en que, como en los Estados Unidos de América, el poder reglamentario del Poder Ejecutivo se halla fuera de la letra de la Constitución*".

Sin embargo, después de esa declaración acerca de la *diferencia fundamental* que existiría entre la *delegación del poder de hacer la ley y la autorización para reglar los detalles y pormenores de la ley*, la Corte Suprema afirmó que es una mera circunstancia de *hecho* lo que define en cada caso concreto la extensión del poder reglamentario del Poder Ejecutivo para sostener, seguidamente, que cabe a éste completar la voluntad del Congreso expresada de un *modo general* en la ley.

Como puede advertirse, en "*Delfino y Cía.*" la Corte permitió la delegación *impropia*, la encuadró en el art. 86, inc. 2 (hoy 99, inc. 2) y la denominó atribución reglamentaria, pero no precisó los límites de ésta ni exigió al Congreso más que la expresión de su voluntad general. Con ello, la atribución presidencial se extendió y amplió con límites muy imprecisos.

A partir de entonces, la historia de la delegación impropia mostró—como criterio— cierta *reticencia semántica* de la Corte Suprema por llamarla otra cosa que no fuera atribución reglamentaria y, al mismo tiempo, la flexibilidad creciente del Congreso para dejar en manos del Poder Ejecutivo o en los cuerpos administrativos, la concreción de *algo más* que los detalles o pormenores de la ley (587) .

De ese modo, pese al precedente "*Mouviel*", donde la Corte Suprema ratificó la doctrina "*Delfino y Cía.*", pero la aplicó de modo más estricto entendiendo que, en el caso, se la había vulnerado (588) , el transcurrir del tiempo fue mostrando cómo la administración ejercía cada vez de modo más amplio facultades delegadas y cómo el Poder Ejecutivo las encontraba inclusive allí donde no las otorgaba la ley (589) .

3. JUSTIFICACIÓN DE LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA

Como es sabido, el acrecentamiento de las leyes delegantes y de los consecuentes reglamentos o decretos delegados produjo —y produce— el desplazamiento del centro del poder del Congreso hacia el Poder Ejecutivo y, sobre todo, hacia las burocracias técnicas sin responsabilidad política (590) .

En las repúblicas democráticas de gobiernos presidencialistas, la delegación de facultades legislativas pone en cuestión el principio de división de poderes y los mecanismos de control, desde que la inexistencia del voto de desconfianza que lleve a la caída del gobierno o de la disolución de las Cámaras deposita aquel control en cabeza del Poder Judicial en general y de la Corte Suprema en particular. Quizá por ello, el Tribunal, a la par que en los casos concretos reconoció la constitucionalidad de crecientes delegaciones, fue remiso para darles ese nombre (591) .

Parte de la doctrina nacional, en cambio, encontró la justificación jurídica de la delegación impropia en las facultades implícitas del Congreso Federal, reconocidas por el entonces art. 67, inc. 28 (hoy 75, inc. 32) de la Constitución Argentina (592). El desarrollo de esa vía interpretativa —por los contornos difusos que las atribuciones implícitas tienen— acabó excusando la creciente amplitud de la delegación.

Sea como fuere —en los límites de los entonces arts. 67, inc. 28, u 86, inc. 2 (hoy 75, inc. 32, y 99, inc. 2) de la Constitución Nacional— las razones que avalaron las crecientes atribuciones delegadas fueron *de necesidad y conveniencia*, enderezadas a dotar de mayor eficiencia la gestión gubernamental, pero —se decía— sin acrecentar el poder del órgano ejecutivo. Sin embargo, en los hechos, el deslizamiento del poder del Congreso hacia el presidente y sus órganos de administración fue

constante, creciente y desbordó toda medida. El fenómeno planteó la compatibilidad del modelo de división de poderes clásico con el Estado moderno y las múltiples funciones que éste asumía.

4. LA DELEGACIÓN DE FACULTADES LEGISLATIVAS EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA: DE "*DELFINO*" A "*COCCHIA*"

Según se mire, el precedente "*Delfino y Cía.*" puede interpretarse como una limitación a la competencia integradora del Poder Ejecutivo y sus entes subordinados, para reglar sólo los pormenores y detalles de la ley, o como una atribución del Congreso para expresar su voluntad legislativa de un modo general, dejando en el Ejecutivo la función de completarla.

Así, aunque la regla en "*Delfino y Cía.*" prohíbe la delegación propia; admite la impropia —a la que denomina expresión de la atribución reglamentaria del Poder Ejecutivo (entonces art. 86, inc. 2, hoy 99, inc. 2, de la Constitución Nacional)— no precisa claramente —quizás porque no es posible hacerlo— los bordes de la delegación impropia, ni obliga al Congreso más que la expresión de su *voluntad general*.

Más adelante, la Corte Suprema exigió, para considerar constitucional la delegación impropia, que la política legislativa estuviera claramente establecida dando un paso adelante en orden a trazar límites más precisos a los reglamentos delegados (593) .

Pero, ya no pudo justificarse —estrictamente— en el entonces art. 86, inc. 2 (hoy 99, inc. 2) de la Constitución Nacional, las delegaciones legislativas en otros entes tales como la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires. En efecto, en "*Banco Argentino de Comercio c/Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires*", la Corte Suprema admitió la constitucionalidad de una ley que delegaba en el municipio, la facultad de fijar la contribución por actividades lucrativas (594) . Con cita de fallos anteriores, el Tribunal consideró "la existencia de una moderna y fuerte corriente doctrinaria que admite, dentro de ciertos límites de razonabilidad, la delegación de facultades legislativas como una exigencia del buen gobierno del Estado moderno. La permanente expansión de la actividad del Estado social impone que la extensión del área legislativa adquiera singulares proporciones, determinando ello la exigencia de la controlada y limitada delegación de facultades, sin perjuicio del principio de la división de poderes, ya que el Congreso no pierde la titularidad de su poder" (595) . La breve sentencia de 1973, pone en evidencia el desborde de la delegación —llamada por su nombre— y la ligazón de ella a las necesidades del Estado moderno.

Finalmente, aquel desenfreno delegativo se transfirió a las atribuciones delegadas, que la Corte Suprema reconoció en el caso "*Cocchia*" con una extensión inusitada (596) .

Por cierto, en esa sentencia el Tribunal parece regresar a sus orígenes, para ratificar la doctrina elaborada en "*Delfino*" (597) . Así, con cita expresa del precedente, la Corte Suprema dijo que, "en nuestro sistema no puede considerarse la existencia de 'reglamentos delegados' o de 'delegación legislativa' en sentido estricto, entendiendo por tal al acto del órgano legislativo por el cual se transfiere —aun con distintos condicionamientos— en beneficio del 'ejecutivo' determinada competencia atribuida por la Constitución al primero de tales órganos constitucionales (598) . Con ese punto de partida, la Corte Suprema examinó el decreto cuya constitucionalidad se cuestionaba (599) concluyendo que constituía una norma reglamentaria [de] ejecución de la ley en las materias queridas por el Congreso y que encontraba su fundamento constitucional en el juego armónico de los arts. 67, inc. 28 —competencia del Congreso para atribuir competencias al Ejecutivo— y 86, inc. 2, de la Constitución Nacional: competencia del ejecutivo para llevar a cabo la competencia que le fue atribuida por el Congreso" (600) .

Sin embargo, —y pese a que la sentencia declara la inconstitucionalidad de una de las disposiciones del decreto— (601) la Corte Suprema produjo, a mi modo de ver, una transformación sustantiva en torno a la delegación impropia. Y ello así, aun cuando se leyera el precedente "*Delfino*" del modo más abierto posible en torno al requerimiento exigido por la Corte Suprema de que la voluntad del Congreso se hubiera expresado de un modo general en la ley.

Como surge de "*Delfino*" la voluntad del Congreso se había manifestado en una ley que integró el Poder Ejecutivo al dictar el Reglamento del Puerto de la Capital Federal (602) . En cambio, en "*Cocchia*", la Corte Suprema halló una clara política legislativa del Congreso en lo que denominó *bloque de legalidad*, integrado por las leyes 23.696 de emergencia económica, en especial uno de sus artículos; la ley 24.094 de puertos y el Tratado de Asunción que creó el Mercosur. La mudanza, entonces, fue doble. Por el empleo de la expresión *bloque de legalidad* (603) y porque la Corte Suprema autorizó la elasticidad de los bordes que contenían la delegación impropia.

5. PROBLEMAS INTERPRETATIVOS DEL ART. 76 Y SU CLÁUSULA TRANSITORIA

Los excesos en la práctica de la delegación legislativa llevaron a los convencionales constituyentes de 1994 a establecer el principio de la prohibición. Lo hicieron mediante una norma que suscitó, más que esperanzas en una efectiva limitación impuesta a la rutina institucional de la delegación, muchas dudas.

Como se dijo, el art. 76 fue contundente en su declaración de principios. Dispuso: "Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca. La caducidad resultante del transcurso del plazo previsto en el párrafo anterior no importará revisión de las relaciones jurídicas nacidas al amparo de las normas dictadas en consecuencia de la delegación legislativa".

Como se advierte, el término *delegación* aparece tres veces en el texto y la expresión *delegación legislativa*, dos.

5.1. EL ALCANCE DE LA PROHIBICIÓN

La primera cuestión que plantea el artículo 76 de la Constitución Nacional se refiere a qué es lo que se prohíbe, porque la norma emplea, como dije más arriba, la expresión delegación legislativa.

Resulta claro que la prohibición alcanza a la delegación propia, la que debía desecharse, según lo resuelto en "*Delfino*", por no contener la expresión de la voluntad del Congreso. Y ello, así pues los casos en los que el art. 76 autoriza la delegación legislativa requieren el cumplimiento de dos condiciones: una de ellas, que se establezcan las bases de delegación. Si éste fuera el caso, en principio, podría afirmarse que se *constitucionalizó* la solución jurisprudencial de aquel precedente.

Ahora bien, ¿se prohíbe del mismo modo la delegación impropia habilitada en "*Delfino*"? (604). Todo indica que no, dado que en esa sentencia se la consideró expresión de la facultad reglamentaria propia del Poder Ejecutivo, atribuida por el art. 86, inc. 2, disposición que continúa vigente bajo el artículo 99, inc. 2. En cambio, el art. 76 desestima la delegación impropia en la que la voluntad del Congreso esté expresada de modo general, como también se decidió en "*Delfino*". Esta interpretación arrasa, del mismo modo, con el *standard* de "*Cocchia*" en tanto la sentencia estableció que el *bloque de legalidad o programa de gobierno*—disperso y de amplio alcance— habilita la delegación.

Pero si se pone en contexto histórico el art. 76, la prohibición de todo tipo de delegación que la norma establece como regla constituye la consecuencia directa de los objetivos declarados en la reforma constitucional de 1994 en punto a "generar un nuevo equilibrio en el funcionamiento de los tres órganos clásicos del poder del Estado —

Legislativo, Ejecutivo y Judicial— [para lograr] la atenuación del sistema presidencialista, el fortalecimiento del rol del Congreso y la mayor independencia del Poder Judicial" (605) .

Y, entonces, ¿cuál es la delegación que admiten las dos excepciones mencionadas en el art. 76? Sin duda la impropia, siempre que las bases de delegación estén establecidas. Pero, ¿qué significan las *bases de delegación*? Dado el término elegido por los convencionales —que no se corresponde con los empleados en "*Delfino*" ni en "*Prattico*" ni en "*Cocchia*"— las bases de delegación implican algo menos que una *clarapolítica legislativa* y algo más que el *bloque de legalidad*.

5.2. LOS SUJETOS DE LA DELEGACIÓN

Hasta la reforma de 1994, la Corte Suprema admitió la delegación impropia en el presidente de la Nación y en los órganos administrativos que le están subordinados. A partir de aquella y a tenor del art. 76 —en los casos de excepción previstos— sólo cabe la delegación en el presidente de la Nación. Ello así, por interpretación concordante con los artículos 87 —El Poder Ejecutivo será desempeñado por un ciudadano con el título de presidente de la Nación— y el 100, inc. 12, que atribuye al jefe de Gabinete de Ministros, el refrendar los decretos que ejercen facultades delegadas por el Congreso (606) .

No obstante la claridad de la norma y aunque, en principio el Congreso ha delegado facultades legislativas sólo en el presidente de la Nación —por ejemplo en las [leyes 24.631](#), modificatoria del impuesto al valor agregado, ganancias y bienes personales; 25.414 de delegación de facultades legislativas y 25.561 de emergencia económica— al sancionar la Ley de Presupuesto de 2005 ha delegado en el Jefe de Gabinete de Ministros facultades para reasignar partidas presupuestarias (607).

Mención especial merece la reforma al art. 37 de la Ley de Administración Financiera y Sistemas de Control que otorgó facultades al jefe de Gabinete de Ministros para asignar gastos públicos y redistribuir partidas presupuestarias (608) . Debe señalarse, no obstante, que según ese funcionario —quien defendió en el Congreso la reforma que se proyectaba— en realidad, no se estaban delegando ni transfiriendo facultades legislativas desde el Congreso hacia el presidente de la Nación en cabeza de su jefe de Gabinete de Ministros, sino que se estaban reglamentando disposiciones constitucionales de administración propias del Poder Ejecutivo. En otros términos, se sostuvo que la modificación del presupuesto general implicaba el uso de atribuciones en sí mismas propias de la administración, recibidas de la Ley Suprema según la versión de 1994, para hacer más ágil y eficiente la ejecución del presupuesto.

El argumento no se sostiene en normas ni en principios constitucionales pues la asignación de gastos públicos es una atribución legislativa, según

lo dispuesto por el art. 75, inc. 8 de la Constitución Nacional, por principio indelegable, salvo supuestos de excepción —art. 76C.N.— de cuyos requisitos la modificación legislativa prescindió. Tampoco la redistribución de partidas presupuestarias autorizada por el mencionado art. 37 de la Ley de Administración Financiera y Sistema de Control constituye un cometido propio del jefe de Gabinete de Ministros, ya que el art. 100, inc. 7 de la Constitución Nacional sólo lo habilita en esta materia para dictar decisiones administrativas *de ejecución* y no decretos delegados. Éstos de conformidad con el art. 76 de la Constitución únicamente pueden ser emitidos por el único titular del Poder Ejecutivo, es decir por el presidente de la Nación, con refrendo del jefe de Gabinete, de acuerdo a lo prescripto por el art. 100, inc. 12 de la Ley Suprema. Además, la reforma mentada rompe el principio de la república democrática y federal en tanto concentra la asignación de los dineros públicos en un funcionario directamente subordinado al presidente de la Nación (609) .

Como se dijo al analizar el art. 75, inc. 8, de la Constitución, referido al presupuesto nacional, en agosto de 2008 trascendió que la reforma referida estaba en vías de ser derogada o, al menos, inaplicada por la Administración de la presidenta *Fernández de Kirchner*. Aunque lo razonable sería la derogación del polémico art. 37 de la Ley de Administración Financiera —a fin de que no suceda como ocurre con la suspendida Ley de Abastecimiento, que de tanto en tanto retorna por sus fueros— la decisión presidencial de recurrir al Congreso, si se requiere alguna modificación de la ley de presupuesto, se ajusta en un todo a lo dispuesto en la Constitución Nacional. En ese caso, la responsabilidad institucional recae en el Poder Legislativo, quien debe examinar el proyecto, revisarlo y aprobarlo, sólo si así corresponde.

5.3. CAUSALES QUE HABILITAN LA DELEGACIÓN Y MATERIAS PROHIBIDAS DE DELEGACIÓN

El art. 76 de la Constitución Nacional habilita la delegación impropia en materias determinadas de administración y en caso de emergencia pública.

¿Qué implican las materias determinadas de administración? Aplicando el principio restrictivo en materia de delegación que el mismo artículo 76 establece, la palabra *determinadas* está usada en la acepción *de precisadas*. Por lo tanto, en primer lugar indica la prohibición de una delegación legislativa genérica o ambigua; en segundo término, señala que no toda materia de administración puede ser delegada, por lo cual quedan excluidos los temas que requieran un procedimiento de aprobación especial, mayorías agravadas o constituyan un mecanismo de control (610) .

Como es sabido, las materias de administración comprenden un universo de asuntos múltiples, cuya determinación no siempre es sencilla y, por eso mismo, constituye el núcleo del problema de la delegación. Del uso razonable y prudente de la delegación en este caso dependerán sus límites en el futuro (611) aunque no cabe esperar demasiadas modificaciones en un plazo breve, por la encerrona que representa el problema de la caducidad que plantea la cláusula transitoria octava.

Ahora bien, ¿existen algunas materias prohibidas de delegación por causa de emergencia pública? ¿O la falta de una prohibición similar a la dispuesta en el art. 99, inc. 3, para los decretos de necesidad y urgencia, habilita la delegación en esas cuestiones, cuando existe emergencia pública? En mi opinión y la luz de lo decidido en "*Video Club Dreams*", la respuesta es negativa en materia impositiva, pues, en este precedente la Corte Suprema estableció el carácter absoluto del principio de legalidad tributaria, bien es cierto que *en obiter dictum* (612). En esa misma línea, la Corte Suprema confirmó la procedencia de un amparo en el que se declaró inconstitucional una disposición normativa que delegaba en el jefe de Gabinete de Ministros la facultad para fijar valores o escalas a fin de determinar el importe de las tasas que percibiría la Inspección General de Justicia, sin que aquella ley fijara límite o pauta alguna ni una clara política legislativa, pues *la facultad de crear cargas tributarias o definir o modificar los elementos esenciales de un tributo es exclusiva y excluyente del Congreso de la Nación* (613).

La doctrina desarrollada por el Tribunal sobre el punto, es en un todo trasladable a la materia penal. Acerca de las otras dos prohibiciones del art. 99, inc. 3, ¿qué emergencia pública requeriría una modificación de la ley de partidos políticos o de la ley electoral que no pueda esperar a la sanción del Congreso?

5.4. DE LA POLÍTICA CLARAMENTE ESTABLECIDA A LAS BASES DE DELEGACIÓN: LA ATENUACIÓN DEL *STANDARD* "COCCHIA"

Como se dijo, entre la regla de "*Prattico*" y la de "*Cocchia*" los constituyentes eligieron una solución intermedia. En efecto, no emplearon ninguno de los dos criterios elaborados por la Corte Suprema como sí lo hicieron en materia de promulgación parcial de leyes. Así pues, las bases de delegación que el Congreso establezca, según la exigencia del art. 76, no pueden confundirse con el *bloque de legalidad* identificado, a su vez, con una política de gobierno muy general y laxa.

Con estos parámetros es posible examinar las leyes de delegación para evaluar su legitimidad y razonabilidad.

Desde la reforma constitucional de 1994 hasta fines de agosto de 2008, y para resolver el agravamiento en escala de la crisis, el Congreso dictó tres normas delegantes y sendas prórrogas: las leyes 25.344, (614) 25.414 (615) y 25.561 (616) en un breve período de poco más de un año. Por la primera de ellas se declaró la emergencia económico-financiera, por el término de un año y se autorizó al Poder Ejecutivo a prorrogarla por una sola vez y por igual período, delegándole atribuciones para rescindir contratos —menos los de privatizaciones— y a reubicar personal, entre otras medidas de reforma del Estado.

Laley 25.414, también con plazo de vigencia por un año prohibió toda modificación de los Códigos Civil, de Minería y de Comercio, y la regulación en materia penal, tributaria, laboral del sector público y privado, salud, previsional, las asignaciones familiares, la ley 25.164 del marco regulatorio del empleo público y la ley 25.344 de emergencia pública en lo referente al pago de la deuda previsional con bonos del Estado. Pero delegó en el Poder Ejecutivo la realización de una amplísima reforma administrativa que incluyó la modificación de la ley de ministerios, un claro exceso inconstitucional.

Por otra parte, quizás como reflejo de los enfrentamientos mutuos que para entonces afectaban al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo, pero que no alcanzaron para cumplir con lo dispuesto por la Ley Suprema, el artículo 5º de la ley 25.414 dispuso que mientras no se estableciera la Comisión Bicameral Permanente, "prevista en el artículo 100, inciso 12, de la Constitución Nacional, el control y seguimiento de lo que hiciere el Poder Ejecutivo Nacional en ejercicio de facultades delegadas, será hecho por una Comisión Bicameral integrada por seis senadores y seis diputados elegidos por las H. Cámaras de Diputados y de Senadores de la Nación..."

Por último, la ley 25.561 declaró "con arreglo a lo dispuesto en el art. 76 de la Constitución Nacional, la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria"... y delegó las facultades establecidas en la ley, hasta el 10 de diciembre de 2003, fecha entonces fijada para el traspaso de la presidencia de la Nación al nuevo presidente elegido en elecciones populares. Las bases de delegación establecidas en esta ley no pudieron ser más amplias y diversas. En efecto, se facultó al Poder Ejecutivo para: "1. proceder al reordenamiento del sistema financiero, bancario y del mercado de cambios; 2. reactivar el funcionamiento de la economía y mejorar el nivel de empleo y de distribución de ingresos, con acento en un programa de desarrollo de las economías regionales; 3. crear condiciones para el crecimiento económico sustentable y compatible con la reestructuración de la deuda pública; 4. reglar la reestructuración de las obligaciones, en curso de ejecución, afectadas por el nuevo régimen cambiario instituido en el art. 2º".

En buen romance, el Poder Ejecutivo quedaba autorizado para intervenir, modificando —repartiendo premios y castigos, redistribuyendo, en suma— todos los contratos ya celebrados; mudar los términos de las

convenciones entre particulares y de estos con la Administración Pública, que quedarían afectadas por la derogación del sistema de convertibilidad cambiaria que se disponía (art. 3º), verdadero motivo de la ley junto con la suspensión de la intangibilidad de los depósitos bancarios y la autorización al Poder Ejecutivo para establecer la relación entre la moneda nacional — el peso— y las divisas extranjeras.

En consecuencia, el Congreso, *si es que no renunció a sus atribuciones constitucionales*, por lo menos consolidó la democracia delegativa y ello merece reparos constitucionales (617) . No obstante los amplísimos parámetros de delegación establecidos, uno de los decretos dictados por el Poder Ejecutivo en su consecuencia excedió toda medida y fue más allá de lo delegado—que con ser mucho no lo autorizaba— al disponer la *pesificación* retroactiva y asimétrica de todas las obligaciones de dar sumas de dinero, de cualquier causa u origen, judicial o extrajudicial (618) .

Antes del vencimiento de la ley 25.561 el Congreso Nacional sancionó la ley 25.790 (619) —mediante la cual extendió hasta el 31 de diciembre de 2004 el plazo para la renegociación de los contratos de obras y servicios públicos— y la ley 25.820 (620) por la que se modificaron disposiciones de la primera. Una nueva prórroga de la emergencia pública fue establecida hasta el 31 de diciembre de 2005 por la ley de delegación de facultades legislativas 25.972 (621) . En el art. 3º de esta última se dispuso que la Comisión Bicameral de Seguimiento creada por el art. 20 de la ley 25.561 y sus modificatorias, y el Poder Ejecutivo, deberán producir antes del 30 de junio de 2005 un informe conjunto relativo a la evolución del estado de emergencia declarado. Esta Comisión constituyó un sucedáneo más de la Comisión Bicameral Permanente de control de los decretos de necesidad y urgencia (art. 99, inc. 3 de la C.N) y de los decretos de promulgación parcial de leyes (art. 80 de la C.N.) que recién fue creada en 2006 (622) .

La ley de emergencia pública 25.561, sancionada a comienzos de 2002 en consecuencia de la grave crisis de entonces, recibió nuevas y anuales prórrogas hasta el 31 de diciembre de 2008, cuando ya resultaba claro que la emergencia había cesado (623) .

Por otro lado, el art. 76 exige plazo determinado para el ejercicio de las delegaciones —imponiendo una nueva restricción a la práctica delegante— y, tal como quedó redactada la norma, estableciendo que la caducidad (¿de aquel plazo?) no importará la revisión de las relaciones jurídicas nacidas al amparo de las normas dictadas en consecuencia de la delegación legislativa.

5.5. EL CONTROL ESTRICTO EN MATERIA DE DECRETOS DELEGADOS. LOS PRECEDENTES "PROVINCIA DE SAN LUIS", "BUSTOS" Y "MASSA"

La delegación de facultades legislativas en materia de emergencia no suprime ni suspende los principios, la estructura y el funcionamiento de la república democrática. Por eso puede enunciarse una regla muy simple —pero coherente con el impedimento que luce en el primer párrafo del art. 76, de la Constitución Nacional, en cuanto "prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo"— expresada en estos términos, *a mayor delegación, controles más intensos*, tanto en orden al cumplimiento de las reglas del debido proceso adjetivo como a la razonabilidad de las medidas dispuestas por el decreto delegado. Por cierto, el propio Congreso debería efectuar en primer lugar esos controles. Dicho de otro modo, cabe al Poder Legislativo, luego de que sanciona la ley delegante, examinar si el Ejecutivo excedió la materia delegada, si traspasó los bordes de la delegación, si las medidas son irrazonables, por ejemplo, en términos de costos y beneficios, si la emergencia continúa o se ha morigerado. Parte de ese control —por lo menos formal— fue habilitado por las leyes de delegación que crearon sendas Comisiones Bicamerales a esos fines. Pero si la Comisión Bicameral, en los hechos, no controla o si lo que instrumenta resulta inocuo, es admisible y procedente —en el caso de agravio concreto— el contralor judicial. Y ello vale, también, para la Comisión Bicameral Permanente.

El control estricto del debido proceso adjetivo fue aplicado por la Corte Suprema en el caso "*Provincia de San Luis c/Estado Nacional*", acerca de la *lapesificación* de los depósitos bancarios ocurrida en 2002 (624). En efecto, el Tribunal realizó un examen riguroso de los términos de la norma delegante y de las bases de delegación establecidas por el Congreso en la ley 25.561 y una evaluación también ceñida del modo en que el presidente de la Nación ejerció las facultades delegadas, entendiendo en esa controversia que el Poder Ejecutivo había excedido inconstitucionalmente la delegación otorgada.

Según dijo el Tribunal, la norma emanada del Poder Legislativo había autorizado sólo la *lapesificación* de las deudas *con* el sistema financiero pero no las deudas *del* sistema financiero (art. 6º de la ley 25.561). Además, esta norma había mandado al Poder Ejecutivo disponer las medidas necesarias a fin de preservar el capital perteneciente a los ahorristas. El decreto delegado 214/02, según la Corte Suprema, no respetó ninguna de las dos limitaciones (625).

La importancia de la sentencia —más allá de las circunstancias políticas en las que se la dictó y la debilidad que por entonces exhibía el Tribunal— radica en el control preciso de las disposiciones de los decretos delegados en el marco de la delegación.

El fallo confrontó la política que el gobierno llevaba a cabo para enderezar los efectos de la crisis económica, financiera y social que padecía el país pero significó, también, el inicio de un verdadero control en defensa de los derechos constitucionales y una limitación concreta al desborde del poder (626). Sin embargo, luego de la modificación en la integración de la Corte Suprema, el 26 de octubre de 2004, el Tribunal

dictó sentencia en el caso "*Bustos*" convalidando mediante una mayoría relativa la pesificación de los depósitos bancarios (627). El fallo dejó de lado el precedente "*Provincia de San Luis*" —salvo por el voto en minoría parcial del juez Fayt— y generó muchas dudas, una de ellas referida a si existía una doctrina consolidada sobre las cuestiones que examinó.

En materia de delegación "*Bustos*" exhibió un sensible retroceso respecto a la doctrina sentada sobre la cuestión en "*Provincia de San Luis*", por el silencio que sobre ella se guardó y por la concurrencia de la ministra Highton de Nolasco. En efecto, la jueza equiparó el decreto delegado a la ley delegante, tal como si estuvieran en la misma jerarquía normativa (628). Esta doctrina, de consolidarse y extenderse, acabaría con cualquier posible control judicial de los decretos delegados.

Sin embargo, en una sentencia muy peculiar —dos años y dos meses después de haberse emitido el controvertible fallo "*Bustos*"— la Corte Suprema dictó sentencia en el caso "*Massa*" con la intención de decidir "de modo definitivo las cuestiones largamente discutidas entre los depositantes y las entidades financieras" (629). En el fallo, los ministros "*sin perjuicio de las apreciaciones formuladas en conocidos precedentes sobre determinados aspectos de las cuestiones debatidas*" decidieron la cuestión, creando una fórmula —y una regla— para todos los casos referidos a la pesificación de los depósitos bancarios, en virtud de la cual se procuró dejar indemnes a los ahorristas (630). Sólo la jueza Argibay, coincidiendo en la solución concreta dada a la controversia, declaró la inconstitucionalidad del decreto emitido por el Poder Ejecutivo por violación del debido proceso adjetivo y del debido proceso sustantivo.

5.6. LA CADUCIDAD DE LA DELEGACIÓN *PREEXISTENTE*: NECESIDAD DE LA EVENTUAL RATIFICACIÓN DE LA NORMATIVA *DELEGANTE* Y *DELEGADA*

La cláusula transitoria octava dispuso la caducidad de la legislación delegada *preexistente*, que no contuviera plazo establecido para su ejercicio, a los cinco años de vigencia de la Constitución, excepto que el Congreso la ratificara expresamente por una nueva ley.

Estimo que la cláusula plantea, a lo menos, dos cuestiones. La primera de ellas referida a *cuál* delegación —propia o impropia— debe ratificarse. Para responder el interrogante debe tenerse en cuenta que la cláusula transitoria octava, al exigir la ratificación, produjo dos efectos: a) reconoció —sin calificarla— la existencia de delegaciones en el sistema jurídico argentino, hecho, por otro lado, notorio; b) las convalidó, cualquiera sea la amplitud admitida de las delegaciones, con un plazo amplio de caducidad.

La segunda cuestión se refiere a *quién* lo que debe ratificar el Congreso, la normativa delegante —es decir las leyes del Congreso— o la delegada,

las normas dictadas en su consecuencia, entre las que nosó/oexisten decretos emanados del Poder Ejecutivo.

Lo que debió hacer el Congreso fue revisar las delegaciones existentes al momento de sancionarse la Constitución y proceder o no a la ratificación de la que estimase convenientes y que cumplieran con los requisitos establecidos por el art. 76.

Sin embargo, el Poder Legislativo dejó correr el plazo y pocos días antes de su vencimiento sancionó la [ley 25.148 \(631\)](#) mediante la que resolvió el problema inmediato; afirmó su eventual facultad derogatoria de la delegación anterior; ratificó en el Poder Ejecutivo —por el plazo de tres años y con arreglo a las bases oportunamente fijadas— la delegación anterior a la reforma constitucional de 1994 [\(632\)](#) ; enumeró lo que a los efectos de la ley se consideran materias determinadas de administración, aunque con una cláusula final excesivamente genérica [\(633\)](#) ; y aprobó la totalidad de la legislación *delegada*, dictada al amparo de la legislación *delegante* preexistente a la reforma constitucional de 1994 [\(634\)](#) .

La solución a la que llegó el Congreso no luce ortodoxia constitucional, pero es razonable si se aplica el criterio de costos y beneficios de la medida tomada comparándola con los costos y beneficios institucionales, en ambos casos, de dejar caducar la legislación delegante y delegada. Por otro lado, el *standard "Cocchia"* supone que la razón de ser de muchas normas delegadas se encuentra en un número indeterminado de leyes y, eventualmente, tratados [\(635\)](#) . La decisión del Congreso de efectuar una ratificación y aprobación general en materia de delegación, desde luego, incluye costos. Puede implicar la convalidación de excesos del Poder Ejecutivo pero, como dije, efectuando un análisis de costos y beneficios, parece lo más oportuno a fin de no desarticular la reforma del Estado y con el objeto de garantizar un mínimo de seguridad jurídica.

A partir de agosto de 1999 le quedó al Congreso la tarea de revisar las delegaciones que ha efectuado y reordenar una materia por demás confusa. Ello, no impide que el Poder Judicial y en última instancia la Corte Suprema, efectúe el control posterior, caso por caso, de la constitucionalidad de la delegación y de su posterior ratificación, sobre todo de lo dispuesto en el art. 2º, inc. f) [\(636\)](#) y, eventualmente, de la razonabilidad de las medidas dispuestas por el Poder Ejecutivo. Pero, como ya se señaló, vencido el plazo de la ratificación, el Congreso dictó la ley 25.645 disponiendo una nueva ratificación y, a su vencimiento, sancionó la ley 25.918, ratificando por dos años más la legislación delegante y las normas delegadas [\(637\)](#) . Más tarde volvió a ratificar esas normas mediante la [ley 26.135](#).

6. CONTROL DE LOS DECRETOS DELEGADOS POR EL CONGRESO

Después de doce años de sancionadas las reformas constitucionales, en 2006 se dictó la [ley 26.122](#) creando la Comisión Bicameral Permanente en el Congreso de la Nación y se reglamentaron los controles que ésta y el Poder Legislativo debían efectuar sobre los decretos delegados, los decretos de promulgación parcial de leyes y los decretos de necesidad y urgencia.

Acerca de los decretos delegados, la ley dispuso, en primer lugar, que "las bases a las cuales debe sujetarse el poder delegado no pueden ser objeto de reglamentación por el Poder Ejecutivo" (art. 11). La disposición es acertada y si se cumple por el Poder Ejecutivo, implicará un límite legal a éste a fin de que los decretos delegados no sean fundados también en el art. 99, inc. 2º de la Constitución Nacional. Dicho en otras palabras y según lo entiendo, en consecuencia de las leyes de delegación de facultades por causa de emergencia pública o en materias determinadas de administración, el presidente de la Nación no deberá emitir, a su respecto, decretos reglamentarios.

Por otra parte, el decreto delegado debe ser sometido a la Comisión Bicameral Permanente quien deberá expedirse acerca de la validez o invalidez del decreto y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la procedencia formal y sobre la adecuación del decreto a la materia y a las bases de la delegación y al plazo fijado para su ejercicio ([638](#))

7. LÍMITES A LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA QUE EMANAN DE LOS COMPROMISOS INTERNACIONALES DEL ESTADO ARGENTINO

Del art. 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y la Opinión Consultiva 6/86 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos deriva una limitación más a la atribución del Congreso de delegar facultades legislativas, y a la competencia del presidente de la Nación en orden a dictar decretos delegados. En efecto, el mentado art. 30 dispone: «Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a las leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas». Por su parte, de la O.C. 6/86 emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, surge que el término/eyesemplado en la Convención se refiere al significado formal y material que se atribuye a esas normas jurídicas. En otras palabras, es doctrina de la Corte Interamericana que para restringir derechos se requiere el cumplimiento del principio de legalidad, esto es, de la sanción de una ley emanada del cuerpo legislativo atribuido con aquella función, empleando el procedimiento formal establecido.

No obstante, la misma O.C. 6/86 admite, en el Consid. 36, la delegación de facultades legislativas, si ésta se encontrase prevista en el orden interno del Estado parte respectivo. Dado que la O.C. 6/86 enfatiza la necesidad de que las normas restrictivas nunca supriman el derecho en cuestión y de que esas limitaciones tiendan a satisfacer el bien común, el control de razonabilidad de los tribunales sobre la delegación de facultades debe ser más intenso, examinando no sólo la relación entre el medio establecido en la ley —los alcances de la delegación— y el fin de aquella, sino también la proporcionalidad de la restricción a los derechos (639) .

A más de ello, la Corte Suprema ha sostenido, siguiendo jurisprudencia de la Corte Interamericana, que "el Poder Judicial debe ejercer una especie de '*control de convencionalidad*' entre las normas jurídicas internas que aplica en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la *interpretación* que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, *intérprete último* de la Convención Americana" (640) . En consecuencia de esta doctrina y teniendo en cuenta la O.C. 6/86 de la Corte Interamericana, los tribunales argentinos deben de ser muy estrictos al momento de examinar en los casos concretos, si hubo o no extralimitación en la delegación de facultades y en los decretos delegados que limiten derechos convencionales.

La supremacía de los tratados sobre las leyes impone una limitación más a la delegación de facultades legislativas y es que no deben delegarse ni dictarse normas delegadas en violación de aquellos tratados. Así, en "*Café La Virginia S.A.*" la Corte Suprema sostuvo que dado que el legislador no puede delegar una facultad que no tiene, desde el punto de vista de la legitimidad de una delegación siempre está presente —lo diga la norma delegante en forma expresa o no— esa directiva de que ni una ley ni ninguna otra norma de rango inferior pueden violar un tratado internacional (641) .

CAPÍTULO QUINTO

DE LA FORMACIÓN Y SANCIÓN DE LAS LEYES

En este capítulo se establece de qué modo y con la intervención de qué poderes se expresa la voluntad legislativa. El órgano a quien se atribuye la capacidad de hacer la ley es el Congreso Federal pero, en ello, le cabe un relevante papel al Poder Ejecutivo.

La reforma constitucional de 1994 introdujo importantes modificaciones en el proceso de sanción de las leyes e incorporó formas semidirectas de democracia —la iniciativa popular, en el art. 39 y la consulta popular, en el art. 40— de fuerte impacto en la creación de la ley.

Se incorporaron dos nuevas disposiciones. Una estableciendo mayores funciones de las Comisiones internas de las Cámaras (art. 79) y otra prohibiendo la sanción tácita de las leyes (art. 82). Además, se autorizó como excepción, la promulgación parcial de leyes (art. 80) y se redujo el número de revisiones de los proyectos de ley, por parte de las Cámaras del Congreso (art. 81).

Arte. 77. - Las leyes pueden tener principio en cualquiera de las Cámaras del Congreso, por proyectos por sus miembros o por el Poder Ejecutivo, salvo las excepciones que establece esta Constitución.

Los proyectos de ley que modifiquen el régimen electoral y de partidos políticos deberán ser aprobados por mayoría absoluta del total de miembros de las Cámaras.

Concordancias: Arts. 22; 37; 38; 39; 40; 52; 75, inc. 2; 76; 99, inc. 3. CN

1. ANTECEDENTES. EL ARTÍCULO *PERDIDO*

La disposición correspondiente al anterior art. 68. Éste disponía "Las leyes pueden tener principio en cualquiera de las Cámaras del Congreso, por proyectos presentados por sus miembros o por el Poder Ejecutivo; excepto las relativas a los objetos de que trata el art. 44".

El segundo párrafo del artículo 77, incorporado por la reforma constitucional de 1994, recorrió un azaroso camino. En efecto, la Convención reformadora votó y aprobó la norma, bajo el número 68 *bis* , y dentro del *Núcleo de Coincidencias Básicas* (642) pero luego fue omitida en el texto de la Constitución que finalmente fue votado, aprobado y jurado por los convencionales constituyentes y las autoridades nacionales.

El episodio fue calificado de verdadero escándalo por la doctrina(643) y suscitó una serie de suspicacias acerca de las causas del olvido, pues la norma en cuestión se refería a las exigencias numéricas para modificar las leyes de partidos políticos y del sistema electoral, nada menos que las normas que regulan el acceso al poder y protegen o entorpecen el debate democrático.

Jurídicamente se discutió si el mentado artículo formaba o no parte de la Constitución. Por último, la situación fue resuelta de manera poco convencional. El Congreso Federal dispuso mediante una ley de tres artículos ordenar la publicación del texto oficial de la Constitución Nacional (art. 1º) y *declarar* que el texto de la Constitución incluía todas las disposiciones sancionadas por la Convención Constituyente, comprendiendo como artículo 77, segunda parte, la aprobada en la sesión del 1º de agosto de 1994 que expresa "los proyectos de ley que modifiquen el régimen electoral y de partidos políticos deberán ser aprobados por mayoría absoluta del total de los miembros de las Cámaras" (art. 2º) (644) .

Lo cierto es que a más de catorce años de la vigencia de la Constitución Nacional, nadie ha impugnado el procedimiento empleado para subsanar el olvido y resulta atendible el argumento de *Quiroga Lavié*—convencional constituyente en 1994— quien asimila la situación creada acerca del art. 68 bis (hoy parte integrante del art. 77) con lo sucedido en la Convención de 1957 y la aprobación del art. 14 bis (645). En este caso, el problema llegó a la Corte Suprema y el Tribunal sostuvo que el procedimiento de sanción de leyes, en principio, no es revisable judicialmente salvo que se hubiesen incumplido los requisitos mínimos e indispensables establecidos, aplicando ese principio y la excepción al procedimiento de reforma constitucional (646) .

2. INICIATIVA LEGISLATIVA

Todos los legisladores, en sus respectivas Cámaras, y el Poder Ejecutivo en la que elija de acuerdo a su criterio político de conveniencia, pueden presentar proyectos de ley. Estos proyectos toman estado parlamentario e inician un procedimiento que puede derivar en la sanción de la ley. En cambio, los habitantes del país tienen el derecho a peticionar a las autoridades en virtud del art. 22 de la Constitución y, en razón de ello, pueden elaborar y presentar proyectos de ley a la Cámara que elijan, pero estos proyectos no toman estado parlamentario a menos que uno o varios legisladores los presenten bajo sus respectivas firmas, o que se trate de una iniciativa popular presentada conforme a lo dispuesto por el artículo 39 de la Constitución Nacional.

Antes de la reforma constitucional de 1994, en virtud del entonces art. 44, sólo la Cámara de Diputados tenía iniciativa legislativa sobre proyectos de ley referidos a las contribuciones y al reclutamiento de tropas. Ello no impedía al Poder Ejecutivo preparar un proyecto de ley sobre esas materias, pero debía introducirlo por la Cámara de Diputados la que se convertía, así, en Cámara iniciadora. Después de la reforma constitucional, la Cámara de Diputados mantuvo ese privilegio (art. 52) y sumó el referido a la iniciativa popular, de tratamiento obligatorio por el Congreso (art. 39) y la consulta popular (art. 40).

Por su parte, el Senado, merced a la reforma de 1994, tiene iniciativa excluyente en la ley de coparticipación federal (art. 75, inc. 2) y en materia de políticas demográficas para proveer al crecimiento armónico de la población y en lo referido a las políticas de desarrollo igualitario y equilibrado de provincias y regiones (art. 75, inc. 19).

Debe decirse que en la práctica política de la República Argentina, la mayoría de los proyectos legislativos que alcanzan sanción, provienen del Poder Ejecutivo.

3. RESOLUCIONES Y DECLARACIONES

Además de leyes, las Cámaras del Congreso tratan y emiten resoluciones con pedidos de informes a los demás poderes del Estado o a los particulares. Esos pedidos de informes deben tener relación con la atribución legiferante o de control que compete al Congreso, de lo contrario podrían significar una interferencia inconstitucional en los otros poderes o una intromisión en la vida y actividad de los particulares. Estos pedidos de informes, con el cumplimiento de iguales requisitos, pueden solicitarlos a los órganos denominados extrapoderes.

Del mismo modo, las Cámaras por separado o en conjunto pueden producir declaraciones en las que expresan su opinión sobre una gran variedad de asuntos y materias. En algunos casos, las declaraciones manifiestan la crítica del Congreso a las acciones u omisiones de los otros poderes del Estado o de las corporaciones o exhiben el apoyo a determinadas acciones comunitarias. A diferencia de las resoluciones que resultan vinculantes, las declaraciones no tienen más —ni menos— valor que el prestigio de los legisladores que conforman el Cuerpo.

4. LEY MATERIAL Y FORMAL. LOS ACTOS DE CONTROL

La iniciativa legislativa que regula el art. 77 se refiere a las leyes en sentido material, es decir a las normas generales que debe o está atribuido para dictar el Congreso Federal. Pero éste utiliza también la forma de ley para instrumentar otra serie de actos de naturaleza política que difieren, en sustancia, de las leyes materiales y, en rigor, no requieren tomar la forma de ley aunque el Congreso la utilice. Tal el caso de la declaración de necesidad de reforma constitucional (art. 30)(647) o los eventuales actos de control que el Congreso efectúe sobre la atribución presidencial de dictar decretos de necesidad y urgencia o de promulgar parcialmente las leyes (art. 99, inc. 3, y 80). En ambos casos, de ejercerse ese control, no corresponde el veto presidencial, desde que su admisión neutralizaría el control del Congreso sobre el controlado.

5. TRÁMITE LEGISLATIVO

Los proyectos deben ingresar por mesa de entradas de la Cámara respectiva, en la que se les da un número. Luego son girados a la Comisión o Comisiones internas, según la materia del proyecto. Allí se lo estudia y se produce el despacho por unanimidad o por mayoría y minorías y se pone a disposición de los legisladores para que ellos, si lo consideran oportuno, formulen observaciones. En el Pleno de las Cámaras los proyectos se informan en general y en particular y, en principio se vota el despacho de la mayoría.

6. MAYORÍAS AGRAVADAS PARA EL RÉGIMEN ELECTORAL Y DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS

Como parte del acuerdo político que dio origen a la reforma constitucional de 1994 y a fin de no alterar mediante mayorías circunstanciales los instrumentos de materialización de la democracia política, se fijaron mayorías agravadas para modificar la ley de los partidos políticos y el régimen electoral. A mi modo de ver, este último es sustantivo y de mayor relevancia que el primero, dado que puede facilitar o restringir el acceso de las minorías a la representación electoral y favorecer o entorpecer la gobernabilidad.

7. LAS LEYES SECRETAS

El secreto, cualquier tipo de secreto en el poder o en torno de él resulta incompatible con una de las notas de la república democrática, precisamente la de la publicidad de los actos de gobierno. Por eso las dictaduras de cualquier signo ejercen control férreo sobre los medios de comunicación y eligen qué, cómo y cuándo se dan a conocer determinadas decisiones de los órganos estatales.

En consecuencia, la publicidad no sólo es una nota constitutiva de la vigencia de la ley ligada a su obligatoriedad para toda la población sino que se constituye en un instrumento de control ciudadano sobre las normas sancionadas, el proceso que llevó a su dictado y el comportamiento de los integrantes de los poderes ante las decisiones que se tomaron o contribuyeron a tomar.

Si cuando se sancionó la Constitución histórica, la publicidad de los actos de gobierno constituía un requisito sustantivo del sistema político que se adoptaba, las transformaciones del Estado moderno la requiere aún más por la complejidad que éste adquirió, por el crecimiento de las demandas sociales que llevaron a la creación de nuevos organismos para satisfacerlas, y hasta por la mudanza en el significado y alcance de la soberanía nacional, efecto de la regionalización y de la responsabilidad internacional del Estado por violación de derechos humanos.

La Constitución Nacional no establece, en una norma general y explícita, la publicidad de los actos de gobierno, pero tampoco consagra el sigilo como una atribución de los poderes que estos puedan ejercer según un criterio discrecional. Como es sabido, la regla del art. 19 de la Constitución en virtud de la cual lo que no está prohibido está permitido es una garantía de las personas no una seguridad del poder. No obstante, la Ley Suprema indica algunos actos cuya publicidad expresa se dispone, por ejemplo, la exigencia al Senado de juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados (art. 59) o el deber de ambas cámaras del Congreso de decidir el eventual desafuero de un legislador, en juicio público (art. 70) o el reconocimiento de legitimación a las organizaciones sociales para interponer amparos en la defensa de los derechos de incidencia colectiva (art. 43). Con ello se hizo evidente cuán necesario resulta el acceso a la información, pues la reticencia y el secreto acerca de las acciones y omisiones del Estado impiden, en los hechos, el control y la adjudicación de responsabilidades públicas. Además, a partir de la reforma constitucional de 1994, se impuso al Poder Ejecutivo la obligación expresa de publicar las leyes sancionadas por el Congreso, conforme el art. 99, inc. 3º, luego de concluido el proceso de sanción, incluido los avatares del eventual veto del presidente de la Nación (648) .

En ese contexto institucional, de la sanción de leyes secretas se deriva una responsabilidad objetiva, tanto del Congreso que las dicta como del Poder Ejecutivo que no manda publicar su contenido. En efecto, el art. 99, inc. 3, de la Constitución Nacional es nítido y preciso: "el presidente de la Nación, participa de la formación de las leyes, las promulga y *hace publicar*". No obstante, en la República Argentina se ha mantenido la práctica de sancionar algunas leyes secretas, tan inconstitucional como contradictoria con los principios de la república y de la democracia participativa.

Por lo que sugieren las disposiciones que las derogaron, las leyes secretas sancionadas lo han sido en materia de asuntos militares, de autorizaciones de gastos o de mantenimiento de cargos judiciales. Por ejemplo, puede citarse la ley 2.802 que se encuentra mencionada por ese número al lado de la expresión *secreta* en los Anales de Legislación Argentina, junto con la ley *derogada por ley 3.954*, disposición esta última que *deroga leyes especiales y secretas que autorizan gastos* (649) .

Los gobiernos *de facto* también dictaron leyes secretas. Una de éstas, no publicada, la denominada ley 19.111, fue sin embargo invocada por quienes alegaron derechos emanados de ella, lo que indica que de algún modo se conoció su contenido. Según surge de la sentencia que recayó en el caso, la norma había dispuesto la incorporación de los magistrados que integraban la Cámara Federal en lo Penal de la Nación, a la Cámara Nacional Criminal y Correccional, en caso de disolución de la primera. Llegado el conflicto a la Corte Suprema, el Tribunal rechazó la solicitud de reincorporación, sosteniendo que la ley además de ilegítima por su origen, no pudo ser convalidada por las autoridades *de jure*, pues, concluido el período del gobierno *de facto*, la mencionada ley *cerró su ciclo en el secreto*. Además, la Corte Suprema al referirse a la norma invocada, dijo que "no trataba de [una de] las leyes relativas a graves asuntos de Estado que, por necesaria excepción, pueden no ser publicadas". Como se advierte el Tribunal —aunque no fuera el caso de autos según lo entendió— considera constitucionalmente admisibles *como excepción* y en casos de *graves asuntos de Estado*—que no definió ni precisó— las leyes secretas (650) .

Por otra parte, la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal revocó una sentencia de primera instancia que había declarado la inconstitucionalidad genérica de toda norma secreta que no encontrara justificativo en un estado de necesidad, tanto porque el conocimiento público de esas leyes pusiera en riesgo la subsistencia de la República o afectara la seguridad de la comunidad. La Cámara —aunque sostuvo que las leyes secretas deben ser excepcionales y esa excepcionalidad debe de estar justificada— consideró que resultaba impropia de una decisión judicial la utilización de un concepto jurídico indeterminado y la declaración de invalidez constitucional de normas cuya existencia se desconoce (651) . En el caso, además, la Cámara revocó la declaración de inconstitucionalidad de una ley —la 18.302— que autorizaba gastos reservados a determinados organismos de seguridad del Estado.

La sentencia referida, tanto como la del juez de grado, suscitaron mucho debate jurídico y en los medios de comunicación acerca del secreto estatal y su incompatibilidad con una república democrática. Quizás por ello, el Congreso de la Nación sancionó la ley 26.134, disponiendo dejar sin efecto el carácter secreto o reservado de toda ley sancionada con tal condición a partir de su entrada en vigencia. También derogó la ley 18.302, indicada en el párrafo anterior (652) . De todos modos, fue una lástima que no se dispusiera lo propio respecto de los decretos emanados del Poder Ejecutivo Nacional, dictados con carácter secreto.

Por cierto, pueden existir circunstancias excepcionales, como por ejemplo una guerra, que pongan en peligro la seguridad de las instituciones y vida de los habitantes del país. En tales casos extremos quizás pueda admitirse la legislación secreta. Del mismo modo en que se acepta el secreto en ciertos archivos de fuerzas de seguridad o bancos de

datos públicos por algún tiempo determinado y con la obligación por parte del Estado de alegar el interés público estricto que justifique el secreto. La admisión excepcional de las leyes secretas sólo debiera prosperar si pasada la gravedad de la situación, aquellas disposiciones se publican, a fin de que la ciudadanía tome nota de su contenido y pueda evaluar con cuanta responsabilidad fueron dictadas.

Art. 78. — Aprobado un proyecto de ley por la Cámara de su origen, pasa para su discusión a la otra Cámara. Aprobado por ambas, pasa al Poder Ejecutivo de la Nación para su examen; y si también obtiene su aprobación, lo promulga como ley.

Concordancias: Arts. 44; 77; 79; 80; 81; 82; 83; 84.C. N.

APROBACIÓN DE LEYES POR TRÁMITE SIMPLE

El art. 78 contempla el trámite simple, escueto, de creación de la ley. De ordinario las Cámaras suelen introducir modificaciones a los proyectos que les envía el Poder Ejecutivo o, si el proyecto normativo se origina en una de ellas, la revisora hace lo propio.

La disposición proviene de la Constitución histórica y muestra los pasos que debe transitar un proyecto normativo para convertirse en ley con la participación del Congreso y del presidente de la Nación(653).

Deben intervenir, necesariamente y por separado, ambas Cámaras del Congreso, quienes lo discuten y aprueban; en otras palabras, la sanción del proyecto se obtiene con la aprobación de las dos Cámaras, que deben iniciar las sesiones cumpliendo el *quórum* legal de la mayoría absoluta y mantenerlo, por lo menos, al momento de votar (654) . Los problemas para mantener el *quórum* durante el transcurso de las sesiones ha llevado a la práctica de fijar horarios precisos de votación de todos los asuntos considerados en las horas previas (655) . Una vez aprobado el proyecto por ambas Cámaras es remitido al Poder Ejecutivo quien debe examinarlo a efectos de su promulgación. El examen del Poder Ejecutivo debe centrarse, en primer lugar, sobre la constitucionalidad y razonabilidad del proyecto y, en segundo término, sobre su conveniencia, oportunidad y eventual eficacia. Si el proyecto pasa esa evaluación en su totalidad, es promulgado mediante un decreto del Poder Ejecutivo y se convierte en ley. Aunque no surge expresamente de la Constitución Nacional sino de la ley civil, en el mismo decreto de promulgación de la ley, se la manda publicar en el Boletín Oficial de la República Argentina sin cuyo recaudo no es obligatoria.

Art. 79. — Cada Cámara, luego de aprobar un proyecto de ley en general, puede delegar en sus comisiones la aprobación en particular del proyecto, con el voto de la mayoría absoluta del total de sus miembros. La Cámara podrá, con igual número de votos, dejar sin efecto la delegación y retomar el trámite ordinario. La aprobación en comisión requerirá el voto de la mayoría absoluta del total de sus miembros. Una vez aprobado el proyecto en comisión, se seguirá el trámite ordinario.

Concordancias: Arts. 44; 77; 78; 80; 81; 82; 83; 84. C. N.

DELEGACIÓN EN LAS COMISIONES DE APROBACIÓN EN PARTICULAR

La disposición fue incorporada en 1994 con la intención de agilizar la sanción de los proyectos de ley, mediante la delegación para la aprobación en particular de aquellos proyectos, efectuadas por las Cámaras del Congreso en sus comisiones internas.

La delegación en las comisiones constituye una competencia facultativa del Pleno de cada Cámara por separado. Ellas tienen amplitud de criterio para elegir los casos en que recurrirán a la delegación o desistirán de ella una vez acordada. Para ambas hipótesis, la Constitución exige una *quórum* especial para decidir: la mayoría absoluta del total de los miembros de la Cámara. Para aprobar los artículos del proyecto en particular, las comisiones requieren también esa mayoría.

La aprobación en general del proyecto debe hacerse en el Pleno quien considera el despacho de comisión o los despachos de mayoría y minoría. Una vez aprobado el proyecto en general puede mocionarse y decidirse con la mayoría agravada que se indicó, la aprobación en particular en Comisiones.

Dada la proliferación de Comisiones internas en las Cámaras —creadas más que por necesidades genuinas del trabajo parlamentario, por requerimientos político-partidarios— (656) el giro a Comisión para el tratamiento y aprobación en particular de los proyectos genera problemas de compatibilización entre todas las que dictaminaron. No obstante la regla creada por el art. 79 es autoaplicable y sirve, siquiera mínimamente, a poner en caja la morosidad parlamentaria.

En efecto, la ley 24.309 de declaración de la necesidad de reforma constitucional dispuso en el Núcleo de Coincidencias Básicas, punto G, F—incluido en el art. 2º— la propuesta de establecer "procedimientos de aprobación de leyes en general en plenario y en particular en comisiones; y la compatibilización de las posiciones de las Cámaras por comisiones de enlace bicameral". En dirección a esos logros se habilitó la reforma del

entonces art. 69 de la Constitución Nacional, dejando a cargo de la Convención Constituyente la redacción de las normas quien sólo adoptó la primera parte de la proposición (657).

Art. 80.— Se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo todo proyecto no devuelto en el término de diez días útiles. Los proyectos desechados parcialmente no podrán ser aprobados en la parte restante. Sin embargo, las partes no observadas solamente podrán ser promulgadas si tienen autonomía normativa y su aprobación parcial no altera el espíritu ni la unidad del proyecto sancionado por el Congreso. En este caso será de aplicación el procedimiento previsto para los decretos de necesidad y urgencia.

Concordancias: Arts. 1º; 77; 78; 79; 81; 82; 83; 84; 99, inc. 3. C. N.

1. EL VETO PRESIDENCIAL. ANTECEDENTES

Este artículo fue introducido por la reforma de 1994. Corresponde al anterior art. 70 que disponía: "Se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo, todo proyecto no devuelto en el término de 10 días útiles". Esta norma junto con el anterior artículo 72 (hoy art. 83) regulaban la aprobación tácita y el veto del Poder Ejecutivo —total o parcial— a los proyectos de ley.

El artículo 80 autorizó, expresamente, la alternativa de la promulgación parcial de leyes. Sobre esta cuestión, la norma comienza estableciendo el principio de la no promulgación parcial aunque, a renglón seguido, admite la excepción.

2. LA APROBACIÓN TÁCITA DEL PODER EJECUTIVO

El art. 80 dispone la aprobación ficta o tácita de las leyes, por parte del Poder Ejecutivo, por el plazo de diez días útiles, es decir hábiles, sin que el presidente devuelva a las Cámaras el proyecto de ley.

La fuente de esta disposición es, en lo sustantivo, la Constitución de los Estados Unidos pero, a diferencia de esa norma, la Constitución Nacional no admite el llamado *veto de bolsillo* (658). En consecuencia, la interrupción de las sesiones del Congreso no suspende, en la Argentina, el plazo de diez días que la Constitución acuerda al presidente para aprobar u observar —parcial o totalmente— el proyecto de ley. Por cierto, la aprobación tácita del proyecto de ley no hace disminuir, en lo más mínimo, la responsabilidad política del presidente de la Nación, por la finalidad y el contenido de esa ley no vetada. Ello así, porque la

observación total o parcial de un proyecto de ley sancionado por el Congreso, por parte del Poder Ejecutivo, constituye una atribución de éste que, se supone, debe ejercer si considera inconstitucional, irrazonable o improcedente —por razones de conveniencia u oportunidad— el proyecto de que se trate. Como resulta sencillo de comprender, las responsabilidades políticas de los funcionarios públicos —y en su caso, las jurídicas— emanan de lo que ellos hacen y de lo que no hacen, debiendo hacerlo. A más, el presidente, conforme el art. 99, inc. 3, debe mandar a publicar la ley que no vetó, lo que constituye un acto positivo de convalidación.

Aunque el anterior texto constitucional era claro acerca de la posibilidad presidencial de vetar parcialmente un proyecto de ley (anterior art. 72), la cuestión fue discutida por la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema quien, finalmente sentó la doctrina correcta admitiendo la procedencia constitucional de las observaciones parciales (659) .

Pero, con el anterior texto constitucional, el verdadero problema se suscitaba no con el veto parcial sino con la promulgación parcial. Es decir, con la práctica del presidente —entonces inconstitucional— de observar parcialmente un proyecto de ley —en ocasiones, artículos, incisos y hasta frases de un texto normativo— y promulgar la parte no vetada. Ese hábito, hecho rutina institucional transformó la atribución presidencial de suspender o impedir la ley en la capacidad de hacer la ley (660) .

Los efectos políticos de esta práctica ejecutiva fueron —y son— notables: ha incrementado el poder del presidente de la Nación y disminuido, en la misma medida, la atribución legislativa del Congreso. Con una característica más, que atenúa los controles y límites de poder. En los hechos, el veto y eventualmente la promulgación parcial son decididos por las burocracias administrativas en los bordes del examen social y sin responsabilidad político institucional. Burocracias sobre las cuales pueden operar directamente los intereses económicos y sociales.

3. EVOLUCIÓN DEL VETO Y LA PROMULGACIÓN PARCIAL EN LA HISTORIA CONSTITUCIONAL ARGENTINA

En la Constitución histórica de 1853/60 la amplitud del rechazo que el Poder Ejecutivo podía efectuar al proyecto enviado por el Congreso emanaba del art. 72 (hoy art. 83) el que comenzaba afirmando: "Desechado *en todo o en parte* un proyecto por el Poder Ejecutivo...". La misma norma disponía que, en ese caso, el proyecto debía volver con sus observaciones a la Cámara de origen. En consecuencia no existía duda alguna acerca de que el veto podía ser aplicado total o parcialmente. Sin embargo, la cuestión llegó a discutirse ante la Corte Suprema, tal vez porque no se percibieron claramente las diferencias entre veto

parcial y *promulgación parcial*, ni que la Constitución admitía el primero pero no la segunda (661) .

En efecto, de la posibilidad de observar aspectos parciales de la ley no se seguía la atribución de promulgar las partes no vetadas de la norma. Y ello por dos motivos: en primer lugar porque la Constitución se pronunciaba expresamente sobre el punto, al disponer que "desechado en el todo o en parte *un proyecto* por el Poder Ejecutivo, *vuelve* con sus objeciones a la Cámara de su origen; ésta *lo discute* y *si lo confirma*... Si ambas Cámaras *lo sancionan*... *el proyecto* es ley y pasa al Poder Ejecutivo para su promulgación..." (anterior art. 72, hoy art. 83). Es claro, entonces, que la Constitución se refería en todo momento a la devolución, a la discusión, a la confirmación, a la sanción del proyecto, de todo el proyecto observado parcialmente por el Poder Ejecutivo. En segundo lugar —y aunque el Congreso no estaba facultado para volver sobre las partes de la ley ya sancionadas y no objetadas en su momento por el Poder Ejecutivo— la promulgación parcial recortaba la atribución del Congreso para rechazar todo el proyecto cuando las Cámaras discrepaban —una de ellas las aceptaba y la otra las rechazaba— sobre las observaciones del presidente. Tal alternativa surgía claramente del párrafo final del anterior art. 72 (hoy art. 83): "Si las Cámaras difieren sobre las objeciones, el proyecto no podrá repetirse en las sesiones de aquel año".

En cambio, la reforma constitucional producida en 1949 ya derogada, incorporó expresamente la alternativa de la promulgación parcial en el entonces art. 83, segundo párrafo: "Si el proyecto es desechado sólo en parte por el Poder Ejecutivo, vuelve únicamente la parte desecheda con sus objeciones, procediéndose en igual forma que cuando el veto es total". Esta disposición estaba en consonancia con las restantes modificaciones producidas en 1949 que centralizaban el poder en la figura del presidente de la Nación y lo acrecentaban aún más con disposiciones que, por ejemplo, autorizaban la reelección ininterrumpida del Ejecutivo (art. 78).

En el derecho público provincial el problema de la promulgación parcial se ha resuelto de diferentes maneras. Algunas provincias aceptaron el instituto condicionado a que la parte no vetada tuviera autonomía normativa y no afectara la unidad del proyecto, previa decisión favorable, en tal sentido, por parte de la Cámara de Diputados (662) ; con las mismas condiciones, pero sin requerir la aprobación legislativa y admitiendo, expresamente, la promulgación parcial de la ley de presupuesto (663) ; prohibiendo expresamente la promulgación parcial y admitiendo ésta en el caso de la ley de presupuesto o que la Cámara no insista en el plazo de 10 días hábiles (664) ; y sin ninguna exigencia (665) .

Varias provincias rechazaron expresamente la promulgación parcial, excepto en el caso de la ley de presupuesto (666) ; o lo desestimaron implícitamente, admitiéndolo para la ley de presupuesto (667) . Otras, en cambio, no se pronunciaron al respecto (668) .

4. DOCTRINA JUDICIAL ACERCA DEL VETO Y LA PROMULGACIÓN PARCIAL HASTA LA REFORMA DE 1994

Acerca de la posibilidad de vetar parcialmente un proyecto de ley se expidió la Corte Suprema, admitiéndola en el caso "*Giulitta*" (669). Sobre la procedencia de la promulgación parcial, sostuvo la Corte que no debía pronunciarse en el caso, dado que los actores habían sufrido las consecuencias del veto parcial y no las de la promulgación parcial, por lo cual carecían de un agravio para presentar. En consecuencia, este precedente lejos de aceptar la validez de la promulgación parcial admitió, implícitamente, la eventualidad de su revisión judicial.

Más tarde, el Tribunal resolvió la invalidez constitucional de una promulgación parcial sosteniendo, no obstante, que ello no significaba abrir juicio de un modo general sobre el régimen de la promulgación de las leyes(670). Evaluó la Corte "que el proyecto sancionado por el Congreso Nacional constituía un todo inescindible, de modo que las normas no promulgadas no han podido separarse del texto total sin detrimento de la unidad de éste. Como regla, las disposiciones que componen una ley están vinculadas entre sí. No cabe asegurar, pues, que el Congreso hubiera sancionado el proyecto en caso de excluirse alguna de sus normas capitales. De ahí que el Poder Ejecutivo no pudo, en su momento, proceder como procedió, sin invadir atribuciones propias del Congreso Nacional y sin asumir, en la especie, la calidad de legislador".

Así pues, la doctrina jurisprudencial vigente hasta la sanción de las reformas constitucionales de 1994, acogía la promulgación parcial de leyes —bajo las condiciones señaladas— reservando al Poder Judicial la determinación de "cuando las normas no promulgadas no han podido separarse del texto total sin detrimento de la unidad de éste".

5. ALCANCE DEL ARTÍCULO 80

La promulgación parcial de leyes ingresó en la Constitución mediante una curiosa frase en la que parece confundirse nuevamente el caso del veto parcial con el problema de la promulgación parcial. Así, el art. 80 dispuso que "...Los proyectos desechados parcialmente no podrán ser aprobados en la parte restante...". Sin embargo, si se admite el rechazo parcial de los proyectos de ley —hipótesis corroborada con el mantenimiento del anterior art. 72, hoy art. 83— es claro que la parte no vetada fue aprobada por el Poder Ejecutivo. La cuestión parece aclararse en el párrafo siguiente del art. 80, cuando la norma establece que "... Sin embargo, las partes no observadas (¿entonces aprobadas?) solamente

podrán ser promulgadas si tienen autonomía normativa y su aprobación parcial no altera el espíritu ni la unidad del proyecto sancionado por el Congreso...". Así, de la interpretación armónica de los arts. 80 y 83 de la Constitución argentina, surge con claridad el principio según el cual la prohibición contenida en la primera norma se refiere a la promulgación parcial y no al veto parcial.

Al resolver la inclusión de la promulgación parcial en la Constitución argentina, los convencionales constituyentes siguieron la doctrina que había elaborado la Corte Suprema en su jurisprudencia. Así, el art. 80 sujetó la promulgación parcial al cumplimiento de dos recaudos: a) que la parte no vetada posea autonomía jurídica y b) que la promulgación de ese tramo de la ley no altere el espíritu ni la unidad del proyecto sancionado por el Congreso. En consecuencia, como intérprete final que es, en el orden interno aunque no el único, cabe a la Corte Suprema determinar el contenido, alcance y límite de aquellos requisitos.

En virtud de que el art. 80 de la Constitución Nacional no califica el tipo de unidad del proyecto al que se refiere, una interpretación armónica de toda la disposición y del objetivo declarado de la reforma en su totalidad —en punto a atenuar el poder presidencial— indica que aquella unidad que no está facultado a quebrar el presidente mediante la promulgación parcial, no puede ser otra que la unidad política, esto es, el acuerdo general al que llegaron los legisladores aprobando unas disposiciones, porque al mismo tiempo se sancionaban otras, aunque éstas y aquellas pudieran dividirse jurídicamente (671). Que la jurisprudencia de la Corte Suprema no analizó si la promulgación parcial afectaba o no la unidad política del proyecto de ley. En efecto, el Tribunal llegó sólo hasta el examen de la autonomía normativa, de la unidad jurídica —a partir de los objetivos de la ley— y del espíritu de ésta, también a través de los fines normativos (672).

Si bien es cierto que el problema de la promulgación parcial de leyes no mereció una consideración detenida de los convencionales constituyentes, ni por parte de quienes sostuvieron que las reformas institucionales acrecentarían el ya enorme poder presidencial, ni por parte de quienes mantuvieron la tesis contraria (673) debe señalarse el discurso del convencional *Alfonsín*, quien procuró dejar en claro la regla de hermenéutica general, aplicable a las atribuciones concedidas al presidente de la Nación. Señaló que —en razón de los fines de la reforma constitucional— en caso de duda acerca del alcance de las cláusulas constitucionales "la duda debe ser resuelta interpretando de la manera más restrictiva posible las facultades presidenciales" (674). Unida esta interpretación auténtica a los fines expresados en la ley 24.309, declarativa de la necesidad de la reforma, no cabe duda acerca de que la promulgación parcial de leyes debiera ser una excepción, aunque no constituya en sí misma una atribución de emergencia.

6. TIPOS DE VETOS. LAS OPCIONES DEL PRESIDENTE

De acuerdo a la normativa constitucional, el Poder Ejecutivo puede, a partir de las reformas de 1994, emplear tres tipos de vetos, dos de ellos parciales.

En efecto, según el art. 83 de la Constitución Nacional el presidente posee atribuciones para vetar en su totalidad un proyecto de ley. En ese caso, está obligado a enviar el proyecto con sus objeciones a la Cámara de origen, para que allí se inicie el proceso de insistencia legislativa. Si en cambio opta por el veto parcial, puede seguir dos caminos: a) enviar todo el proyecto con las observaciones parciales a la Cámara de origen (art. 83), si es que la parte no objetada no posee autonomía normativa y, de promulgarse parcialmente, quedaría alterado el espíritu o la unidad del proyecto; b) vetar parcialmente la ley y promulgar los tramos no observados de la norma (art. 80).

Las alternativas que se le presentan al presidente en materia de veto parcial implican que será el Poder Ejecutivo quien, en primer término, evaluará los requisitos de procedencia de la promulgación parcial.

7. EL PROCEDIMIENTO EN CASO DE PROMULGACIÓN PARCIAL

En primer lugar debe señalarse que la promulgación parcial no constituye una atribución de emergencia (675) . La remisión que el art. 80 efectúa al art. 99, inc. 3, de la Constitución Nacional se refiere sólo al procedimiento que debe seguirse en caso de que el Presidente opte por promulgar parcialmente una ley.

Si el presidente opta por vetar parcialmente una ley y promulgar la parte no observada deber seguir el mismo procedimiento que la Constitución estableció para el dictado de los decretos de necesidad y urgencia. Para la mencionada circunstancia, el art. 99, inc. 3, dispone que la medida —en este caso la promulgación parcial— "será decidida en acuerdo general de ministros, que deberán refrendarla, conjuntamente con (sic) el jefe de Gabinete de Ministros. El jefe de Gabinete de Ministros personalmente y dentro de diez días someterá la medida —¿el texto aprobado y promulgado? ¿la totalidad del proyecto?— a consideración de la Comisión Bicameral Permanente, cuya composición debe respetar la proporción de las representaciones políticas de cada Cámara. Una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara regulará el trámite y los alcances de la intervención del Congreso".

Cuesta creer que este procedimiento se haya creado para atenuar el poder presidencial y controlar que las promulgaciones parciales posean autonomía jurídica y no quiebren el espíritu y la unidad de proyecto. No alcanzo a comprender de qué modo el examen del Congreso será más estricto y eficaz a través de la *gestión* del jefe de Gabinete de Ministros y de la evaluación que, a su turno, efectúe la Comisión Bicameral Permanente, que el análisis realizado por cada Cámara —antes de cualquier promulgación— sobre el proyecto vetado parcialmente.

El trámite a cumplir por el jefe de Gabinete y la Comisión Bicameral requiere por disposición constitucional, de una ley reglamentaria especial dictada por el Congreso mediante una mayoría calificada. Por otro lado, la exigencia de tal mayoría podría generar un bloqueo legislativo, en la hipótesis de que aquella no fuese reunida (676).

De todos modos y a tenor de la regla interpretativa en virtud de la cual la regulación constitucional de la promulgación parcial busca atenuar el poder presidencial y controlar tales actos, en tanto que la ley reglamentaria no se hubiera dictado por el Congreso, el presidente no debería promulgar parcialmente ninguna ley. Claro que si el Congreso demorara sin término la sanción de la ley respectiva, se suscitaría un caso de inconstitucionalidad por omisión, bloqueándole al Poder Ejecutivo una atribución —limitada y bajo control— que le otorgó expresamente la Constitución.

Sin embargo, la hipótesis ha devenido abstracta ya que el Congreso de la Nación ha sancionado la [ley 26.122](#) de creación de la Comisión Bicameral Permanente y reglamentado el procedimiento de control de los decretos de promulgación parcial de leyes. Al respecto la ley dispuso que esa Comisión "debe expedirse acerca de la validez o invalidez del decreto de promulgación parcial y elevar el dictamen al plenario de la Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la procedencia formal y sustancial del decreto. En este último caso debe indicar si las partes promulgadas parcialmente tienen autonomía normativa y si la aprobación parcial no altera el espíritu o la unidad del proyecto sancionado originalmente por el Congreso" (art. 14). Ello "...no obsta al ejercicio por el Congreso de sus potestades ordinarias relativas a la insistencia respecto de normas total o parcialmente vetadas" (art. 15) (677) .

8. TIPOS DE LEYES QUE PUEDEN VETARSE Y PROMULGARSE PARCIALMENTE

La potestad de vetar es amplia y no está sujeta a otra condición que la de ser ejercida dentro del plazo de 10 días útiles (678) En consecuencia el veto, sea total o parcial, no puede declararse inconstitucional, salvo que se efectúe fuera del plazo, en cuyo caso sería inexistente y no inconstitucional (679) .

Las observaciones parciales del Poder Ejecutivo podrían —a su solo criterio político— alterar el espíritu o la unidad del proyecto sancionado por el Congreso o, eventualmente, interferir en la autonomía normativa de aquel. Pero si el presidente utiliza esa atribución no debe promulgar el resto del texto normativo. Debe, inexorablemente, enviar todo el proyecto al Congreso para que éste decida. Desde luego, el Poder Legislativo tiene la atribución de insistir en su proyecto originario, siempre que el Congreso obtenga dos tercios de votos en ambas Cámaras y, eventualmente, si ello no ocurre, y en los casos concretos que se presenten, el Poder Judicial podría efectuar el control *sustantivo*, por el contenido que resulte de la norma promulgada parcialmente.

Acerca de las leyes tributarias, el Presidente también puede vetarlas parcialmente, no obstante no debe promulgarlas parcialmente en todos los casos como, por ejemplo, si con ello afectara el principio de legalidad tributaria. Así, para la habilitación de la promulgación parcial, todo depende del tipo de proyecto de ley de que se trate, de cómo el texto legal está organizado y de qué normas se desprenden de él (680) . El mismo criterio cabe emplear para las leyes penales, la promulgación parcial no podría alterar —en sus efectos— el principio de legalidad en materia penal, y, ni las leyes electorales y de reglamentación de los partidos políticos, protegidas de las imposiciones de mayorías circunstanciales con la exigencia de *unquórum* de aprobación especial (681) .

9. JURISPRUDENCIA SOBRE PROMULGACIÓN PARCIAL, DESPUÉS DE 1994

Después de la reforma constitucional de 1994, la Corte Suprema convalidó, implícitamente, una promulgación parcial efectuada por el Poder Ejecutivo antes de aquella reforma, aunque declaró inconstitucional el efecto sustantivo de esa promulgación.

En "*Servicio Nacional de Parques Nacionales c/Franzini, Carlos*" se discutía la constitucionalidad de una norma que autorizaba al Estado a pagar con bonos la indemnización por expropiaciones (682) . El proyecto de esa ley de Consolidación de Deudas del Estado había sido sancionado por el Congreso, excluyendo expresamente a las expropiaciones del pago con bonos estatales (683) . El Poder Ejecutivo vetó, entre otras, esa parte de la disposición y promulgó el resto de la normativa, con lo cual las

expropiaciones no quedaban exceptuadas del régimen general de ley. Llegado el caso a la Corte Suprema, y en lo que aquí interesa, el Tribunal examinó y declaró la inconstitucionalidad de la norma que imponía al deudor el pago con bonos (684) . Al hacerlo así —y surge de lo expresado por la misma Corte Suprema— convalidó la promulgación parcial.

Más tarde, en "*Guillén, Alejandro c/Estrella de Mar y otros s/Laboral*", la Corte Suprema, en un caso en el que dos tribunales disputaban la competencia, convalidó —de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General— la promulgación parcial de la [ley 24.522 \(685\)](#) . Aunque, debe decirse, en ese dictamen del Procurador no se diferencia el veto parcial de la promulgación parcial (686) .

Acerca de la falta de ley reglamentario del procedimiento de control de los decretos de promulgación parcial de leyes, la Corte Suprema rechazó la inconstitucionalidad de la promulgación parcial de la Ley de Educación Superiores en base a que ello no puede cercenar la facultad colegisladora que cabe al Poder Ejecutivo, reafirmada, según la Corte, en la reforma constitucional de 1994. A más de ello, en el caso concreto, consideró que la promulgación parcial que se impugnaba no había afectado la autonomía normativa y había dejado inalterado el objetivo central de la norma (687) .

10. LA PROMULGACIÓN PARCIAL EN MATERIA TRIBUTARIA

La promulgación parcial de la ley de reforma tributaria 25.063 —efectuada mediante decreto 1517/98 del Poder Ejecutivo Nacional— mereció una serie de acciones judiciales, demandando la nulidad e inconstitucionalidad de aquella promulgación, inconstitucionalidad que fue acogida por los tribunales por haber violado el principio de legalidad tributaria(688).

En efecto, las impugnaciones se referían a los efectos tributarios provocados por el decreto 1517/98 sobre la exención de que gozaban los servicios de medicina prepaga respecto del impuesto al valor agregado (IVA), exención que se derogaba en aquel proyecto de ley pero aplicando a esos servicios una tasa reducida en un 50 %. El presidente de la Nación, interesado en extender a esos servicios la tasa plena del IVA, observó el artículo que la disminuía a la mitad y publicó el texto legal que derogaba la exención.

Finalmente, la Corte Suprema se expidió en una de esas causas, el caso "*Famyl S.A.*" ya citado (689) . El Tribunal concluyó en que la promulgación parcial respecto a aquel tributo y a esos obligados por él, no se ajustaba a lo dispuesto en el art. 80 de la Constitución Nacional pues el Congreso aprobó *normas* por el que se fijó el referido régimen impositivo. Aunque, en realidad, se trataba *de textos legales que formaban una única norma jurídica*. A criterio del Tribunal resultaba

manifiesta la unidad entre *ambas normas* que fueron escindidas por el veto y la promulgación parcial.

Sea como fuere, la unicidad de las normas o de los textos legales se encontraba corroborada, según sostuvo la Corte Suprema, por el trámite parlamentario que puso en evidencia la interrelación de una de aquellas disposiciones con la otra, en la intención del Poder Legislativo de equilibrar el incremento de la recaudación fiscal, por un lado, con la disminución del nivel de imposición en un servicio de interés social, por el otro. En consecuencia de ello el Tribunal declaró inválida la promulgación parcial.

11. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA PROMULGACIÓN PARCIAL DE LEYES

Así como una promulgación parcial puede ser válida en un determinado contexto e inválida en otros (690) , es posible que los efectos jurídicos de la declaración de invalidez de una promulgación parcial varíen de acuerdo a las características del proyecto.

Si el proyecto de ley constituye una sola unidad, declarada la inconstitucionalidad de la promulgación parcial no existe ley para el caso concreto. Si, en cambio, en el proyecto de ley coexisten varias unidades legales, declarada la inconstitucionalidad de una promulgación parcial que afecta a una de aquellas, la invalidez arrastra a la mencionada unidad— también para el caso concreto— pero no a las otras.

La solución contraria, esto es, sostener que por causa de la inconstitucionalidad de la promulgación parcial, es válida la ley sin el veto parcial, implicaría que el poder judicial puede ignorar el efecto suspensivo del veto. Significaría tanto como afirmar que el poder judicial puede sustituir la voluntad ejecutiva de impedir la ley. La alternativa, por otro lado, ignoraría el precedente "*Giulitta*" en el que la Corte Suprema sostuvo que *el veto suspende la aplicación de la ley*.

12. EFECTOS DE LA PROMULGACIÓN PARCIAL SOBRE LOS PODERES LEGISLATIVO Y EJECUTIVO

La promulgación parcial de leyes plantea una serie de cuestiones jurídicas sobre la interpretación de los requisitos de viabilidad constitucional de aquella promulgación, acerca de las atribuciones de la Corte Suprema en ejercicio del control de constitucionalidad por temas

tales como la existencia de agravio concreto, o referidas a la competencia del Tribunal en materia propia de la interpretación de leyes no federales.

La promulgación parcial implica, también, un problema político de envergadura. Tal cual fue regulado en la Constitución, el instrumento del que ahora dispone el presidente acrecienta sus poderes y desnivela el equilibrio entre el ejecutivo y el legislativo.

A su vez, el limitado conocimiento que la sociedad posee sobre la promulgación parcial diluye la responsabilidad de los legisladores frente a sus votantes. Sin embargo, aquélla es fuente de gran poder pues, para ejercer la atribución, no se requierencircunstancias excepcionalescomo en el caso de los decretos de necesidad y urgencia (art. 99, inc. 3). De ese enorme poder da cuenta el empleo del veto y promulgación parcial sobre leyes impositivas, aplicadas a la medicina prepaga, que utilizó el presidente de la Nación, produciendo el efecto de un impuesto creado por el Poder Ejecutivo. Situación a la que puso remedio la Corte Suprema en el citado caso "Famyl S.A." al declarar inconstitucional esa promulgación parcial (691) .

Art. 81. — Ningún proyecto de ley desechado totalmente por una de las Cámaras podrá repetirse en las sesiones de aquel año. Ninguna de las Cámaras puede desear totalmente un proyecto que hubiera tenido origen en ella y luego hubiese sido adicionado o enmendado por la Cámara revisora. Si el proyecto fuere objeto de adiciones o correcciones por la Cámara revisora, deberá indicarse el resultado de la votación a fin de establecer si tales adiciones o correcciones fueron realizadas por mayoría absoluta de los presentes o por las dos terceras partes de los presentes. La Cámara de origen podrá por mayoría absoluta de los presentes aprobar el proyecto con las adiciones o correcciones introducidas o insistir en la redacción originaria, a menos que las adiciones o correcciones las haya realizado la revisora por dos terceras partes de los presentes. En este último caso, el proyecto pasará al Poder Ejecutivo con las adiciones o correcciones de la Cámara revisora, salvo que la Cámara de origen insista en su redacción originaria con el voto de las dos terceras partes de los presentes. La Cámara de origen no podrá introducir nuevas adiciones o correcciones a las realizadas por la Cámara revisora.

Concordancias: Arts. 44; 77; 78; 79; 80; 82; 83; 84. C. N.

En la República Argentina el procedimiento de sanción de leyes es un acto complejo por la intervención necesaria de las dos Cámaras del Congreso y del Poder Ejecutivo. El papel de las Cámaras en el cumplimiento de sus atribuciones legislativas es paritario: ambas deben aprobar el proyecto de que se trate y deben intervenir entodaslas sanciones normativas. Pero, como se ha señalado, la Cámara de Diputados por su lado y la Cámara de Senadores por el suyo, tiene

acordada la iniciativa en algunas materias determinadas (692) . El derecho de iniciativa tiene directa relación con el privilegio otorgado a la Cámara del Congreso, que en un determinado proyecto de ley asume la calidad de Cámara de origen, para prevalecer—en determinada hipótesis— sobre el criterio de la Cámara revisora que adicionó o corrigió el proyecto en cuestión.

El art. 81 contiene tres reglas referidas al proceso de sanción de leyes. Una referida a los efectos del rechazo total del proyecto por la Cámara revisora y dos acerca de las consecuencias y resultados de las adiciones o correcciones que esa Cámara efectúe.

1. RECHAZO TOTAL DEL PROYECTO DE LEY POR LA CÁMARA REVISORA. EFECTOS

La hipótesis del rechazo total de un proyecto de ley por la Cámara revisora, y la prohibición de repetirlo en las sesiones de ese año —e insistir en el rechazo en las sesiones del año siguiente— consagra la atribución de cualquiera de aquellas Cámaras de bloquear, por razones de conveniencia u oportunidad política, propuestas normativas con las que disiente. La solución constitucional armoniza con el criterio de la doble e igual representatividad institucional en el Congreso: la democrática y la federal.

El año en el que no podrá repetirse la presentación del proyecto legislativo, al que se refiere la Constitución, es el año parlamentario. Es decir "el lapso que corre desde el día constitucionalmente fijado para el inicio de las sesiones ordinarias [de las Cámara del Congreso] hasta el día inmediato anterior del siguiente año calendario" (693) .

Determinar cuándo un proyecto es el mismo tiene sus complejidades. Aunque pueda afirmarse que si se propone los mismos objetivos e instrumenta idénticos medios para lograr el cumplimiento de esos fines se trata del mismo proyecto. No obstante, en algunos casos en particular dos propuestas normativas pueden compartir fines y medios y, de todas maneras, no constituir un idéntico proyecto. A pesar de que las hipótesis son de excepción no deben descartarse. En efecto, puede darse el supuesto en los casos de intervención federal a una misma provincia rechazado en una oportunidad y vuelto a presentar cuando *lascircunstancias*que motivaron la primera desestimación se modificaron (694) .

2. MODIFICACIÓN DEL PROYECTO. PROHIBICIÓN DEL RECHAZO TOTAL POR LA CÁMARA DE ORIGEN

La reforma de 1994 incluyó la regla que limita la posibilidad de bloqueo positivo de un proyecto de ley. El párrafo introducido veda a la Cámara de origen rechazar totalmente un proyecto de ley que hubiera sido adicionado o corregido por la Cámara revisora, hipótesis que sí admitía la lectura del anterior art. 71 de la Constitución, pues no lo prohibía expresamente y la alternativa cabía en la frase: "Ningún proyecto de ley desechado totalmente por una de las Cámaras podrá repetirse en las sesiones de aquel año". De todos modos, la Cámara iniciadora puede no tratar el proyecto cercando, así, las adiciones o correcciones.

3. ALCANCE DEL PRIVILEGIO DE LA CÁMARA INICIADORA ANTE LAS ADICIONES O CORRECCIONES DE LA CÁMARA REVISORA

La preferencia que establecía el anterior art. 71 de la Constitución Nacional por el criterio normativo de la Cámara de origen sobre las adiciones o correcciones que formulaba la Cámara revisora, cuando en ambos Cuerpos se alcanzaba el voto de los dos tercios de los presentes a favor de los respectivos puntos de vista de aquellas, se mantuvo en el actual art. 81 incorporado por la reforma constitucional de 1994 (695) .

Sin embargo, con la finalidad de aligerar el proceso de sanción de leyes se suprimieron dos de los reenvíos del proyecto de una Cámara a la otra, mediante el mecanismo de registrar el número de votos obtenidos en la Cámara revisora a favor de las adiciones o correcciones que hubiera dispuesto, indicando si lo fueron por la mayoría absoluta o por las dos terceras partes de los presentes. Vuelto el proyecto a la Cámara de origen, con ese conteo, ese cuerpo podrá: a) aprobar las adiciones o correcciones por la mayoría absoluta de los presentes; b) insistir en su proyecto original pero, para prevalecer sobre el criterio de la Cámara revisora deberán darse una de estas dos situaciones: b') que la revisora no hubiera aprobado las adiciones o correcciones por los votos de las dos terceras partes de los presentes; o, b'') que habiéndolas aprobado por ese porcentual de votos, la Cámara de origen insistiera en su versión, por igual porcentual de sufragios.

Aunque en esencia, el criterio de preferencia se mantiene con los mismos requisitos que en el sistema anterior, de los cinco tratamientos posibles entre las dos Cámaras del Congreso, sólo quedaron tres. Por otro lado, la Cámara de origen no puede introducir nuevas adiciones o correcciones a las efectuadas por la Cámara revisora y, con ello, la Constitución mantiene un criterio de rigidez que no es razonable pues

impide el trabajo armónico que en ocasiones salva el proyecto de ley del bloqueo reglamentario.

Art. 82. — La voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta.

Concordancias: Arts. 77; 78; 79; 80; 81; 83; 84; 99, inc. 3. C. N.

PROHIBICIÓN DE LA SANCIÓN TÁCITA

La doctrina desarrollada por la Corte Suprema en "*Peralta*"—sentencia en la que el Tribunal convalidó los decretos de necesidad y urgencia antes de la reforma constitucional de 1994— había otorgado valor jurídico de *decepción* al silencio del Congreso Federal (696). En el caso —suscitado por la conversión de plazos fijos en bonos de la deuda pública ante el proceso hiperinflacionario que el gobierno no atinaba a controlar— la Corte Suprema elaboró varias reglas tendientes a poner en cauce constitucional los múltiples problemas que el decreto de urgencia del presidente de la Nación generaba. En lo que aquí interesa, se dijo que puede reconocerse validez a un decreto como el cuestionado sujeta esa validez, en primer lugar, a que "en definitiva el Congreso Nacional, en ejercicio de poderes constitucionales propios, *no adopte decisiones diferentes* en los puntos de política económica involucrados" (697). En consecuencia, examinada la conducta del Poder Legislativo, la Corte Suprema sostuvo que el Congreso *no había tomado decisiones que manifestaran su rechazo* a lo establecido por el mencionado decreto (698). Claramente, entonces, se había adjudicado consecuencias jurídicas aprobatorias al *no hacer* del Poder Legislativo y el *no rechazar* se interpretó como aceptación tácita.

Pues bien, esa doctrina fue expresamente desechada por los convencionales constituyentes de 1994 mediante la sanción del art. 82. En efecto, la norma es de tal generalidad que debe aplicarse el principio allí establecido no sólo para el proceso de sanción de leyes —incluida la promulgación parcial— sino también para el control de los decretos de necesidad y urgencia, y para los decretos delegados aunque, debe decirse, sobre todo en las promulgaciones parciales, el Congreso *ha dejado hacer* al Poder Ejecutivo.

Sin embargo y a pesar de ser tan precisa y clara la disposición que emana del art. 82 de la Constitución Nacional, el Congreso la ha soslayado al reglamentar el procedimiento de control de los decretos delegados, de los decretos de promulgación parcial de leyes y de los decretos de necesidad y urgencia. Si bien el art. 22 de la ley

26.122 dispone que el rechazo o aprobación del decreto debe ser expreso, no establece plazo para que ello ocurra. Por otro lado, según lo establecido por el art. 24 de esa ley, la derogación del decreto requiere el rechazo de ambas Cámara. Con ello, basta con que una Cámara guarde silencio para que los decretos mantengan vigencia.

Art. 83. — Desechado en el todo o en parte un proyecto por el Poder Ejecutivo, vuelve con sus objeciones a la Cámara de su origen; ésta lo discute de nuevo, y si lo confirma por mayoría de dos tercios de votos, pasa otra vez a la Cámara de revisión. Si ambas Cámaras lo sancionan por igual mayoría, el proyecto es ley y pasa al Poder Ejecutivo para su promulgación. Las votaciones de ambas Cámaras serán en este caso nominales, por sí o por no; y tanto los nombres y fundamentos de los sufragantes, como las objeciones del Poder Ejecutivo, se publicarán inmediatamente por la prensa. Si las Cámaras difieren sobre las objeciones, el proyecto no podrá repetirse en las sesiones de aquel año.

Concordancias: Arts. 78; 80; 81; 82; 84. C. N.

1. EL VETO PRESIDENCIAL. SIGNIFICACIÓN POLÍTICA

El poder de veto implica la atribución presidencial para rechazar o impedir la ley sancionada por el Congreso. Su relieve es sustantivo en los sistemas presidencialistas en los cuales la separación entre los poderes Ejecutivo y Legislativo es nítida, perdiendo importancia en los regímenes parlamentarios donde el voto de censura o la disolución anticipada de las Cámaras resuelven los conflictos entre aquellos poderes. La institución del veto, antiguo instrumento de control de la monarquía sobre el parlamento, fue vista con desconfianza por los Estados de la Unión Norteamericana quienes se resistieron a incluirla en sus constituciones locales. Por ello la Constitución Federal de los Estados Unidos limitó los alcances de la institución admitiendo el veto presidencial para impedir la ley y, por esa vía, estableció un control interórganos de ida y vuelta entre el presidente, con atribución de veto, y el Congreso, con capacidad para insistir en la sanción de la ley mediante una mayoría agravada. Además, la Constitución de Estados Unidos dispuso —como otro límite a la institución— sólo la alternativa del veto total a los proyectos de ley generando, con ello, un efecto de control social importante. Ciertamente, el veto total constituye una medida que implica un alto costo político para el presidente, por la aptitud que posee para detener la sanción de la ley, dictada en concurrencia de las voluntades de los representantes del pueblo y de los representantes de los Estados locales. Así, la misma gravedad de la decisión presidencial opera como un dique frente a la

eventual arbitrariedad del Ejecutivo, dado que éste debe dar cuenta de lo obrado a la opinión pública y justificar, con buenas razones, su decisión.

La institución pasó a la Argentina y fue regulada entre las normas constitucionales que establecen el procedimiento de sanción de las leyes aunque, en realidad, se perfiló como un mecanismo de control sobre el Congreso, por parte del Poder Ejecutivo.

La Constitución dispone que aprobado un proyecto por ambas Cámaras, pase al Poder Ejecutivo para su examen (art. 78). Esa atribución examinadora del presidente comprende la evaluación de los aspectos formales y materiales de la ley, su eventual inconstitucionalidad y, fundamentalmente, la oportunidad, conveniencia o eficacia de la norma en análisis. Es un verdadero control de legalidad y razonabilidad. Si a juicio del Poder Ejecutivo, el proyecto lo supera, el mismo es promulgado y publicado. De ese modo, el rechazo del presidente opera como un criterio de revisión del juicio legislativo, que obliga al Congreso a evaluar nuevamente el texto sancionado.

La Constitución argentina no emplea el término veto. Se refiere a los proyectos desechados por el Poder Ejecutivo o a las observaciones u objeciones que el presidente de la Nación efectúe a aquellos, a los que denomina observaciones (arts. 80 y 83). Y admite —a diferencia de su modelo norteamericano— el veto o rechazo parcial (art. 83) (699) .

2. CLASES DE VETOS

La norma constitucional es clara, el presidente puede desechar en el todo o en parte un proyecto de ley (700) .

A diferencia de la promulgación parcial, que está sujeta a requisitos de habilitación y control, el veto no implica, como ya se dijo, el ejercicio de atribuciones de emergencia, (701) y es amplia. Mediante esa competencia política el presidente puede examinar la constitucionalidad del proyecto, su conveniencia, oportunidad (702) o eventual eficacia.

Por ello, el veto, sea total o parcial, no puede declararse inconstitucional, salvo que se efectúe fuera del plazo legal establecido. En esa hipótesis, ya se dijo, sería inexistente y no inconstitucional (703) .

Pero aún más, la prohibición establecida respecto a la promulgación parcial en el art. 80 de la Constitución Nacional no es aplicable al veto. Las observaciones parciales del Poder Ejecutivo podrían —a su solo criterio político— alterar el espíritu o la unidad del proyecto sancionado por el Congreso o, eventualmente, interferir en la autonomía normativa de aquel proyecto. Pero si el presidente utiliza esa atribución no debe promulgar el resto del texto normativo. Debe enviar todo el proyecto al Congreso para que éste se pronuncie sobre la cuestión. El Congreso, por

su parte, tiene la atribución de insistir en su proyecto originario, siempre que obtenga dos tercios de votos en ambas Cámaras (art. 80, C.N.) y si ello no ocurre, y en los conflictos concretos que se presenten, los tribunales podrían ejercer el control *sustantivo* sobre el contenido de la norma promulgada parcialmente.

Aunque el presidente puede vetar parcialmente leyes tributarias, no debe promulgarlas parcialmente en todos los casos, por ejemplo, si con ello afecta el principio de legalidad tributaria (704) .

3. EFECTOS DEL VETO

El primer efecto de las observaciones efectuadas por el presidente de la Nación al proyecto de ley es la suspensión de éste hasta tanto el Congreso se pronuncie expresamente dado que la solución del art. 83, sobre el punto, es clara. Además, conforme al nuevo art. 82 de la Constitución Nacional se excluyen, en todos los casos, la sanción tácita o ficta.

Si el Poder Ejecutivo, veta totalmente el proyecto, debe enviarlo con las objeciones formuladas a la Cámara de origen, para que allí se inicie el proceso de insistencia o aceptación de las observaciones.

Si las objeciones son parciales y el presidente no encuentra conveniente o conforme a la Constitución la promulgación parcial, debe proceder del mismo modo que con el veto total. Si, en cambio, opta por promulgar parcialmente las partes no vetadas, debe cumplir con los requisitos del art. 80 de la Constitución. También, hasta tanto se expida el Congreso, el veto parcial tiene efecto suspensivo sobre las partes observadas. Sobre el punto, la Corte Suprema se ha expedido en ese sentido antes de la reforma constitucional de 1994 en el caso "*Giulitta*" (705) .

4. LA INSISTENCIA DEL CONGRESO. EFECTOS

La Corte Suprema se expidió acerca de los efectos del tratamiento ulterior, por parte del Congreso, de un veto parcial. Si bien es cierto que ese veto fue seguido por una promulgación parcial, el Tribunal entendió que debía analizar aquella actuación posterior del Poder Legislativo, en orden a lo establecido en el art. 83 de la Constitución Nacional (706) . En el caso, la Cámara de Diputados había insistido en la sanción del artículo vetado por el Poder Ejecutivo pero, sobre el punto, la Cámara de Senadores rechazó expresamente la insistencia.

Así las cosas, la Corte Suprema —con cita de *González Calderón*— sostuvo que no medió, entre ambas Cámaras legislativas, *la necesaria confluencia de voluntades en relación al inciso observado*, requisito

exigido para considerarlo ley en los términos del art. 83 de la Constitución en tanto esa norma dispone, para la hipótesis en que las Cámaras difieran sobre las objeciones, que "el proyecto no podrá repetirse en las sesiones de ese año" (707) .

5. CONTROL SOCIAL DEL VETO Y LA INSISTENCIA

El mandato de la Constitución acerca de que deben publicarse por la prensa los nombres y los fundamentos de los sufragantes en cada Cámara del Congreso, en ocasión de tratar el veto al proyecto de ley, así como también las observaciones efectuadas por el Poder Ejecutivo a aquel proyecto, indican la importancia que para la Constitución Nacional tiene la opinión pública como control de las discrepancias entre el Poder Legislativo y el presidente de la Nación en la formación de las leyes. La requerida publicidad de la insistencia legislativa y, sobre todo, en las observaciones del Poder Ejecutivo, favorecen el conocimiento por parte de la opinión pública de las eventuales presiones que ejercen los *lobbys* sobre el Congreso y sobre el presidente. Por cierto, también los medios de comunicación pueden ejercer presiones de diverso tipo y modalidades. El remedio no debe ser otro que la pluralidad de aquellos medios de expresión y un creciente nivel educativo de la población —como quisieron los padres fundadores— que ayude a la ciudadanía a conocer, discernir y controlar a sus gobernantes.

Art. 84. — En la sanción de las leyes se usará de esta fórmula: El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina, reunidos en Congreso,... decretan o sancionan con fuerza de ley.

Concordancias: Arts. 35; 78; 79; 81; 82; 83. C. N.

FÓRMULA DE LA SANCIÓN DE LEYES

La expresión formal exigida para la sanción de leyes por el Congreso Federal, incluye la mención de ambas Cámaras que deben confluir para establecer las leyes y la denominación *Nación Argentina*—de entre todas las que oficializa el artículo 35 de la Constitución— como entidad para quien aquellas normas se dictan.

La fórmula contiene dos inexactitudes. En principio, tal como disponen las normas que regulan el procedimiento de sanción de leyes, los proyectos en cuestión reciben aprobación —o rechazo o modificaciones— en cada Cámara por separado. En consecuencia, las leyes no se

sancionan *reunidas* las Cámaras en Congreso. Sin embargo, podría interpretarse que para la sanción deben estar reunidas ambas Cámaras, es decir, en sesiones.

La otra inconsistencia de la norma es la opción que presenta al Congreso, la de decretar o sancionar con fuerza de ley. En realidad, el Congreso sanciona y es el Poder Ejecutivo quien decreta.

CAPÍTULO SEXTO

DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Arte. 85. - El control externo del sector público nacional en sus aspectos patrimoniales, económicos, financieros y operativos, será una atribución propia del Poder Legislativo.

El examen y la opinión del Poder Legislativo sobre el desempeño y la situación general de la administración pública estarán sustentados en los dictámenes de la Auditoría General de la Nación.

Este organismo de asistencia técnica del Congreso, con autonomía funcional, se integrará del modo que establezca la ley que reglamenta su creación y funcionamiento, que deberá ser aprobada por la mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara. El presidente del organismo será designado a propuesta del partido político de oposición con mayor número de legisladores en el Congreso.

Tendrá a su cargo el control de legalidad, gestión y auditoría de toda la actividad de la administración pública centralizada y descentralizada, cualquiera fuera su modalidad de organización, y las demás funciones que

la ley le otorgue. Intervendrá necesariamente en el trámite de aprobación o rechazo de las cuentas de percepción e inversión de los fondos públicos.

Concordancias: Arts. 1º; 36; 75, inc. 8; 99; 100; 120. C. N.

1. FINALIDAD DE LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LA AUDITORÍA GENERAL

La Auditoría General de la Nación ingresó a la Constitución Nacional con el objeto de jerarquizar un órgano de control destinado a combatir la corrupción administrativa, en idéntica dirección en la que otorgó independencia al Ministerio Público (art. 120) y definió como ataque a la democracia, los delitos dolosos que conlleven enriquecimiento ilícito (art. 36), ambos de la Constitución Nacional.

El sistema de equilibrio y contrapesos entre los poderes del Estado se hace efectivo mediante los mecanismos de control los cuales, conviene reiterarlo, han constituido una deuda pendiente de eficacia de la democracia argentina, a pesar de que la Constitución histórica los ha establecido y se dictaron leyes para reglamentarlos.

La importancia de los controles económicos y financieros sobre el sector público mediante mecanismos idóneos, se hace evidente en cuanto se repara en los costos sociales que produce la corrupción administrativa. Ésta no constituye sólo un problema moral de los gobernantes que usan su posición de poder para delinquir en beneficio propio. En efecto, la corrupción administrativa es una cuestión de interés general, pues expande el desánimo en la población, desacredita las instituciones, agrava las cargas públicas en términos de presión tributaria y sustrae recursos que, de lo contrario, podrían aplicarse a satisfacer necesidades sociales en áreas tan cruciales como la salud, la educación y la creación de trabajo con inversión pública genuina.

Respecto del control interno y externo del sector público nacional correspondiente al Poder Legislativo en virtud de su atribución de aprobar o desechar la cuenta de inversión según lo establecido por el art. 75, inc. 8, de la Constitución Nacional, el Congreso Federal dictó antes de la reforma constitucional de 1994, la [ley 24.156](#) de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional por la que reglamentó la Sindicatura General de la Nación (SIGEN), para el control interno, y la Auditoría General de la Nación (AGN), para el control externo ([708](#)). De los dos organismos sólo este último alcanzó jerarquía constitucional y algunos recaudos no contemplados en la [ley 24.156](#), como el nombramiento del presidente de la Auditoría, designado a propuesta del partido político de oposición con mayor número de legisladores en el Congreso.

No obstante, como se ha señalado con propiedad, la Auditoría General parece más un organismo de asesoramiento legislativo, dado que como el mismo art. 85 lo dispone, el control externo del sector público nacional es una atribución del Congreso Federal y la Auditoría emite *dictámenes* que sustentan ese control (709). Aunque también puede formular recomendaciones a fin de producir cambios en orden a una administración más eficiente (710).

El art. 85, siguió el criterio de la mencionada ley 24.156 en punto a poner en cabeza del Congreso Federal el control externo del sector público nacional atribución que derivaba, desde luego, de la Constitución Nacional. Esa norma dispuso la creación de una Comisión Parlamentaria Mixta Revisora de Cuentas que actúa como nexo con la Auditoría General, quien reporta a ella.

Según lo dispuesto por el art. 118 de la ley 24.156 el programa de acción anual de la Auditoría General será fijado a ésta por la Comisión Parlamentaria Mixta Revisora de Cuentas y conforme a lo ordenado por el art. 127 de aquella ley, la Comisión también tendrá a su cargo el control de las actividades del organismo. Si a ello se añade que la estructura orgánica de la Auditoría, sus normas básicas internas, la distribución de funciones y sus reglas básicas de funcionamiento serán establecidas por resoluciones conjuntas de las Comisiones Parlamentarias Mixtas Revisoras de Cuentas y de Presupuesto y Hacienda de ambas Cámaras del Congreso (art. 116), es sencillo advertir que la autonomía funcional del organismo que dispone el art. 85 de la Constitución Nacional resulta excesivamente limitada por la ley que la reglamenta.

Acerca del problema se ha sostenido que el órgano creado por la Constitución Nacional es *completamente diferente* al que estructura la ley 24.156 y ésta resulta incompatible con aquel órgano, en tanto el primero debe ejercer dos funciones: la de asesoramiento técnico del Congreso y la de control con *autonomía funcional*, autonomía que resulta bloqueada por la reglamentación legal. En este sentido se afirma que los dictámenes que al efecto presente la Auditoría sólo serían susceptibles de revisión judicial (711). Pero a más de catorce años de la reforma constitucional sin que se haya operado un cambio sustantivo en el régimen de la Auditoría, resultan claras las dificultades técnico jurídicas para operar los controles —por la conducción y dependencia político partidaria de la Auditoría— más allá de la calidad profesional y del empeño puesto en la tarea por los sucesivos Auditores Generales.

2. UBICACIÓN DEL ORGANISMO

Claramente el organismo se ubica en el área del Poder Legislativo. Goza de autonomía funcional pero, como se dijo, el Congreso puede

encomendarle diferentes tareas relacionadas con su competencia constitucional. La Auditoría examina su plan anual de actividades con la Comisión Parlamentaria Mixta Revisora de Cuentas, creada por la [ley 24.156](#). De esa evaluación conjunta pueden surgir cambios en el plan anual con la incorporación de nuevos o complementarios análisis que deberá instrumentar la Auditoría.

3. CARACTERÍSTICAS Y ORGANIZACIÓN DE LA AUDITORÍA GENERAL

De acuerdo a lo que prescribe la [ley 24.156](#) el organismo está compuesto por siete auditores que deben ser argentinos con título de abogado o contador, tener probada especialización en área de administración financiera (art. 121); son designados tres auditores por la Cámara de Senadores y tres por la Cámara de Diputados, en ambos casos por resolución fundada (art. 122). El presidente de la Auditoría debe ser designado por resolución conjunta de los presidentes de las dos Cámaras del Congreso (art. 123) y a partir de 1994, a propuesta del partido político de oposición con mayor número de legisladores en el Congreso ([712](#)) .

La presidencia del organismo muda con los cambios en la representación política del Congreso. Aunque el art. 85 no lo define expresamente, el partido de oposición está referido a la oposición al partido del presidente de la Nación, titular del Poder Ejecutivo y de la administración general. El funcionario no tiene inmunidad ni inamovilidad, pero su remoción anticipada antes de que cambie la relación de fuerza política en el Congreso —si es que una norma no establece plazo de duración del mandato— debe justificarse en causas graves pues, de lo contrario, se diluiría el reaseguro que estableció la Constitución al ligar la presidencia de la Auditoría a la propuesta del partido de oposición.

El organismo es esencialmente técnico —conformado por especialistas, profesionales en ciencias económicas, derecho, administración de empresas y, en menor medida, en sociología, medicina, educación, ingeniería— pero de conducción política. Esta característica predispone a la ineficacia del control sobre todo por la sobredimensión del personal contratado, quien falto de estabilidad puede operar con poca autonomía.

4. FUNCIONES DE LA AUDITORÍA GENERAL

La Auditoría General efectúa un examen de legalidad y de gestión de los organismos bajo su control. En consecuencia evalúa la oportunidad, exigencia o conveniencia de las decisiones en materia patrimonial, financiera, económica y operativa, que toman los respectivos organismos. En primer lugar, la tarea de la Auditoría es evaluar la eficiencia —o falta

de ella— que genera pérdidas en las cuentas públicas por defectuosa aplicación de los recursos. En segundo lugar, y aunque no constituye un organismo de investigación penal, la Auditoría previene la corrupción al cerrar los caminos que la posibilitan, zonas que la propia burocracia ineficiente habilita para que por allí se cuelen las prácticas deshonestas. Cuando la Auditoría descubre irregularidades que pueden constituir delitos, se remiten los antecedentes a los jueces competentes.

Las recomendaciones de la Auditoría sirven para rectificar prácticas administrativas ineficientes, aunque algunos organismos demuestran una notable resistencia al cambio (713) .

Como bien se ha dicho, resulta generalizada la inquietud acerca de qué sucede con el informe de la Auditoría. Aunque no exista ley que lo disponga, los entes auditados deberían cumplir las recomendaciones que emita la Auditoría y, en su caso, informar las causas que lo impiden. A más de ello, la independencia del órgano debe materializarse en la falta de instrucciones o indicaciones de otros entes u órganos (714) .

El desarrollo del plan de acción abarca varios años y pone foco en los sectores cruciales del sector público nacional, ya sea por la dimensión del área o por la complejidad de su organización o de los servicios que presta, tales los servicios públicos privatizados.

Si el organismo público auditado impugna las atribuciones que ejerce la Auditoría, finalmente el Congreso resuelve el entredicho. Los informes que producen el organismo son públicos, salvo, por ejemplo, que pudiera comprometerse la seguridad económica del país.

CAPÍTULO SÉPTIMO

DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

Arte. 86.— El defensor del pueblo es un órgano independiente instituido en el ámbito del Congreso de la Nación, que actuará con plena autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Su misión es la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes, ante

hechos, actos u omisiones de la Administración; y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas.

El defensor del pueblo tiene legitimación procesal. Es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de cada una de las Cámaras. Goza de las inmunidades y privilegios de los legisladores. Durará en su cargo cinco años, pudiendo ser nuevamente designado por una sola vez.

La organización y el funcionamiento de esta institución serán regulados por una ley especial.

Concordancias: Art. 43; 68; 69; 72; 74, 120. CN

1. PERFIL DEL ÓRGANO

Este *Defensor Social*, como lo denomina *Quiroga Lavié* (715) fue incorporado al sistema argentino con anterioridad a la reforma constitucional (716) .

Del mismo modo que en aquel precedente normativo, la Constitución argentina ubicó al Defensor del Pueblo en el ámbito del Poder Legislativo, aunque garantizando su independencia respecto al Congreso. La extensión de las inmunidades y privilegios de los legisladores al Defensor del Pueblo tiene como finalidad asegurar su función pues, en muchos casos, puede interferir con intereses políticos o económicos poderosos.

Después de sancionada la reforma constitucional, que en términos generales recogió la reglamentación dispuesta por la ley 24.284, el Congreso dictó otra norma modificatoria de aquella, a fin de adecuarla a los preceptos constitucionales (717).

La institución nacida en Suecia, posee en la Argentina las atribuciones necesarias para ejercer un verdadero control preventivo de la actividad administrativa —centralizada y descentralizada— y una eficaz supervisión sobre las funciones administrativas públicas, aunque éstas no estuvieran en manos del Estado.

Esa última atribución, en los términos en que la dispuso la norma, se debe a una modificación introducida en el pleno de la Comisión Redactora de la Reforma Constitucional de 1994. En efecto, por la acción del convencional *Quiroga Lavié*, se reemplazó la frase "funciones

administrativas estatales" por "funciones administrativas públicas" con el objeto de que cayeran bajo el control del defensor, los entes de servicios públicos que fueron privatizados (718) .

La modificación perfiló, también, un órgano de control de grupos económicos relevantes, que mantienen relaciones de consumo y uso, con prácticamente toda la población, convertida, en muchos casos, en cliente cautiva pues, la propia Constitución, en el art. 42, prevé la existencia de monopolios naturales y legales aunque con su consecuente control.

De ese modo, a la exigencia de contralor de la creciente actividad administrativa, fruto de la intervención del Estado en innumerables cuestiones —alguna de ellas, paradójicamente, destinadas a asegurar el disfrute de los derechos— se une la necesidad de intervenir denunciando, investigando, o demandando cuando la ineficaz, arbitraria o tardía prestación de los servicios públicos —o directamente la no prestación de ellos— menoscaba derechos constitucionales o legales.

2. ALCANCE DE LA COMPETENCIA Y LEGITIMACIÓN

El Defensor del Pueblo tiene competencia *preventiva* y *reparadora*. Por la primera de ellas, genera investigaciones, formula críticas, emite opiniones —de ahí la importancia de la designación para el cargo de una figura relevante y moralmente prestigiosa— recibe denuncias y con ellas puede motorizar el cambio o ajuste de la legislación vigente. Para ejercer esta competencia se requiere la colaboración de los controlados, en especial de la administración pública y de los entes prestadores de los servicios públicos a fin de evitar los *bloqueos burocráticos* en el acceso a la información, producidos por la desidia o la mala fe.

La calidad reparadora de la competencia del Defensor del Pueblo se manifiesta en la legitimación activa del órgano, dispuesta expresamente por la Constitución. Así, puede peticionar y demandar ante los organismos administrativos y jurisdiccionales. En razón de esa disposición, una de las dudas que se planteó acerca de la competencia del Defensor del Pueblo giró acerca de la posibilidad de ejercer control sobre el Poder Judicial. La Convención Constituyente rechazó la hipótesis, que también había desestimado, expresamente, la ley 24.284 en el art. 16. En efecto, esa norma dispuso que "quedan exceptuados del ámbito de competencia de la defensoría del pueblo, el Poder Judicial, el Poder Legislativo, la Municipalidad de Buenos Aires y los organismos de defensa y seguridad". Ahora bien, que el Defensor del Pueblo carezca de competencia para controlar al Poder Judicial no significa que se le niega la capacidad para peticionar en las causas judiciales en las que, eventualmente, se le reconozca legitimación activa.

Pero, la propia Corte Suprema de Justicia, resolvió, en un brevísimo fallo, que —atento a lo dispuesto en el art. 86 de la Constitución Nacional y los arts. 14, 16 y 21, inc. B) de la ley 24.284, modificada por la ley 24.379— el *"Defensor del Pueblo carece de competencia para formular exhortaciones al Tribunal sobre las causas en trámite"* (719). En el caso, el Defensor del Pueblo había exhortado al Tribunal a arbitrar los mecanismos que permitieran eliminar o disminuir los atrasos en el dictado de sus fallos, concretamente en las causas referidas a reajustes de haberes provisionales (720). Para efectuar tal solicitud a la Corte Suprema, el Defensor hizo mérito de sus atribuciones y deberes constitucionales y del art. 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos en tanto esa disposición obliga a los Estados parte a proveer un *procedimiento rápido y efectivo* para la defensa de los derechos. Al mismo tiempo, señaló que la actuación de la Defensoría se relacionaba con la actividad administrativa del Poder Judicial y no con su específica función jurisdiccional.

La respuesta de la Corte Suprema, desconociendo su competencia, llevó al Defensor a ejercer su legitimación procesal activa ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, peticionando en defensa del pronto despacho en una causa en la que se controvertían derechos jubilatorios. Este alcance de la legitimación, ante órganos y tribunales internacionales cuenta con el aval de calificada doctrina y, en el caso, produjo el efecto buscado pues, finalmente, se dictó por la Corte Suprema la sentencia que se reclamaba (721).

Así, el Defensor del Pueblo posee legitimación para estar en juicio, sin que por su intervención quede, desde luego, excluida la parte afectada. Sobre el punto, debe tenerse en cuenta lo que dispone el art. 43 en materia de amparo. La norma que le concede al Defensor legitimación activa en resguardo de los *derechos de incidencia colectiva*, junto a las organizaciones de defensa de esos derechos y junto al afectado. Esta competencia es fuertemente democratizadora, pues constituye un medio más de acercar a los estrados judiciales a las personas que por carecer de conocimientos, tiempo o recursos económicos, estuvieran en una posición de desventaja para reclamar por la violación de los derechos de incidencia colectiva.

Aunque por interpretación armónica de los arts. 43 y 86 de la Constitución Nacional, no suscita duda alguna la legitimación del Defensor del Pueblo en materia de derechos de incidencia colectiva en general, cabe el interrogante acerca de si esa legitimación se extiende a la defensa en juicio de derechos propietarios y contractuales gravemente afectados — conviene recordarlo — por medidas financieras emanadas del Poder Ejecutivo y del Congreso Federal.

Como es sabido, los derechos de propiedad son derechos subjetivos personales de la primera generación, y, en principio y según doctrina de la Corte Suprema, renunciables. No obstante ello, el Defensor del Pueblo de la Nación promovió acción de amparo de todos los afectados por las

disposiciones financieras —en primer lugar, los decretos 1570/01 y 1606/01, en el entendimiento de que debía defender los derechos del *colectivo* de ahorristas, más allá de que muchos damnificados hubieran demandado por sí mismos. En primera y segunda instancia se reconoció legitimación al Defensor del Pueblo, la que fue controvertida por el Estado Nacional (722) .

La presentación del Defensor del Pueblo proporcionaba defensa a quienes, aunque afectados, no habían interpuesto el amparo en tiempo útil. Según sostuvo el presentante al contestar los agravios del Estado Nacional contra la sentencia de segunda instancia, el art. 86 de la Constitución Nacionalle reconoce *legitimación procesal*, sin condicionamientos ni limitaciones de ninguna especie. Por otro lado, justificó su legitimación en el caso, en la posible indefensión de los afectados por el *corralito* financiero, eventualmente sin recursos para contratar un abogado.

El punto es, por cierto, discutible. El caso de marras —la indisponibilidad de los ahorros en el circuito financiero y el cambio de la moneda de origen en que se habían pactado los contratos bancarios— produjo un inusitado incremento del trabajo judicial, impulsado por los miles de amparos individuales que se presentaron. La justicia argentina, no obstante el atolladero de los primeros días, cumplió un doble papel ante los desasosegados ahorristas: despachó sin pausas los amparos —y varias cautelares ante las situaciones más urgentes— y se constituyó en un dique de contención social a lo largo del año 2002. En efecto, cualquiera que fuese la opinión doctrinaria que se sustente sobre las soluciones de fondo que la magistratura elaboró acerca de las alteraciones de los derechos constitucionales, lo cierto es que esas decisiones implicaron el uso de las reglas jurídicas y de los procesos judiciales para dirimir —o siquiera encausar— un conflicto muy complejo (723) .

Sin embargo, muchos afectados, por razones personales eligieron no demandar al Estado; otros aceptaron la pesificación o los bonos propuestos desde el gobierno. Según se ha sostenido, sobre un número aproximado de 7.000.000 de cuentas bancarias atrapadas en el *corralito*, se presentaron cerca de 250.000 amparos (724) . Ante ese panorama tan diverso ¿corresponde la legitimación procesal del Defensor del Pueblo para demandar por toda la categoría y obtener, así, una declaración genérica de inconstitucionalidad? Quizás ante la multiplicidad de los procesos, el agobio de los tribunales en la circunstancia y el dispendio de todo orden que se produjo, una *acción de clase* hubiera ahorrado muchos esfuerzos y costos (725) .

Que el Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal para accionar ante los tribunales —más allá de lo que disponga la ley 24.284— está fuera de duda. Pero esa legitimación procesal debe ejercerla en la defensa de los *derechos de incidencia colectiva* y ante caso y controversia concreta. En otros términos, según lo resolvió la Corte Suprema en el caso "*Mondino*", el

Defensor no dispone de legitimación procesal para solicitar la suspensión de todos los procesos judiciales en los cuales se estén ejecutando créditos hipotecarios de vivienda única, de modo general y ante la instancia originaria de la Corte Suprema, aunque haya invocado la representación colectiva de los deudores hipotecarios y los poderes implícitos del Tribunal (726) . Quizá no sea del todo feliz la referencia que la Corte Suprema efectúa a la limitación que impone al Defensor la ley 24.284— anterior a la reforma constitucional de 1994— en punto a que excluye expresamente del ámbito de su competencia al Poder Judicial. En primer lugar porque siendo la ley anterior a la regulación constitucional del Defensor, si aquella norma se opone a las disposiciones constitucionales, cabría declarar la inconstitucionalidad sobreviviente de esa norma y, en segundo término, porque una cosa es peticionar ante los tribunales sin caso o causa y otra muy diferente hacerlo en una controversia concreta. Debe decirse, sin embargo, que la Corte Suprema expresamente reconoció que en el planteo del Defensor no existía caso judicial.

En la misma línea interpretativa y en el caso de las restricciones a los depósitos bancarios de los ahorristas, referido en los párrafos anteriores, la Corte Suprema volvió a desconocer la legitimación procesal del Defensor del Pueblo. Para ello consideró que el Defensor es *unlegitimado anómalo o extraordinario*; examinó esa legitimación según surge del art. 86 en su intersección con el art. 43, ambos de la Constitución Nacional y concluyó en que la acción no había sido entablada en resguardo de derechos de incidencia colectiva sino del derecho que cada depositante tenía sobre sus ahorros. Según dijo la Corte, en distinción precisa, lo que unía a todos los miles de afectados por los actos estatales era un problema común y no la afectación de un derecho de incidencia colectiva, insusceptible de división (727) .

Aunque de esa sentencia surge un reconocimiento menguado y estricto de la legitimación del Defensor del Pueblo, esta pauta, ajustada a los preceptos de la Constitución, no resulta aplicable a la competencia preventiva del funcionario. Ello así pues la defensoría atribuida a éste lo es en primer lugar para proteger a las personas de las extralimitaciones de la Administración. En esa área de competencia el Defensor bien puede propiciar —incluso por economía procesal— la modificación de normas que afecten a una pluralidad de personas en sus derechos subjetivos cuando éstas reclaman su intervención.

De otro lado, por disposición del art. 26 de la ley 24.284, el Defensor del Pueblo sólo puede incitar la acción pública por la comisión de delitos administrativos ante el Procurador General, a fin de que el Ministerio Público la impulse. La solución parece correcta y compatible con lo dispuesto por el art. 120 de la Constitución Nacional (728) .

3. DERECHO A OBTENER VISTA DE LAS ACTUACIONES DEL DEFENSOR

Quien resulte sujeto pasivo de una advertencia emanada del Defensor del Pueblo tiene derecho a requerir y obtener vista de esas actuaciones pues, aunque las decisiones de aquel no constituyen sentencias judiciales ni resoluciones administrativas, no carecen de consecuencias, al menos en la descalificación pública que pueden generar. La doctrina, emanada de la Cámara Federal en lo Contencioso Administrativo constituye, como bien lo señala el fallo, una aplicación de las garantías del debido proceso legal (729). La raíz constitucional del decisorio se completa con la preservación de la igualdad de trato que no pierde la controlada—en el caso una empresa privada prestataria de servicios públicos— aunque merezca la advertencia.

4. PERSPECTIVAS DE LA INSTITUCIÓN

Con buen criterio, como se dijo, la Constitución otorgó al Defensor—por iniciativa del convencional *Ortiz Pellegrini*— las inmunidades y privilegios que corresponden a los legisladores. Se quiso, con ello, fortalecer la institución para el más eficaz ejercicio de sus funciones de control y para preservarla de eventuales interferencias o presiones del poder político descontento con su actuación.

Del mismo modo, la elección del Defensor del Pueblo por el Poder Legislativo con una mayoría especial de dos tercios de los presentes en cada una de las Cámaras del Congreso y la responsabilidad sólo ante el Poder Legislativo, han tendido a garantizar su independencia y la pluralidad política en el sostén de su designación.

Sin embargo, como bien lo señala *Durante*—citando a *Gerald Caiden*— sería fatal para la institución si se convirtiera en un juguete político o si sus operaciones fueran vistas como partidarias o inquisitoriales, ofensivas al gobierno, la burocracia política o importantes sectores del público. Para evitarlo, como también lo indica *Durante*, el Defensor del Pueblo debiera ser nombrado a propuesta de los partidos de oposición, con representación en el Congreso (730). Pero esta alternativa no está prevista en la Constitución argentina, por lo cual, si la ley no la consagra, la garantía de independencia en el control de la administración, se debilitará sensiblemente a menos que la personalidad elegida tenga prestigio propio y consenso social.

La idoneidad y decisión de la persona que asuma la Defensoría del Pueblo será la base de su prestigio, cualquiera que sea el origen de su designación, sobre todo si actúa en resguardo de personas o grupo de ellas desprotegidas y poco visibles para el resto de la sociedad, incluidas sus autoridades. Tal la medida cautelar que el Defensor petitionó y obtuvo de la Corte Suprema a fin de que se atendieran las necesidades

insoslayables y mínimas de agua potable, alimentos y medios de transporte y comunicación a los puestos sanitarios, de las comunidades indígenas que identificó, habitantes de la Provincia del Chaco (731) .

SECCIÓN SEGUNDA

DEL PODER EJECUTIVO

CAPÍTULO PRIMERO

DE SU NATURALEZA Y DURACIÓN

Arte. 87.— El Poder Ejecutivo de la Nación será desempeñado por un ciudadano con el título de "Presidente de la Nación Argentina".

Concordancias: Arts. 1º; 88 a 100; 102; 103; 106. CN

1. UBICACIÓN INSTITUCIONAL Y CARACTERÍSTICAS DEL PODER EJECUTIVO

La forma de gobierno adoptada por la República Argentina en el art. 1º de la Constitución Nacional es la de la república representativa, en un Estado Federal.

A su vez, la república es presidencialista *unipersonal*, de lo que da acabada cuenta el art. 87 de la Constitución. Esta norma —aunque no sólo ella— mantenida por los convencionales constituyentes de 1994, afirma aquel carácter unipersonal de la presidencia, pese a que entre los objetivos de las enmiendas constitucionales estuvo la atenuación del centralismo ejecutivo.

El art. 87 tiene su fuente en la Constitución norteamericana y su nota unipersonal emerge directamente de la cláusula que encabeza el art. II: "este artículo se refiere al Poder Ejecutivo de Estados Unidos, conferido a un solo individuo, el Presidente". La expresión, en los Estados Unidos, generó dudas acerca del alcance del poder que reconocía y concedía al presidente, amplio, para todas las funciones ejecutivas, o circunscripto sólo a lo específicamente atribuido en las normas constitucionales. Ese problema interpretativo se planteó, en la República Argentina, a propósito del anterior art. 86, inc. 1 (hoy art. 99, inc. 1) de la Constitución Nacional(732) . El texto del proyecto de constitución de *Juan Bautista Alberdi*, origen directo del actual art. 87, tiene sólo una diferencia de redacción.

Varias de las disposiciones constitucionales que se reformaron o incorporaron en 1994 en la República Argentina, van en aquella dirección del presidencialismo fuerte y unipersonal. Por un lado, las atribuciones ejecutivas en orden a dictar decretos de necesidad y urgencia (art. 99, inc. 3); decretos de promulgación parcial de leyes (art. 80) y decretos delegados (art. 76), fortalecieron el poder presidencial. Desde otra perspectiva, el jefe de Gabinete de Ministros, las atribuciones que se le confirieron y las relaciones que debe mantener este funcionario con el presidente de la Nación y con el Poder Legislativo preservan, también, las características de un presidencialismo a la vez fuerte y unipersonal. Baste un ejemplo, por disposición del art. 100 de la Constitución Nacional, el jefe de Gabinete de Ministros ejerce las funciones y atribuciones que le delegue el presidente, hace recaudar las rentas de la Nación y ejecutar la ley de Presupuesto nacional (incs. 4 y 7 de aquel artículo, respectivamente) ello significa que el presidente puede mudar aquella delegación y, conforme lo establecido en el art. 99, inc. 10, supervisar el ejercicio de la facultad del jefe de Gabinete, respecto a la recaudación de rentas y su inversión. Como se advierte —y más allá de que el presidente puede nombrar y pedir las renuncias de cualquiera de sus ministros, incluido el jefe de Gabinete, sin requerir el acuerdo de ningún otro organismo— el ejecutivo puede neutralizar —o reforzar— una de las atribuciones más importante del nuevo funcionario constitucional.

Así, pues, los ministros y el jefe de Gabinete no forman parte del Poder Ejecutivo, aunque actúan en su órbita, operan como *secretarios de Estado* del presidente de la Nación, quien los elige y remueve según su particular criterio político, sin sujeción institucional a ningún otro poder salvo en el caso del jefe de Gabinete, quien puede recibir una moción de censura y ser removido por el Congreso (733) . No obstante, el presidente de la Nación puede encontrarse en la situación de tener que compartir su poder, por imposiciones extrajurídicas, propias de las peculiares circunstancias políticas, sociales y hasta personales de cada administración. Pero, aun así, la responsabilidad del ejecutivo unipersonal no se diluye y le es exigida al presidente de la Nación a título personal.

En la renovación presidencial acaecida el 10 de diciembre de 2007 se dio en la República Argentina una situación inédita y peculiar. En elecciones nacionales que no fueron impugnadas en su legitimidad resultó electa —por algo más del 45 % de los votos válidos emitidos— *Cristina Fernández de Kirchner*, senadora por la Provincia de Buenos Aires y esposa del Presidente en ejercicio, *Néstor Kirchner*. Por primera vez en la historia nacional la transmisión de los símbolos del poder presidencial se efectuó entre esposos, ambos con carreras políticas extensas, que habían desarrollado de consuno en el ámbito provincial y en el federal. Por cierto, en el sistema argentino no existía impedimento jurídico alguno para la postulación y elección de la Sra. *Kirchner* como presidenta de la Nación. Aunque ésta se había constituido en el Senado, en su entonces calidad de legisladora, como el brazo ejecutor exitoso de las políticas propuestas por su esposo y ambos parecían constituir un equipo político sin fisuras —lo que llevó a algunos a sostener que, en realidad, se trataba de una reelección— *Néstor Kirchner* podía aspirar a un segundo mandato constitucional inmediato que declinó en beneficio de su esposa. Los avatares posteriores a la instalación de la Presidenta en el poder y la elección de su esposo como jefe del oficialismo —presidente del Partido Justicialista— suscitó el interrogante acerca de si, en los hechos, se trataba de un "doble comando presidencial" en el ejercicio del poder (734) .

2. EL DESPLAZAMIENTO DEL PODER HACIA EL EJECUTIVO

El presidente de la Nación ejerce varias jefaturas, como se verá al analizar el art. 99 de la Constitución Nacional. Una de ellas, la administración general de la Nación, cuya titularidad no ha perdido —aunque su ejercicio ha quedado limitado a alguna de ellas, por ejemplo en materia militar— (735) es la que denota el grado de poder con que cuenta la presidencia argentina.

Como resulta notorio, el crecimiento de las funciones administrativas en un Estado en expansión generó, a la par que conflictos jurídicos acerca de la interpretación de las reglas constitucionales que establecían la división del poder —como garantía de preservación de los derechos— conflictos ideológicos sobre el papel y perfil del Estado y, dentro de él, de sus órganos administrativos.

Esa tensión se reflejó en la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación en dos sentencias paradigmáticas porque describen y aceptan el desplazamiento del eje del poder hacia el ejecutivo y porque justifican, exhiben y quizás definen una nueva división de poderes.

El primero de esos fallos, es un clásico del derecho administrativo. En efecto, en "*Fernández Arias*" al admitir la constitucionalidad de los tribunales administrativos, la Corte Suprema dijo que ello constituía "...uno

de los modos universales de responder, pragmáticamente, al premioso reclamo de los hechos que componen la realidad de este tiempo, mucho más vasta y compleja que la que pudieron imaginar los constituyentes del siglo pasado; y se asienta en la idea de que una administración ágil, eficaz y dotada de competencia amplia es instrumento apto para resguardar, en determinados aspectos, fundamentales intereses colectivos de contenido económico y social... doctrina tendiente a adecuar el principio de la división de poderes a las necesidades vitales de la Argentina contemporánea..." (736) . Argumento utilitarista que, al exigir como contrapartida el control judicial suficiente de la jurisdicción administrativa, atenuó la división del poder pero acentuó los controles, por lo menos, los judiciales.

El otro precedente fue elaborado treinta años después, para convalidar los decretos de necesidad y urgencia antes de que estos recibieran tratamiento y habilitación constitucional, en la reforma de 1994.

Así, en "*Peralta*" se profundizó el criterio esbozado en "*Fernández Arias*" acerca de la división de poderes (737) .

En aquella sentencia, la Corte Suprema sostuvo que la división de poderes *constituía una categoría histórica*, que ordenaba el poder de la autoridad mediante frenos y contrapesos sin por ello desestimar *la necesaria coordinación*, cuya finalidad consistía en garantizar la libertad individual (738) . Asimismo, el Tribunal dijo que *el principio de división de poderes no podía interpretarse en términos que equivalieran al desmembramiento del Estado o invalidaran el sistema republicano al que servía* (739) por lo cual, la hermenéutica constitucional debía ponderar *la multiplicidad de funciones y ámbitos en que, en la actualidad, el Estado desarrolla su actividad* (740) .

Tales afirmaciones de la Corte Suprema en "*Peralta*", enderezadas a mostrar la necesidad de flexibilizar el principio de la división de poderes por razones de eficacia y complejidad técnica de algunas funciones estatales, se sostuvieron en el ejemplo —practicado también por el Estado— de *la delegación legislativa* (741) .

Como puede advertirse, un ciclo completo de desplazamiento del poder en el que la emisión de decretos de necesidad y urgencia encontró una de sus razones de justificación en la delegación legislativa que, en situaciones anteriores, había efectuado el Congreso (742) .

En consecuencia de ello, los convencionales de 1994 propusieron formalmente un nuevo diseño de poder, con la finalidad de limitar las atribuciones presidenciales, que se materializó, sobre todo, no en una pérdida de atribuciones sino en mayores controles institucionales, pero sin modificar el sistema presidencialista unipersonal, característica de la reforma particularmente visible en la organización de la jefatura de Gabinete de Ministros, y de los ministros en sus relaciones con el presidente; en el mantenimiento de la vicepresidencia como una institución

limitada al reemplazo presidencial y al ejercicio de la presidencia del Senado; y en los controles deparados al Congreso sobre las atribuciones legislativas del Ejecutivo(743) .

Art. 88.— En caso de enfermedad, ausencia de la Capital, muerte, renuncia o destitución del presidente, el Poder Ejecutivo será ejercido por el vicepresidente de la Nación. En caso de destitución, muerte, dimisión o inhabilidad del presidente y vicepresidente de la Nación, el Congreso determinará qué funcionario público ha de desempeñar la Presidencia, hasta que haya cesado la causa de inhabilidad o un nuevo presidente sea electo.

Concordancias:Arts. 3º; 57; 58; 75, inc. 21; 87; 89; 90; 91; 92; 93; 99, inc. 18. C. N.

1. LA ACEFALÍA. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

La disposición, inspirada en la norma originaria de la Constitución de los Estados Unidos (744) prevé directamente la solución a la acefalía presidencial y deriva al Congreso Federal la resolución del problema cuando se produce la denominada, quizás impropriamente, *acefalía de la República*, esto es, cuando se carece de presidente y vicepresidente de la Nación (745) .De la redacción del art. 88 no surge con claridad si en caso de acefalía total el Congreso debe proceder a la elección del presidente en cada caso en que aquella acefalía se produzca, o si, mediante una ley general puede disponer el procedimiento a seguir y el orden sucesorio hasta que una nueva elección se realice. Ambas alternativas son igualmente constitucionales, pero el Poder Legislativo ha optado por sancionar sendas normas: la ya mencionada ley 252 —dictada después de la muerte del vicepresidente *Marcos Paz*, producido el fallecimiento diez meses antes del traspaso del poder presidencial— y la ley 20.972, promulgada un año después del deceso del presidente *Juan Perón* y estando en ejercicio de la magistratura presidencial quien había sido la vicepresidenta, *Estela Martínez de Perón* (746) . En el contexto de otra grave crisis institucional, el 28 de diciembre de 2002, el Congreso de la Nación produjo modificaciones a la ley de acefalía 20.972, sobre todo en el art. 4º que, como se verá más adelante, respondieron a una peculiar coyuntura política, más que a la necesidad de perfeccionar el sistema de remedio a la acefalía presidencial (747) .

El art. 88 de la Constitución Nacional es una norma es de suma importancia pues la República Argentina, además de haber adoptado un sistema presidencialista, ha reunido en el presidente de la Nación no sólo las jefaturas del Estado, de la Administración pública y de las fuerzas militares, sino que ha concentrado en esa magistratura el símbolo y el

signo del poder institucional. Esa es, por otro lado, la característica común a aquel sistema, como lo ha demostrado la necesidad, en los Estados Unidos, de sancionar la enmienda constitucional XXV a fin de resolver los problemas de la acefalía presidencial causada por incapacidad del funcionario.

2. CAUSAS DE ACEFALÍA

La Constitución Nacional distingue dos situaciones. Una, en la que se carece del titular del Poder Ejecutivo, la otra, en la que faltan ambos componentes del binomio presidencial.

Para el primer caso, se indican cinco causales de acefalía del presidente, algunas de ellas transitorias y otras definitivas. La *enfermedad* puede ser pasajera —en cuyo caso aquel funcionario será reemplazado por el vicepresidente, quien tomará el ejercicio de la presidencia—. En principio, es el propio presidente quien delega el cargo, comunicando la situación al Congreso y quien, de manera similar, lo reasume cuando entiende que ha sanado (748). Del mismo modo sucede cuando se produce la *ausencia* del país del presidente de la Nación. Aunque el artículo 88 se refiere a la partida de la Capital, la práctica ha invalidado la estrechez de la causal, dado el hecho que ocurre prácticamente todos los días, cuando el presidente se aleja de la sede del gobierno en la ciudad de Buenos Aires, Capital de la República, y regresa a la residencia oficial en Olivos, Provincia de Buenos Aires. La causal de ausencia de la Capital, incluida en el anterior art. 75 de la Constitución argentina, respondió a otras circunstancias en las que las dificultades en las comunicaciones o las carencias técnicas impedían o dificultaban al presidente el tomar decisiones fuera de la sede del gobierno. La norma, en ese aspecto, debió ser derogada en 1994. De todos modos el art. 99, inc. 18, sí se enmendó en esa ocasión y convalidó la práctica de no considerar acefalía el desplazamiento del presidente por el territorio nacional. En efecto, la nueva disposición autoriza al titular del Poder Ejecutivo a ausentarse del territorio de la Nación con permiso del Congreso.

La *enfermedad*, psíquica o física que produzca impedimento para gobernar puede constituirse en una causal de acefalía definitiva. Tal sucedió con el presidente *Roberto Ortiz*, aquejado de diabetes, una dolencia que terminó por afectarle severamente la visión. En el caso, el Presidente, primero delegó el gobierno en su vicepresidente y, luego, poco antes de morir, renunció al cargo (749). Pero puede suceder que el presidente no quiera pedir licencia o renunciar por causa de sus dolencias o que no esté en condiciones de hacerlo. En ese caso, el mismo art. 88, prevé la causal de *inhabilidad* que podía declarar el Congreso Federal. La situación es compleja porque esa declaración de incapacidad o inhabilidad

por enfermedad puede ser arbitraria, por ejemplo, emitida por un Congreso opositor que diera por enfermo a quien no lo está. Si tal sucediera, sería el caso del ejercicio del control judicial de la medida, aunque según precedentes de la Corte Suprema aplicados por analogía a la hipótesis, la cuestión podría calificarse de no justiciable (750) .

En los Estados Unidos, se sancionó la enmienda XXV, propuesta en 1965 y ratificada en 1967, a fin de resolver el problema que representa la incapacidad del presidente para delegar el cargo. A los casos de los presidentes *Wilson*, *Eisenhower* y *Roosevelt*, debió agregarse el del presidente *Kennedy* quien permaneció por un breve período mortalmente herido después del atentado que le causó la muerte. La enmienda posibilita que en una situación semejante, el vicepresidente asuma como presidente provisional, previo una comunicación de él mismo, o de una mayoría de funcionarios, o del Congreso Federal, al presidente provisional del Senado y al presidente de la Cámara de Representantes.

En caso de muerte del presidente de la Nación argentina asume el vicepresidente de modo definitivo, debiendo jurar el cargo. Ello plantea el problema de si debe o no elegirse reemplazante del vicepresidente, del mismo modo que en los casos de inhabilidad definitiva o renuncia.

La renuncia del presidente o vicepresidente de la Nación o de ambos, debe presentarse ante el Congreso Federal quien puede aceptar o rechazar los motivos o los términos de la dimisión, pero no la renuncia. La Constitución Nacional lo dispone así, de modo claro, en el art. 75, inc. 21. Por otro lado, la norma resulta razonable, pues no tendría caso retener en el cargo a aquellos funcionarios cuando ellos entienden, íntimamente, que no deben hacerlo. La Constitución prevé el remedio para tal circunstancia: si la renuncia es del presidente le sucede el vice; si éste no está en el ejercicio del cargo o también renuncia, el Congreso tiene la atribución para establecer la sucesión hasta que un nuevo presidente sea electo.

La única destitución posible que abre la sucesión presidencial es la producida como consecuencia del juicio político. Cualquier otra destitución, civil o militar carece de significado constitucional y, desde luego, hace incurrir a quienes la patrocinan o concretan en la ilegalidad más absoluta. Por ello, el intento de la Corte Suprema de legitimar la designación del presidente provisional del Senado, *José María Guido*, como reemplazante del presidente *Frondizi* derrocado por un golpe militar, aplicando los arts. 1º y 4º de la entonces vigente ley de acefalía 252, es a todas luces inconsistente con los arts. 88 y 53 de la Constitución Nacional. Sin embargo, El Tribunal sentó doctrina en sentido contrario. En efecto, ante el pedido de recusación interpuesto contra los miembros de la Corte Suprema —en razón de que ante ella había prestado juramento *José María Guido*— y la solicitud de reposición en el cargo del depuesto presidente de la Nación, el Tribunal entendió que ello no procedía pues, en el caso, se había dado la hipótesis de acefalía presidencial (751) .

A partir de 1994 y en virtud de lo dispuesto en el [art. 36](#) de la Constitución Nacionala episodios de aquella naturaleza en el que una destitución por golpe de estado se equipare —en los hechos y en los efectos— a una destitución por juicio político, le caben, además, las penalidades y consecuencias establecidas en esa norma.

3. EFECTOS DE LA ACEFALÍA PRESIDENCIAL

Si existe vicepresidente —la situación ordinaria reglada en la Constitución Nacional, pues para eso se lo elige— ése es el funcionario que asume la presidencia de modo transitorio o permanente. En la última hipótesis, por acefalía permanente del presidente y asunción del vicepresidente, queda vacante este último cargo. Corresponde, entonces, proceder a la elección de un nuevo vicepresidente por aplicación extensiva del art. 75, inc. 21, de la Constitución Nacional, aunque la norma se refiere a la hipótesis de renuncia.

Hasta que se elija un nuevo vicepresidente y en virtud de lo dispuesto por el art. 1º de la ley 20.972, en caso de acefalía transitoria del nuevo presidente —viajes, enfermedades— son sus reemplazantes el presidente provisional del Senado; el presidente de la Cámara de Diputados y el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en ese orden ([752](#)). Cada uno de estos funcionarios debe, desde luego, reunir los requisitos exigidos por la Constitución Nacional para acceder al cargo de presidente.

4. ACEFALÍA VICEPRESIDENCIAL

El caso de acefalía vicepresidencial exclusivamente, es más complejo de resolver y el que plantea el mayor dilema. En efecto, si se llama a elección popular podría suceder que se eligiese a un candidato de un partido de oposición, aumentando las tensiones que de suyo se han dado entre los integrantes de la fórmula presidencial. Pero, si el cargo permanece vacante se produce un desequilibrio en el Senado pues uno de los representantes de las provincias debe presidirlo con lo cual ésta pierde un voto. La práctica institucional de no elegir en elecciones populares al vicepresidente de la Nación en caso de ausencia definitiva de este funcionario, genera un problema adicional, en caso de empate en la votación en general o en particular de un proyecto de ley en la Cámara de Senadores. Dado que la carencia definitiva del vicepresidente de la Nación convierte al presidente provisorio del Senado en la figura que de ordinario preside las sesiones, puede suceder que quien no vota por presidir las

sesiones del Cuerpo —pese a representar a un Estado local— tenga, de todos modos, el poder de decidir una cuestión en caso de empate (753) .

En los hechos, en la República Argentina, salvo el caso ya mencionado de *Alberto Teissaire* elegido en reemplazo del fallecido vicepresidente *Quijano*, dos años después de la muerte de éste (754) , y de la experiencia con el electo vicepresidente *Beiró* (755) , la práctica ha sido la de no cubrir el cargo del vicepresidente. Ya sea por muerte de éste (756) , por renuncia (757) o por asunción de la titularidad del Ejecutivo (758) el cargo ha permanecido vacante.

La Constitución Nacional se refiere expresamente a la acefalía vicepresidencial producida por renuncia de este funcionario en el ya citado art. 75, inc. 21. En esa ocasión el Congreso Federal, reunido en Asamblea debe aceptar o rechazar los motivos de la dimisión y declarar el caso de proceder a nueva elección (759) .

En los Estados Unidos, ante la importancia política que reviste la vicepresidencia, se incorporó en la enmienda XXV una norma —Sección Segunda— estableciendo que en caso de remoción, muerte o renuncia del vicepresidente, el presidente deberá proponer un reemplazante que requerirá la confirmación de una mayoría de votos de ambas Cámaras del Congreso. Con ello se buscó equilibrar el interés en que el cargo sea cubierto con la participación del Congreso, pero constituye un sistema no exento de críticas porque no evita la lucha política que se desata con la sucesión (760) lo que por otro lado sería muy difícil de impedir.

5. ACEFALÍA DE LOS CANDIDATOS ELECTOS QUE NO HAN JURADO

A fin de respetar la voluntad popular, si muere el presidente electo le sucede el vicepresidente elegido y debe llamarse a elecciones para elegir un nuevo vicepresidente. Ello, por las mismas razones por las que resulta necesario proceder a esa elección si la vacancia sucede más tarde.

6. LA SUCESIÓN EN CASO DE AUSENCIA DE AMBOS INTEGRANTES DE LA FÓRMULA PRESIDENCIAL

En circunstancias azarosas para el país se modificó la centenaria ley 252a fin de establecer un nuevo sistema de sucesión, en caso de que se careciese de presidente y vicepresidente de la Nación (761) .

Ley 20.972, mantuvo el criterio de sucesión presidencial transitoria que había adoptado ley 252, es decir, en cabeza del presidente provisional del Senado, el presidente de la Cámara de Diputados y el presidente de la

Corte Suprema de Justicia de la Nación, en ese orden. Pero dejó en manos del Congreso Federal reunido en Asamblea la elección a la que se refiere el hoy art. 88 (antes art. 75) de la Constitución Nacional.

En consecuencia, declarada la acefalía y dentro de las 48 horas de producida, el Congreso Federal debe elegir presidente de la Nación entre los funcionarios que reúnan los requisitos necesarios para esa magistratura y que desempeñen alguno de los mandatos populares electivos, de senador nacional, diputado nacional o de gobernador de provincia (762) .

La norma determina con precisión el *quórum* necesario —en principio, dos terceras partes de los miembros de cada Cámara— y las mayorías requeridas para arribar a una decisión rápida.

Sin embargo, la ley 20.972 excedió el mandato constitucional y, sobre todo, careció de prudencia política pues la atribución conferida a la Asamblea Legislativa para designar al sustituto del presidente, a fin de que complete el mandato de su predecesor —*cualquiera fuese el período por integrar*— puede debilitar la nueva presidencia y someterla a las presiones de quienes la designaron, si ese lapso es muy extenso. En la República Argentina, para bien o para mal, la presidencia de la Nación simboliza y significa, en el imaginario popular, la cima del poder político. El hecho de que una magistratura de tamaña exposición social sea ejercida por quien no fue votado para ello por toda la Nación, erosiona su representatividad, enerva su capacidad de negociación y, en última instancia, compromete la gobernabilidad del sistema.

La experiencia vivida en el país, a partir de la presidencia inaugurada en enero de 2002, ilustra acabadamente al respecto, pese al acuerdo político partidario que dio sostén a la designación como presidente—por parte de la Asamblea Legislativa— del entonces senador *Eduardo Duhalde* (763) . Como resultó notorio, al agravarse los problemas que dieron origen a la crisis institucional de diciembre de 2001, muchos de los que contribuyeron directa o indirectamente a efectuar la elección presidencial en la Asamblea Legislativa cuestionaron, más tarde, la falta de legitimidad electoral del elegido y reclamaron elecciones populares anticipadas.

Conviene señalar que con anterioridad —en respuesta a la crisis que produjo la renuncia del presidente *La Rúa*— sin modificar la ley 20.972 en una interpretación que claramente no respetaba lo dispuesto en esa norma— el Congreso había designado presidente *provisorio* de la Nación a uno de los gobernadores de provincia —*Adolfo Rodríguez Saá*— por el plazo de tres meses y con mandato de convocar a elección popular dentro de ese lapso. Desde el punto de vista político, la decisión tomada por la Asamblea Legislativa fue apropiada, respetaba mejor el principio de soberanía popular y constituía una hermenéutica más ajustada del art. 88 de la Constitución Nacional pero, en el caso, el Congreso debió derogar o modificar la ley 20.972.

Fracasado ese intento, y como ya se dijo, bajo las prescripciones de la ley 20.972 la Asamblea Legislativa designó presidente de la Nación a *Eduardo Duhalde*, a fin de que éste completase el período presidencial inaugurado el 10 de diciembre de 1999, esto es, hasta el 10 de diciembre de 2003. En su consecuencia, el presidente de la Nación así elegido ostentó un título *de jure* y una representación legítima en segundo grado — fue designado conforme a la ley de acefalía por quienes fueron, a su vez, elegidos por voto popular— *con plazo determinado de finalización*, que el designado no podía modificar por sí y ante sí mismo.

Sin embargo, el Presidente en ejercicio, primero verbalmente y luego mediante el dictado del decreto 1399/02 y su modificatorio 2.356/02, convocó a elecciones anticipadas y ¿enunció? su renuncia para el 25 de mayo de 2003 (764). Esos decretos de insólitos fundamentos y cuestionables disposiciones resultaron inconstitucionales pues ni bajo el art. 88 de la Constitución Nacional ni conforme a las disposiciones de la ley 20.972, podía el presidente adelantar según su particular criterio — tampoco retrasar— nada menos que la fecha de elecciones y asunción de la nueva fórmula presidencial.

En efecto, desde la perspectiva constitucional, el adelantamiento del sufragio bajo las condiciones y en los plazos establecidos, solo procedería en virtud de la renuncia presidencial o por causa de su remoción en juicio político, y siempre que el Congreso modificase la ley de acefalía, declarando la finalización del período que inició *de la Rúa*, y disponiendo, a su vez, el llamado a elecciones presidenciales por *un nuevo período de cuatro años*.

No obstante, el Congreso prefirió responder a las necesidades de la lucha política interna del partido en el poder y el 28 de noviembre de 2002 modificó —además de reformas menores que no cambiaron otros aspectos de la sucesión presidencial— el art. 4 de la ley 20.972 añadiendo, a esta norma, dos párrafos en los que se dispuso que producida la acefalía y "en caso de existir presidente y vicepresidente de la Nación electos, éstos asumirán los cargos acéfalos", y que, "el tiempo transcurrido desde la asunción prevista en este artículo hasta la iniciación del período para el que hayan sido electos, no será considerado a los efectos de la prohibición prevista en el último párrafo del artículo 90 de la Constitución Nacional" (765).

La solución pactada en el Congreso de la Nación, dada la emergencia institucional de la República Argentina en el año 2002, generó otra cuestión constitucional. En efecto, al disponer en el art. 4 de la nueva redacción de la ley de acefalía que "en caso de existir presidente y vicepresidente de la Nación electos, éstos asumirán los cargos acéfalos", soslayó el hecho de que resulta posible que esos candidatos electos no sean *funcionarios públicos*, tal como lo manda el art. 88 de la Constitución Nacional para acceder a la sucesión presidencial en caso de acefalía. Salvo que se considerara, extendiendo la hermenéutica constitucional, que los

integrantes de la fórmula presidencial, popularmente consagrada eran, de todos modos, *funcionarios electos*.

Art. 89. — Para ser elegido presidente o vicepresidente de la Nación, se requiere haber nacido en el territorio argentino, o ser hijo de ciudadano nativo, habiendo nacido en país extranjero; y las demás calidades exigidas para ser elegido senador.

Concordancias: Arts. 16; 55; 75, inc. 12; 93. C. N.

REQUISITOS PARA SER ELEGIDOS PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE

Los requisitos para alcanzar cargos electivos en los poderes del Estado se exigen también en las repúblicas democráticas. Las condiciones pueden estar ligadas a la idoneidad para el puesto, conforme lo precisa el [art. 16](#) de la Constitución Nacional o, incluso, estar relacionadas con las llamadas *categorías sospechosas* de entrañar una discriminación, en general no aceptada como criterio de diferenciación en el ejercicio de los derechos. Tal el caso, entre otras, de las referidas a la nacionalidad o a las creencias religiosas ([766](#)). Por cierto, esas limitaciones para postularse a los cargos electivos de mayor jerarquía en el Estado deben ser razonables y, en las sociedades donde el pluralismo constituye un valor, mínimas. La discusión acerca de qué requisitos deben ser exigidos para estos cargos debe darse, desde luego, cuando se declara necesaria la reforma constitucional y luego en el seno de la Convención quien, en definitiva, ha de decidir sobre el punto.

La reforma de 1994 suprimió la exigencia de pertenecer a la comunidad católica apostólica romana, a los candidatos que se postulaban para presidente y vicepresidente de la Nación. La condición, establecida en la Constitución histórica de 1853/60, constituyó un requisito entonces razonable pues el presidente ejercía los derechos de patronato, a tenor de lo dispuesto por el entonces art. 86, incs. 8 y 9, de aquella norma ([767](#)). La institución del patronato tenía antigua tradición en el derecho de Castilla, había sido concedida a los monarcas por los papas Alejandro VI y Julio II y consistía en una serie de privilegios y prerrogativas eclesiásticas otorgadas a la autoridad civil, por ejemplo, para el nombramiento de los obispos. En las Capitulaciones de Santa Fe, convención celebrada entre los Reyes Católicos y Cristóbal Colón, los primeros concedieron al segundo, derechos de patronato y el deber de expandir el cristianismo. Esos privilegios pasaron, luego, a las autoridades metropolitanas y en el proceso de emancipación fueron asumidos por las nuevas autoridades que tomaron para sí aquellas prerrogativas, aunque la Iglesia Católica las

resistió. Finalmente, la Constitución Nacional atribuyó a los tres poderes del Estado una parte de aquellos antiguos privilegios que implicaban una verdadera intromisión estatal en el gobierno de la Iglesia. Así, dado que el presidente de la Nación intervenía en los nombramientos de los obispos católicos, se le exigió a aquel funcionario y al vicepresidente la pertenencia a la confesión católica. El sistema no estuvo exento de conflictos y, finalmente, en el año 1966 se celebró un Concordato con la Santa Sede que lo modificó a satisfacción de ambas partes. En consecuencia, ya no tenía objeto y violaba la igualdad —además de favorecer la hipocresía en algunos candidatos a la primera magistratura— el mantenimiento del requisito(768) .

Así, para ser presidente y vicepresidente de la Nación sólo se requiere la nacionalidad argentina y las condiciones exigidas para ser senador.

Respecto a la nacionalidad el candidato debe ser argentino nativo, o hijo de argentino o argentina nativo, habiendo nacido en el exterior y optado por la ciudadanía argentina. Esta última alternativa se estableció en la Constitución a fin de no cerrar el camino a la presidencia, a los hijos de exiliados argentinos por causas políticas. En 1853, las luchas armadas suscitadas por el largo proceso hacia la organización nacional habían generado muchos exiliados y la circunstancia justificaba la excepción. Esos exilios se repitieron en varias etapas políticas del país.

De los requisitos propios para ser elegido senador, cuesta imaginar por qué razón se mantuvo la exigencia —para ellos y para el presidente y vicepresidente— de contar con una renta determinada. Por otro lado, desde luego, no le es aplicable al binomio presidencial la condición de nacimiento o la residencia en el distrito respectivo, requerida a los senadores (769) .

Art. 90. — El presidente y vicepresidente duran en sus funciones el término de cuatro años y podrán ser reelegidos o sucederse recíprocamente por un solo período consecutivo. Si han sido reelectos o se han sucedido recíprocamente no pueden ser elegidos para ninguno de ambos cargos, sino con el intervalo de un período.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA NOVENA. El mandato del presidente en ejercicio al momento de sancionarse esta reforma, deberá ser considerado como primer período.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA DÉCIMA. El mandato del presidente de la Nación que asuma su cargo el 8 de julio de 1995, se extinguirá el 10 de diciembre de 1999.

Concordancias: Arts. 91; 94; 95; 96; 97; 98. C. N.

1. EL PROBLEMA DE LA REELECCIÓN PRESIDENCIAL

La reforma constitucional de 1994 fue impulsada decididamente por el oficialismo de entonces, a fin de insertar en la Ley Suprema la alternativa de la reelección presidencial inmediata. La disconformidad que tal estrategia producía en la oposición política trababa la sanción de la ley declarativa de la necesidad de reforma pues, conforme al [art. 30](#) de la Constitución Nacional, esa declaración formal requiere los dos tercios de los miembros de cada una de las Cámaras, número de Diputados que no reunía el partido político del presidente de la Nación en ejercicio ([770](#)). La controversia, que también se había trasladado a la opinión pública y al mundo académico ([771](#)), se zanjó cuando los líderes del partido en el gobierno y del partido de oposición, celebraron el llamado *Pacto de Olivos* mediante el cual acordaron llevar a cabo la reforma constitucional, satisfaciendo el requisito de los dos tercios de los miembros totales en cada una de las Cámaras del Congreso, en la sanción de la ley declarativa de la necesidad de reforma. De ese Pacto surgió un compromiso acerca del respeto a la legitimidad constitucional que se acordaba, hacia el pasado y hacia el futuro; una reforma de la Ley Suprema acotada y anudada en torno a concesiones recíprocas sobre el perfil del poder y de los derechos y garantías, y un mecanismo para asegurar todo ello por medio de la que se llamó *cláusula encadenada*. Esta disposición obligaba a votar determinadas reformas —por sí o por no— en su conjunto pues, se sostenía, unas dependían ideológicamente de las otras y, todas, implicaban equilibrios y controles recíprocos del poder.

En ese contexto se aceptó —primero en el *Pacto de Olivos*, luego en la ley 24.309 de declaración de necesidad de la reforma y, finalmente, por la Convención Constituyente que la aprobó— la reelección presidencial inmediata.

De ese modo se modificó el anterior art. 77 de la Constitución Nacional en tanto la norma disponía una duración del mandato presidencial de seis años y prohibía la reelección *inmediata* del presidente y vicepresidente de la Nación. Es decir, que bajo las reglas anteriores existía la posibilidad de reelección pero debía dejarse pasar un período intermedio. Así ocurrió con el General *Julio Argentino Roca* ([772](#)) y con *Hipólito Irigoyen* ([773](#)), ambos reelegidos, uno mediando dos períodos intermedios y el otro pasado un intervalo presidencial.

Los peligros de la reelección presidencial, inclusive la mediata, son conocidos. La tentación de perpetuarse en el poder lleva la política agonal a sus extremos, con olvido de las necesidades de la política arquitectónica, o subordina ésta a aquella lucha, con desmedro de las libertades públicas y el bienestar de sus habitantes. Por otro lado, la permanencia en el poder de una misma persona supone que el sistema republicano es débil. En efecto, si se insiste en la absoluta pertinencia y capacidad del perpetuo candidato se está sosteniendo, indirectamente, la inexistencia de reemplazantes tan o más idóneos que el antecesor.

La larga permanencia en el ejercicio de la primera magistratura concentra aún más el poder, diluye la autocrítica y desgasta la creatividad. No obstante esas razones y la experiencia que brinda el derecho comparado, los convencionales de 1994 incorporaron la reelección inmediata de los titulares de la presidencia. Por otra parte, la prohibición de la reelección presidencial no lastima ni el derecho a ser elegido ni a elegir de los que desearían la reelección, ni los derechos humanos, ni el poder electoral del pueblo. Tampoco las normas que vedan la reelección para cargos electivos obedecen a una razón persecutoria o discriminatoria sino que tienden a preservar el principio republicano, garantizando la necesaria periodicidad en los mandatos (774) .

Bien es cierto que en el marco de la preeminencia de un partido político, México eligió la prohibición absoluta al presidente de optar por otro período inmediato o mediato; concluido su turno no puede presentarse nunca más como pretensor de ese cargo. En los Estados Unidos, pese a la inexistencia de prohibición al respecto, los presidentes se presentaban— y no todos— a una única reelección, hasta que la práctica inaugurada por el presidente *Franklin D. Roosevelt* quebró la tradición de no presentarse a un tercer período. El debate que ello suscitó dio paso a la trabajosa Enmienda XXII. La reforma dispuso que nadie será elegido más de dos veces para el cargo de presidente (775) .

Se ha sostenido que la prohibición de la reelección —absoluta o relativa— debilita la acción del presidente en los últimos años de su mandato. Sin embargo, él puede alegar, para imponer sus políticas diferentes a las de los líderes de la oposición en el Congreso, o de los dirigentes sociales o económicos, que no tiene nada que ganar en términos electorales y está guiado sólo por el interés del país.

2. EL NUEVO SISTEMA DE REELECCIÓN EN LA REPÚBLICA ARGENTINA

Ya antes de 1994, el sistema constitucional argentino incorporó el sistema de reelección presidencial inmediata. En 1949, la reforma de entonces, admitió la reelección indefinida que llevó a un segundo período inmediato al General *Juan Domingo Perón* (776) . En 1972, las enmiendas sancionadas por el gobierno militar de entonces dispusieron el

acortamiento del período presidencial a cuatro años y la posibilidad para el presidente y vicepresidente de ser reelegidos por una sola vez pero, como esas reformas quedaron sin efecto, no se presentó la ocasión de aplicarlas en punto a una eventual reelección.

El nuevo sistema establecido en el art. 90 admite más de una reelección inmediata —para el cargo de presidente y vicepresidente— siempre que se deje pasar un turno electoral después de los dos primeros períodos. Como el lapso de cada presidencia es de cuatro años, dependerá de la edad del postulante la posibilidad de que después de los ocho años en el ejercicio de cualquiera de aquellas funciones consecutivas, más los cuatro del período que le sigue, pueda presentarse como candidato a cuatro años más y, eventualmente, al turno siguiente. La hipótesis de una persona titular del Ejecutivo por dieciséis años es poco probable pero no imposible.

De todos modos, el art. 90 impuso algunos límites. La admisión de sólo dos períodos consecutivos para ambos cargos del binomio presidencial, aplicable a la sucesión recíproca, tiene como finalidad bloquear la violación de la norma. Con ello se impide la estrategia de quien, luego de haber ejercido la presidencia por dos períodos consecutivos, presente su candidatura a la vicepresidencia; logre que quien haya sido elegido presidente renuncie al cargo y, con ello, pueda asumir por una tercera vez inmediata, la primera magistratura.

La disposición transitoria novena ya sólo tiene valor histórico, porque la situación allí contemplada no puede volver a repetirse. Sin embargo, tanto el art. 90 como esa disposición transitoria dieron lugar a las presentaciones judiciales de varios ciudadanos, ante el empecinamiento de quien ocupaba la presidencia de la Nación en pos de obtener la postulación a un tercer mandato consecutivo.

La norma transitoria novena se había sancionado para evitar la interpretación que a su turno suscitó la reforma de la constitución de la Provincia de Córdoba cuando incorporó la reelección inmediata, por un período, del gobernador. Quien ocupaba el Poder Ejecutivo de la Provincia cuando se admitió la reelección para ese cargo, se presentó para un segundo mandato y después de que éste concluyó alegó que sólo debía computarse como primer turno el que había obtenido después de entrar en vigencia la reforma constitucional en la provincia. Esa interpretación forzada permitió a *Eduardo César Angeloz* ocupar la gobernación de Córdoba por tres períodos consecutivos.

El antecedente fue tenido en cuenta —para rechazarlo de modo expreso— por los Convencionales de 1994 y ese fue el origen de la cláusula transitoria novena.

No obstante, varias presentaciones judiciales dieron ocasión a pronunciamientos de la Cámara Nacional Electoral que establecieron doctrina importante. Aunque *en obiter dictum*, el tribunal electoral sostuvo que la exigencia de un intervalo para posibilitar la reelección presidencial no viola ningún derecho político, ni la estructura constitucional, ni los

Tratados de Derechos Humanos con jerarquía constitucional (777) . Por su lado, los votos en concurrencia de la Corte Suprema en el caso "*Ortiz Almonacid*" sostuvieron que la imposibilidad de reelección del gobernante resulta compatible con la democracia (778) siendo uno de los pilares fundamentales —si no el más importante— del sistema democrático (779) .

3. Significado de *período* presidencial

El art. 90 de la Constitución Nacional se refiere al *período* presidencial en dos oportunidades. Al admitir la reelección inmediata —o la sucesión recíproca de presidente y vicepresidente— por un solo período consecutivo y al disponer que si se ha dado la hipótesis de la reelección o de la sucesión recíproca, no pueden ser elegidos para ninguno de ambos cargos, sino con el intervalo de *un período*.

Entonces, ¿qué significado cabe atribuir al término *período* según se lo menciona en el art. 90 de la Constitución Nacional, si la presidencia intermedia concluye abruptamente, por muerte, renuncia o destitución del presidente anterior? En otras palabras, ¿la expresión *período* indica un lapso de cuatro años —ni un día más, ni un día menos— o se refiere al mandato presidencial del antecesor en el cargo, cualquiera fuese el tiempo que éste hubiera permanecido en la función? (780) .

Lo que queda fuera de discusión es que la última frase del art. 90 de la Constitución —inspirada en la necesidad de impedir la perpetuación en el poder y evitar los peligros para las libertades que ello encierra— prohíbe el ejercicio de las funciones presidenciales por más de dos períodos consecutivos o, lo que es lo mismo, exige el transcurso de un período presidencial para optar por otra postulación, pero no más que uno.

Por otro lado, el art. 91 de la Ley Suprema también se refiere al *período* presidencial, al disponer que "el presidente de la Nación cesa en el poder el mismo día en que expira *superíodo* de cuatro años; sin que evento alguno que lo haya interrumpido, pueda ser motivo para que lo complete más tarde" (781) .

Como se advierte, la norma ha sido muy clara acerca de la imposibilidad de agregar días al período presidencial de cuatro años. Pero, si se identifica *período* con el término de cuatro años y no con el *mandato* del presidente anterior, aunque faltase un solo día para cumplirlo, nadie que hubiese ejercido dos mandatos presidenciales consecutivos podría aspirar a uno nuevo, antes de que concluya el ciclo mencionado. Bajo esa interpretación, si el anterior presidente sólo hubiera ocupado parte del lapso constitucional, se exigiría al postulante algo más de esos cuatro años de espera. Ese fue el criterio seguido en el caso de *Marcelo Torcuato de Alvear*—presidente de la Nación entre 1922 y 1928— al encabezar la fórmula presidencial proclamada en agosto de 1931 para las elecciones

que se realizarían en noviembre de ese año, luego del derrocamiento de *Hipólito Irigoyen* en 1930. Como es sabido, la candidatura de *Alvear* fue vetada (782) .

Del mismo modo el Congreso Federal al modificar la ley de acefalía 20.972 en el año 2002, fue en la misma dirección que la seguida en el caso de *Alvear*. Pero, la solución que instrumentó el Poder Legislativo, aplicada a quien eventualmente resultare electo el 27 de abril de 2003, fue que el electo asumiera primero provisoriamente hasta el 10 de diciembre de ese año y, luego, a partir de esa fecha hasta diciembre de 2007, de modo definitivo. Ese criterio viola directamente el art. 91 de la Constitución Nacional, pues crea por ley un mandato presidencial de cuatro años y algo más de seis meses.

Art. 91. — El presidente de la Nación cesa en el poder el mismo día en que expira su período de cuatro años; sin que evento alguno que lo haya interrumpido, pueda ser motivo de que se le complete más tarde.

Concordancias: Art. 90. C. N.

TERMINACIÓN DEL MANDATO PRESIDENCIAL

La disposición comprende también al vicepresidente de la Nación. Ambos integrantes del binomio presidencial cesan en sus cargos el día en que expira el mandato para el que fueron elegidos. Por ello, ni la enfermedad, ni la ausencia, ni eventuales secuestros, o suspensiones por sometimiento a juicio político, luego desestimado, habilitan el corrimiento del plazo de finalización de las funciones en el cargo.

La norma complementa en su finalidad al artículo 90. Los titulares de la presidencia y de la vicepresidencia de la Nación reciben un mandato popular sujeto a plazo que no puede prorrogarse a fin de proteger el principio democrático. Si el vicepresidente asume la titularidad del Poder Ejecutivo por alguna causal de acefalía definitiva del presidente, debe jurar el cargo y completar el mandato hasta su finalización.

Art. 92. — El presidente y vicepresidente disfrutan de un sueldo pagado por el Tesoro de la Nación, que no podrá ser alterado en el período de sus nombramientos. Durante el mismo período no podrán ejercer otro empleo, ni recibir ningún otro emolumento de la Nación, ni de provincia alguna.

Concordancias: Arts. 36; 74; 107; 110.

SUELDO E INCOMPATIBILIDADES DEL PRESIDENTE Y EL VICEPRESIDENTE

El art. 92 contiene dos disposiciones. Por la primera se garantiza el derecho del presidente y vicepresidente a disfrutar de un salario intangible, pagado con fondos del presupuesto nacional durante todo el período de sus respectivos mandatos. Por la segunda, se les impone la prohibición de ejercer cualquier otro empleo o recibir emolumento de la Nación o de las provincias.

La inalterabilidad del salario no puede ser violada ni por el Congreso Federal ni por el mismo presidente de la Nación. Tal como ocurre con las dietas de los legisladores o los salarios de los ministros, no afectaría la disposición constitucional la actualización monetaria en caso de desvalorización de ésta por aplicación de la jurisprudencia de la Corte Suprema, aun manteniéndose vigente la ley que prohibiera la actualización de la moneda (783) .

De todos modos, el verdadero problema se ha trasladado al uso de fondos reservados que si bien están establecidos en el presupuesto nacional en cuanto al monto asignado, su aplicación resulta secreta para la opinión pública y quienes los emplean o reciben no rinden cuentas de su uso. La práctica, ya convertida en rutina institucional es perniciosa e inconstitucional. Lo primero porque resuelve un problema —el de los medios que requieren los gastos presidenciales— de la peor manera, facilitando corruptelas y fomentando la hipocresía. Lo segundo porque la reserva y el secreto incumplen la manda constitucional de la publicidad de los actos de gobierno, y la autorización legal para no rendir cuentas viola el principio de responsabilidad gubernamental.

La segunda parte del artículo 92, impide al presidente y al vicepresidente ejercer cualquier actividad pública o privada, inclusive la docencia. No obstante podrían participar de sesiones académicas aunque no regularmente. Tampoco podrían atender sus negocios si ello les implicara dedicación temporal de la que no disponen o generara incompatibilidades con el cargo. Pero sí podrían dejar la administración de su patrimonio en manos de terceros, salvo las operaciones bancarias de rutina que no implicaran el uso del conocimiento que da el poder para obtener beneficios por el uso de información gubernamental de la que no disponen los ciudadanos comunes.

Del mismo modo en que no deben recibir emolumento alguno de fuente pública —provincias o Ciudad de Buenos Aires— o privada, tampoco les sería permitido aceptar regalos, salvo los protocolares que se hacen al Estado argentino. Sobre el punto es significativo el valor de la opinión pública como control de esos desvíos republicanos del poder (784) aunque resulta necesario, conforme a lo establecido por el art. 36 de la Constitución, regular expresamente el punto. Al efecto la Ley

de Ética Pública 25.188 dispuso que los funcionarios públicos no podrán recibir regalos, obsequios o donaciones, sean de cosas, servicios o bienes, con motivo o en ocasión del desempeño de sus funciones. En el caso de que los obsequios sean de cortesía o de costumbre diplomática la autoridad de aplicación reglamentará su registro y dispondrá en qué casos y cómo deberán ser incorporados al patrimonio del Estado, para ser destinados a fines de salud, acción social y educación o al patrimonio histórico—cultural si correspondiere (785) . Es, como se advierte, un paso mínimo pero necesario en la dirección correcta.

Art. 93. — Al tomar posesión de su cargo el presidente y vicepresidente prestarán juramento, en manos del presidente del Senado y ante el Congreso reunido en Asamblea, respetando sus creencias religiosas, de: *"desempeñar con lealtad y patriotismo el cargo de presidente (o vicepresidente) de la Nación y observar y hacer observar fielmente la Constitución de la Nación Argentina"*.

Concordancia: Preámbulo; Arts. 59; 67; 112. C. N.

JURAMENTO DEL PRESIDENTE Y EL VICEPRESIDENTE

Del modo en que lo prescribe el art. 67 para los legisladores en el acto de su incorporación a las Cámaras del Congreso, el art. 112 para los integrantes de la Corte Suprema, o el art. 59 para los senadores en el acto de constituirse en Tribunal de juicio político, el art. 93 regula, más estrictamente, el juramento que están obligados a prestar el presidente y vicepresidente de la Nación.

Bajo la regla del anterior art. 80 de la Constitución histórica, aquellos funcionarios debían jurar *por Dios y los Santos Evangelios*, en consonancia con el entonces art. 76 que le exigía al presidente y vicepresidente de la Nación, la pertenencia a la confesión católica, apostólica, romana. Desaparecido ese requisito para aspirar a cualquiera de los términos de la fórmula presidencial, se mantuvo el deber de prestar juramento como un deber de validez del acto cuyo cumplimiento los electos no deben rehusar. En consecuencia no podría alegarse la objeción de conciencia basada en que la propia religión prohíbe jurar.

No obstante la amplitud que proporciona el nuevo art. 93 a fin de no violentar las creencias personales, los convencionales constituyentes incluyeron en esa norma una frase poco consistente con ello. En efecto, la disposición impone el juramento a los electos para los cargos de presidente y vicepresidente, respetando sus creencias religiosas. Como no es posible sostener que esos funcionarios deban tener *una* religión,

porque no fue impuesto como requisito en el art. 89 de la Constitución, el art. 93 debe entenderse en el sentido de que los elegidos para aquellos cargos pueden hacerlo por sus convicciones religiosas, morales o filosóficas, dentro de los valores plurales de la Constitución. El límite a esa libertad —por lo menos en la declaración formal de las propias creencias— estaría dado por la axiología constitucional, protegida por el art. 36 de la Ley Suprema y el ideario del Preámbulo de la Constitución.

Aunque el conflicto no se refiere al tipo de juramento que deben de prestar el presidente y el vicepresidente de la Nación, debe señalarse el caso de quien resultó electo gobernador de la Provincia de Tucumán, *José Alperovich*. Éste planteó ante la justicia la inconstitucionalidad del art. 80 de la constitución local, en tanto la norma exigía a los integrantes del Poder Ejecutivo jurar el cargo por los Santos Evangelios. La cláusula, considerada prohibitiva y discriminatoria por la Cámara, había llevado al Estado provincial a allanarse a la demanda de quien pertenecía a la comunidad judía (786) . Finalmente el gobernador *Alperovich* juró su cargo sobre el Tanaj, la Biblia hebrea, en un episodio de alta significación para el ideario plural y el respeto a las diversas identidades culturales y religiosas en la República Argentina.

CAPÍTULO SEGUNDO

DE LA FORMA Y TIEMPO DE LA ELECCIÓN DEL PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DE LA NACIÓN

Como se dijo en la introducción a la Segunda Parte de la Constitución Nacional , entre los objetivos declarados de la reforma de 1994 se incluyó la *consolidación y perfeccionamiento del sistema democrático* . Para ello se agregaron formas semidirectas de democracia: la iniciativa popular de proyectos legales (art. 39) y la consulta popular en sus dos versiones, la obligatoria y vinculante y la facultativa y no vinculante (art. 40). Al mismo tiempo, se modificaron los sistema de elección de los integrantes de la fórmula presidencial y de los senadores nacionales.

Las enmiendas referidas a la forma y tiempo de elección del presidente y vicepresidente de la Nación incrementaron los componentes democráticos de ese sufragio popular y atenuaron el peso de las provincias en la designación de la primera magistratura del país, aunque dieron más poder a los Estados locales con mayor número de electores.

El sistema anterior, de elección indirecta o de segundo grado, se inspiró en el modelo norteamericano que adoptaron y adaptaron los constituyentes argentinos de 1853/60. Los votantes elegían a los electores, quienes no tenían mandato imperativo alguno para la designación de presidente y vicepresidente. Para resultar electos, ambos debían reunir la mayoría absoluta de los sufragios de los electores; si ello no ocurrió, la designación la efectuaba el Congreso Federal entre las opciones más votadas y pluralidad absoluta de sufragios; caso contrario, elegía el presidente del Senado. La elección debe concluir en un solo día y, en seguida, publicarse el resultado por la prensa a fin de que un acto de tal envergadura fuera conocido por la opinión pública inmediatamente (787) . Como se advierte, en el viejo sistema tenía un papel relevante el Congreso Federal, ante quien se efectuaba el escrutinio de los votos de los electores, y quien elegía a ambos magistrados, si la votación se dividía. El modo de elección, indirecto y complejo, alejaba al votante de los gobernantes y ponía en cabeza del Congreso una decisión difícil de obtener por el *quórum* agravado que se exigía para sesionar. La hipótesis podía derivar en un bloqueo de la designación y aunque era poco probable que ello ocurriera, en los primeros años de la organización nacional, el sistema de elección indirecto favoreció una democracia más formal que material.

A medida que los partidos políticos cobraron importancia, el modelo de elección indirecta fue perdiendo vigor en los hechos, pues los electores respetaban el compromiso asumido de elegir a los *candidatos* presentados por los partidos. Los nombres de los electores eran prácticamente desconocidos para los votantes, salvo para los militantes partidarios. La fidelidad al compromiso de votar a los propuestos por las organizaciones políticas se recompensaba con la inclusión de los electores en cargos gubernamentales de diferente nivel. No obstante, los electores no estaban ligados jurídicamente a elegir a nadie en particular. Tal sucedió en las elecciones de 1983, con el retorno de la democracia: un elector de la lista presentada por el Partido Justicialista no eligió al candidato que llevaban las boletas de esa agrupación —*Italo Luder*— sino a la ex presidenta de la Nación, *María Estela Martínez de Perón*, quien no había sido candidata a cargo alguno en esas elecciones.

El sistema indirecto, muy criticado, se modificó en dos ocasiones. En la primera de ellas, mediante la reforma constitucional de 1949. La segunda oportunidad la propició el gobierno *de facto* de entonces, en razón de las enmiendas de 1972 que incluyeron, además, la doble vuelta electoral. En aquella circunstancia se instrumentó un mecanismo cuya fuente fue el *ballottage* francés y que exigía, para evitar la segunda vuelta, la obtención de la mayoría absoluta de los sufragios válidos emitidos. Aunque las enmiendas de 1972 carecieron de legitimidad de origen, la elección directa con doble vuelta logró significativo consenso (788) .

Art. 94. — El presidente y el vicepresidente de la Nación serán elegidos directamente por el pueblo, en doble vuelta, según lo establece esta Constitución. A este fin el territorio nacional conformará un distrito único.

Concordancias: Arts. 45; 49; 54; 95; 96; 97; 98. C. N.

ELECCIÓN PRESIDENCIAL

La elección directa de presidente y vicepresidente de la Nación suprimió la intermediación de los electores y el peso de la representación de las provincias y la Capital Federal, como entes locales, en la designación de aquellos magistrados. En el sistema anterior la cantidad de electores que cada una de las jurisdicciones locales elegía, estaba relacionado con el número —el doble— de diputados y senadores que les correspondía enviar al Congreso Federal.

Por cierto, con el cambio instrumentado en 1994, pocos distritos electorales son los que deciden, en los hechos, la suerte de la elección presidencial. Pero el procedimiento es indudablemente mucho más democrático que el anterior.

En el sistema de elección directa o de primer grado en distrito único, cada sufragio tiene igual peso que los demás, cualquiera que sea la población del distrito electoral en el que aquel voto se emita. Ello profundiza el sistema democrático y concluye con la ficción de la deliberación de los electores calificados, alejados de las pasiones políticas. A su vez, el cambio operado genera un impacto directo sobre el sistema de partidos políticos, neutralizando el poder de los pequeños y sirviendo a la conformación de alianzas electorales.

Por su parte, la doble vuelta electoral tiene la finalidad de asegurar un grado aceptable de consenso para la elección del magistrado que asuma el liderazgo político y estatal de la República, más o menos importante según sea el máximo de votos exigibles para evitar la segunda ronda electoral. Al mismo tiempo, el sistema otorga mayor libertad al votante que, al menos en teoría, elige en la primera vuelta según sus preferencias políticas, ideológicas y personales y, en la segunda vuelta opta entre candidatos posibles, el que más se acomoda a sus convicciones o a sus intereses.

Los convencionales de 1994 se apartaron del antecedente nacional de 1972, que exigía la mayoría absoluta de los votos válidos emitidos y bajaron sensiblemente el porcentual mínimo para que los candidatos presidenciales obtengan el cargo. El sistema así acotado, ha favorecido las alianzas electorales hasta las de los partidos políticos tradicionalmente reacios a formalizarlas.

Art. 95. — La elección se efectuará dentro de los dos meses anteriores a la conclusión del mandato del presidente en ejercicio.

Concordancias: Arts. 94; 96; 97; 98. C. N.

TIEMPO DE LA ELECCIÓN PRESIDENCIAL

El plazo establecido es limitado, quizás impuesto para acotar la duración de las campañas electorales, lamentablemente cada vez más prolongadas. La Constitución, al disponer que la elección se realizará *dentro* de los dos meses anteriores al cese del mandato presidencial establece un lapso elástico pero, dado que existe la posibilidad de la doble vuelta que debe operarse a los treinta días de celebrada la anterior ronda electoral, no existen demasiadas alternativas. De todos modos, en ninguna de las dos primeras elecciones operadas bajo este nuevo sistema de elección presidencial se debió recurrir a la doble vuelta electoral (789) .

En cambio, la oportunidad se presentó en 2003 cuando ninguna de las fórmulas presidenciales alcanzó los mínimos exigidos en ninguna de las alternativas posibles que establece la Constitución Nacional. En la ocasión, la Asamblea Legislativa por primera vez en la historia institucional de la República Argentina, consagró dos fórmulas presidenciales— conforme a los resultados enviados por la Justicia Electoral— las integradas por *Menem-Romero* (24,45 % de sufragios) y por *Kirchner-Scioli* (22,24 % de los votos válidos emitidos). No obstante la segunda ronda no se realizó, pues el binomio que había obtenido el mayor número de votos renunció a la contienda electoral y, en consecuencia, fue proclamada la segunda fórmula.

En 2007, la fórmula del Frente para la Victoria —con un alto componente del Partido Justicialista en esa alianza— que encabezada *Cristina Fernández de Kirchner*, ganó las elecciones presidenciales con algo más del 45 % de los votos válidos emitidos. Tampoco en este caso hubo necesidad de recurrir a la segunda vuelta electoral, por haber obtenido los porcentajes constitucionales necesarios.

La convocatoria a elecciones la efectúa el Poder Ejecutivo y los pormenores organizativos de ese proceso están regulados por normas que al efecto dicta el Congreso, denominado Código Nacional Electoral (790)

Art. 96. — La segunda vuelta electoral, si correspondiere, se realizará entre las dos fórmulas de candidatos más votadas, dentro de los treinta días de celebrada la anterior.

Concordancias: Arts. 94; 95; 97; 98. C. N.

SEGUNDA VUELTA ELECTORAL

La modificación del sistema de elección presidencial contenida en este artículo recogió el hecho incuestionable de que el candidato a presidente de la Nación tiene mucho que opinar sobre su compañero de fórmula. Las relaciones ríspidas entre presidente y vicepresidente de la Nación se acrecentarían aún más si, de algún modo, el binomio presidencial se integrara con candidatos impuestos por la fuerza de los votos electorales. Para atenuar ese impacto —y para mantener los acuerdos que los partidos políticos y las alianzas electorales hacen— la norma dispone que la eventual doble vuelta se realice entre *fórmulas* de candidatos más votados.

Las diferentes contingencias que pueden suceder una vez efectuada la primera vuelta, antes de la segunda ronda electoral, o después de ésta y la asunción de los electos, no ha sido prevista en la Constitución. En cambio, el Código Electoral Nacional ha reglado algunas situaciones que muestran la importancia acordada a las decisiones de los partidos políticos.

La norma establece, con buen criterio, que en caso de renuncia de los candidatos de una de las dos fórmulas más votadas, se proclame inmediatamente a la otra (art. 155), y exige la ratificación, dentro del quinto día de proclamadas las dos fórmulas más votadas, de la decisión de que habrán de presentarse a la segunda vuelta. La ratificación debe hacerse por escrito ante el Juzgado Federal con competencia electoral en la ciudad de Buenos Aires (art. 152). La dos normas tienen por objeto facilitar la decisión de los *segundos más votados*, cuando las diferencias para que los primeros se alcen con la victoria —de acuerdo a los que disponen los arts. 97 y 98— sea mínima y aquellos no deseen competir en una segunda vuelta (791) . Al mismo tiempo, obligan a la segunda fórmula con más sufragios a tomar la decisión rápidamente a fin de evitar las tensiones en el sistema que la demora puede ocasionar.

Sin embargo, como se señaló al examinar el art. 95 de la Constitución Nacional, en 2003 quienes renunciaron a competir en la segunda vuelta electoral fueron los integrantes de la fórmula que más sufragios había obtenido. La situación y las circunstancias político-electorales fueron diferentes a las anteriores porque la elección no se polarizó entre candidatos postulados por dos partidos o alianzas políticas, y cinco fórmulas—entre ellas la liderada por una mujer, *Elisa Carrió*— alcanzaron entre el 24 % y el 14 % de los votos válidos emitidos. Por otro lado, el

Partido Justicialista, aunque sin usar ese nombre, en los hechos llevó tres binomios a la contienda presidencial.

La renuncia a competir en la segunda vuelta electoral por parte de *Carlos Menem* y *Juan Carlos Romero* recibió muchas críticas porque no se sostuvo en el margen de sufragios que había alcanzado quien resultaría beneficiado con ese desistimiento. La decisión —aunque dentro de las reglas legales, conviene precisarlo— significó, no obstante, un alto grado de descuido por la gobernabilidad futura y atendió más a la lucha agonal que al deber de reconstruir la autoridad presidencial dañada por la crisis de fines de 2001. Sin duda, "elegir entre las dos fórmulas más votadas" aparece el deber irrenunciable de *devolver a competir*. La hipótesis que los integrantes de una de las fórmulas declinen su candidatura, evidenciaría una total falta de responsabilidad frente al electorado. Volver a competir es una obligación impuesta por el sistema. No existe la posibilidad de que la tercera fórmula más votada pase a ocupar el lugar de la primera o segunda más votada" (792) .

El Código Electoral Nacional también resuelve el problema suscitado por el caso de muerte o renuncia, antes de asumir, de cualquiera de los candidatos de la fórmula que haya sido proclamada electa. Para la alternativa se aplicará lo dispuesto en el art. 88 de la Constitución Nacional, esto es, el mecanismo previsto para la acefalía (793) . En consonancia con ello y con los problemas que suscita la carencia de vicepresidente de la Nación, el actual art. 155 del Código Electoral Nacional dispone de una solución de escasa constitucionalidad: que si renuncia uno de los dos candidatos de cualquiera de las fórmulas más votadas en la primera vuelta electoral, no podrá cubrirse la vacante. Si el que renuncia es el candidato a presidente, ocupará su lugar el candidato a vicepresidente. En consecuencia, aquel podrá ser presidente de la Nación sin vicepresidente. Sin embargo, si la desaparición de uno de los candidatos de cualquiera de las fórmulas más votadas se produce por muerte, el partido político o alianza electoral deberá cubrir la vacancia en el término de siete días corridos (art. 154). Pero si se produce el fallecimiento de los dos integrantes de cualquiera de esos dos binomios, antes de producirse la segunda vuelta, se llamará a una nueva elección (art. 154).

Art. 97. — Cuando la fórmula que resultare más votada en la primera vuelta, hubiere obtenido más del cuarenta y cinco por ciento de los votos afirmativos válidamente emitidos, sus integrantes serán proclamados como presidente y vicepresidente de la Nación.

Concordancias: Arts. 94; 95; 96; 98. C. N.

PROCLAMACIÓN AUTOMÁTICA DE LA FÓRMULA PRESIDENCIAL ELEGIDA POR VOTOS PROPORCIONALES MÍNIMOS

El artículo contempla la primera alternativa posible para evitar la segunda vuelta electoral apartándose, en ello, del sistema francés y del precedente argentino establecido en 1972.

Más del cuarenta y cinco por ciento de los votos afirmativos válidamente emitidos a favor de un binomio de candidatos le concede a estos la presidencia y vicepresidencia de la Nación, cualquiera que sea el porcentual obtenido por la fórmula que le siga en número de votos. Debe tenerse en cuenta que el porcentual establecido lo es sobre los votos afirmativos, sin computar los votos en blanco. Estos sufragios, de todos modos, expresan una opinión que no es computada y que, en los hechos, facilita la llegada al poder a la primera minoría.

Tanto el art. 97 como el 98 de la Constitución Nacional, al referirse a *la fórmula* que resultare más votada están excluyendo, claramente, a *la ley de lemas* como alternativa válida y legítima para la elección presidencial, por lo menos en su opción más estricta.

Ley de lemas supone que los partidos políticos compiten en una elección con diversos *sublemas*. Es decir, que un mismo partido presenta, bajo los símbolos, signos y con la estructura partidaria, varios candidatos a los mismos cargos electivos. El elector que prefiere al partido en cuestión elige entre aquellos postulantes y, luego, todos los votos de los distintos sublemas partidarios se suman y ese resultado beneficia a quien, dentro del partido, obtuvo la mayor cantidad de sufragios. Si esa suma es mayor que la obtenida por el candidato o candidatos de otros partidos, aquel candidato gana el cargo en disputa.

En los hechos, esto significa que mediante *la ley de lemas* los partidos políticos dirimen su elección interna al mismo tiempo que compiten en la elección general. El sistema resulta engañoso para el electorado en general y para los sufragantes de los candidatos en particular, porque implica un *desplazamiento* de la voluntad popular de un aspirante a otro y, sobre todo, porque puede suceder que a la postre no resulte ganador quien tuvo la mayor cantidad de sufragios, pero fue presentado por un *sublema* del partido político que perdió la elección.

Cuando en 1994 se eliminó de la Constitución Nacional la elección presidencial indirecta por medio de los colegios electorales, se prefirió democratizar y hacer más nítida y representativa aquella elección evitando, precisamente, cualquier distorsión de las preferencias electorales sobre candidatos a tan altas magistraturas.

En la República Argentina suele suceder que bajo un mismo ideario político formal convivan diferentes proyectos —en ocasiones tan diferenciados que resultan incompatibles entre sí— o las personalidades que los lideran conformen a unos simpatizantes del partido casi en la

misma medida en que son rechazados por otros. Por eso, la *ley de lemas* no hace más que demorar la resolución del conflicto interno del partido en torno a las candidaturas y proyectos posibles. La resolución de ese conflicto no dirimido, trasladado al ejercicio del poder genera tensiones que se extienden al resto de la sociedad e impiden gobernar con sensatez. Quienes contribuyeron con los votos que aportaron los respectivos lemas, reclaman parte del poder y se sienten copropietarios del triunfo electoral, en pie de igualdad con el candidato que obtiene el cargo. En otros términos, una presidencia con esas características se debilita desde el comienzo de la gestión.

Sin embargo, esos argumentos son de inoportunidad e inconveniencia de la *ley de lemas*, un criterio de elección que, salvo excepciones, resulta ineficaz. Además, como dije, el sistema es incompatible con la Constitución Nacional porque ésta dispone que la competencia presidencial se da entre fórmulas y no entre partidos políticos. Por eso, podría admitirse que los partidos presentaran diversas fórmulas, siempre que sus votos no se sumaran entre sí y que, en caso de segunda vuelta puedan competir candidatos de un mismo partido o alianza política si son los que obtuvieron más sufragios. Tal la hipótesis que, como se indicó, se dio en 2003.

Art. 98. — Cuando la fórmula que resultare más votada en la primera vuelta hubiere obtenido el cuarenta por ciento por lo menos de los votos afirmativos válidamente emitidos y, además, existiere una diferencia mayor de diez puntos porcentuales respecto del total de los votos afirmativos válidamente emitidos sobre la fórmula que le sigue en número de votos, sus integrantes serán proclamados como presidente y vicepresidente de la Nación.

Concordancias: Arts. 94; 95; 96; 97. C. N.

PROCLAMACIÓN AUTOMÁTICA DE LA FÓRMULA PRESIDENCIAL POR PROPORCIÓN Y DISPARIDAD MÍNIMAS ENTRE FÓRMULAS

La segunda situación que permite prescindir de la segunda vuelta electoral constituye, como se ha señalado con acierto, la fórmula argentina, pues no tiene similar en los países que han adoptado el *ballottage* (794) .

El sistema permite que un presidente de la Nación —y el vicepresidente que lo acompaña— ocupen esas magistraturas con sólo el cuarenta por ciento de los sufragios afirmativos y válidos si, además, tienen una

diferencia porcentual de diez puntos con los que le siguen en número de votos. La alternativa fue impuesta, en realidad, por uno de los partidos políticos que acordaron las reformas constitucionales de 1994, con la mira puesta en los *pisoselectorales* de las agrupaciones mayoritarias y en la capacidad de éstas para acordar o no, alianzas electorales. El primer efecto que ha producido en la Argentina ha sido inclinar hacia la gestación de alianzas al partido político que, salvo, excepciones, no las concretaba (795) .

CAPÍTULO TERCERO

ATRIBUCIONES DEL PODER EJECUTIVO

Arte. 99. - El presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones:

El modelo presidencial de la República Argentina a impulsos del proyecto de constitución de *Juan Bautista Alberdi* , se alejó del paradigma creado por la Constitución de los Estados Unidos. El Art. II, Secciones II y III de esta norma, diseñó un poder menos definido por las atribuciones concretas que se le otorgaban que por las competencias *inherentes* —o poderes *implícitos*- que se deriva de aquellas atribuciones. La Constitución norteamericana concedió al presidente la comandancia en jefe del ejército y la marina y la competencia para indultar y perdonar (secc. II, 1); la facultad para celebrar tratados con el asesoramiento y consentimiento del Senado (secc. II 2.1); el nombramiento de funcionarios cuya designación no estaba contemplada de otro modo en la Constitución, entre ellos el de los integrantes de la Suprema Corte, también con acuerdo del Senado (secc. II, 2.2 y 3); los nombramientos de los funcionarios en comisión por receso del Senado (secc. II, 3). Al mismo tiempo, la Constitución de los Estados Unidos impuso al presidente, la obligación de informar, *de tanto en tanto* , al Congreso acerca del Estado de la Unión y el deber *de la fiel aplicación de las leyes*(secc. III). Esta última competencia obligación, implica una verdadera zona gris que incluye delegaciones legislativas y acciones ejecutivas en ausencia de la ley, que configuran de un conjunto de poderes muy amplios (796) , pero bajo control del Congreso y, a su turno, de la Suprema Corte.

En cambio, el presidente de la Nación Argentina —titular único de un Poder Ejecutivo fuerte— tiene concedidas en la Constitución un cúmulo de atribuciones expresamente enumeradas y precisas y, a mi modo de ver, ninguna implícita o inherente. Por cierto, una de esas atribuciones, la de reglamentar las leyes, ha dado lugar a varias líneas interpretativas poco claras y nada limitativas, sino por excepción, por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (797) .

Así pues, bajo las reglas de la Constitución histórica de 1853/60, el Poder Ejecutivo fue dotado de amplio poder y cuatro jefaturas. En efecto, el presidente era el titular de la Administración Pública y jefe jerárquico de todos sus integrantes; el jefe del Estado Federal a quien representaba en el exterior y ante los Estados locales; de las Fuerzas Armadas a quienes comandaba; y de la Capital Federal, jefatura adjudicada por el entonces art. 86, inc. 3.

La reforma constitucional de 1994 suprimió la jefatura inmediata de la Capital Federal que correspondía al presidente, al declarar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires y al establecer las competencias de ésta para darse sus instituciones y gobernarse por las autoridades que eligiera, conforme lo dispuesto por el art. 129 de la Constitución Nacional (798) . Dado que la Ciudad de Buenos Aires es asiento de la Capital Federal, su jefatura local ha sido asignada a las autoridades de aquella ciudad.

En cambio, el presidente conservó la titularidad de la jefatura administrativa, pero no su ejercicio, (art. 100); la del Estado (art. 99, incs. 1 y 11) y la de las Fuerzas Armadas (art. 99, inc. 12). Según se sostuvo, "el jefe de Gabinete de Ministros no ha significado un cambio en la estructura político-institucional vigente hasta la sanción de la enmienda constitucional, toda vez que el titular del Poder Ejecutivo continúa siendo el presidente de la Nación, de modo unipersonal" (799) .

Inc. 1. Es el jefe supremo de la Nación, jefe del gobierno y responsable político de la administración general del país.

Concordancias: Arts. 99, incs. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 17, 19; 100. C. N.

1. JEFATURAS PRESIDENCIALES

La reforma de 1994 mantuvo la designación del presidente como jefe supremo de la Nación; suprimió la frase que atribuía a su cargo la administración general del país; y le añadió la jefatura del gobierno y la responsabilidad política de la administración general del país (800) .

El calificativo *supremo* ha dado lugar a controversias. Sin duda no puede significar que tiene asignado todo el poder, o el máximo poder, pues ello está expresamente prohibido por el art. 29 de la Constitución Nacional (801) y por la forma republicana de gobierno adoptada por el art. 1º de la Ley Suprema. No obstante, se ha interpretado que el inc. 1 del hoy art. 99, indica que el presidente de la Nación tiene poderes implícitos de los que se deriva el deber de actuar si, por ejemplo, ocurren graves emergencias económicas y sociales. Antes de 1994, esa hermenéutica llevó a legitimar los decretos de necesidad y urgencia emanados del Poder Ejecutivo (802) .

La jefatura suprema de la Nación se refiere a la titularidad del Estado Federal, porque en la semántica de la Constitución ambos términos se emplean como sinónimos (803) . En consecuencia de esa jefatura, el presidente de la Nación representa al país ante los demás Estados y ante los organismos internacionales. En nombre del Estado, negocia y firma los convenios internacionales (art. 99, inc. 11).

En ejercicio de la jefatura del Estado, e invocando el art. 99, incs. 1 y 11, el presidente de la Nación instruyó al Procurador del Tesoro para que lo representara en juicio, a fin de apelar la decisión recaída en el caso del pedido de revisión de las condenas a los atacantes del cuartel de La Tablada (804) . Tal como lo señaló el dictamen del Procurador General, el Estado Nacional claramente no era parte en el proceso y de ello derivó su falta de legitimación para petitionar la revisión de aquellas sanciones. No obstante, la representación del presidente alegó los deberes que éste tenía, como jefe del Estado, de proveer el respeto de los compromisos internacionales contraídos por el país (805) .

Por otro lado, en una poco feliz y curiosa expresión, la reforma de 1994 agregó que el presidente de la Nación es *jefe del gobierno y responsable político de la administración general* del país. En efecto, dado que no es posible, bajo el sistema constitucional, pensar que el presidente ejerza alguna dirección sobre los otros poderes del Estado, la jefatura del gobierno es la ejecutiva, pero en sus perfiles políticos, pues el art. 100 de la Constitución concede el ejercicio de la jefatura administrativa al jefe de Gabinete de Ministros. No obstante, el presidente se mantiene responsable político —y por tanto sometido a juicio de destitución— por el ejercicio de una actividad funcional que no tiene. En realidad, la responsabilidad del presidente emana de la elección que efectúe del jefe de Gabinete y de que puede delegar y retomar competencias administrativas.

Dado que el presidente de la Nación conserva la jefatura de la administración —aunque su ejercicio corresponda al jefe de Gabinete de Ministros— le cabe a aquel, del mismo modo que a toda la administración, el control de los actos que emita, en tanto pueda observarse desviación de poder en ellos. En efecto, tal como se ha sostenido, la finalidad del acto administrativo —"*honesta, verdadera, no encubierta, ni falsa, ni distinta*"

la correspondiente al acto según su causa y objeto o contenido"—proporciona una pauta de control de la eventual desviación de poder (806) .

2. LA ADMINISTRACIÓN ANTE LA LEY INCONSTITUCIONAL

Según lo sostuvo la Corte Suprema en "*Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal S.A. c/Provincia de Salta*", la declaración de inconstitucionalidad de una ley es una atribución que sólo corresponde ejercer a los tribunales de justicia. Por ende, no cabe efectuarla al Poder Ejecutivo sin menoscabo del principio de división de poderes y de la garantía reconocida en el art. 95 (hoy 109 de la Constitución Nacional) que impide al presidente de la Nación ejercer facultades judiciales (807) . En el caso, el vicegobernador de la Provincia de Salta a cargo del poder ejecutivo había dejado sin efecto una exención tributaria concedida a la actora, fundando la medida en la inconstitucionalidad del Código Fiscal de esa provincia. La regla elaborada por la Corte Suprema —por los fundamentos que la sostuvieron— es aplicable al Poder Ejecutivo nacional dado que tampoco éste está atribuido para vulnerar la división de poderes ni para ejercer funciones jurisdiccionales.

La doctrina del Tribunal en "*Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal S.A.*" resulta, además, consistente con el principio de legalidad que protege a la persona contra la arbitrariedad del poder, impidiéndole a la Administración que desconozca por su solo arbitrio derechos que emanan de una ley. A las razones ideológicas que sostienen el principio de legalidad —la representatividad democrática y la federal en el caso de los Estados bajo ese sistema— se une el desplazamiento del poder hacia el Ejecutivo que lo hace más temible para las libertades públicas si se licuan los controles.

No obstante ese precedente, la Procuración del Tesoro de la Nación emitió un dictamen en el que reiteró una distinción que ya había efectuado, entre declarar inconstitucional de una ley —competencia prohibida al presidente de la Nación— y abstenerse de aplicar una ley inconstitucional (*Dictámenes* 84 p. 102). Para la Procuración del Tesoro, la última medida no solo es posible sino también necesaria pues de lo contrario se violaría el orden normativo jerárquico, establecido en el art. 31 de la Constitución (808) .

La doctrina de la Procuración del Tesoro, además de las dificultades prácticas que presenta para distinguir entre la declaración de inconstitucionalidad de una ley por parte del Poder Ejecutivo y la decisión de éste de no aplicarla al caso concreto porque es inconstitucional —a menos que se considere que la inaplicabilidad admite la revisión judicial— implica reconocer mayores poderes a los ya numerosos que le ha otorgado la reforma constitucional de 1994 al presidente de la Nación. Si a las

atribuciones para dictar decretos de necesidad y urgencia, decretos delegados y decretos de promulgación parcial de leyes se le suma la de inaplicar las normas sancionadas por el Congreso —en cuyo proceso intervino el presidente porque las promulgó y mandó publicar— los principios de división de poderes y de legalidad mutan en formalidades destinadas a desaparecer.

Por otro lado, la inaplicabilidad de la ley por parte del Poder Ejecutivo, podría convertirse en una manera inconstitucional de zanjar los conflictos con el Congreso. El caso de la ley 24.822 ilustra al respecto. La disposición fue vetada totalmente por el presidente de la Nación, el Congreso insistió en la sanción con las mayorías necesarias, por lo que debió ser promulgada y publicada(809) . Sin embargo, según el Dictamen de la Procuración del Tesoro (T 222, págs. 178), la disposición resultaría inaplicable por el Poder Ejecutivo por contradecir una norma superior, el Tratado de Asunción que crea el MERCOSUR (810) . La solución instrumentada—más allá de la responsabilidad del Estado en materia de tratados— no puede ser más desafortunada desde la perspectiva institucional.

Como un ejemplo de esa tensión puede citarse el decreto 2284/91 PEN de Desregulación Económica, norma que invocando necesidad y urgencia, dispuso que la Procuración General de la Nación instara ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación la declaración de inconstitucionalidad de normas provinciales contrarias a la libertad de comercio y transporte interjurisdiccional en las causas sometidas a su resolución". Este decreto fue ratificado por la ley de presupuesto para el ejercicio 1994. Aunque estas normas podían ser cuestionadas en su constitucionalidad, a partir de la sanción del art. 120 de la Constitución Nacional, no cabe duda alguna acerca de que tal criterio viola la independencia y autonomía del Ministerio Público (811) .

Inc. 2. Expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias.

Concordancias:Arts. 1º; 28; 75, inc. 32; 76. C. N.

ATRIBUCIONES REGLAMENTARIAS

La disposición no sufrió alteración alguna en la reforma constitucional de 1994 pero ésta incluyó el art. 76 que autorizó al Congreso Federal a efectuar delegaciones legislativas, bajo determinadas condiciones (812) .

Las instrucciones y reglamentos que debe dictar el presidente de la Nación tienen como finalidad la aplicación de las leyes que lo requieran y, en principio, dependen de que esas normas estén relacionadas con la administración y las atribuciones ejecutivas. En este sentido, existe una diferencia sustancial entre la reglamentación de derechos que dispone el Poder Legislativo, sancionando leyes —mediante las que elige distintas opciones disponibles— y la reglamentación ejecutiva que completa los pormenores de las leyes para ponerlas en ejecución. Los decretos reglamentarios que dicta el ejecutivo reciben también el nombre *dereglamentos de ejecución* de las leyes.

Así pues, en cumplimiento del art. 99, inc. 2 (antes 86, inc. 2) de la Constitución Nacional, el Poder Ejecutivo tiene la atribución de integrar la ley con los pormenores necesarios para su cumplimiento y la efectividad de sus objetivos. Norma expresa que no reconoce similar en la Constitución de los Estados Unidos por lo cual la doctrina jurisprudencial elaboraba en ese país no debería trasladarse, sin más, a la problemática argentina (813) .

La Corte Suprema trazó, por primera vez, los límites de la competencia reglamentaria del poder Ejecutivo en el caso "*Delfino y Cía.*". Con mención expresa del anterior art. 86, inc. 2º, el Tribunal sostuvo que "Existe una distinción fundamental entre la delegación de poder para hacer la ley y la de conferir cierta autoridad al Poder Ejecutivo o a un cuerpo administrativo a fin de reglar los pormenores y detalles necesarios para la ejecución de aquella. Ahora bien, encontrar la línea divisoria entre una y otra constituye una cuestión problemática y, al decir de la Corte Suprema, una cuestión de hecho (814) .

El inc. 2 del art. 99, prohíbe que el presidente de la Nación altere el espíritu de la ley con excepciones reglamentarias. Así como el Congreso no debe alterar los derechos al reglamentarlos (arts. 14 y 28 de la Constitución Nacional), el presidente no debe suprimir ni agregar supuestos a la ley que desvirtúen su finalidad. El control de razonabilidad en términos de relación y proporcionalidad entre la norma legal y las disposiciones reglamentarias, ofrece criterios adecuados para examinar, en cada circunstancia, los eventuales excesos del Poder Ejecutivo. En el caso "*Empresa Mate Larangeira Mendes*" la Corte Suprema tuvo ocasión de invalidar una exigencia impuesta por el decreto presidencial a los supuestos de la norma legal —no levantar la cosecha de yerba mate— que la ley no incluía (815) .

Antes de la reforma constitucional de 1994, la atribución reglamentaria del Poder Ejecutivo resultaba particularmente inquietante cuando se la pretendía aplicar en materia tributaria desde que el principio de ley en esa materia es absoluto. De todos modos, mediante el criterio de la "delegación impropia" y dentro de marcos estrictos y muy acotados establecidos por el Congreso, la Corte Suprema aceptó esa reglamentación (816) . Sin embargo, esa pauta no debe mantenerse en razón de los términos del art.

76 de la Constitución Nacional, ni puede aplicarse a la delegación que el [art. 755](#) del Código Aduanero hizo en el Poder Ejecutivo a fin de que, éste, estableciera los derechos de exportación. Ello, más allá de que como se dispuso en ese artículo, los derechos de exportación persigan finalidades económicas. Las finalidades económicas o sociales, por los motivos loables que se invoquen no deben soslayar lo que disponen, expresamente, los art. 4º, 17 y 75, inc. 1º de la Constitución Nacional para los derechos de exportación y de importación, aunque a los primeros se los denominen *retenciones* [\(817\)](#).

Inc. 3. Participa de la formación de las leyes con arreglo a la Constitución, las promulga y hace publicar.

El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo.

Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, conjuntamente con el jefe de Gabinete de Ministros.

El jefe de Gabinete de Ministros personalmente y dentro de los diez días someterá la medida a consideración de la Comisión Bicameral Permanente, cuya composición deberá respetar la proporción de las representaciones políticas de cada Cámara. Esta comisión elevará su despacho en el plazo de diez días al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento, el que de inmediato considerarán las Cámaras. Una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara regulará el trámite y los alcances de la intervención del Congreso.

Concordancias: Arts. 19; 28; 76; 77; 78; 78; 80; 81; 82; 83; 100, inc. 3. C. N.

1. EL PODER COLEGISLADOR DEL PODER EJECUTIVO

En el sistema de división de poderes adoptado en la Constitución, le cabe al presidente de la Nación un papel relevante como colegislador. En efecto, está atribuido para iniciar las leyes —alguna de ellas con exclusividad, como la de Presupuesto nacional y la de Ministerios— (art. 100); las promulga y manda publicar. Tiene, también, competencia para vetar total o parcialmente las leyes (art. 83) y, a partir de 1994, bajo determinadas circunstancias y con el cumplimiento de ciertos requisitos, puede promulgarlas parcialmente (art. 80).

La prohibición expresa de emitir disposiciones legislativas, establecida en este inciso, va en la misma dirección del principio de legalidad consagrado en el art. 19 de la Ley Suprema. Pero la declaración se hace flexible párrafos más abajo, con la admisión de los decretos de necesidad y urgencia y con la promulgación parcial de leyes autorizada, ésta, por el art. 80 de la Constitución Nacional.

De todos modos, la veda legislativa impuesta al presidente por el art. 99, inc. 3, opera como un control más que pueden emplear tanto el Congreso cuando examina la procedencia del decreto de urgencia, como la Corte Suprema cuando hace lo propio ante caso y agravio concreto.

2. LOS DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA Y LOS CONTROLES CONSTITUCIONALES

En la República Argentina, antes de la reforma constitucional de 1994, los decretos de necesidad y urgencia proponían un sinnúmero de problemas constitucionales, el principal de ellos referido a la legitimidad de tales prácticas. Ello así, pues la norma expresa de la Constitución no establecía esas atribuciones, aunque parte de la doctrina las entendió derivadas de facultades implícitas (818) .

Sin embargo, la habitualidad con que el presidente recurría a los decretos de necesidad y urgencia para solucionar crisis económicas y sociales, primero, y para resolver sus disputas con el Congreso después, viró la perspectiva crítica de su empleo reiterado, a la carencia de controles eficaces ante su abuso (819) .

Por ello, en la Convención Constituyente de 1994 se concedió al presidente de la Nación la competencia para dictar decretos de necesidad y urgencia, estableciéndose, al mismo tiempo, una serie de controles procedimentales y sustantivos que implicaron límites no siempre muy precisos para su dictado, pero que tuvieron la finalidad de acotar su uso.

3. REQUISITOS FORMALES Y SUSTANTIVOS DE LOS DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA

La Constitución Nacional admite el dictado de los decretos de necesidad y urgencia bajo la condición sustantiva de que concurren circunstancias excepcionales que hagan imposible seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de las leyes. Veda su dictado en cuatro materias: penal, tributaria, electoral y sobre partidos políticos. La prohibición de dictar decretos de urgencia de sustancia penal o tributaria tuvo como objetivo reforzar el principio de legalidad que en esos temas ya estaba asegurado en la Constitución (art. 18 y 17, respectivamente) (820) . Las dos últimas materias excluidas, surgieron de la desconfianza mutua entre los líderes políticos *Alfonsín* y *Menem* que convinieron llevar a cabo la reforma constitucional de 1994. Quisieron, con ello, preservar las reglas del proceso democrático y la competencia electoral.

Pese a esos límites, las cuestiones que pueden reglarse por decretos de urgencia son muchas, claro que para la procedencia de su dictado se requieren circunstancias excepcionales.

Los requisitos formales de los decretos de necesidad y urgencia se exigen al momento de su dictado y con posterioridad a ello. La decisión debe tomarse por el presidente de la Nación en acuerdo general de ministros, incluido en esa reunión el jefe de Gabinete. Es decir, la determinación de dictar un decreto de urgencia debe estar presidida de una consideración y debate en el seno del Gabinete. La Constitución no indica *quórum* requerido para esa reunión pero dado el carácter excepcional de la medida, el acuerdo general debe incluir a todos los ministros quienes, una vez debatido el asunto, están obligados a firmar el decreto.

Después de la firma del decreto, corresponde el examen y control del mismo al Poder Legislativo. Para ello el jefe de Gabinete, personalmente y dentro de los diez días de dictado el decreto, debe someter la medida a consideración de la Comisión Bicameral. Ésta debe elevar su despacho en un plazo de diez días a cada Cámara para su tratamiento. A fin de reglar el trámite y los alcances de la intervención del Congreso, éste debe dictar una ley especial mediante una mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara, ley que el Congreso dictó doce años después de reformada la Constitución, en 2006. Esa ley —26.122— como se verá, diluyó los controles.

4. LAS CARACTERÍSTICAS NECESARIAS DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL CONTROL DEL CONGRESO SOBRE LOS DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA (821)

Dado que el art. 80 de la Constitución Nacional al admitir la promulgación parcial de leyes, remite directamente al procedimiento previsto para los decretos de necesidad y urgencia, la ley especial que al efecto se dicte, debería contener un trámite único común. Es decir, sin salvedad alguna, ni posibilidad de reglar en una única ley dos procedimientos distintos o procedimientos con variantes según la materia. La técnica normativa seguida en el caso por el constituyente, impone una veda implícita a la regulación discriminada del trámite y de los alcances de la intervención el Congreso para uno y otro tipo de medidas.

Acerca de los decretos delegados, el art. 100, inc. 12, dispone que estarán sujetos al control de la Comisión Bicameral Permanente.

Las etapas del procedimiento que son susceptibles de la regulación legal son las posteriores a la emisión del decreto. De añadirse requisitos adjetivos a los ya establecidos para la emisión del decreto, se estaría modificando el texto de la Constitución. Literalmente, el texto constitucional habilita al Poder Legislativo a regular el trámite, refiriéndose a aquel que se desarrolle con posterioridad a la emisión. Ello se ve corroborado por la ubicación que asignó el constituyente a la ley especial: se encuentra dentro del párrafo que comienza con el trámite posterior a la emisión del decreto, y fuera del párrafo que regula los requisitos formales y materiales de la emisión.

La Comisión Bicameral debería estar compuesta en un 50% por miembros de la Cámara de Diputados y en el otro 50% por miembros de la Cámara de Senadores. La composición por mitades obedece al equilibrio que debe reflejar la división del Poder Legislativo en dos cuerpos. De alterarse esta composición de la Comisión Bicameral, se otorgaría una mayor preponderancia a la Cámara que tuviera mayor porcentaje de integrantes en dicha Comisión. Por otra parte, toda vez que se trata de un control interórganos ejercido por el Poder Legislativo, debe respetarse el equilibrio existente entre las Cámaras que lo integran, ya que es el presupuesto del funcionamiento del control interno que recíprocamente pueden efectuarse estas últimas, dentro del proceso de formación y sanción de leyes. El número de miembros de la Comisión debería garantizar la participación de las minorías y, a la vez, ser lo suficientemente reducido como para posibilitar su actuación con la agilidad necesaria. Ello así para garantizar la eficacia en el control y asegurar, al mismo tiempo la igualdad de las Cámaras en la decisión.

Los integrantes de la Comisión Bicameral deberían ser elegidos por los miembros de cada Cámara, para mantener la igualdad y la representatividad de cada una de ellas y deberían ser renovados en su totalidad, luego de la renovación parcial de cada Cámara, a fin de evitar la distorsión en la representación política.

La Comisión Bicameral debería evaluar: a) si el decreto de necesidad y urgencia —o de promulgación parcial o delegado— fue dictado en ejercicio de las atribuciones excepcionales conferidas por la Constitución. Es decir, debería examinar la constitucionalidad del decreto, verificando si se han cumplido cada uno de los requisitos formales y materiales establecidos constitucionalmente; b) El control del Congreso no debería limitarse a un control de constitucionalidad, sino que debería examinar la oportunidad, el mérito y la conveniencia de las medidas adoptadas, aprobando o reprobando la actuación del Poder Ejecutivo.

El dictamen de la Comisión Bicameral debería ser aprobado por una mayoría calificada de los miembros de aquella. Por otro lado, el dictamen de la Comisión Bicameral no tiene carácter vinculante para el Congreso. Si el dictamen fuese observado y el decreto de emergencia fuese rechazado por alguna de las Cámaras, se entenderá rechazado por el Congreso, pues de darse la hipótesis de rechazo por parte de una de las Cámaras, no existiría voluntad ratificatoria del cuerpo legislativo. En efecto, en el caso no es de aplicación el trámite ordinario para la sanción de leyes, ya que conforme al art. 99, inc. 3, la Comisión debe elevar su despacho "al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento, el que de inmediato considerarán las Cámaras". De la redacción del texto de la Constitución, surge que el tratamiento debe ser simultáneo.

En cuanto al incumplimiento de los plazos constitucionales establecidos, si el que incumple es el jefe de Gabinete de Ministros, se produciría la caducidad del decreto. En el caso, el cumplimiento de los plazos constitucionales es de interés del propio Poder Ejecutivo, por lo tanto su inactividad no debe bloquear el control del Congreso. Si quien incumple es la Comisión Bicameral, ello autorizaría al Plenario de cada Cámara a avocarse al tratamiento del decreto de urgencia, pues lo contrario implicaría conceder carácter vinculante al silencio de la Comisión Bicameral y anularía la facultad de control en cabeza del Plenario de las Cámaras.

Finalmente, el silencio de las Cámaras en un plazo que se fijará breve, o el rechazo de alguna de ellas, implicará la caducidad del decreto. Como ya se dijo, el silencio del Congreso no posee efecto convalidatorio. Ello así, pues es el criterio de la Constitución acerca del proceso de sanción de leyes y, aunque en el caso de los decretos de urgencia se trata de una atribución de control por parte del Congreso, lo es en el proceso de convalidación de normas con efecto legal. La ley reglamentaria no siguió este criterio (822) .

5. DOCTRINA JUDICIAL SOBRE LOS DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA

5.1. EL PRECEDENTE "PERALTA"

Antes de la reforma constitucional, la Corte Suprema había tenido ocasión de considerar la práctica presidencial de dictar decretos, *oreglamentos* de necesidad y urgencia como también se los llamó (823) . Como es sabido, en el caso "Peralta" la Corte Suprema convalidó la constitucionalidad de un decreto de necesidad y urgencia —de sustancia legislativa— dictado en el contexto de una grave crisis económica y social, producida por la hiperinflación. La norma convertía contratos bancarios a plazo fijo en bonos de la deuda pública. Debe señalarse que el Congreso Federal había declarado la necesidad de reformar el Estado y la emergencia económica, por sendas leyes (824) .

En el precedente "Peralta", el Tribunal estableció varias reglas referidas a las condiciones para el dictado de aquellos decretos y acerca de los controles institucionales, *debidos y posibles* sobre ellos (825) . La Corte Suprema fijó una condición de legitimidad de los decretos de necesidad y urgencia *previa* a su dictado; un recaudo de validez por el *contenido* de sus disposiciones y un requisito *posterior*, también de legitimidad por medio de la convalidación del Congreso. Al mismo tiempo, La Corte Suprema ejerció controles —aunque débiles— y se reservó la facultad de emplearlos en el futuro. En consecuencia, el Tribunal exigió —para la procedencia de aquellos decretos— a) *una situación de grave riesgo social* (826) que pusiese en peligro la *existencia misma de la Nación y el Estado* (827) ; b) razonabilidad de las medidas dispuestas, en términos de: b') relación entre los medios elegidos por la norma y los fines de ésta; b'') examen de la *proporcionalidad de las medidas* y el tiempo de vigencia de ellas (828) ; y, b''') inexistencia de otros *medios alternativos adecuados* para lograr los fines buscados (829) ; c) convalidación del Congreso, expresa o tácita. Al establecer estos requisitos, la Corte Suprema —aunque con distinta intensidad en uno y otro caso— ejerció control adjetivo y sustantivo de la norma cuestionada.

Acerca de los parámetros adjetivos, la Corte intensificó el control de la emergencia pero diluyó los controles del Poder Legislativo al admitir la ratificación tácita del Congreso, bastándole con que éste, pudiendo hacerlo, no dictara una disposición en contrario (830) . Cabe aclarar, además, que para la Corte Suprema la legitimidad del decreto que se impugnó en "Peralta" derivaba, también, de la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo (831) .

Así, "Peralta" constituyó la convalidación jurisprudencial de los decretos de necesidad y urgencia —sin que la Constitución Nacional los regulara— y, al mismo tiempo, un caso de control judicial de la emergencia pues la Corte Suprema la examinó y entendió que la había, calificando la situación que daba lugar a la norma de *grave riesgo social*.

5.2. LA DOCTRINA JUDICIAL DESPUÉS DE 1994. EL CASO "RODRÍGUEZ"

El fallo recaído en la popularmente conocida *comocausa de los aeropuertos* (832) produjo verdadera conmoción desde que varios de sus considerandos tocaron el nervio vivo del control de constitucionalidad y adelantaron —al modo jurídico— el desplazamiento de la toma de decisión en el trazado de las políticas públicas, desde el Congreso hacia el Poder Ejecutivo.

Después de la reforma constitucional de 1994, el caso "Rodríguez" marcó el pico de mayor tensión doctrinaria acerca del ejercicio por parte del Poder Ejecutivo de la atribución constitucional de dictar decretos de necesidad y urgencia y la subsiguiente atribución judicial de ejercer, sobre aquellos, algún grado de control (833) ; hasta la emisión de las sentencias recaídas en "Smith" (834) y en "Provincia de San Luis c/Estado Nacional" (835) .

En "Rodríguez" varios legisladores nacionales —a los que adhirió luego el Defensor del Pueblo— interpusieron acción de amparo contra sendos decretos del Poder Ejecutivo que mandaban llevar a cabo la privatización de los aeropuertos nacionales. En esos decretos se invocaba, como fundamento normativo de la decisión tomada por el presidente de la Nación, el art. 99, incs. 1 y 2 de la Constitución Nacional (836) . Es decir, facultades propias y ordinarias del Poder Ejecutivo (837) .

El amparo resultó procedente en primera y segunda instancia. Entonces, el Poder Ejecutivo Nacional interpuso contra la sentencia de Cámara, recurso extraordinario federal. Pero, al mismo tiempo, ratificó aquellos decretos mediante uno nuevo, esta vez de necesidad y urgencia —el 842/87— invocando, en esa oportunidad, el art. 99, inc. 3, de la Ley Suprema y en uso de las atribuciones que la reforma constitucional de 1994 le reconoció con carácter de extraordinarias y excepcionales. Acto seguido, el Poder Ejecutivo envió el decreto 842/97 al Congreso Nacional.

Ante la situación, los mismos legisladores plantearon una acción cautelar autónoma contra el decreto de necesidad y urgencia (838) . La jueza actuante citó al Defensor del Pueblo —quien adhirió a la acción de los legisladores— hizo lugar a la medida y ordenó la suspensión de los efectos del decreto mencionado. Por otra parte, los legisladores interpusieron demanda ordinaria de nulidad contra la norma mentada.

De su lado, el jefe de Gabinete de Ministros se presentó directamente ante la Corte Suprema. En primer término, planteó —con invocación del art. 24, inc. 7, del decreto ley 1285/58— la incompetencia de los jueces intervinientes para resolver una cuestión atribuida —en su opinión— exclusivamente al Poder Legislativo. Aunque, debe decirse, en realidad, el

jefe de Gabinete estaba alegando falta de *jurisdicción* de los tribunales para entender en el asunto.

Esa actividad procesal se llevó a cabo en medio de una fuerte disputa que tomó estado público por la amplia cobertura periodística dada al asunto, en especial por la atención que mereciera de la prensa escrita (839) .

Quizás esa circunstancia por la cual la cuestión institucional se *politicizó*, haya influido en la dirección que tomó el voto de la mayoría del Tribunal y en el sentido de los *obiter dicta* que estableció.

La cuestión se resolvió con fundamento en la doctrina clásica de falta de caso y carencia de agravio concreto que, en opinión de la Corte Suprema, no habían acreditado los legisladores accionantes (840) . El Tribunal se creyó en la necesidad de extender los fundamentos —quizás para justificar su decisorio— elaborando varios *obiter dicta* acerca de los decretos de necesidad y urgencia, su alcance y eventuales controles.

Sin embargo —y más allá del menor valor que los *obiter dicta* tienen a la hora de establecer los precedentes— tampoco esas *reglas secundarias* emanadas de la Corte Suprema fueron suficientemente claras.

En principio, la mayoría concluyó en que la decisión de la jueza de grado había sido tomada en *ausencia de jurisdicción* (841) . Es decir, habría decidido un conflicto por naturaleza ajeno a la resolución judicial, que traduciría la invasión de la zona de reserva de otro poder (842) . Otra vez, sin ser nombrada expresamente por la Corte Suprema, emerge la *cuestión política* no justiciable.

Pero, la Corte Suprema —después de haber sostenido que la jueza de grado carecía de jurisdicción, por ausencia de gravamen, caso, causa o controversia— afirmó que ello no implicaba convalidar el decreto de necesidad y urgencia, en tanto *esa norma, como integrante del ordenamiento jurídico, es susceptible de eventuales cuestionamientos constitucionales —antes, durante o después de su tratamiento legislativo y cualquiera fuese la suerte que corriese en ese trámite—* siempre ante un caso concreto en el que la norma cuestionada se considerase en pugna con los derechos y garantías consagrados en la Constitución (843) . Y entonces, ¿cómo se conjuga esa afirmación sobre el eventual control de constitucionalidad de un decreto de necesidad y urgencia, *antes, durante o después* de su tratamiento legislativo, con lo sustentado en párrafo anterior acerca de que *es al Congreso, órgano depositario de la soberanía popular, a quien la Constitución atribuye una excluyente intervención en el control de los decretos de necesidad y urgencia, función que no puede ser interferida en el modo de su ejercicio por el Poder Judicial, sin grave afectación de la división de poderes?* (844) . Lo cierto es que, para la Corte Suprema, estas dos afirmaciones no son contradictorias. El mismo Tribunal parece diluir el control excluyente por parte del Congreso al remitir al considerando 23, a fin de establecer los

límites —por cierto difusos e imprecisos— de la actuación de ambos poderes a propósito de los decretos de necesidad y urgencia.

Así pues, según la Corte Suprema, el Congreso tiene una atribución excluyente en el control de los decretos de necesidad y urgencia, pero el Tribunal, ante agravio concreto, puede ejercer algún control. El punto es, entonces, el alcance de ese control. De acuerdo al voto de la mayoría corresponde a la Corte Suprema el control adjetivo, procedimental, de los decretos de necesidad y urgencia y, en cierto modo, sustantivo. En efecto, el Tribunal examina —siempre *enobiter dicta*— si, en el caso, se cumplieron los requisitos formales de procedencia y si la materia sobre la cual versó el decreto era o no, de las prohibidas expresamente por la Constitución Nacional (845) . Pero no evaluó la existencia de una grave emergencia que pusiese en peligro la existencia misma de la Nación, como sí lo hizo en "*Peralta*" y, a su turno, en "*Video Club Dreams*" (846) .

Por fin, la Corte Suprema aseguró que la falta de ley reglamentaria del dictado de los decretos de necesidad y urgencia no impide al presidente su emisión, pues lo contrario significaría tanto como bloquear una facultad atribuida a éste, directamente por la Constitución (847). La interpretación del Tribunal sobre el punto es atendible, siempre que la demora en la reglamentación que debe dictar el Congreso para ejercer el control sobre los decretos de urgencia y de promulgación parcial rebase *límites razonables*, pues el hecho podría constituir un caso de inconstitucionalidad por omisión.

Sin embargo, los decretos de necesidad y urgencia fueron establecidos en la Constitución como actos complejos que requieren, por lo menos, la intervención de dos órganos de poder: el presidente que los emite y el Congreso que interviene para controlarlos, control que puede ejercer aun sin ley reglamentaria. En consecuencia, quedaba por determinar qué tipo de intervención o control cabe emplear por el Congreso, en ausencia de ley reglamentaria. La mayoría del Tribunal en el caso "*Rodríguez*" sostuvo que es al propio Congreso a quien le compete arbitrar los *medios* para emitir su decisión —de ratificación o rechazo— conforme a la Constitución Nacional y del *modo* que entienda adecuado a las circunstancias en que se expida al respecto (848) .

Pero dado que la intervención del Congreso, tal como bien lo señala el Tribunal, no implica función legislativa (849) debe señalarse que sería improcedente el veto presidencial sobre un eventual rechazo legislativo de los decretos de necesidad y urgencia. Claro que si el Congreso opta por sancionar una ley formal y material, con contenido diverso al establecido en el decreto de necesidad y urgencia pero con efectos sobre esa norma, la atribución presidencial de observar las leyes se mantiene intacta.

5.3. EL CASO "*VERROCCHI*"

Después de instalada la creencia jurídica acerca de que la Corte Suprema había diluido hasta casi hacer desaparecer el control de constitucionalidad de los decretos de necesidad y urgencia en el caso "*Rodríguez*" (850) el Tribunal dictó sentencia en "*Verrocchi*" (851) donde, con una mayoría diferente, declaró la inconstitucionalidad de una de aquellas normas y su decreto reglamentario (852).

En el caso se trataba de normas emitidas por el Poder Ejecutivo en el año 1996, mediante las cuales se suprimían asignaciones familiares a los trabajadores con remuneraciones superiores a mil pesos. Las disposiciones que a su vez derogaban una ley, afectaban el derecho constitucional de protección integral de la familia (art. 14*bis*, C.N.) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, con jerarquía constitucional después de 1994 (art. 75, inc. 22, C.N.).

En "*Verrocchi*" la mayoría del Tribunal, los votos en concurrencia y la disidencia reconocieron legitimación activa al actor, quien había presentado un agravio concreto a su derecho constitucional de percibir, con su remuneración, asignaciones familiares.

Con el *mayor énfasis* la disidencia subrayó la admisibilidad del recurso extraordinario para cuestionar la constitucionalidad de decretos de necesidad y urgencia por quien demostró el perjuicio directo, real y concreto que tales normas le causaron (853) y, de rondón, efectuó la encendida defensa de la decisión en "*Rodríguez*" a propósito de los considerandos 23 y 24 de esa sentencia, señalando cómo ellos demostrarían con el *rigor de los hechos que la Corte Suprema no abdicó el control de constitucionalidad* (854).

En consecuencia, aceptada la legitimación activa del actor, las reglas elaboradas sobre los decretos de necesidad y urgencia constituyeron el *holding* del caso.

En primer lugar cabe señalar que el voto de la mayoría en "*Verrocchi*" reconoció la atribución presidencial de emitir decretos de necesidad y urgencia, aún sin ley reglamentaria de esas normas, dictada por el Congreso Nacional. Ello se deduce de lo afirmado por el Tribunal acerca de que esa circunstancia —la carencia de ley— exigía mayor responsabilidad por parte del Poder Judicial, en el ejercicio del control de constitucionalidad (855).

Esa mayor responsabilidad requerida por la Corte la asume en plenitud ella misma, al dar alcance interpretativo al art. 99, inc. 3, de la Constitución y establecer las condiciones bajo las cuales puede ejercerse la facultad —siempre excepcional del presidente de la Nación— de dictar decretos de necesidad y urgencia. Así, el Tribunal está dispuesto a examinar si se cumplieron las exigencias materiales y formales en el dictado de aquellas normas que a) se enmarcan dentro del principio republicano; b) mantienen intangible el sistema de mutuos controles entre los poderes; c) requieren la existencia de un *estado de necesidad* en términos de c') imposibilidad del

Congreso para dictar normas, por ejemplo, en caso de una contienda bélica o de desastres naturales que impidan a los legisladores llegar a la Capital; o, c") que la situación que necesite solución legislativa sea de una *urgencia tal* que deba ser solucionada inmediatamente (856) ; d) desestiman razones de *mera conveniencia* para dictar los decretos; e) contengan suficiente *motivación fáctica* en los mismos considerandos de la norma cuestionada (857) , estimo, para poder efectuar el pertinente control de razonabilidad; y f) no aniquilen —ni aun en la emergencia— el derecho limitado mediante la norma (858) .

Como se advierte de la enunciación que antecede, el control que efectúa la Corte Suprema es amplio e intenso. Examina el cumplimiento del debido proceso sustantivo y adjetivo y analiza la razonabilidad de la medida, exigiendo motivación concreta en los hechos y circunstancias que habrían impulsado la sanción de los decretos. La Corte Suprema, saludablemente, parece no olvidar que el Estado de Derecho es un estado de razón y que éste debe manifestarse y concretarse expresamente en los motivos que la autoridad alega para limitar derechos, o para ejercer atribuciones excepcionales (859) , aunque los presidentes insistan con la práctica a modo de hábito institucional.

5.4. EL CASO "GUIDA"

No obstante las reglas elaboradas por la Corte Suprema en el caso "Verrocchi" (860) que implicaron un avance en la dirección del control de la emergencia y de los instrumentos ideados para resolverla, en el caso "Guida" el Tribunal convalidó un decreto de necesidad y urgencia, el 290/95, que imponía una rebaja en las remuneraciones de la administración pública en porcentajes del 5, 10 y 15 %, (861) en razón de la grave crisis financiera internacional que afectaba al país (862) . La norma no contenía plazo determinado de duración de la medida, pero sí determinable—cuando cesaran las causas que dieron origen a la disminución de las retribuciones en el sector público— y fue ratificada por el Congreso en la ley de Presupuesto (863) . El Tribunal hizo mérito en que las medidas se habían dispuesto para el futuro; no alteraban la sustancia del contrato y la ratificación del Congreso traducía el control que compete al Poder Legislativo sobre los decretos de necesidad y urgencia (864) .

Sin embargo, debe señalarse que, además, la Corte Suprema fundó la constitucionalidad de la medida en la peculiar relación de empleo público y en las prerrogativas exorbitantes del Poder Ejecutivo, propias del régimen de derecho administrativo, siempre que aquellas fueran razonables. Como puede advertirse, la Corte Suprema sostuvo la constitucionalidad de la norma cuestionada en sendas atribuciones del presidente de la Nación emanadas del art. 99, inc. 1 y 3.

El decreto constituye una muestra de la rutina que emplea el presidente fundando un mismo decreto en varias de sus atribuciones constitucionales. El criterio es insostenible porque enmascara el ejercicio del poder y dificulta los controles. La mayoría de la Corte Suprema desestimó esa práctica en "*Provincia de San Luis c/ Estado Nacional*", imponiendo límites muy precisos al ejercicio de atribuciones de emergencia por parte del Poder Ejecutivo pero, en "*Bustos*" esos confines desaparecieron completamente (865) . No obstante, esa práctica desafortunada del Poder Ejecutivo fue sostenida por un Dictamen de la Procuración de Tesoro de la Nación, considerando viable un decreto con disposiciones propias de los decretos autónomos, por un lado y, por el otro, de los de ejecución o reglamentario (866) .

5.5. EL CASO "SMITH", LA EMERGENCIA JURÍDICA, LOS DECRETOS 214/02 Y 320/02 Y EL CASO "TOBAR"

En el caso "*Smith*" la Corte Suprema declaró la irrazonabilidad del decreto 1570/01, el primero de la saga que junto con diversas disposiciones legales quisieron resolver los graves problemas financieros que detonaron a finales de 2001 y signaron todo el año siguiente en la República Argentina (867) .

El Tribunal, en una decisión que dividió las aguas en la doctrina y generó presiones inusitadas y públicas sobre la Corte Suprema, consideró inconstitucional el decreto 1570/01 —que restringía la libre disponibilidad de los depósitos bancarios— y las normas modificatorias y reglamentarias dictadas en consecuencia (868) . Asimismo hizo mérito en la reforma del régimen cambiario dispuesta por el Poder Legislativo y sus eventuales consecuencias sobre aquellas restricciones a los derechos constitucionales.

Para sostener su decisorio, la Corte Suprema señaló la "profusión de normas sobre el tema que, en algunos casos, más que propender a la fijación de reglas claras sobre la disponibilidad de las sumas depositadas en las instituciones bancarias y financieras por los particulares, *ha generado un inédito y prolongado estado de incertidumbre*" (869). La Corte Suprema, con esa afirmación de febrero de 2002, no hizo más que caracterizar una situación que se prolongó durante todo ese año, sin que los responsables del dictado de normas jurídicas atinaran a enderezar los conflictos mediante normas claras, seguras y estables.

Por otro lado, debe señalarse que en el decreto 1570/01 se invocaron por el Poder Ejecutivo, atribuciones conferidas por los incs. 1, 2 y 3 del art. 99 de la Constitución Nacional. Esa práctica institucional de emplear en una misma norma jurídica diferentes atribuciones ejecutivas constituye, del

mismo modo, una fuente de inseguridad e irrazonabilidad, más allá de que, en alguna medida, fueron validadas por la Procuración del Tesoro.

Así, aunque las disposiciones del decreto de marras no resultaban tan gravosas como las que originaron el "*Plan Bonex*" —declarado constitucional por la Corte Suprema en el caso "*Peralta*"— ni como las que más tarde se dictaron en el año 2002, (870) la sentencia en el caso "*Smith*", describió el grado de emergencia jurídica que padecía el país.

Por cierto, la profusión de normas, la modificación incesante de ellas, las contradicciones —a veces producidas por no querer pagar los costos políticos de la sanción de disposiciones necesarias— produjeron un desquicio normativo de tal envergadura que afectaron el debido proceso adjetivo, la razonabilidad de las decisiones y sumieron al país en la inseguridad y la desconfianza. En esa línea deben anotarse el decreto de necesidad y urgencia 214/02 —pesificando retroactiva y asimétricamente las obligaciones contraídas en monedas extranjeras y suspendiendo todos los procesos judiciales, medidas cautelares y ejecutorias referidas a aquellas medidas— y el decreto de necesidad y urgencia 320/02 que atemperó el anterior, pero suspendió la ejecución de medidas cautelares.

Un ejemplo más de la confusión normativa que vivió el país se puso en evidencia en el dictamen del Procurador General en el caso "*Tobar*" en el que la Corte Suprema volvió a examinar la razonabilidad de la disminución de retribuciones en el sector público, declarando la inconstitucionalidad de esa rebaja (871). En efecto, el Procurador General debió evaluar, primero, si el decreto 896/01 constituía un supuesto de normativa delegada o de necesidad y urgencia, inclinándose por esta última opción (872).

5.6. EL CASO " *PROVINCIA DE SAN LUIS C/ESTADO NACIONAL*" Y LA PROHIBICIÓN

DE DICTAR DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA DURANTE LA VIGENCIA DE UNA LEY DELEGANTE POR CAUSA DE EMERGENCIA PÚBLICA

En "*Provincia de San Luis c/Estado Nacional*" la mayoría de la Corte Suprema advirtió que el Poder Ejecutivo había recurrido a dos fuentes disímiles para dictar la norma cuestionada.

En efecto, en los fundamentos del decreto, el presidente de la Nación alegó el ejercicio de las atribuciones emanadas del art. 99, inc. 3º, es decir, la de dictar un decreto de necesidad y urgencia y, a la vez, remitió y consideró la ley 25.561 de emergencia pública, esto es, las atribuciones que le había delegado el Congreso.

Como ya se señaló, el Tribunal efectuó un examen estricto del exceso en que había incurrido el decreto 214/02 respecto de la delegación dispuesta por el art. 6º de la ley 25.561 y en consecuencia lo declaró inconstitucional en su calidad de decreto delegado (873). Pero, además,

descalificó esa misma norma como expresión de la atribución del presidente de la Nación de emitir decretos de necesidad y urgencia porque, según dijo, no resulta procedente que frente a una delegación del Congreso, el Poder Ejecutivo, *ejerza facultades excepcionales, concebidas para ser desempeñadas en defecto de la actuación del Poder Legislativo y no en forma concurrente con él* (874). En buen romance, de esta doctrina emerge un límite muy concreto y preciso para el Poder Ejecutivo: durante las emergencias declaradas por el Congreso de la Nación sólo podrá dictar decretos delegados dentro del marco de la delegación y la Corte Suprema podrá examinar si se ajustaron a la ley y si resultaron razonables. Pero mientras esté vigente la ley delegante, el presidente no deberá dictar decretos de necesidad y urgencia a menos que alegue, y exista, una nueva emergencia.

Ahora bien, después de que la Corte Suprema dictara sentencia en el caso "Bustos" aquellos límites se pusieron, por lo menos, en suspenso (875). Acerca del control de los decretos de necesidad y urgencia cabe señalar que en la mayoría relativa de fundamentos se descalificó el precedente "Smith" pero no resulta claro qué tipo de normas se declararon constitucionales. En realidad, se efectuó un análisis de razonabilidad de las medidas tomadas en la emergencia y justificadas por ésta. Pero, en "Bustos", no se examinó la doctrina del caso "Provincia de San Luis"—ni desde la perspectiva de los decretos delegados ni desde la faceta de los de necesidad y urgencia— para desestimarla y explicar por qué se la desechaba aunque, por cierto no se la aplicó (876).

La reprobación generalizada que despertó la sentencia en "Bustos" (877); las dudas acerca de si existía o no una doctrina consolidada y clara de la Corte Suprema acerca de la constitucionalidad de la pesificación de los depósitos bancarios; los cambios traumáticos en la composición del Tribunal entre 2003 y 2005; la excusación que para ese tipo de pleitos mantenía uno de los integrantes de la Corte y las dificultades que los ministros encontraban para arribar a una solución sobre un conflicto que afectaba numerosas controversias ante el Tribunal, retrazó dos años y dos meses el dictado de un nuevo fallo que estableciera criterios de resolución de los conflictos iniciados a comienzos de 2002 con las disposiciones de emergencia —decretos delegados y decretos de necesidad y urgencia— emitidas por el Poder Ejecutivo.

En lo que aquí interesa, la Corte Suprema llegó a una decisión con el propósito enunciado de decidir "de modo definitivo las cuestiones largamente discutidas entre los depositantes y las entidades financieras" (878) procurando dejar indemnes a los ahorristas con la fórmula que encontraron (879).

Sin embargo, sólo la jueza Argibay declaró la inconstitucionalidad del decreto 214/02 por violación del debido proceso adjetivo y del debido proceso sustantivo. Dicho en otros términos, la magistrada efectuó un estricto control del decreto mencionado desde los requisitos formales y

desde la razonabilidad que debía exhibir. De ese modo, sostuvo que la prohibición de dictar disposiciones legislativas que pesa sobre el presidente de la Nación reviste a esas normas de *lapresunción de inconstitucionalidad*, presunción que deberían desvirtuar quienes las dictaron (880) . En segundo término, la jueza consideró que en el dictado del decreto 214/02 se incumplieron los requisitos exigidos por el art. 99, inc. 3 de la Constitución Nacional, descalificando la ratificación tardía del decreto, efectuada, además, en un artículo de la ley presupuesto sin la suficiente y oportuna deliberación legislativa. En tercer lugar, sostuvo que, al momento del dictado de la norma cuestionada, el Congreso ya había trazado la estrategia para resolver la emergencia mediante la ley de delegación 25.561 y, entre las medidas autorizadas por esta norma, "*no se encontraba la pesificación de depósitos bancarios sino todo lo contrario*", es decir que del art. 6º decreto 214/02 surgía el mandato de resguardar el capital de los ahorristas (881) . Por fin, y para la hipótesis de emergencia, según sostuvo la jueza, la restricción sobre los derechos contractuales puede llegar a afectar el plazo y hasta el alcance de la renta, pero nunca alterar la sustancia del derecho (882) .

Como se advierte, la doctrina del voto de Argibay acerca del control de la normativa de emergencia es rigurosa. Aunque los conflictos que le dieron origen se diluyan, cabe esperar que ese criterio se consolide en mayorías futuras.

6. LA LEY REGLAMENTARIA DEL CONTROL LEGISLATIVO DE LOS DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA

Como se señaló al examinar la delegación legislativa y la promulgación parcial de leyes autorizadas, respectivamente, por los arts. 76 y 80 de la Constitución Nacional, la ley 26.122 creó la Comisión Bicameral Permanente establecida por el art. 99, inc. 3º de la Ley Suprema con el objetivo de iniciar el procedimiento de control de los decretos de necesidad y urgencia y regular el examen que al efecto debe efectuar el Poder Legislativo sobre los tres tipos de decretos (883) .

Aunque la técnica legislativa de los convencionales constituyentes de 1994 no fue suficientemente clara, lo cierto es que el art. 80 de la Constitución Nacional dispone que en caso de promulgación parcial de leyes, será de aplicación el procedimiento previsto para los decretos de necesidad y urgencia; por su parte, el art. 76 guardó silencio acerca del control de los decretos delegados pero, el art. 100, inc. 12 dispuso que el jefe de Gabinete debe de refrendar los decretos delegados, lo que estarán sujetos al control de la Comisión Bicameral Permanente y, el inc. 13 de este último artículo, se refirió a la actuación que cabe al jefe de Gabinete

respecto de los decretos de promulgación parcial y de necesidad y urgencia.

La hermenéutica de toda esa normativa constitucional llevó al Congreso a disponer qué debe hacer la Comisión Bicameral respecto de cada uno de los decretos mencionados (884) . Acerca de los decretos de necesidad y urgencia, el art. 10 de la ley 26.122 dispuso que "la Comisión Bicameral Permanente debe expedirse acerca de la validez o invalidez del decreto y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. El dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la adecuación del decreto a los requisitos formales y sustanciales establecidos constitucionalmente para su dictado...".

Sobre el procedimiento del examen que debe ejercer el Congreso, el control establecido por la ley 26.122 es más aparente que real. Y ello a pesar de la exigencia de que las Cámaras se pronuncien expresamente por el rechazo o por la aprobación de los decretos de cualquiera de los tipos mencionados (Art. 22) porque otra disposición establece que la derogación de cualquiera de los decretos de marras procede por el rechazo de ambas Cámaras. En consecuencia, basta con que una de las Cámaras del Congreso —por ejemplo, la dominada numéricamente por el oficialismo— no se pronuncie para que el decreto permanezca vigente y produzca plenos efectos. A más de ello la ley no fijó plazo para que se expidan las Cámaras del Congreso en función del examen de validez y control de los decretos mencionados (art. 24). Dicho de otro modo, los decretos delegados, los decretos de promulgación parcial de leyes y los decretos de necesidad y urgencia mantendrán su validez y producirán efectos sobre los derechos de las personas, hasta que ambas Cámaras lo rechacen expresamente.

Sin embargo, según lo exige una interpretación razonable de los artículos 82 y 99, inc. 3º de la Constitución Nacional, se requiere que las dos Cámaras se expidan expresamente de forma inmediata acerca de la validez constitucional de los tres tipos de decretos. De resultas de esas normas constitucionales la finalidad de control —y el eventual rechazo de esos decretos— se cumple con la manifestación de desaprobación de cualquiera de las Cámaras del Congreso o con el silencio de ambas o una sola, en un plazo que necesariamente debería ser breve.

Una vez dictada la ley 26.122, la Comisión Bicameral Permanente se reunió el 8 de noviembre de 2006 aprobando, en esa ocasión, tres decretos de necesidad y urgencia y evidenciando un criterio amplio y no estricto en el examen de constitucionalidad de esas normas.

Inc. 4. 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.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA (UNDÉCIMA): La caducidad de los nombramientos y la duración limitada previstas en el art. 99, inc. 4 entrarán en vigencia a los cinco años de la sanción de esta reforma constitucional.

Concordancias: Arts. 110; 114; 115. C. N.

1. NOMBRAMIENTOS JUDICIALES. INTERPRETACIÓN GENERAL DEL INCISO

El inciso 4 del art. 99 de la Constitución regula una de las atribuciones institucionales más importantes del presidente de la Nación. Mediante la designación de los miembros de la Corte Suprema de Justicia, en un caso y, en otro, la elección de jueces federales, de entre la terna que le presenta el efecto el Consejo de la Magistratura, el presidente participa en la conformación de uno de los poderes del Estado, el que resulta más significativo en la defensa de los derechos y garantías de las personas, y el que tiene a su cargo el control de los excesos del poder, dando curso a la inconstitucionalidad de normas, actos y omisiones estatales, en los casos controversiales que afecten derechos constitucionales o convencionales.

La atribución es decididamente política y el presidente puede ejercerla bajo parámetros discrecionales en la apreciación de las calidades jurídicas y la cosmovisión que el candidato sustenta acerca de las políticas globales —y no partidarias— requeridas para el cumplimiento cabal de la Constitución Nacional.

Antes de la reforma constitucional, la amplitud de la competencia presidencial —y de la que a su turno ejercía el Senado de la Nación— era mayor en un aspecto y sustantivamente menor en otro. En efecto, en 1994, en lo que a competencias presidenciales se refiere, la capacidad de elección de los jueces inferiores quedó reducida a la designación entre los parámetros fijados por la terna que le eleve el Consejo de la Magistratura. En cambio, al limitar el lapso de inamovilidad de todos los magistrados judiciales —incluidos los de la Corte Suprema— la reforma proporcionó al poder político la capacidad de revisión de los nombramientos sin el costo que significa la destitución política y le otorgó una competencia de la que no disfrutaba antes. No obstante, como se verá, esa atribución quedó neutralizada por el fallo de la Corte Suprema que declaró la nulidad de esa cláusula (885) .

2. NOMBRAMIENTO DE LOS INTEGRANTES DE LA CORTE SUPREMA

Salvo por el límite de edad establecido para permanecer en el cargo, si no media una nueva designación y acuerdo, no hubo modificaciones en la designación de magistrados de la Corte Suprema, a cargo del Poder Ejecutivo. Por el contrario, se exigió al Senado una mayoría calificada de dos tercios de los miembros presentes para conceder el acuerdo. Este, además, deberá prestarse en sesión pública.

Así pues, el nombramiento de los miembros de la Corte Suprema constituye un acto político institucional de integración entre el presidente de la Nación y el Senado Federal. Tanto en la designación como en los acuerdos pueden prevalecer criterios relacionados con las concepciones del candidato en materia de política global, derechos humanos, garantías personales, sistemas de interpretación del derecho. Pero, se espera que no interfieran razones partidarias o de reparto y compensaciones entre mayorías y minorías políticas.

El requisito de mayoría agravada en el Senado para prestar el acuerdo es importante, pero lo es mucho más la exigencia de otorgarlo en sesión pública. Por cierto, la mayoría especial de los dos tercios exige acuerdo y consenso entre los distintos bloques partidarios, pero también puede instaurar —o fortalecer— una práctica de distribución de cargos, conforme al poder político de cada fuerza con representación en el Senado (886) .

A la inversa, la sesión pública opera como una garantía mínima del control que la opinión pública puede ejercer a través de información

brindada en los medios de comunicación social. Quizás la diferencia mayor con el sistema norteamericano, en punto a la designación de magistrados federales antes de la reforma de 1994, se haya dado en el modo en que el Senado de aquel país prestaba —y presta— los acuerdos para la designación de jueces de la Suprema Corte. Esos acuerdos son públicos; se transmiten por las cadenas importantes de televisión; los senadores someten al candidato a una evaluación estricta de sus cualidades, aptitudes, convicciones y vida pasada; a los postulantes, en general, no se les ocurre mentir; finalmente los senadores votan nominalmente, con lo que quedan comprometidos ante su electorado por las designaciones o los rechazos que propician. Nada ni siquiera similar sucedía en la Argentina; las sesiones del Senado eran secretas hasta muy poco tiempo antes de la reforma constitucional y los pliegos que los senadores aprobaban, en algunos casos, sólo contenían datos personales. Por eso, sobre esta cuestión la reforma constitucional proporciona una inmejorable oportunidad para el ejercicio de la responsabilidad de todos los actores involucrados en el proceso de selección de magistrados judiciales.

3. LA AUTOLIMITACIÓN DEL PRESIDENTE EN LA NOMINACIÓN DE LOS MINISTROS DE LA CORTE SUPREMA

La oportunidad para ampliar la responsabilidad de los actores políticos y sociales involucrados directa o indirectamente en la designación de los ministros de la Corte Suprema, provista por la Constitución Nacional, debe materializarse, en primer lugar, con la transformación de la *sesión pública* en la que el Senado debe prestar el acuerdo al nominado en una verdadera *audiencia pública* en la que el candidato sea examinado minuciosamente acerca de su trayectoria personal y profesional y sobre sus criterios jurídicos y de política institucional.

La sesión pública —que reemplazó a las secretas e inconstitucionales celebradas en el pasado por la Cámara de Senadores para prestar acuerdos de esa magnitud— implicó un paso necesario en orden a la publicidad de las decisiones, pero no alcanzó para proveer el suficiente control de la opinión pública acerca de los fundamentos de esas resoluciones, porque éstos sencillamente no se enunciaban.

Como consecuencia de esas rutinas políticas, el decreto autónomo 222/03 denominado de *autolimitación* presidencial para la nominación de candidatos a la Corte Suprema, constituyó un significativo progreso institucional al abrir al conocimiento y control público las nominaciones de los ministros de la Corte Suprema que efectuaría el presidente de la Nación en adelante (887).

La norma tuvo en cuenta la propuesta de diversas organizaciones sociales a fin de que la elección de los ministros de la Corte Suprema recayera en personas idóneas, independientes y honestas —objetivos que a lo menos formalmente todos los actores políticos decían compartir— y, en especial, que se hicieran visibles para el gran público los antecedentes profesionales y académicos del candidato, así como la hoja de vida del propuesto, que debía incluir su estado patrimonial y de cumplimiento tributario (888) .

El decreto 222/03 señaló la necesidad de: a) requerir idoneidad moral y técnica a los candidatos; compromiso con la democracia y la defensa de los derechos humanos; y b) conocer sus obligaciones públicas y privadas y el cumplimiento de sus deberes impositivos. Se incluyeron, además, otros criterios de selección no relacionados con la idoneidad para el cargo, sino con otros valores y objetivos de política arquitectónica, como la igualdad de trato, la integración del país mediante la elección de candidatos provenientes de las diversas regiones, y el funcionamiento hacia adentro del trabajo del Tribunal. Para ello el Poder Ejecutivo se obligó a considerar en la elección que efectuaría, la diversidad de género, la integración regional y federal y las diversas especialidades jurídico-profesionales (889) .

Acerca del sistema instrumentado para la participación social en el proceso de nominación de los candidatos, el decreto 222/03 dispuso un período de 15 días —después de la última publicación en el Boletín Oficial del nombre y antecedentes del propuesto por el Poder Ejecutivo, a fin de que en ese plazo, los ciudadanos, las organizaciones del sector social, los colegios profesionales, las entidades académicas y de derechos humanos presentasen ante el Ministerio de Justicia, por escrito y de modo fundado, las posturas, observaciones y circunstancias que consideraran de interés expresar, referidas al candidato (890) .

La conveniencia y eficacia del decreto 222/03 fue puesta a prueba al producirse la primera vacante en la Corte Suprema (891) .

Quizás porque fue la primera experiencia o porque, finalmente, parte de la sociedad argentina hizo suyo el compromiso con una cuestión sustantiva para la consolidación democrática y la fortaleza de las instituciones, las presentaciones de personas y organizaciones ante el Ministerio de Justicia fueron numerosas, el debate intenso y amplísima la visibilidad social del candidato, por el interés que despertó todo el proceso de selección y la personalidad del nominado en los medios de comunicación (892) .

A su turno, el Senado arbitró reformas para examinar la postulación, sus objeciones y apoyos —en una audiencia pública que duró siete horas— y otorgó el acuerdo, conforme a las mayorías exigidas por la Constitución.

El procedimiento, la alta exposición pública del candidato, el interés que despertó la cuestión, las objeciones y defensas vertidas sobre el postulante y, sobre todo, *lo que se hizo con estas últimas* por parte de los

poderes políticos que concretaron el nombramiento otorgaron alta visibilidad al debate democrático y a la responsabilidad institucional.

Las modificaciones en el procedimiento de selección han remediado una práctica tan perniciosa como reiterada en los nombramientos de los integrantes del Alto Tribunal argentino que diluía de algún modo las responsabilidades del Poder Ejecutivo y del Senado porque, antaño, ese procedimiento escapaba al control social. Se dirá que después de la sanción del decreto 222/03 esa responsabilidad cabe también a la ciudadanía y ello es cierto, pues ésta puso en evidencia qué aprecia, con qué disiente, qué privilegia, qué tolera, en fin, los valores prevalecientes en la sociedad en su conjunto, al expresar sus apoyos o manifestar sus observaciones.

Sin embargo, la responsabilidad del poder político no se ha diluido en el control social. En efecto, el Presidente de la Nación ha elegido *dos veces* al mismo candidato en las cuatro oportunidades en que lo nominó: cuando lo propuso a la opinión pública y en el momento en que, después de oírla y, se supone, escucharla, envió los respectivos pliegos al Senado. Los senadores debatieron, fundaron sus votos aprobando o rechazando candidatos, asumiendo, en suma, la manda constitucional. Lo que resulte de esa elección constituirá el acierto o el error de los actores políticos, tal como lo dispone la Constitución.

4. NOMBRAMIENTO DE LOS JUECES DE LAS INSTANCIAS INFERIORES

En el nombramiento de los jueces de las instancias inferiores se produjeron las novedades más importantes, con la creación e intervención del Consejo de la Magistratura en la integración de una terna vinculante, de la que el Poder Ejecutivo debe elegir el candidato que presentará a la aprobación del Senado (893) . En lo que al presidente se refiere, debe elegir uno de los propuestos; fundamentar la elección, tanto si selecciona al primero en orden de mérito, como si designa a cualquiera de los restantes. En este último caso, para apartarse del orden de mérito deberá fundar más pormenorizadamente su decisión y enviar la terna al Senado. Este, en sesión pública, con mayoría absoluta, debe aprobar o rechazar el pliego, teniendo en cuenta la idoneidad del candidato. Resulta curiosa esta última exigencia al Senado que no se requiere formalmente para conceder los acuerdos a los miembros de la Corte Suprema. Sin embargo, va de suyo que deberá tener en cuenta, con mayor razón todavía, la idoneidad de los postulantes al Tribunal Supremo porque la idoneidad es requisito de cualquier empleo público (art. 16, C.N.) y porque las sentencias de la Corte Suprema son definitivas en el orden interno.

Mediante el decreto 588/03, el presidente de la Nación extendió el procedimiento de evaluación de los candidatos a la Corte Suprema al nominado para Procurador General de la Nación y una evaluación pública

de los integrantes de las ternas confeccionadas por el Consejo de la Magistratura, antes de que el Poder Ejecutivo elija uno de entre ellos para enviar su pliego al Senado. En este último caso, el método resulta excesivo porque el sistema de selección de jueces inferiores resulta muy complejo y extenso (894).

5. LA INAMOVILIDAD LIMITADA DE LOS JUECES. LA NULIDAD DE ESTA CLÁUSULA

El art. 110 de la Constitución dispone que los jueces conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta pero, en virtud de la norma en análisis, la garantía de inamovilidad dura hasta que los magistrados cumplan setenta y cinco años. Entonces, para permanecer en el cargo, requieren un nuevo nombramiento, seguido del pertinente acuerdo senatorial, que se hará por el término de cinco años y podrá repetirse indefinidamente (895) .

No obstante, el último párrafo de art. 99, inc. 4, y la Disposición Transitoria Undécima de la Constitución Nacional fueron declarados nulos por la mayoría de la Corte Suprema en el caso "Fayt" (896) . La mayoría del Tribunal sostuvo que la modificación al sistema de inamovilidad de los jueces no estaba incluida entre los que la ley 24.309 declaró necesario modificar. Por tanto, aplicó a aquella cláusula las consecuencias previstas en el art. 6º de la ley declarativa de la necesidad de reforma, esto es, la nulidad absoluta de la norma introducida por la Convención excediendo el mandato del Congreso. La mayoría de la Corte Suprema sostuvo que los límites impuestos a la permanencia en el cargo, en razón de edad de los jueces, afectaba la independencia de éstos y para producir semejante modificación no estaban habilitados los convencionales constituyentes. Salvo el ministro *Petracchi* que se excusó, los restantes magistrados decidieron la cuestión aunque claramente tenían interés en el asunto.

Inc. 5. Puede indultar o conmutar las penas por delitos sujetos a la jurisdicción federal, previo informe del tribunal correspondiente, excepto en los casos de acusación por la Cámara de Diputados.

Concordancias: Arts. 18; 53; 59; 109. C. N.

INDULTO Y CONMUTACIÓN DE PENAS

El indulto significa el poder de perdonar la pena determinada por un juez aunque sin borrar los efectos del delito; con los mismos efectos, la conmutación implica el cambio de una pena por otra pena menor. Ambas atribuciones constituyen una clara reminiscencia de las monarquías que producen una intromisión legítima, pero injerencia al fin, en las facultades jurisdiccionales. El uso de la competencia presidencial suele ocasionar controversias aunque esté fundada generalmente en razones humanitarias y la decisión haya sido tomada luego de cerciorarse —por los informes que al efecto se solicitan— que la liberación del condenado no implica peligro social.

El indulto sólo procede en oportunidad de haberse dictado una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada. Como resulta obvio, sólo se puede conmutar —modificar— una pena cuando ésta ha sido, por lo menos, ordenada por un juez. No obstante, si están pendientes los recursos judiciales no procedería tampoco la conmutación. La solución contraria afecta severamente el derecho de defensa en juicio, pues el indulto indica que la persona favorecida ha cometido un delito —de lo contrario no podría remitírsele o disminuírsele la pena—.

Sin embargo, el Poder Ejecutivo ha decretado indultos mediando procesos judiciales no concluidos, alegando que ante la falta de pronunciamiento de la sentencia definitiva se producía un retardo de justicia que el presidente no podía tolerar, y ha mantenido la medida, pese al rechazo del supuesto beneficiario (897)

Los delitos cuyas penas pueden indultarse o conmutarse son los de jurisdicción federal o nacional, pero no procede si las penas son impuestas por la judicatura provincial. La medida se diferencia de la amnistía no sólo por el órgano que la decreta —en este caso, el Congreso Federal— sino porque en el indulto y la conmutación de penas, permanecen las restantes consecuencias de la sentencia en punto a las responsabilidades pecuniarias y a la reincidencia si ésta se considera constitucional. En la amnistía, como su nombre lo indica —amnesia— se olvida el delito cometido, aunque las conductas permanezcan incriminadas en la ley penal (898).

Como lo dispone la Constitución, no deben indultarse o conmutarse las penas aplicadas en consecuencia de delitos comunes o cometidos en el ejercicio del cargo que hubieren dado lugar a la destitución de los funcionarios, mediante juicio político. Tampoco procede a favor de los condenados por alzarse contra el orden constitucional y democrático ni en beneficio de quienes, como consecuencia de esos actos, usurpen funciones de las autoridades constitucionales, según lo dispone el [art. 36](#) de la Constitución Nacional.

La finalidad del indulto no busca reparar los efectos políticos de las sanciones dispuestas, ni el logro de la pacificación nacional, ni restañar heridas sociales, pues para ello procede la amnistía que es una atribución del Congreso Federal. Con el indulto o la conmutación se busca reparar

situaciones en que la aplicación estricta de la ley —en los casos en los que el juez no puede soslayar su empleo porque es constitucional y aplicable al caso— conduce a injusticias notorias o cuando las circunstancias del condenado requieren soluciones humanitarias.

Pero el Poder Ejecutivo ha utilizado el indulto y la conmutación de penas para beneficiar a condenados y a procesados, como si ambas situaciones fuesen equiparables. A tal fin ha invocado el precedente de la Corte Suprema en el caso "*Ibáñez*" según el cual para la procedencia del ejercicio de la facultad de indultar, la Constitución exige causa abierta contra el destinatario de la medida, pero no que esa causa haya alcanzado la etapa de sentencia ejecutoriada (899). Al mismo tiempo, para decidir las medidas de indulto o conmutación ha invocado razones de "reconciliación nacional"; la necesidad de "mutuo perdón y unión nacional"; la aspiración de "consolidar la democracia argentina" objetivos que claramente exceden la finalidad constitucional del indulto y la conmutación de penas para ingresar en las que corresponden a las amnistías generales (900).

Por su parte, la jurisprudencia de la Corte Suprema ha convalidado indirectamente aquellos indultos a procesados en el caso "*Aquino*," pues el *holding* de la sentencia rechazó el recurso por falta de legitimación de la presentante para cuestionar la medidas (901).

Nuevos y curiosos fundamentos ha invocado el presidente de la Nación para ampliar los motivos de procedencia de la conmutación de penas. Alegando su obligación de respetar los compromisos internacionales y cumplimentar las recomendaciones de la Comisión Americana de Derechos Humanos, conmutó las penas de varios condenados por "graves hechos delictivos, consistentes en ataques armados de un grupo sedicioso que tomó durante un tiempo las instalaciones militares", en razón de que estas personas no habían gozado de la garantía de la doble instancia en materia penal, asegurada por el Pacto de San José de Costa Rica y cuya procedencia en el caso había señalado la mentada Comisión (902).

Como se advierte, el indulto y la conmutación de penas —atribución claramente discrecional del presidente de la Nación y, por lo tanto exenta del control judicial, *en cuanto a las personas y circunstancias de aplicación*— ha mudado su finalidad, para lo que no tiene competencia el Ejecutivo y, en mi opinión, constituye una muestra más del acrecentamiento de poderes de ese magistrado.

Sin embargo y dada la doctrina que emana de esa interpretación constitucional efectuada por el Poder Ejecutivo, cabe el interrogante acerca de si el presidente de la Nación estaría atribuido o no para decretar indultos luego de que la Corte Suprema declara inconstitucionales las leyes de obediencia debida y punto final y, en su consecuencia, los procesos judiciales que se abrieran, concluyeran con las condenas de los procesados. Esos eventuales indultos emitidos a favor de personas procesadas o condenadas por delitos de *lesa humanidad* podrían cuestionarse: la responsabilidad internacional por la violación de los

derechos humanos determinaría un límite infranqueable en el orden interno, referido a la atribución del presidente de la Nación para indultar o conmutar delitos. No obstante, como en el caso de la nulidad e inconstitucionalidad de las leyes de amnistías —con este criterio— pueden afectarse derechos adquiridos de los procesados o condenados ya favorecidos por aquellas leyes. Tal el conflicto que se presentó en "*Simón*" y que la Corte Suprema resolvió haciendo prevalecer el derecho internacional (903) .

Acerca de la incompatibilidad de los indultos por delitos de *lesa humanidad* con los Tratados de Derechos Humanos la Corte Suprema, por mayoría, decidió en "*Mazzeo*" seguir la línea que el mismo Tribunal trazó en los precedentes "*Arancibia Clavel*" y "*Simón*", ya citados (904) . En esa dirección dijo la Corte que "...le corresponde... declarar la imposibilidad constitucional de indultar a autores y partícipes de esa clase de delitos, pues dicho acto de gobierno conlleva de modo inescindible la renuncia a la verdad, a la investigación, a la comprobación de los hechos, a la identificación de los autores y a la desarticulación de los medios y recursos eficaces para evitar la impunidad" (905) . Pero, en "*Mazzeo*" se trataba, además, de declarar inconstitucional un indulto considerado, con anterioridad, constitucional por la misma Corte Suprema. Dicho en otros términos, el beneficiado por el indulto estaba amparado por la intangibilidad de la cosa juzgada y por la prohibición del doble juzgamiento en materia penal, seguridad de los justiciables también reconocida por el art. 8, inc. 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el art. 14, inc. 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. No obstante ello, la mayoría de la Corte Suprema entendió que esas garantías eran relativas frente a los delitos de *lesa humanidad*, que la cosa juzgada lo era si no resultaba aparente o fraudulenta y que esa garantía no podía ser alegada por el Estado en su beneficio (906).

Las perplejidades que suscita este pronunciamiento —del mismo modo que, a su turno, las generaron "*Arancibia Clavel*" y "*Simón*"— quizás se deba a que intenta resolver jurídicamente controversias derivadas de la tragedia que padeció la República Argentina en la década de 1970, en las que los límites del derecho y la justicia parecen conmoverse y no hallar, del todo, su quicio institucional y garantista.

En consecuencia de ello, vale la pena reparar en parte del voto en disidencia que firmó la jueza Argibay en "*Mazzeo*", a fin de reflexionar otra vez acerca de hasta dónde y cómo debe llegar el Estado para resguardar su responsabilidad internacional en materia de derechos humanos. Según Argibay, la cosa juzgada constituye una garantía constitucional; el caso que estaban examinado ya había sido juzgado por la Corte en 1990; no podía admitirse, en ese juzgamiento, la existencia de "cosa juzgada írrita", pues no se encontraba en duda la honradez de los jueces que dictaron el sobreseimiento en esa causa, hacía ya diecisiete años, juicio que no podía verse alterado por las profundas diferencias jurídicas o

intelectuales que la magistrada sostuvo mantener con esa decisión. Tampoco existía, según *Argibay*, lugar para pensar que los jueces hubieran actuado bajo el influjo de alguna restricción a su independencia. A punto tal que, incluso en el pronunciamiento que estaban dictando en "*Mazzeo*", aquella resolución que cerró el caso fue defendida en su voto disidente por el juez *Fayt* quien junto al juez *Petracchi*, formaba parte de la Corte Suprema al momento de dictarse la resolución que en "*Mazzeo*" revisó la Corte (907) .

No obstante este conflicto de intereses y valores, y como ya se ha señalado, las leyes de amnistía —que eso son las de obediencia debida y punto final— interfieren con las obligaciones que ha contraído la República Argentina en materia de responsabilidad internacional por violación de los derechos humanos, sobre todo en punto al deber de *investigar* hasta el fin la comisión de esos delitos y *sancionarlos*. La obligación de sancionar significa también una *reparación* a los afectados porque implica que el Estado, de modo formal y material, reconoce el hecho ilícito con todo el peso de su legitimidad moral (908) .

Inc. 6. Concede jubilaciones, retiros, licencias y pensiones conforme a las leyes de la Nación.

Concordancias: Arts. 14bis; 75; inc. 20; 100, inc. 4; 125. C. N.

OTORGAMIENTO DE BENEFICIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

La disposición proviene de la reforma de 1994 que modificó el anterior art. 86, inc. 7º, suprimiendo la atribución presidencial de conceder el goce de montepíos y añadió la de otorgar pensiones (909) .

Esta competencia, meramente administrativa, se ejerce en el marco de las leyes que al efecto y por disposición del art. 14bis dicta el Congreso Federal, pero con el límite impuesto por el art. 125 de la Constitución Nacional, en virtud del cual las provincias y la Ciudad de Buenos Aires se reservaron la facultad de conservar organismos de seguridad social para los empleados públicos y los profesionales. A la distribución de competencias en esta materia se le adiciona un problema más, referido a los acuerdos celebrados en virtud del Tratado de Asunción que creó el Mercado Común del Sur (MERCOSUR). En efecto, la libre circulación de trabajadores y los reconocimientos jubilatorios que implican, pueden interferir con las atribuciones provinciales reservadas en el art. 125 de la Constitución Nacional.

La potestad de otorgar jubilaciones, retiros, licencias y pensiones es administrativa y está expresamente concedida al presidente de la Nación, quien la conserva y puede delegarla en el jefe de Gabinete de Ministros en virtud de lo dispuesto en el art. 100, inc. 4, de la Constitución Nacional. Dado que el art. 14**bis** garantiza la estabilidad del empleo público, la ley debe crear los cargos y regímenes de licencias, retiros y jubilaciones. La aplicación por parte del Poder Ejecutivo no debe ser arbitraria y está sometida a las reglas del debido proceso.

Inc. 7. Nombra y remueve a los embajadores, ministros plenipotenciarios y encargados de negocios con acuerdo del Senado; por sí solo nombra y remueve al jefe de Gabinete de Ministros y a los demás ministros del despacho, los oficiales de su secretaría, los agentes consulares y los empleados cuyo nombramiento no está reglado de otra forma por esta Constitución.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA (DUODÉCIMA). Las prescripciones establecidas en los arts. 100 y 101 del Capítulo Cuarto de la Sección Segunda, de la Segunda Parte de esta Constitución referidas al jefe de Gabinete de Ministros, entrarán en vigencia el 8 de julio de 1995.

El jefe de Gabinete de Ministros será designado por primera vez el 8 de julio de 1995, hasta esa fecha sus facultades serán ejercidas por el presidente de la República.

Concordancias: Arts. 1º; 14**bis**; 16; 72; 75, inc. 20; 99, incs. 4º, 13 y 19; 100, inc. 3; 113. C. N.

NOMBRAMIENTOS Y REMOCIONES

La norma caracteriza al presidencialismo argentino y su poder de decisión jurídica, en la designación de los altos funcionarios de la Administración, en primer lugar, los ministros y el jefe de Gabinete de Ministros sin acuerdo del Senado o propuesta de ningún otro poder, y bajo su exclusiva responsabilidad. Del mismo modo puede pedir a estos funcionarios la renuncia pero no podría evitar, si quiere mantenerlos, que el Congreso los sometiera a juicio político o que, en el caso del jefe de Gabinete, lo interpelara a efectos de una moción de censura (910) .

La competencia del presidente de la Nación en punto a esos nombramientos es discrecional y está exenta del control jurisdiccional. Un peticionante que requiriera a los tribunales la revisión del nombramiento de uno de esos funcionarios presentaría un caso típico de falta de legitimación para accionar por carecer, aquél, de agravio concreto.

Respecto a los nombramientos de los diplomáticos, la Ley de Servicio Exterior de la Nación, determina la estructura y organización del área e indica los cargos que requieren acuerdo del Senado.

Como la norma constitucional traza el límite concreto de la atribución presidencial en los nombramientos que no estén reglados de otra forma, es claro que el presidente no debe nombrar a los empleados administrativos de los demás poderes del Estado, ni disponer modificaciones en los respectivos regímenes laborales o salariales. Lo contrario implicaría, además de una violación de la norma en análisis, el desconocimiento de la división de poderes (911) .

Inc. 8. Hace anualmente la apertura de las sesiones del Congreso, reunidas al efecto ambas Cámaras, dando cuenta en esta ocasión del estado de la Nación, de las reformas prometidas por la Constitución, y recomendando a su consideración las medidas que juzgue necesarias y convenientes.

Concordancias: Arts. 63; 75, incs. 18, 19; 99, inc. 9; 104. C. N.

APERTURA DE LAS SESIONES LEGISLATIVAS

Este artículo debe interpretarse armónicamente con el art. 63 de la Constitución Nacional, porque a partir de la reforma de 1994 ya no quedan dudas acerca de que el Congreso no requiere imprescindiblemente que el titular del Poder Ejecutivo convoque a las sesiones legislativas, para que aquel Cuerpo pueda reunirse. En efecto, conforme al mencionado art. 63, las Cámaras se reunirán *por sí mismas* todos los años desde el 1º de marzo.

De todos modos, la atribución tiene suma importancia política e institucional. En su mensaje, el presidente no sólo da cuenta del estado de la Nación al Poder Legislativo reunido en asamblea, sino al pueblo todo. El acto tiene una amplia cobertura de los medios de comunicación y sirve, además, para pulsar el estilo presidencial y las relaciones de los dos poderes a partir de las opiniones que el discurso presidencial suscita.

En su mensaje, el presidente debe dar cuenta, también, de *las reformas prometidas por la Constitución*. Esta expresión del inciso pone de

manifiesto por un lado cuánto de programa de gobierno existe en la Constitución Nacional y, por el otro, las obligaciones del Ejecutivo respecto a esas reformas prometidas en línea con el requerimiento constitucional expresado a continuación, en el sentido de recomendar — proyectar— las medidas que considere convenientes a fin de concretar aquellas reformas. En suma, la parte final de este inciso perfila un Poder Ejecutivo propulsor del progreso y el desarrollo humano que deben impulsarse mediante las leyes que al efecto dicte el Congreso (art. 75, incs. 18 y 19).

Inc. 9. Prorroga las sesiones ordinarias del Congreso, o lo convoca a sesiones extraordinarias, cuando un grave interés de orden o de progreso lo requiera.

Concordancias: Arts. 63; 65; 99, inc. 8; 100, inc. 8; 104. C. N.

PRÓRROGA Y SESIONES EXTRAORDINARIAS

La competencia para prorrogar las sesiones ordinarias del Congreso constituye una atribución concurrente entre el Presidente y el Poder Legislativo, en virtud de lo dispuesto en el art. 63 de la Constitución Nacional(912) .

En los hechos ha sido el Poder Ejecutivo quien ha empleado las atribuciones conferidas por este artículo, prefiriendo el llamado a sesiones extraordinarias para controlar la agenda del Congreso según sus necesidades políticas, y el Poder Legislativo lo ha aceptado pese a que conforme a lo dispuesto por el art. 99, inc. 9, el presidente puede llamar a extraordinarias cuando *un grave interés de orden o de progreso lo requiera* (913).

Inc. 10. Supervisa el ejercicio de la facultad del jefe de Gabinete de Ministros respecto de la recaudación de las rentas de la Nación y de su inversión, con arreglo a la ley o presupuesto de gastos nacionales.

Concordancias: Arts. 4º; 9º; 16; 17; 52; 75, incs. 1, 2, 3, 4, 7, 8; 99, inc. 1; 100, incs. 4, 6 y 7. C. N.

SUPERVISIÓN DE LA RECAUDACIÓN DE LAS RENTAS

La norma atribuye al presidente una competencia que, a su vez y en lo inmediato, indica una de las relaciones entre éste y el jefe de Gabinete de Ministros. En lo mediato, la disposición refiere a la correspondencia entre el Poder Ejecutivo que proyecta la ley de Presupuesto nacional con la intervención del jefe de Gabinete y los ministros (art. 100, inc. 6), el Poder Legislativo que la sanciona (art. 75, inc. 8), el presidente de la Nación quien puede vetarla o promulgarla y, en este caso, debe mandarla a publicar y, otra vez, el jefe de Gabinete y el presidente de la Nación quienes ejecutan y supervisan la ejecución, respectivamente, mediante la recaudación e inversión de las rentas de la Nación.

El hoy art. 99, inc. 10, fue modificado en 1994. El anterior art. 86, inc. 13, disponía que "[el presidente] hace recaudar las rentas de la Nación, y decreta su inversión con arreglo a la ley o presupuesto de gastos nacionales". En concordancia con la reforma plasmada, el art. 100, inc. 7, de la Constitución, atribuye al jefe de Gabinete de Ministros "hacer recaudar las rentas de la Nación y ejecutar la ley de Presupuesto nacional".

El inciso 10 del art. 99, ha dado lugar a dudas interpretativas respecto a si el presidente conserva la titularidad de la función de recaudar e invertir las rentas nacionales, aunque no su ejercicio, el que sin embargo podría retomar, o si sólo cabe al presidente una supervisión política la cual, si no arroja resultados satisfactorios, podría llevar al pedido de renuncia al jefe de Gabinete. Esta última alternativa diferencia claramente la *supervisión* de la *ejecución* y por ello no admite recurso jerárquico alguno contra las decisiones administrativas del jefe de Gabinete y es la más consistente con el sistema creado por la Constitución de 1994, que quiso despegar al presidente de la Nación del cúmulo de tareas de ejecución que entorpecían la conducción política del Estado. De todos modos, bajo las reglas de la Constitución histórica existía una *delegación* de la atribución de recaudar en el Ministerio de Economía, denominado también de *Hacienda*. La cuestión era determinar de quién dependía el organismo recaudador, antes, la Dirección General Impositiva (D. G. I.), ahora la Administración Federal de Ingresos Públicos (A. F. I. P.), bajo cuya dependencia está aquella Dirección.

La sanción de esta norma estuvo precedida de intensas negociaciones y fue el producto de una transacción: el jefe de Gabinete tendría la facultad de recaudar y de invertir las rentas nacionales, supervisado por el presidente de la Nación quien podría, a su vez, delegar el ejercicio de esa supervisión en su ministro de economía (914) .

Inc. 11. Concluye y firma tratados, concordatos y otras negociaciones requeridas para el mantenimiento de buenas relaciones con las organizaciones internacionales y las naciones extranjeras, recibe sus ministros y admite sus cónsules.

ATRIBUCIONES INTERNACIONALES

En el sistema constitucional argentino, el presidente de la Nación conduce las relaciones exteriores con los demás Estados y con los organismos internacionales, ello por ser titular de la jefatura del Estado. La norma le confiere la competencia para negociar, concluir la negociación o interrumpirla y, eventualmente, firmar el tratado. Pero, para que el tratado ingrese en el derecho interno de la República Argentina, se requiere la aprobación del Congreso.

La redacción del inciso proviene de la reforma constitucional de 1994 que la mejoró técnicamente (915), incluyendo sólo los tratados — comprensivos de todas sus modalidades— los concordatos, nombre que reciben los acuerdos con la Santa Sede, y mantuvo la atribución para concertarlas *demás negociaciones*, con la finalidad de mantener buenas relaciones con las organizaciones internacionales y las naciones extranjeras.

Luego de la aprobación del Congreso, en caso de que este órgano la otorgue (916), el Poder Ejecutivo, en su calidad de jefe de Estado, debe ratificar el tratado, es decir, cumplimentar los trámites internacionales para comunicar a los respectivos Estados o a los organismos internacionales, que la República Argentina se ha obligado conforme a la convención de que se trate.

Entre las demás negociaciones que puede concluir el presidente de la Nación, se encuentran los llamados acuerdos ejecutivos que no exigen la aprobación del Congreso y tienen sostén constitucional en el art. 99, inc. 11 (917). Estos acuerdos simplificados tienen por objeto reglamentar los tratados y no debieran ir más allá de los términos de estos convenios, pero la rutina internacional ha privilegiado este tipo de negociación, más rápida y eficaz para resolver problemas muy concretos. En la Argentina se ha usado, asumiendo formas muy variadas, desde las que ponen en práctica competencias expresas del presidente de la Nación hasta las que están en los bordes de sus atribuciones constitucionales (918). En suma, estos acuerdos son legítimos cuando constituyen la aplicación concreta de atribuciones propias del presidente —en el caso, referidas a las relaciones internacionales— o cuando ejerce la competencia reglamentaria del art. 99, inc. 2, de la Constitución Nacional, en realidad una delegación del Congreso al aprobar un Tratado que autoriza la celebración de acuerdos simplificados. En esa dirección, la Corte Suprema ha dicho que "la imperatividad y vinculación jurídica internacional de los acuerdos simplificados y de alcance parcial —en el caso, el Acuerdo de Recife para la promoción del comercio— emana del tratado de Montevideo de 1980 que autoriza su celebración" (919).

Luego de la reforma constitucional de 1994, se disipó la incógnita interpretativa que suscitaba el [art. 31](#) de la Constitución Nacional, pues el art. 75, inc. 22, declaró la jerarquía constitucional de los Tratados de Derechos Humanos allí enumerados y la supremacía de los restantes — de todos ellos— sobre la ley. Dado que los acuerdos ejecutivos constituyen una atribución presidencial, derivada del art. 99, inc. 11, de la Constitución, se plantea el interrogante acerca de la ubicación jerárquica que ocupan en el ordenamiento jurídico argentino. Ahora bien, como existen distintos convenios simplificados la respuesta dependerá del tipo de estos tratados: si consisten en el ejercicio de atribuciones propias del presidente, no existe duda de que están por debajo de la ley ([920](#)) .

Inc. 12. Es comandante en jefe de todas las fuerzas armadas de la Nación.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 21; 52; 75, incs. 16, 25, 26, 27, 28; 126. C. N.

COMANDANCIA MILITAR

Las fuerzas armadas y de seguridad de fronteras, constituyen instituciones previstas en la Constitución Nacional subordinadas a la autoridad civil, quien establece los objetivos estratégicos y tácticos, dispone su movilización y eventual entrada en combate. El tipo de relación entre la autoridad civil y la militar define el alcance y carácter de la democracia en un país; la mayor autonomía en el gobierno de las fuerzas armadas, debilita las instituciones democráticas y acaba por poner en estado de asamblea a los jefes militares, haciéndoles perder la unidad de mando.

En la República Argentina, la necesidad histórica *deconstruirla* unidad nacional y proveer a la defensa común enunciados como objetivos en el Preámbulo de la Constitución, requirió la nacionalización de los ejércitos y la unificación de todas las fuerzas militares bajo el mando político del Estado.

La estructura, organización y funcionamiento de las fuerzas armadas dependen del Congreso Federal que, al efecto, dicta las normas pertinentes, como el Código de Justicia Militar ([921](#)) . La comandancia del presidente de la Nación es político militar —pero no necesariamente técnico militar— y administrativa.

La coordinación de la jefatura militar del presidente se instrumenta por medio del Ministerio de Defensa que tiene como responsabilidades básicas la defensa nacional en las fronteras y en la Antártida; formular la

política de movilización nacional en caso de guerra; intervenir en el nombramiento de los cargos superiores que le están subordinados; administrar justicia y disciplina militar acotada, a través de los tribunales que de aquel Ministerio dependan, y sujeta a la defensa en juicio y a todas las garantías del [art. 18](#) de la Constitución Nacional⁽⁹²²⁾ . El Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas reporta directamente al Ministro de Defensa. A través de éste, aquel Estado Mayor recibe los criterios a los que debe ajustar sus funciones, establecidos por el presidente de la Nación. Los Jefes del Estado Mayor Conjunto, dependen del Ministro de Defensa, por delegación del Comandante en Jefe, que es el presidente de la Nación y sin la intermediación del jefe de Gabinete de Ministros ⁽⁹²³⁾ .

Si bien la función específica de las fuerzas armadas consiste en proveer a la defensa y seguridad nacional y, en principio, no deben emplearse para restablecer el orden ni la seguridad interior, podrían actuar en casos de catástrofes, en tareas operativas de salvamento o ayuda, si los organismos creados a esos fines son rebasados por la contingencia.

Como primera autoridad militar del país, el presidente ejerce en última instancia la función disciplinaria, mandando cumplir la sanción impuesta por los organismos y autoridades pertinentes. Conforme a la ley 26.394, el infractor puede demandar la revisión judicial de la sanción disciplinaria.

Inc. 13. Provee los empleos militares de la Nación: con acuerdo del Senado, en la concesión de los empleos o grados de oficiales superiores de las fuerzas armadas; y por sí solo en el campo de batalla.

Concordancias: Arts. 99, inc. 21; 75, incs. 20, 27; 99, incs. 12, 14, 15, y 19. C. N.

NOMBRAMIENTOS

El grado máximo de los integrantes de las fuerzas armadas se alcanza por ascenso y consiste en el comando de las respectivas fuerzas, son los grados de teniente general, almirante o brigadier general que también pueden obtener los que ejercen funciones propias de los profesionales civiles, ingenieros, contadores, abogados u otros. El acuerdo se requiere para los nombramientos o ascensos pero no para la remoción y tiene como finalidad un control amplio acerca de la idoneidad del candidato. De todos modos, esos acuerdos no han estado exentos de politización en algunos tramos de la historia argentina, aunque el escrutinio de la Cámara debería efectuarse sobre las capacidades técnicas del candidato, la fidelidad al orden constitucional y el respeto por los derechos de la ciudadanía y no por las simpatías político-partidarias que suscite el propuesto⁽⁹²⁴⁾ .

No se requiere el acuerdo senatorial cuando el candidato está en campaña militar y el país en conflicto bélico, aunque no se exige la declaración formal de guerra, basta con que se hayan dispuesto operaciones de guerra y éstas se estén desarrollando.

Inc. 14. Dispone de las fuerzas armadas, y corre con su organización y distribución según las necesidades de la Nación.

Concordancias: Arts. 21; 75, inc. 27; 99, incs. 12,13, 15, 19. C. N.

ORGANIZACIÓN DE LAS FUERZAS ARMADAS

También esta atribución de naturaleza ejecutiva la ejerce el presidente, reglamentando y aplicando disposiciones normativas que corresponde dictar al Congreso Federal en virtud de lo ordenado en la primera frase del art. 75, inc. 27, de la Constitución Nacional. Así, el Poder Legislativo organiza la distribución de las fuerzas armadas en las distintas jurisdicciones del país, incorpora personal militar, le da de baja, llama a reclutamiento de tropas, si correspondiere, u organiza el servicio profesional, desplaza los regimientos, según las necesidades y el personal militar requerido y organiza el funcionamiento administrativo en todo el territorio de la Nación.

Inc. 15. Declara la guerra y ordena represalias con autorización y aprobación del Congreso.

Concordancias: Arts. 75, incs. 25, 26, 27; 99, incs. 12, 13, 14. C. N.

DECLARACIÓN DE GUERRA

Según el anterior artículo 86, inc. 18 "[el presidente] declara la guerra y concede patentes de corso y cartas de represalias con autorización y aprobación del Congreso". Como se advierte, la reforma ha suprimido la concesión de patentes de corso y las cartas de represalia que se utilizaban antaño, para usar la colaboración de particulares en el desarrollo de la guerra o el hostigamiento al enemigo con la toma a éste de sus barcos en alta mar o sus plazas fuertes. Los barcos corsarios hacían la guerra por cuenta y orden de los Estados que los contrataban recibiendo, a cambio,

la presa que cobraban para sí. Las cartas de represalias procuraban objetivos similares aunque su empleo podía ser más acotado y controlado por el gobierno que las otorgaba.

Después de la celebración de la Convención de Ginebra, los Estados se han vuelto sumamente cautos a la hora de declarar la guerra, a fin de evitar que sus acciones encuadren en los términos de la Convención y se les apliquen los controles y límites establecidos en el tratado.

La atribución del presidente de la Nación prevista en el inciso 15, comprende la declaración formal de guerra, las acciones que la implican y la colaboración prestada a Estados amigos o aliados en las acciones bélicas que estos emprendan. Los acuerdos de represalias con otros Estados también se inscriben en la competencia establecida en este inciso.

La norma requiere la autorización y aprobación del Congreso. La primera es previa a la declaración formal de guerra o al comienzo de hecho de las hostilidades dispuestas por el presidente. Desde luego existe una zona gris —por ejemplo, el desplazamiento de tropas hacia la frontera común con el país con quien se mantienen algún tipo de hostilidad— en los que el presidente puede prescindir de la autorización del Congreso y requerir su aprobación posterior.

En cambio, la aprobación del Congreso debiera ser posterior a la acción emprendida por el presidente y estar referida a la conducción de esas acciones previamente autorizadas. En consecuencia, el Congreso Federal podría desaprobado una campaña militar determinada y exigir su finalización al presidente. Por el contrario, las decisiones que sobre el punto tomen tanto el presidente como el Congreso Federal son actos discrecionales del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo y, por tanto, no revisables por el Poder Judicial.

Inc. 16. Declara en estado de sitio uno o varios puntos de la Nación, en caso de ataque exterior y por un término limitado, con acuerdo del Senado. En caso de conmoción interior sólo tiene esta facultad cuando el Congreso está en receso, porque es atribución que corresponde a este cuerpo. El presidente la ejerce con las limitaciones prescriptas en el art. 23.

Concordancias: Arts. 23; 29; 43; 61; 75, inc. 29; 109. C. N.

DECLARACIÓN DE ESTADO DE SITIO

Es ésta una competencia de excepción atribuida al presidente de la Nación como acto complejo, en el caso de ataque exterior, y como acto

doblemente excepcional en el caso de conmoción exterior pues está precedido de esa circunstancia y del receso de las Cámaras del Congreso.

En la distribución de competencias entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, dispuestas en la Constitución histórica de 1853/60 —y mantenida en la reforma de 1994— es propio del Congreso declarar el estado de sitio en caso de conmoción interior y aprobar o suspender el declarado por el Poder Ejecutivo durante su receso, conforme a los arts. 75, inc. 29, y 99, inc. 16. Si la causa del estado de sitio es el ataque exterior, el presidente puede declararlo, por tiempo determinado y con acuerdo del Senado según lo dispuesto por el art. 99, inc. 16, y por el art. 61 de la Constitución Nacional(925).

Por otro lado, cabe el interrogante acerca de si el presidente está constitucionalmente habilitado para declarar el estado de sitio por conmoción interior estando reunidas las Cámaras del Congreso, pero en sesiones extraordinarias convocadas por el presidente y con una agenda de asuntos a tratar determinada por el Poder Ejecutivo.

En las postrimerías de la administración de *Fernando de La Rúa*, mediante decreto 1678/2001 del 19 de diciembre de 2001, se declaró el estado de sitio ante los disturbios y saqueos que estremecieron al país y que agudizaron la extrema debilidad del gobierno. En los considerandos del decreto se sostuvo que la medida había sido consultada con las autoridades locales y que encontrándose el Honorable Congreso de la Nación en receso de sus sesiones ordinarias, correspondía al Poder Ejecutivo resolver en lo inmediato e incluir el tratamiento de lo dispuesto por el decreto, en el temario de extraordinarias. Fundó la medida en los arts. 23 y 99, inc. 16 de la Constitución Nacional(926) .

Aunque la violencia en las calles de la Ciudad de Buenos Aires y en otras localidades del país era un hecho evidente que registraban las cámaras de televisión, algunos legisladores sostuvieron la inconstitucionalidad de la medida dictada por el Presidente. Éste, después de renunciar a la presidencia de la Nación y antes de que la dimisión le fuera aceptada, —el 21 de diciembre— firmó el decreto 1689/2001 por el que levantó el estado de sitio. Por cierto, la renuncia del gobierno en pleno descomprimió la situación, pero la violencia no cesó inmediatamente y el presidente provisorio del Senado quien se hizo cargo del Poder Ejecutivo Nacional, el senador justicialista *Ramón Puerta*, debió declarar el estado de sitio en las Provincias de Buenos Aires, Entre Ríos y San Juan por medio de los respectivos decretos 16/2001; 18/2001 y 20/2001 (927) . De acuerdo a los considerandos de esas disposiciones, la medida se justificó en que "continúan los actos de violencia colectiva que han provocado daños y puesto en peligro personas y bienes, con una magnitud que implica un estado de conmoción interior"; en la solicitud de las mencionadas provincias para que se lo declarase; y en que, estando el Congreso en receso de sus sesiones ordinarias, correspondía al Poder

Ejecutivo dictar la medida y convocar al Poder Legislativo a sesiones extraordinarias.

Así pues, dos administraciones —la renunciante y la provisional— de diferente signo partidario, coincidieron en que cuando el Congreso está reunido en sesiones extraordinarias el presidente puede declarar el estado de sitio por conmoción interior pero debe comunicar la medida al Congreso, incluyendo el tratamiento de esa cuestión en el período de aquellas sesiones.

Bajo la vigencia de la ya derogada Constitución de 1949, el entonces art. 86, inc. 19, atribuía al presidente de la Nación, además, la competencia para declarar *el estado de prevención y alarma* en uno o varios puntos del país en caso de alteración del orden público que amenazara perturbar el normal desenvolvimiento de la vida o las actividades primordiales de la población, por un término limitado, dando *cuenta al Congreso* de ello (928). Esta disposición plagada de expresiones indeterminadas, concedía una facultad discrecional sobre la que no ejercía control el Congreso, a quien sólo debía informar el Poder Ejecutivo. Hoy esa interpretación pugnaría con los criterios de protección internacional de los derechos humanos, por interpretación armónica de los arts. 27 y 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos y la O.C. 6/86 de la Corte Interamericana, ésta dictada acerca del alcance y significado del término "ley", dictada para restringir derechos convencionales.

Inc. 17. Puede pedir al jefe de Gabinete de Ministros y a los jefes de todos los ramos y departamentos de la administración, y por su conducto a los demás empleados, los informes que crea convenientes, y ellos están obligados a darlos.

Concordancias: Arts. 99, incs. 1, 2, 7, 12; 100; 101. C. N.

SOLICITUD DE INFORMES

El inciso —en consonancia con la creación de la figura del jefe de Gabinete de Ministros— agregó al presidente de la Nación la competencia para pedirle a aquel funcionario los informes pertinentes que, antes de la reforma constitucional de 1994, tenía para solicitarle a los ministros y demás funcionarios y por intermedio de ellos a los demás empleados de la administración.

La atribución indica que el presidente conserva la titularidad de la jefatura política de la administración, aunque su ejercicio recaiga en el jefe de Gabinete y es superior jerárquico institucional de éste y de los demás ministros. Sin embargo, no siempre se manifiesta la relación jerárquica

funcional del presidente sobre el jefe de Gabinete o sobre los ministros, y, en muchos casos determinados por la Constitución, la ley de ministerios o los decretos en los que se delegan y desconcentran funciones, todos ellos son competentes para resolver en definitiva los respectivos recursos (929) .

Aunque el inciso 17 del art. 99 no mencione a los ministros entre los funcionarios a los cuales el presidente puede pedir informes —como tampoco lo hacía el anterior art. 86, inc. 20— es claro que el Ejecutivo tiene esa competencia, pues los jefes de todos los ramos y departamentos de la administración no son otros que los ministros (930) .

Inc. 18. Puede ausentarse del territorio de la Nación, con permiso del Congreso. En el receso de éste, sólo podrá hacerlo sin licencia por razones justificadas de servicio público.

Concordancias: Arts. 3º; 75, inc. 32; 88.

AUSENCIA DEL TERRITORIO NACIONAL

Pese a que el anterior art. 75 (hoy art. 88) de la Constitución Nacional incluyó entre las causales de acefalía transitoria del presidente de la Nación la ausencia de éste de la Capital, una práctica reiterada y el imposible cumplimiento de la hipótesis, circunscribió el supuesto a la ausencia del país. La norma, sobre el punto, debió ser reformada en 1994 pero sólo se modificó el art. 99, inc. 18. En consecuencia, únicamente para ausentarse del territorio nacional debe pedir el permiso al Congreso Federal y éste sólo podría denegarlo ante irrazonables y reiteradas ausencias que no se relacionen con los asuntos públicos atribuidos al presidente.

Inc. 19. Puede 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.

Concordancias: Arts. 99, incs. 1, 4, 7, 13; 114. C. N.

NOMBRAMIENTOS EN COMISIÓN

De este inciso la Convención reformadora de 1994 sólo modificó la redacción. Los cargos que requieren acuerdo del Senado son los referidos al Poder Judicial de la Nación —los miembros de la Corte Suprema por designación autónoma del presidente de la Nación, y los jueces de los demás tribunales federales, efectuando una elección de entre la terna que al efecto le presente el Consejo de la Magistratura— (art. 99, inc. 4); los ministros plenipotenciarios y encargados de negocios (art. 99, inc. 7) y miembros de los grados superiores de las fuerzas armadas (art. 99, inc. 13).

Durante el receso del Senado, el presidente puede llenar aquellas vacantes, aunque no se exige que éstas se hayan producido durante aquel receso. Las designaciones concluirán al finalizar las sesiones de la legislatura reunida con posterioridad al nombramiento, o antes de ello si el Senado rechaza formalmente la designación.

Después de creado el Consejo de la Magistratura, el presidente ya no puede designar por sí solo a los integrantes de los tribunales de las instancias inferiores sin participación de ese Consejo, quien deberá hacerlo proponiendo una terna con jueces jubilados o con los que hubieren calificado en los concursos instrumentados por la Comisión de Selección o mediante cualquier otro mecanismo instrumentado por ley que no soslaye la participación del mencionado Consejo, ni las garantías constitucionales. En consecuencia de ello, la Ley de Subrogancias que ignora la intervención del Consejo de la Magistratura en la designación de jueces subrogantes no luce constitucional [\(931\)](#) .

Todos los designados en comisión por el presidente gozan de la inamovilidad establecida por la Constitución o la ley y una vez nombrados sólo cesan ante el rechazo del Senado o, al finalizar la legislatura pertinente, ante el silencio de la Cámara.

Inc. 20. Decreta la intervención federal a una provincia o a la ciudad de Buenos Aires en caso de receso del Congreso, y debe convocarlo simultáneamente para su tratamiento.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 1º; 5º; 6º; 75, inc. 31. C. N.

INTERVENCIÓN FEDERAL

Dado los términos en que está redactado el art. 6º de la Constitución Nacional existían dudas interpretativas acerca de cuál era el poder del gobierno federal con competencia para disponer la intervención a los Estados locales. Aunque la Corte Suprema sentó doctrina acerca de que

correspondía declarar la intervención al Congreso de la Nación (932) , en los hechos muchas intervenciones se dispusieron por decreto.

Esa práctica nociva motivó la incorporación de dos disposiciones nuevas a la Constitución Nacional: los arts. 75, inc. 31, y 99, inc. 20. Las normas no dejan lugar a duda alguna: la declaración de intervención federal corresponde al Congreso; si éste está en receso, el presidente de la Nación puede decretar la medida pero, al mismo tiempo, debe convocar a las Cámaras para que éstas examinen la cuestión y aprueben o rectifiquen la decisión presidencial. El criterio político de las causales para decidir la intervención federal es discrecional del Congreso y no revisable judicialmente. Desde luego, si la intervención es decretada por el presidente, el Poder Legislativo evaluará las causas de la intervención, pues es una competencia suya propia. En cambio, sería controlable por el Poder Judicial una intervención decretada por el Poder Ejecutivo estando en sesiones el Congreso Federal y, por cierto, las medidas dictadas en consecuencia de cualquier estado de sitio.

En concordancia con el nuevo *status* jurídico de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, también ésta puede ser intervenida por el poder federal.

CAPÍTULO CUARTO

DEL JEFE DE GABINETE Y DEMÁS MINISTROS DEL PODER EJECUTIVO

La incorporación de la figura del jefe de Gabinete de Ministros a la Constitución Nacional , las relaciones de ese funcionario con el presidente de la Nación y con los restantes ministros secretarios de Estado, fue anunciada en el proceso reformador de 1994 como un instrumento que limitaría los rasgos fuertes del sistema presidencialista argentino.

En el llamado *Pacto de Olivos* que firmaran el entonces presidente de la Nación *Carlos Menem* y el líder del principal partido de oposición de aquel momento, *Raúl Alfonsín*, con vistas a acordar y acotar la reforma constitucional, se mencionó la necesidad de la atenuación del sistema presidencialista mediante la incorporación de un jefe de Gabinete o ministro coordinador, con responsabilidad política frente al presidente y al Congreso.

No obstante, aquellos dirigentes políticos diferían acerca de los alcances del poder que debería el ministro coordinador y el control que sobre éste ejercería el Congreso. Mientras que el titular del Poder Ejecutivo de entonces no parecía dispuesto a negociar la pérdida de ninguna de las atribuciones que la Constitución asignaba al presidente de la Nación, como no fuera *desconcentrar* algunas competencias, *Alfonsín* impulsaba la transformación del sistema político hacia formas de *parlamentarismo* o *semiparlamentarismo*, incorporando un tipo de primer ministro como jefe de gobierno (933) .

Así, de la acción de quienes fueron los impulsores de la reforma constitucional emergió la doble finalidad de la creación del jefe de Gabinete de Ministros. En primer lugar, se propiciaba la instalación de un funcionario capaz de descomprimir eventuales crisis políticas del gobierno, con el costo de sacrificar su permanencia en el Gabinete, preservando la figura presidencial. En segundo término, se buscaba aligerar la tarea administrativa que correspondía al Poder Ejecutivo para que el presidente pudiera liderar los cambios y las transformaciones que se consideraran necesarios en las diversas circunstancias que se presentaran.

Lo que en definitiva resultó de esas perspectivas diferentes pero no necesariamente contradictorias, se plasmó en los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional y en los hábitos institucionales que se instalaron y que en los primeros catorce años de vigencia de la reforma constitucional de 1994 no definieron un jefe de Gabinete cercano a las prácticas parlamentarias ni de alto perfil político y diferenciado del asumido por el presidente. Aunque, en algunos casos, asumió el rol de vocero y defensor de las acciones ejecutivas, sobre todo en los medios de comunicación.

En suma, las reformas de 1994 no alumbraron un *sistemaparlamentarionisemiparlamentario*. Por el contrario la atenuación del *presidencialismo* se caracterizó por la desconcentración de algunas atribuciones que debe ejercer el jefe de Gabinete (934) aunque en germen y muy morigerado y —si la dinámica político-partidaria se modificase— algunos controles del Congreso sobre ese funcionario podrían cercar al presidente y obligarlo a negociar con el Poder Legislativo el nombramiento de un nuevo jefe de Gabinete. Hasta agosto de 2008 ello no ha sucedido.

Desde el punto de vista administrativo se ha dicho del funcionario que "el jefe de Gabinete de Ministros es una figura novedosa, extraña a nuestra anterior organización institucional y que, en consecuencia, será la práctica constitucional la que irá perfilando su naturaleza y funcionamiento, dado que la aplicación de las reglas hermenéuticas emergentes de los usos constitucionales poseen no sólo un carácter interpretativo de gran significación, sino que además constituyen una fuente creadora de derecho. (Conf. Dict. 212: 233)" (935). Ello siempre que no contradigan las disposiciones expresas de la Constitución.

Desde la perspectiva político-institucional, la Jefatura de Gabinete de Ministros fue incapaz de detener la crisis presidencial desatada en

diciembre de 2001. En esa oportunidad, puesta a prueba la nueva estructura creada en la reforma constitucional de 1994, se hizo evidente cuán presidencialista es la República Argentina y cómo pesa en el imaginario popular la figura del presidente de la Nación para atribuirle responsabilidad por los errores y los fracasos de las políticas públicas que hubiere emprendido.

Art. 100. — El jefe de Gabinete de Ministros y los demás ministros secretarios, cuyo número y competencia será establecida por una ley especial, tendrán a su cargo el despacho de los negocios de la Nación, y refrendarán y legalizarán los actos del presidente por medio de su firma, sin cuyo requisito carecen de eficacia.

Concordancias: Arts. 76; 99, incs. 1, 3, 7, 9, 10, 17; 101, 102; 103; 105; 106; 107. C. N.

1. LA JEFATURA DE GABINETE. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

El inciso 1 del art. 100 debe interpretarse en armonía con lo dispuesto por el art. 99, inc. 1. Esta norma establece que el presidente de la Nación es, en lo que aquí interesa, jefe del gobierno y responsable político de la administración general del país. Así, pues, de las dos disposiciones mencionadas surge con claridad que el presidente de la Nación conserva *latitud* de la jefatura administrativa, pero no *suejercicio*, con la particularidad algo inconsistente de que el presidente de la Nación resulta responsable político por el ejercicio de competencias administrativas que realiza otro funcionario. No obstante, la responsabilidad del presidente como responsable político de la administración deriva de la elección que realice, no sólo del jefe de Gabinete sino también de las designaciones de los otros ministros y del ejercicio que haga de la atribución para delegar y retomar competencias *administrativas* (936).

Con buen criterio la norma suprimió el número de ministros que después de 1994 integrarán el *Gabinete*. En la Constitución histórica el número de ministros se había fijado en cinco y en la que rigió hasta 1994 en ocho. En consecuencia de ello cada vez que una administración consideraba necesario proponer reformas a la ley de ministerios a fin de reestructurar la administración, debía sujetarse a ese número aunque ampliaba la cantidad de secretarías y subsecretarías.

2. EL GABINETE MINISTERIAL

En la Constitución histórica de 1853/60 el presidente nombraba y removía a sus ministros, quienes dependían políticamente de aquél. Pese a que los actos presidenciales requerían para su validez del refrendo y la legalización que los ministros otorgaban firmando los decretos respectivos, lo cierto es que si se negaban a firmarlos, la crisis se resolvía mediante las renunciaciones de aquéllos.

La reforma de 1994 estableció la obligación de la firma conjunta de todos los ministros secretarios de Estado, incluido el jefe de Gabinete para determinados asuntos, como los decretos de necesidad y urgencia y los decretos de promulgación parcial de leyes. Ello implica que la discusión sobre la pertinencia de tales actos debe darse en reunión de Gabinete que incluya a todos los ministros. En los hechos, antes y ahora, uno o varios ministros proponen un proyecto y si existen discrepancias insalvables arbitra el presidente; si la controversia se intensifica queda el expediente de las renunciaciones, claro que con el costo político que crisis no resueltas generan en términos de estabilidad.

La Constitución ha utilizado diversas expresiones para designar al Gabinete o referirse a él: en el art. 99, inc. 3, 3er. párrafo menciona *el acuerdo general de ministros*; en el art. 100, inc. 4, indica *los acuerdos de Gabinete* y, en el art. 100, inc. 5, señala *las reuniones de Gabinete*.

Según lo ha definido el decreto 977/95, "el jefe de Gabinete de Ministros, los ministros secretarios, los secretarios de la Presidencia de la Nación y entre los secretarios de la Jefatura de Gabinete de Ministros, los que el jefe de Gabinete de Ministros designe, constituyen, en conjunto, el Gabinete Nacional" (937) .

Del artículo 100, en especial de los incisos 4, 5 y 6, también surge la obligación constitucional del presidente de la Nación de reunirse con el Gabinete. En efecto, por esas normas, el jefe de Gabinete debe resolver las materias que le indique el presidente *en acuerdo de Gabinete*; coordinar, preparar y convocar *las reuniones de Gabinete de Ministros*, presidiéndolas en caso de ausencia del presidente; y enviar al Congreso los proyectos de ley de Ministerio y de Presupuesto nacional, previo tratamiento *en acuerdo de Gabinete*. Las disposiciones no son sólo obligatorias sino también convenientes, pues posibilitan el examen de los problemas desde diferentes perspectivas y constituyen una de las formas más beneficiosas de la democracia deliberativa.

Sin embargo, pese a la claridad de las normas indicadas, no todos los presidentes de la Nación que se sucedieron después de la reforma constitucional de 1994 han cumplido con esa obligación institucional, de claros beneficios para la toma de las mejores decisiones de la Administración del país. En algunos casos, la relación del presidente de la Nación con sus ministros ha sido radial, con cada uno de ellos —o con alguno de ellos— sin recurrir a las reuniones de gabinete ni siquiera para examinar la pertinencia constitucional de emitir decretos de necesidad y urgencia o decretos de promulgación parcial de leyes (938) . La práctica,

desafortunada e inconveniente, denota la dificultad para delegar, de algunos líderes presidenciales, lo que resulta constitucionalmente delegable en la gestión, y la tendencia a concentrar la deliberación interna en muy pocas personas. Con ello se pierde la oportunidad de tomar contacto con la realidad a partir de las múltiples perspectivas que pueden aportar los secretarios de Estado debatiendo entre sí y examinando en toda su complejidad los problemas del Estado y la gestión.

3. RELACIÓN ENTRE EL JEFE DE GABINETE Y LOS MINISTROS

Se ha sostenido que el jefe de Gabinete es un ministro más, con funciones específicas, pues la regulación de sus competencias están incluidas en la misma disposición que la referida a los ministros y, además, sus funciones son diferentes a las propias de un sistema parlamentario (939). Aunque ello es cierto, si sólo fuese un ministro más no hubiera tenido caso el incorporarlo a la estructura de gobierno. Por otro lado, al tener el ejercicio de la administración pública, ello cubre toda la administración por lo que, en ese sentido, es superior jerárquico de los demás ministros y puede resolver los recursos jerárquicos contra las decisiones de ellos (940). Desde luego, esas decisiones administrativas que emite el jefe de Gabinete no deben interferir en las materias propias del despacho de los ministros sino en tanto estén referidas a la atribución específica de nombrar los agentes de la administración (941).

De su lado, la Procuración del Tesoro ha sostenido que "nada en el texto de la Constitución Nacional autoriza a afirmar que el jefe de Gabinete tenga atribuida una supremacía que lo faculte para modificar, anular o sustituir decisiones adoptadas por los demás ministros en ejercicio de sus propias competencias; no tiene una jerarquía diferente, menos aun superior, a los otros ministros: ni de la ubicación en la estructura normativa, ni de la denominación, ni de las atribuciones. En el artículo 100 de la Constitución reformada, la administración general del país está contenida dentro del despacho de los negocios de la Nación; la atribución especial del inciso 1 al jefe de Gabinete está referida a un ámbito de predicción menos extenso; a una parte de los negocios de la Nación: ejercer la administración general del país. La atribución general de tener a su cargo el despacho de los negocios de la Nación está otorgada a la institución ministerial en conjunto: y la competencia del jefe de Gabinete y de cada Ministro será según sea el tipo de negocios de la Nación cuyo despacho tenga cada uno a cargo en función de la respectiva norma atributiva de competencia" (942).

Así, a través de la Procuración del Tesoro, la interpretación de las atribuciones del jefe de Gabinete de Ministros aparece acotada, resguardándose la titularidad de la administración en cabeza del

Presidente de modo tal que, en mi opinión, la función administrativa del jefe de Gabinete se diluye y perfila más como la de un secretario general. Por otra parte, la amplitud del papel político-institucional del funcionario depende de cuán dispuesto a delegar esté el presidente de la Nación en ejercicio (art. 100, inc. 2).

4. INMUNIDADES DE LOS MINISTROS

Dado que el jefe de Gabinete y los ministros están sujetos a remoción mediante el procedimiento del juicio político se discutía si a éstos les alcanzaba la inmunidad de proceso penal. Al respecto, la [ley 25.320](#) limitó estas prerrogativas para todos los sometidos a procesos de remoción, destitución o juicio político —excepto para los legisladores nacionales en lo atinente a la inmunidad de opinión— disponiendo que se los puede someter a esos procesos criminales [\(943\)](#).

No obstante cabe interrogarse acerca de si los ministros secretarios de Estado están amparados por la inmunidad de expresión cuando concurren al Congreso Federal a brindar los informes que prescribe el art. 104 de la Constitución Nacional o cuando lo hace en virtud del art. 106 de esa norma, ello teniendo en cuenta que las prerrogativas constitucionales deben ser, por principio, expresas y de excepción.

El caso se suscitó cuando el 23 de agosto de 1995, *Domingo F. Cavallo* concurrió a la sesión de la Cámara de Diputados de la Nación en su carácter de ministro de Economía, Obras y Servicios Públicos de la Nación a brindar un informe a la Cámara, en los términos del art. 106 de la Constitución Nacional. Por las expresiones que vertiera el Ministro, el diputado *Baglini* le inició una querrela por calumnias e injurias. *Cavallo* sostuvo la falta de acción y de jurisdicción en el caso pero sus alegaciones fueron rechazadas en 1ª y 2ª instancia. Llegado el caso a la Corte Suprema el recurso extraordinario federal fue desestimado por una cuestión formal —según la mayoría, en el caso no existía sentencia definitiva—. Sin embargo la disidencia del juez *Fayt* elaboró una regla que armoniza con la finalidad de las inmunidades, tal como están definidas en la Constitución Nacional. En efecto, dijo el ministro que "si las disposiciones del art. 68 de la Constitución están destinadas a garantizar la independencia funcional de las cámaras legislativas, de modo tal que lo que se afirme en las discusiones previas quede al margen de toda persecución ulterior, precisamente, para que la tarea de alcanzar la ley que mejor responda a los intereses de la Nación cuente con la más alta expresión de protección, esto es, la inmunidad, no menos garantías pueden otorgarse a las expresiones de un ministro del Poder Ejecutivo que, ora convocado por alguna de las Cámaras, ora asistiendo espontáneamente a los debates, coadyuva a ese propósito por expreso mandato de la Constitución Nacional" [\(944\)](#).

En un nuevo pronunciamiento motivado por la querrela por calumnias e injurias imputadas al ex ministro *Domingo Cavallo*, la Corte Suprema extendió la inmunidad de opinión que protege a los legisladores en virtud de lo dispuesto en el art. 68 de la Constitución Nacional, a los ministros del Poder Ejecutivo por las expresiones de éstos en ocasión de concurrir a las sesiones de las Cámaras del Congreso para rendir informes o para participar en ellas por propia iniciativa (945) . La mayoría de fundamento del Tribunal —con cita de la disidencia del Juez *Fayt* que se transcribió en el párrafo anterior— formuló una distinción *entre inmunidad*—que impide toda coerción sobre los legisladores sin previo desafuero—*de indemnidad*, que deja a ciertos actos de determinados funcionarios al margen de la responsabilidad penal. En esa dirección, se sostuvo que los ministros gozan de indemnidad implícita en virtud de una interpretación sistemática de los artículos 71 y 106 la Constitución Nacional (946) .

5. ATRIBUCIONES DEL JEFE DE GABINETE DE MINISTROS

Al jefe de Gabinete de Ministros, con responsabilidad política ante el Congreso de la Nación, le corresponde:

1. Ejercer la administración general del país.

2. Expedir los actos y reglamentos que sean necesarios para ejercer las facultades que le atribuye este artículo y aquellas que le delegue el presidente de la Nación, con el refrendo del ministro secretario del ramo al cual el acto o reglamento se refiera.

El jefe de Gabinete puede emitir actos administrativos individuales y reglamentos generales para ejercer las atribuciones conferidas por el artículo 100 de la Constitución y aquellas que le delegue el presidente de la Nación y hasta tanto permanezca vigente esa delegación, pues el titular de la administración puede retomarlas.

La necesidad del refrendo del ministro secretario de Estado —o ministros— al cual el acto o reglamento se refiera, constituye una prueba más de la ambigüedad de la posición del jefe de Gabinete. Por un lado, denota la jerarquía del funcionario respecto de los otros ministros, porque puede dictar actos y reglamentos que atañen a los departamentos del

gobierno cuya jefatura ejercen los ministros. Pero, al mismo tiempo, impone una necesaria coordinación y acuerdo entre los integrantes del Gabinete, pues, de lo contrario, el acto o reglamento carecería de validez. Nuevamente, en caso de conflicto o controversia insalvable, debe mediar y decidir el presidente de la Nación que es el superior jerárquico de todos.

Desde luego, si el ministro del ramo de que se trate se niega a firmar, el jefe de Gabinete no puede reemplazar por sí mismo esa firma, ni suplirla por la firma de otro ministro ni menos remover al ministro que disiente. Claro que si el jefe de Gabinete tiene predicamento sobre el presidente de la Nación o la plena confianza de éste, puede suceder que su opinión suscite por parte del Poder Ejecutivo el pedido de renuncia del ministro díscolo (947). En esa dirección operan criterios políticos pero no atribuciones jurídicas del jefe de Gabinete, que sobre el punto no las tiene.

El instrumento por el que se expresan los actos del jefe de Gabinete recibe el nombre de *decisión administrativa*, para diferenciarlos de los decretos del Poder Ejecutivo. Aunque, en suma, esas decisiones administrativas constituyen especies de decretos autónomos (948), cualquiera sea el nombre que se les atribuya, queda suficientemente claro en la Constitución que el jefe de Gabinete no puede emitir por sí solo decretos de urgencia, de promulgación parcial de leyes, ni decretos delegados —o, en terminología de la Corte Suprema, de ejecución adjetiva o sustantiva— (949) ni los autónomos para ejercer alguna atribución propia del presidente de acuerdo a lo prescripto por el artículo 99 de la Ley Suprema.

3. Efectuar los nombramientos de los empleados de la Administración, excepto los que correspondan al presidente.

El art. 99 de la Constitución Nacional enumera los nombramientos que efectúa el presidente de la Nación, por sí solo o con acuerdo del Senado. Entre los primeros, designa al jefe de Gabinete de Ministros, a los ministros secretarios de estado, a los funcionarios de su secretaría, a los agentes consulares y, en el campo de batalla, a los oficiales superiores de las fuerzas armadas. Entre los segundos, a los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los jueces inferiores de entre la terna que le envía el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación, a los embajadores y ministros diplomáticos y a los oficiales superiores de las fuerzas armadas. También conforme al art. 99 el presidente tiene la facultad residual de efectuar los nombramientos que no estén reglados de otro modo por la Constitución. Esa competencia ha quedado reducida porque en virtud del inciso 3 del art. 100, el jefe de Gabinete designa a los demás empleados de la administración.

4. Ejercer las funciones y atribuciones que le delegue el presidente de la Nación y, en acuerdo de Gabinete resolver sobre las materias que le indique el Poder Ejecutivo, o por su propia decisión, en aquellas que por su importancia estime necesario, en el ámbito de su competencia.

La norma dispone dos tipos de competencias del jefe de Gabinete. Una la ejerce por delegación presidencial y en las materias, medida y tiempo que su jefe jerárquico determine. La otra, deriva del ámbito de su propia competencia. Pero en una y otra, la Constitución Nacional ha sido imprecisa en fijar los bordes de las atribuciones del jefe de Gabinete. Como ya se ha señalado, las materias de excepción reconocidas al presidente en la Constitución, que además requieren un procedimiento formal con la intervención de todos los ministros, son indelegables. Por otro lado, de la interpretación armónica de los arts. 76 y 100, inc. 12, de la Constitución Nacional surge que el presidente tampoco puede delegar en el jefe de Gabinete las facultades que le delegue el Poder Legislativo (950) .

Dado que las atribuciones que tiene el presidente de la Nación derivan de una u otra de las jefaturas que le son propias, no ayuda demasiado para delimitar competencias delegadas de las que no lo son, trazar la línea divisoria en aquellas jefaturas. En realidad, las facultades que eventualmente puede delegarle el presidente son las asignadas a los demás ministros y de ello da una pauta el propio inciso 4, al referirse a las materias que el presidente delegue en el jefe de Gabinete en acuerdo de Gabinete.

En suma, la disposición da cierta flexibilidad de maniobra —y para ello fue establecida— al presidente de la Nación para inclinar de un lado u otro la balanza sin por ello desatar una crisis, solicitando renunciaciones. Claro que los afectados podrían presentarlas si no están conformes con ese recorte de competencias. Se dirá que el presidente debe respetar la ley de ministerios, pero, incluso en esa distribución de poder entre los departamentos de Estado, existen zonas grises o atribuciones concurrentes, lo que posibilitaría aquella delegación.

5. Coordinar, preparar y convocar las reuniones de Gabinete de Ministros, presidiéndolas en caso de ausencia del presidente.

El jefe de Gabinete es, en realidad, un ministro sin cartera. La atribución establecida en el art. 5º lo perfila en su función de coordinación de la tarea del Gabinete.

Suscita dudas, en cambio, las ocasiones en las que el jefe de Gabinete debe presidir las reuniones ministeriales pues, en ausencia del presidente, el vicepresidente en ejercicio de la presidencia tiene todas las atribuciones del Poder Ejecutivo, incluida la de presidir la reunión de Gabinete. En consecuencia, la ausencia a la que se refiere el inciso es la del alejamiento

del lugar de reunión, por encontrarse el presidente viajando por el país, sin haber delegado el mando. En los casos en que el mando ha sido delegado en el vicepresidente éste, a su vez, podría encomendar al jefe de Gabinete la presidencia de la reunión respectiva⁽⁹⁵¹⁾. Claro que si no se realizan esas reuniones de Gabinete, estos conflictos no se suscitan.

6. Enviar al Congreso los proyectos de ley de Ministerios y de Presupuesto nacional, previo tratamiento en acuerdo de Gabinete y aprobación del Poder Ejecutivo.

Esta atribución puede tener un sentido u otro si le la examina de modo individual o en concordancia con el inc. 7. En el primer caso, más parece una atribución formal de girar al Congreso los proyectos de ley indicados en la disposición, aunque, como esos proyectos debieron ser tratados en acuerdo de Gabinete, la opinión del jefe de Gabinete es insoslayable. Pero, teniendo a la vista la atribución que sigue, en tanto se relaciona con el proyecto de Presupuesto nacional, el papel del jefe de Gabinete debe ser, precisamente, el de armonizar los requerimientos de cada área ministerial. En lo referido al proyecto de ley de ministerios, la cuestión es de su incumbencia, pues esa ley estructura y coordina la tarea de la administración nacional.

7. Hacer recaudar las rentas de la Nación y ejecutar la ley de presupuesto nacional.

El inciso 7 del art. 100, leído en relación con el art. 99, inc. 10, de la Constitución Nacional ha producido debates no sólo académicos. En efecto, la primera de las normas mencionadas es contundente acerca de quién es el atribuido para recaudar las rentas. Pero, la segunda disposición, en tanto atribuye al presidente de la Nación la supervisión de aquella competencia —quien en caso de efectuarla, lo hace por medio del Ministerio de Economía— genera controversias entre los ministros y ha producido, en algunos casos, idas y vueltas según sean los titulares de los respectivos cargos ministeriales. En la administración del Presidente *de La Rúa*, el intento de situar a la Administración Federal de Ingresos Públicos en la órbita de la jefatura de Gabinete, produjo una fuerte disputa y varios proyectos truncados ⁽⁹⁵²⁾.

Como quiera que fuese, la Constitución ha distraído del Ministerio de Economía o de Hacienda, o del que haga sus veces, la recaudación de las rentas públicas para ponerla en manos del jefe de Gabinete, quien, de todos modos, puede tener sobre sí el control —la supervisión lo es— del ministro de Economía.

La solución que aportaron los constituyentes quizás movidos por el interés de recortar poder a quien entonces era el ministro de Economía genera conflictos hacia adentro del Gabinete y requiere una tarea de armonización (953) .

Pero la atribución de ejecutar la ley de Presupuesto no implica la de modificarlo, sino la de aplicarlo conforme las determinaciones de esa ley. Sin embargo, la reforma del art. 37 de la ley de Administración Financiera y Sistemas de Control dispuso una autorización al jefe de Gabinete de Ministros, de carácter permanente, para mudar el presupuesto general de la Nación y en ese punto resulta inconstitucional porque, conforme a la norma, el funcionario puede disponer las reestructuraciones presupuestarias que considere pertinente dentro del total aprobado por cada presupuesto, entre ellas, las que impliquen *gastos corrientes*, gastos de capital, aplicaciones financieras y distribución de finalidades (954) El poder discrecional que concentra de este modo el presidente de la Nación, por intermedio del jefe de Gabinete y sin necesidad de que existe emergencia declarada por ley, es enorme, desnaturaliza la división de poderes y acrecienta la dependencia de los gobiernos provinciales del poder administrador. Las noticias acerca de la derogación de esa reforma son auspiciosas, siempre que la enmienda se lleve a cabo.

8. Refrendar los decretos reglamentarios de las leyes, los decretos que dispongan la prórroga de las sesiones ordinarias del Congreso o la convocatoria de sesiones extraordinarias y los mensajes del presidente que promuevan la iniciativa legislativa.

La norma se refiere a los refrendos y legalizaciones que, en especial, corresponden al jefe de Gabinete. Ello no excluye los propios que deben otorgar los ministros del ramo respectivo, respecto a los proyectos de ley o los decretos reglamentarios, según las materias de que se trate.

9. Concurrir a las sesiones del Congreso y participar en sus debates, pero no votar.

La norma coincide con lo dispuesto en el art. 106 respecto a los demás ministros, por lo que la reforma de 1994 no hizo más que extender al jefe de Gabinete una atribución que desarrolla las relaciones de cooperación entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo. Esta atribución es facultativa del jefe de Gabinete de Ministros y su empleo es muy útil, pues puede destrabar proyectos y armonizar criterios sobre determinadas políticas en las que el presidente de la Nación esté interesado (955) .

10. Una vez que se inicien las sesiones ordinarias del Congreso, presentar junto a los restantes ministros una memoria detallada del estado de la Nación en lo relativo a los negocios de los respectivos departamentos.

Esta competencia-obligación se suma a la que el art. 104 impone a los restantes ministros. Constituye el informe y la rendición de cuentas que todos los ministros deben al presidente de la Nación.

11. Producir los informes y explicaciones verbales o escritos que cualquiera de las Cámaras solicite al Poder Ejecutivo.

La disposición señala la dependencia jerárquica de los ministros respecto del presidente de la Nación e indica que ellos funcionan como sus brazos ejecutores. También expresa la relación del Poder Ejecutivo con el Congreso.

12. Refrendar los decretos que ejercen facultades delegadas por el Congreso, los que estarán sujetos al control de la Comisión Bicameral Permanente.

Los decretos delegados, emitidos por el presidente de la Nación en virtud de las delegaciones efectuadas por el Congreso y autorizadas por el art. 76 de la Constitución, bajo los requisitos allí establecidos, requieren el refrendo del jefe de Gabinete, además de los que correspondan a los restantes ministros en razón de materia. Esos decretos no exigen la firma de todo el Gabinete.

13. Refrendar conjuntamente con los demás ministros los decretos de necesidad y urgencia y los decretos que promulgan parcialmente leyes. Someterá personalmente y dentro de los diez días de su sanción estos decretos a consideración de la Comisión Bicameral Permanente. El jefe de Gabinete de Ministros no podrá desempeñar simultáneamente otro ministerio.

El inciso contiene dos disposiciones. La primera referida a las obligaciones del jefe de Gabinete respecto de los decretos de necesidad y urgencia y de los que promulgan parcialmente las leyes. Además de refrendarlos debe examinar si esos decretos llevan la firma de todos los ministros y, desde luego, la del presidente y someterlos a la consideración de la Comisión Bicameral Permanente, en el plazo establecido en el art. 99, inc. 3.

La segunda disposición prohíbe que una misma persona desempeñe la Jefatura de Gabinete y otro ministerio al mismo tiempo. Se quiso con ello —algo ingenuamente— evitar la creación de polos de poder en el Gabinete que pudieran disputarle autoridad al presidente de la Nación.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA DUODÉCIMA: Las prescripciones establecidas en los arts. 100 y 101 del Capítulo Cuarto de la Sección Segunda, de la Segunda Parte de la Constitución referidas al jefe de Gabinete de Ministros, entrarán en vigencia el 8 de julio de 1995.

El jefe de Gabinete de Ministros será designado por primera vez el 8 de julio de 1995, hasta esa fecha sus facultades serán ejercidas por el presidente de la República.

Antes de la fecha indicada, el decreto 909/95(956) y el decreto 977/95(957), bajo el presupuesto de que el art. 100 de la Constitución Nacional era operativo, estructuraron la Jefatura de Gabinete, a la que asignaron muchas funciones de la secretaría general de la presidencia, y organizaron el funcionamiento del Gabinete.

Art. 101. — El jefe de Gabinete de Ministros debe concurrir al Congreso al menos una vez por mes, alternativamente a cada una de sus Cámaras, para informar de la marcha del gobierno, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 71. Puede ser interpelado a los efectos del tratamiento de una moción de censura, por el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cualquiera de las Cámaras, y ser removido por el voto de la mayoría absoluta de los miembros de cada una de las Cámaras.

Concordancias: Arts. 53; 71; 99, incs. 1, 2, 3, 7, 10; 100; 102; 103; 104; 105; 106; 107. C. N.

1. RELACIONES ENTRE JEFE DE GABINETE Y EL CONGRESO.

INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

El art. 101 contiene una nota incipiente y parcial del *parlamentarismo* que se une a los demás controles que el Congreso puede ejercer sobre el Poder Ejecutivo, a través del jefe de Gabinete de Ministros. Éste, al igual que los ministros, puede ser sometido a juicio político, pero para ello se

requiere una mayoría de dos tercios de los miembros presentes en ambas Cámaras, en Diputados para acusar y en el Senado para destituir. Estas mayorías son difíciles de reunir, por eso el remedio es siempre de uso excepcional. Por otro lado, los indicios de que esa mayoría podría obtenerse llevarían al presidente a solicitar la renuncia de su ministro en crisis, a fin de evitar el costo político de lo que pudiera decirse por la acusación o la defensa del sometido a proceso en juicio público. Además, en virtud del art. 71 de la Constitución Nacional, cada Cámara puede llamar a los ministros del Poder Ejecutivo para recibir las explicaciones e informes que crea convenientes. Para este caso no se exigen mayorías especiales. En consecuencia, la denominada *interpelación*—que técnicamente no lo es, pues de ella no se deriva el voto de censura— se ha usado con alguna regularidad.

El art. 101 de la Constitución avanzó un paso más en el reforzamiento del control del Congreso, pero sólo sobre el jefe de Gabinete, y lo hizo en dos direcciones, mediante la imposición de rendir informes periódicos y con la eventualidad de una interpelación que sí puede derivar en un voto de censura.

Sin embargo, en más de catorce años de vigencia de las reformas constitucionales de 1994, el doble control que emana del art. 101 no ha lucido ni muy intenso, ni muy eficaz y no ha conjurado ninguna crisis política. Estas se han resuelto hacia adentro del gobierno y no ha sido el Congreso quien ha inducido las renunciaciones de los jefes de Gabinete.

2. LOS INFORMES RENDIDOS AL CONGRESO

Los informes previstos en el art. 101 de la Constitución, constituyen una rendición de cuentas periódica y de alta frecuencia, pues está previsto que el jefe de Gabinete los presente al menos una vez al mes, alternativamente a cada Cámara.

Cada una de las Cámaras del Congreso ha reglamentado lo pertinente a ese informe en los respectivos reglamentos internos. La Cámara de Diputados ha previsto en el Capítulo XXII, arts. 199 al 202, los recaudos y la dinámica de la presentación de informes. En su consecuencia, el jefe de Gabinete debe hacer llegar a los presidentes de cada bloque partidario, con una anticipación no inferior a siete días hábiles, un escrito con los temas a tratar; en el término de dos días hábiles, contados a partir de la recepción del temario, cada bloque presentará al jefe de Gabinete los requerimientos, informes, y ampliaciones que considere oportunos, los que deberán ser respondidos en la sesión de que se trate; el jefe de Gabinete podrá ir acompañado de los ministros y secretarios de Estado que estime conveniente, y éstos podrán hacer uso de la palabra si lo requiriera el jefe de Gabinete y la Cámara lo consintiera; el jefe de Gabinete cuenta con una hora para presentar los informes; los bloques de diputados disponen de

doscientos cuarenta minutos, en conjunto, para solicitar aclaraciones o ampliaciones.

Por su parte, el Reglamento del Senado dispone en el Título XIX, lo referido a la asistencia de los ministros y el jefe de Gabinete, en cumplimiento de lo prescripto por el art. 71 de la Constitución Nacional y, lo atinente a los informes que debe brindar el jefe de Gabinete de modo similar a como lo hace la otra Cámara. A esos fines se acuerda un sistema de coordinación con la Comisión de Labor Parlamentaria para establecer día y hora de la sesión informativa; se exige al jefe de Gabinete que entregue por escrito su informe y se le otorga un plazo de cuarenta minutos para exponer, aunque ese lapso puede prorrogarse; de igual modo, los bloques partidarios pueden presentar los temas acerca de los cuales requerirán aclaraciones y ampliaciones, dentro de un plazo estipulado; sin embargo, *ante acontecimientos de extrema gravedad institucional, los senadores podrán habilitar el tratamiento de ese hecho más allá de aquellos plazos*. Esta facultad de la Cámara le da una gran amplitud para llevar la rendición de informes hacia la interpelación. Después de las ampliaciones o aclaraciones, cada senador puede interrogar al jefe de Gabinete acerca de los asuntos vinculados a sus respectivas provincias.

La presentación de estos informes se ha cumplido formalmente pero no han trascendido a la opinión pública como verdaderos controles que hubieran motivado cambios importantes en la conducción del gobierno ni como debates acerca de los conflictos que hayan generado las políticas del Ejecutivo (958) .

3. LA INTERPELACIÓN Y EL VOTO DE CENSURA

Mediante un procedimiento complejo el jefe de Gabinete de Ministros puede ser sometido a un voto de censura. El mecanismo debe iniciarse con la interpelación que decida formularle cualesquiera de las dos Cámaras y la censura decidirse por la mayoría absoluta de la totalidad de sus miembros. El voto de censura es discrecional de la Cámara respectiva, por tanto no puede impedirse mediante acción judicial. Sólo el Poder Ejecutivo podría bloquearla por medio del pedido de renuncia al jefe de Gabinete, pero si ello ocurre, el efecto político de la censura se materializaría de modo indirecto. Si se produce la censura, queda expedito el camino de la remoción que requerirá también la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de la otra Cámara. La hipótesis es de difícil concreción, por las mayorías agravadas que se requieren y la lealtad partidaria con el titular de la administración, quien se vería seriamente afectado de prosperar la remoción.

Destituido un jefe de Gabinete por responsabilidad política —o presentada su renuncia ante el proyecto de interpelación o el voto de censura en una de las Cámaras— el presidente es libre de elegir al nuevo

funcionario sin consultarlo con el Congreso o, al menos, con los líderes de los principales partidos en el Poder legislativo. Pero, si el proceso se reinicia con el recién nombrado jefe de Gabinete, el titular del Ejecutivo no tendrá más remedio que concertar acuerdos interpartidarios. Desde luego, ello dependerá de la conformación política de las Cámaras, del tipo de liderazgo que pueda ejercer el presidente de la Nación y, sobre todo, de las circunstancias políticas por las que atraviese la Administración.

Art. 102. — Cada ministro es responsable de los actos que legaliza; y solidariamente de los que acuerda con sus colegas.

Concordancias: Arts. 1º; 53; 59; 60; 71; 80; 99, incs. 3, 9; 100, incs. 2, 6, 10, y 13; 103; 104.

RESPONSABILIDAD MINISTERIAL

La responsabilidad de los funcionarios públicos es una nota del sistema republicano. Cada uno de los integrantes del elenco gubernamental debe responder de sus actos, y debe dar respuestas adecuadas a las obligaciones que emergen del cargo: es la denominada responsabilidad funcional.

Para algunos de esos funcionarios la fuente de la responsabilidad deriva directamente de la Constitución Nacional. Tal el caso de los ministros del presidente de la Nación, quienes, sin integrar el Poder Ejecutivo —unipersonal en la República Argentina—, tienen asignada una responsabilidad política y jurídica por los actos que legalizan o acuerdan con sus colegas de *Gabinete* (959).

Los ministros están obligados a refrendar —firmar— los actos del presidente cuya materia concierna a sus respectivos departamentos y no pueden rehusar ese deber. La firma ministerial es requisito de validez del acto (art. 100), así es que si el ministro discrepa con la política que lleva a cabo el presidente no le queda más que renunciar.

Algunos actos del presidente de la Nación, como los decretos de necesidad y urgencia y los decretos de promulgación parcial de leyes, requieren la firma de todos los ministros, incluido el jefe de Gabinete en acuerdo general, como condición de validez de esos decretos. La Corte Suprema, a propósito del alcance y límites del control de constitucionalidad de los decretos de necesidad y urgencia, ha sostenido en el caso "*Rodríguez*" que constituye una atribución del Tribunal el examinar si se han cumplido las exigencias formales de esos decretos —entre otros— el requisito de la firma ministerial (960). Por eso, carece de consistencia y resulta inconstitucional la estratagema de recurrir a un viaje para alejar a

determinado ministro del compromiso político que representan ciertas firmas en decretos estimados necesarios, pero que les resultan difíciles de explicar a los partidos políticos de los que proceden y, sobre todo, a la opinión pública que los sustenta. De todos modos, tal como se dispuso en el Decreto 977/95, en caso de ausencia transitoria de algún ministro cuya firma se requiera para el refrendo y legalización conjunta del jefe de Gabinete y de la totalidad de todos los ministros secretarios, en los supuestos del art. 100, inc. 13 de la Constitución Nacional, suscribirá el decreto en cuestión quien reemplace interinamente a aquél (961).

Por otro lado, es cierto que el art. 99, inc. 3, exige que la decisión sea tomada en acuerdo general de ministros, sin señalar cuántas firmas se requieren para la validez del acto. Sin embargo, resulta a todas luces incompatible con el presidencialismo suponer que alguno de los ministros tenga poder de veto, por sobre la voluntad del presidente (962).

La responsabilidad de los ministros es, en primer lugar, política. Sus desaciertos se suelen pagar con el pedido de renuncia que efectúa el presidente de la Nación; con la solicitud de un pedido de informes por parte del Congreso Federal; o, en los casos más graves, con la iniciación del juicio político mediante la acusación efectuada por la Cámara de Diputados de la Nación por causa de mal desempeño, por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones o por crímenes comunes. La alternativa del juicio político es la más improbable de acaecer, pues el sometimiento de un ministro al proceso de destitución, necesariamente afectará al titular el Poder Ejecutivo quien, ante ello, pedirá la renuncia de su secretario de Estado a fin de no sufrir mayores desgastes. En cambio, las llamadas interpelaciones son más frecuentes y pueden derivar en renuncias o en el fortalecimiento del interpelado hacia adentro del Gabinete —en ocasiones ante las rivalidades suscitadas con el mismo presidente— y ante la opinión pública.

Al mismo tiempo la firma de los decretos presidenciales o de los actos propios de la cartera ministerial generan responsabilidad jurídica penal, civil o administrativa, según corresponda. Aunque pueden ser destituidos por juicio político, los ministros no gozan de inmunidad de proceso ni de arresto, pues esas prerrogativas no están contempladas en la Constitución (963). Desde luego, un ministro imputado de delitos graves y más aun si un juez le dicta el procesamiento debería renunciar. Si no lo hace, la Cámara de Diputados podría acusarlo ante el Senado y éste destituirlo. Las reformas introducidas por la ley 25.320 limitaron las inmunidades que por ley se habían extendido a los funcionarios del Poder Ejecutivo (964). En tal sentido la norma mantuvo la inmunidad de arresto, pero no la de proceso (art. 1º).

Acerca de los actos que acuerda con sus colegas de los ministerios, si no firma los respectivos decretos, sólo es responsable políticamente, y ello variará con el grado de compromiso que asuma respecto de la política en cuestión. Pero si de aquellos actos se derivan delitos, al ministro que no

firmó le puede caber de todas maneras responsabilidad penal por eventuales encubrimientos y por violación de los deberes de funcionario público.

Art. 103. — Los ministros no pueden por sí solos, en ningún caso, tomar resoluciones, a excepción de lo concerniente al régimen económico y administrativo de sus respectivos departamentos.

Concordancias: Arts. 71; 76; 99, incs. 1, 6 y 17; 100; 100, inc. 1; 102. C. N.

COMPETENCIAS MINISTERIALES SOBRE SUS DEPARTAMENTOS

La competencia de los ministros emana de la Constitución y de la ley de ministerios que al efecto debe sancionar el Congreso Federal. En esa ley se establece el número de ministros y se delimitan las materias respectivas a cargo de cada cartera, de acuerdo al proyecto que elabora el Poder Ejecutivo (art. 100, inc. 6) si cuando inicia su administración desea modificar la estructura ministerial.

La reforma constitucional de 1994 amplió las atribuciones del Poder Legislativo en la materia, pues derogó el número límite de ocho ministros que establecía el texto constitucional, según la reforma efectuada en 1860 (965) . El Congreso no puede modificar las competencias ministeriales que les atribuye la Constitución y, en los hechos, la oposición respeta el número de ministros que se proyecten y el esquema de ministerios y la distribución de competencias que esboza el presidente en el proyecto que envía al Congreso. Aunque la atribución para perfilar la estructura ministerial es del Poder Ejecutivo, el Congreso debe sancionar la ley respectiva y podría modificar la organización propuesta.

Ahora bien, en razón de que el sistema constitucional es presidencialista, la ley de ministerios no debe delegar atribuciones presidenciales en los ministros, secretarios de Estado, directores generales u otros funcionarios que en definitiva se creen. En cambio, el presidente puede imputar funciones a sus ministros —respetando las atribuidas al jefe de Gabinete de Ministros en la Constitución— y puede retomarlas cuando lo considere conveniente en materia administrativa, porque el presidente sigue siendo el titular de la administración —aunque el ejercicio competa al jefe de Gabinete de Ministros— y es superior jerárquico de éste y de los restantes ministros (966) . Por el contrario, el presidente no debe delegar en sus ministros las atribuciones políticas que le fueron conferidas expresamente en la Constitución Nacional. Aunque, por ejemplo, los vetos a los proyectos de ley se gestan en los específicos ministerios, es insoslayable la firma presidencial en los respectivos

decretos, pues la responsabilidad política de ese funcionario es indelegable.

La reforma constitucional de 1994 previó la delegación de funciones del presidente en el jefe de Gabinete de Ministros (art. 100, inc. 2 y 4). Siendo una alternativa disponible para el presidente, éste puede retomar la competencia que delegó en aquél.

Por otro lado, el art. 76 de la Constitución limita la competencia delegativa del Poder Legislativo, autorizando esa delegación sólo en el Poder Ejecutivo, esto es, en el presidente de la Nación (967).

Aunque la norma restringe las decisiones que por sí mismo puede tomar el ministro —referidas al régimen económico y administrativo de su cartera— en los hechos esa competencia implica un grado de poder sustantivo. La determinación de la porción de Presupuesto nacional que corresponde a cada área de gobierno debe discutirse en reunión de Gabinete y, finalmente, el presidente decide políticamente la cuestión, de acuerdo a las prioridades y posibilidades de la Administración.

Art. 104. — Luego que el Congreso abra sus sesiones, deberán los ministros del despacho presentarle una memoria detallada del estado de la Nación en lo relativo a los negocios de sus respectivos departamentos.

Concordancias: Arts. 1º; 63; 71; 99, inc. 17; 100, inc. 10; 106.. C. N.

MEMORIA MINISTERIAL AL CONGRESO

Esta obligación de los ministros tiene la finalidad de informar al Congreso Federal acerca del estado de cada ministerio para que el Poder Legislativo ejerza los controles respectivos —pidiendo informes ampliatorios; interpellando; promoviendo el juicio político— proyecte nuevas leyes o modifique las anteriores.

El informe debe enviarse a la presidencia de cada Cámara, para que circule entre los legisladores, pero no es necesario que el ministro concorra personalmente, salvo que como consecuencia del contenido de la memoria, alguna Cámara pida informes.

Aunque los ministros han incumplido esta obligación —en ocasiones no han respondido los pedidos de informes que efectúa el Congreso— la Convención Constituyente ha mantenido el deber ministerial que no se superpone al mensaje e informe del estado de la Nación que brinda el presidente cuando efectúa la apertura anual de las sesiones del Congreso (art. 99, inc. 8, de la Constitución Nacional).

Art. 105. — No pueden ser senadores ni diputados, sin hacer dimisión de sus empleos de ministros.

Concordancias: Arts. 1º; 48; 55; 72. C. N.

INCOMPATIBILIDADES MINISTERIALES

La prohibición constituye una incompatibilidad propia del sistema de división de poderes en una república presidencialista, consagrada en la Constitución Nacional. La norma es el complemento del art. 72 que impide a los miembros del Congreso recibir empleo o comisión del Poder Ejecutivo y, ambas, denotan una de las diferencias mayores con el sistema parlamentario en el que el primer ministro y el Gabinete surgen del Parlamento.

Además resulta imposible atender a la vez las funciones legislativas y las ministeriales con eficacia, cuando ambos poderes son independientes uno del otro y requieren una alta dedicación temporal.

Como la norma impide a los ministros ser senador o diputado sin dimitir de su cargo, no existe impedimento jurídico para que un ministro se presente como candidato a un cargo electivo de los indicados en el art. 105. Pero si la postulación y la campaña electoral le restan tiempo y eficacia a su tarea, ello le haría incurrir en mal desempeño, causal de apertura del enjuiciamiento político. Por otra parte, el poder que confiere el cargo ministerial abre para estos funcionarios un acceso irrestricto a la prensa, lo que puede favorecer su posicionamiento ante el electorado en detrimento de sus competidores. Claro que si se trata del ministro de Economía, en alguna circunstancia ello puede resultar contraproducente para sus aspiraciones.

Art. 106. — Pueden los ministros concurrir a las sesiones del Congreso y tomar parte en sus debates, pero no votar.

Concordancias: Arts. 1º; 71; 100, incs. 6, 9, 10 y 11; 101; 103; 104. C. N.

1. PARTICIPACIÓN DE LOS MINISTROS EN LAS SESIONES DEL CONGRESO. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

La norma está directamente relacionada con el art. 71 de la Constitución Nacional, denominado el de *la interpelación* a los ministros del Poder Ejecutivo. La diferencia estriba en que por disposición del art. 71, los ministros están *obligados* a concurrir ante la citación de cualquiera de las Cámaras, no pudiendo suplir la eventual ausencia con un informe escrito. Ello implica el ejercicio de un control específico sobre el Poder Ejecutivo. En cambio, en el art. 106 se *faculta* a los ministros a concurrir para explicar e informar y, por tanto, *defender* ante los legisladores y *convencerlos* acerca de las bondades de las políticas públicas que impulsa el presidente de la Nación, en orden a lograr una verdadera colaboración en la definición y encauzamiento de los problemas significativos de la sociedad.

El art. 106 fue mantenido en la reforma constitucional de 1994, pese a la creación de la figura del jefe de Gabinete de Ministros y las amplias atribuciones que se le concedieron a éste en sus relaciones con el Congreso. La decisión de los constituyentes de 1994 mantuvo la autonomía de cada ministro para informar [\(968\)](#) —y persuadir— al Congreso sobre los proyectos que la propia cartera ministerial impulse con el presidente. A mi modo de ver, la norma denota una de las características de la república presidencialista en la Argentina, que integra y coordina la separación de poderes, con la colaboración entre éstos, abriéndole al Poder Ejecutivo caminos de gobernabilidad.

Aun en un país *presidencialista* como lo es la República Argentina la institución ministerial resulta muy importante; aunque ello depende más del talante del presidente que de la reglamentación constitucional y legal, está relacionada a una situación institucional y, al mismo tiempo, de coyuntura.

El art. 106 de la Constitución Nacional establece una atribución facultativa de los ministros —que incluye al jefe de Gabinete— para concurrir o no a las sesiones de las Cámaras legislativas. Pero, por cierto, la eventual asistencia para participar de los debates del Congreso, defendiendo las políticas públicas en las que esté interesado el presidente,

depende de dos circunstancias. En primer lugar, la visibilidad de los ministros y la asistencia de ellos a las sesiones del Poder Legislativo implica que el presidente en ejercicio quiere y sabe delegar no sus funciones indelegables, sino la clarificación y defensa de ellas a fin de tender puentes con la oposición y lograr consensos para instrumentar políticas comunes que puedan y deban hacer suyas todos los sectores. En segundo término, el debate democrático de legisladores y ministros en el ámbito material de la representación popular y del federalismo está directamente ligado a la calidad personal de los ministros, su experiencia técnica y política, la independencia de criterio y, a la vez, la capacidad para traducir fielmente los objetivos del programa que lidera el presidente.

Por fin, la necesidad del presidente de enviar a sus ministros —y de los legisladores de escucharlos— depende de cuánto y qué esté dispuesto a controlar el Congreso y a constituirse en motor de la gobernabilidad razonada, actuando las mayorías y minorías como verdaderos frenos y contrapesos. Sin duda, la eficacia de esta función se vincula directamente con la composición político-partidaria de ambas Cámaras, con la solidez y sensatez de la oposición y —otra vez— con la calidad de los legisladores.

La importancia del art. 106, en concordancia con el 71 de la Constitución Nacional como facilitador del equilibrio entre las atribuciones legislativas y las ejecutivas, se pone en evidencia reparando en el sentido de las reformas que ambas disposiciones recibieron en 1949 y comparándolas con los textos de la actual Constitución.

En efecto, en la reforma constitucional ya derogada de 1949, el hoy art. 106 fue modificado, extendiendo la facultad de los ministros de concurrir a las sesiones del Congreso —reunido en Pleno, o sus Cámaras por separado— al presidente de la Nación, todos ellos con la atribución de informar y participar en los debates, sin voto(969) .

En el contexto de las enmiendas de 1949, aquella modificación denotaba el crecimiento del poder del presidente de la Nación frente al Congreso, pues, en paralelo con ello, se había dispuesto que "cada una de las Cámaras puede solicitar al Poder Ejecutivo los informes que estime convenientes respecto a las cuestiones de competencia de dichas

Cámaras. El Poder Ejecutivo podrá optar entre contestar el informe por escrito, hacerlo personalmente su titular, o enviar a uno de sus ministros para que informe verbalmente"(970) . Como puede advertirse, en aquel modelo de Constitución prevalecían las alternativas que elegía el presidente de la Nación.

2. LAS INMUNIDADES Y RESPONSABILIDADES DE LOS MINISTROS POR SUS EXPRESIONES AL CONCURRIR AL CONGRESO

La concurrencia de los ministros del Poder Ejecutivo a informar o defender las políticas del presidente ha dado lugar a un interrogante acerca de las eventuales responsabilidades asignadas a aquéllos por las expresiones u opiniones vertidas ante las Cámaras del Congreso. El problema también afecta al jefe de Gabinete de Ministros y fue resuelto por la Corte Suprema el 19 de octubre de 2004 en el caso " *Cavallo*", a favor de la inmunidad de opinión de los ministros. La cuestión fue tratada al examinar el art. 100, inc. 1 de la Constitución Nacional(971) .

Art. 107. — Gozarán por sus servicios de un sueldo establecido por la ley, que no podrá ser aumentado ni disminuido en favor o perjuicio de los que se hallen en ejercicio.

Concordancias: Arts. 1º; 74; 92; 110; 120. C. N.

SUELDO MINISTERIAL

Todas las magistraturas gubernamentales de la República Argentina son rentadas. Ello garantiza que todos puedan acceder a los cargos públicos en condiciones igualitarias. En el caso de los ministros secretarios de Estado del Poder Ejecutivo, el sueldo no debe ser alterado a favor o en perjuicio de los que se encuentren en ejercicio. En razón de que el sueldo

es establecido por ley, la norma busca evitar que un Congreso Federal opositor obligue a renunciar a los más aptos y eficaces en su tarea.

Respecto a los legisladores, las remuneraciones son establecidas por ley y no se garantiza la intangibilidad de ellas, al contrario de lo que establece el art. 110 para los magistrados judiciales, cuyas retribuciones no podrán ser disminuidas de ningún modo.

Aunque la terminología de la Constitución Nacional difiere acerca del sueldo que percibe el binomio presidencial —no podrá ser alterado en el período de su nombramiento— el significado es similar al establecido en el art. 107 para los ministros.

No obstante, la inalterabilidad de las remuneraciones en más o en menos no impide que en el caso de desvalorización de la moneda los salarios se actualicen. En efecto, conforme jurisprudencia de la Corte Suprema en "Camusso", aplicada por interpretación analógica, no existiría una modificación sustancial en el monto de lo debido cuando se aplica la actualización por depreciación monetaria⁽⁹⁷²⁾. Si bien es cierto que la [ley 25.561](#) prohíbe toda cláusula de actualización monetaria, indexación o repotenciación de deudas, en el hipotético caso en que la inflación de precios sea sustantiva, no habría impedimento constitucional en actualizar las retribuciones de ministros y funcionarios ⁽⁹⁷³⁾ .

Desde el punto de vista de la conveniencia u oportunidad de una modificación de las retribuciones ministeriales, si se modifica la relación de precios, ello constituye una decisión de discrecionalidad política del Congreso, ubicada en el tiempo y la circunstancia concreta del país y teniendo en el principio de equidad, de acuerdo a los sacrificios que eventualmente se impongan a toda la sociedad.

De todos modos, las retribuciones de los funcionarios deben ser decorosas. Lo que los principios republicanos exigen de ellos no es que perciban salarios paupérrimos, sino que sean honestos y eficientes.

SECCIÓN TERCERA

DEL PODER JUDICIAL

CAPÍTULO PRIMERO

DE SU NATURALEZA Y DURACIÓN

Arte. 108. - El Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, y por los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere en el territorio de la Nación.

Concordancias: Preámbulo; Letras. 1º, 5º; dieciséis; 18; 19; 34; 75, incs. 12 y 20; 75, inc. 22; 99, inc. 4; 109 a 117; 129. CN

1. LA ORGANIZACIÓN JUDICIAL ARGENTINA EN EL ORDEN FEDERAL.

INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

En virtud de la forma de Estado federal dispuesta en el art. 1º de la Constitución Nacional y en concordancia con los arts. 5º; 75, inc. 12; 116 y 129 de la mencionada norma, la organización judicial argentina se estructura alrededor de una competencia federal y de otra local.

La Corte Suprema de Justicia es el único órgano creado por la Constitución como parte y cabeza del Poder Judicial de la Nación. La Ley Suprema delega en el Congreso Federal la creación de los tribunales, los niveles jerárquicos de éstos, la sanción de normas procesales en el ámbito federal y la atribución y distribución de competencias judiciales, respetando las reglas establecidas en los arts. 116 y 117 de la Constitución (974) .

En consecuencia del art. 108, el Poder Judicial es un poder complejo —integrado por varios órganos— compuesto, porque algunos Tribunales son colegiados, y jerárquico, pues la Constitución califica de *suprema* a la Corte.

A partir de la puesta en funcionamiento del Consejo de la Magistratura y en razón de las facultades de administración y organización del Poder Judicial, atribuidas al Consejo por el art. 114, incs. 3 y 6 de la Constitución Nacional, el Congreso debe oír al Consejo antes de introducir modificaciones en el diseño judicial a fin de compatibilizar las necesidades y los recursos para el mejor funcionamiento del Poder Judicial (975) .

Como se dijo, el art. 108 dispuso la existencia de una Corte Suprema de Justicia pero no estableció el número de jueces que la integrarían, dejando esa cuestión a criterio del Poder Legislativo. La redacción de la norma proviene de la reforma constitucional de 1860, pues, según lo establecido en la Constitución histórica de 1853, la Corte Suprema se formaba con nueve miembros y dos fiscales (976). La enmienda de esta disposición en 1860 siguió el modelo norteamericano y posibilitó la variación en el número de jueces que integraron la Corte Suprema (977) y generó dudas acerca de la ubicación institucional del Ministerio Público (978) .

La decisión constitucional de dejar librado al criterio del Congreso el número de integrantes de la Corte Suprema añade tensiones adicionales al sistema de controles creados por la Ley Suprema en general y al ejercicio del control de constitucionalidad en especial. Aunque desde la legalidad constitucional, pues el Congreso de la Nación está atribuido para ello, el aumento de los integrantes de la Corte Suprema ha suscitado en ocasiones la oposición de algunos miembros del Tribunal o de la mayoría de la Corte expresada en una Acordada. Así sucedió en 1989 cuando el Tribunal emitió la Acordada 44/89 mediante la cual decidió poner en conocimiento del Poder Legislativo y del presidente de la Nación su opinión crítica acerca del proyecto de ampliación del número de integrantes de la Corte Suprema, aunque sin suerte alguna, pues el proyecto se convirtió en ley (979) .

No obstante la conformación legal de la Corte Suprema en nueve miembros, a mediados de noviembre de 2006, el Tribunal estaba integrado *de hecho* por siete jueces. La anómala situación fue consecuencia de las convulsiones que sufrió el Tribunal por los juicios políticos que se iniciaron en 2002, las renunciaciones que esos procesos provocaron directa o indirectamente, los juicios políticos que finalmente se sustanciaron en 2003 y 2005 y las destituciones de dos ministros de la Corte Suprema que le siguieron —*Eduardo Moliné O'Connor* y *Antonio Boggiano*— dando lugar, todo ello, a diversas *desintegraciones e integraciones* del Tribunal. La circunstancia y su *contexto institucional de fractura* derivaron, además, en las dificultades que encontraban los siete ministros en ejercicio para alcanzar la mayoría legal de cinco miembros requerida por la normativa vigente, para tomar decisiones. El hecho de que algunas cuestiones a resolución de la Corte

Suprema se presentaran complejas, delicadas y muy controversiales como consecuencia de la gran crisis social, económica y financiera de 2002 y de las debilidades institucionales de la República Argentina empeoraba la situación.

En esa circunstancia, el oficialismo presentó un proyecto de ley para reducir el número de integrantes de la Corte Suprema que finalmente se convirtió en la [ley 26.183\(980\)](#). La norma dispuso que la Corte Suprema de Justicia de la Nación estará compuesta por cinco jueces y que ante ella actuarán el Procurador General de la Nación, los Procuradores Fiscales, el Defensor General de la Nación y los Defensores Oficiales. Dado que, en los hechos, los jueces de la Corte Suprema eran siete al momento de sancionarse la ley, ésta previó la situación transitoria hasta que al producirse dos vacantes definitivas, el número de jueces alcanzara el establecido de cinco. De ese modo, con la entrada en vigencia de la ley, la Corte quedó reducida *transitoriamente* a siete integrantes y sus decisiones deben adoptarse por el voto mayoritario de cuatro miembros. Al producirse la primera vacante definitiva, la Corte quedará reducida a seis jueces, debiendo adoptar sus decisiones por la mayoría de cuatro ministros. En este período podría darse un bloqueo pues dado el número par de los miembros del Tribunal, éstos podrían quedar empatados en tres en cuyo caso no podrían resolver el conflicto de que se tratase. Por fin, producida una nueva vacante definitiva, la Corte Suprema quedará integrada por el número querido de cinco miembros y tomará sus decisiones por la mayoría absoluta de sus integrantes.

Los fundamentos del proyecto incluyeron algunas curiosidades. Se sostuvo que tenía por objeto *la construcción de la normalidad institucional de la Corte Suprema* y se señaló que *convenía recordar que la actual administración* [del presidente Néstor Kirchner] *desde su inicio dedicó sus esfuerzos para aportar al mejoramiento del servicio de justicia, como parte de una tarea mayor, encaminada al fortalecimiento e incremento de la calidad institucional*. Prueba de ello sería —para los fundamentos de proyecto— el dictado de los decretos 222/03 y 588/03 mediante los cuales el Poder Ejecutivo se impuso a sí mismo sendas limitaciones al momento de nominar jueces para la Corte Suprema y para los demás tribunales federales, de entre la terna de candidatos propuesta por el Consejo de la Magistratura, en este último caso. Estas afirmaciones produjeron desconcierto pues el primero de los decretos fue incumplido por el propio Poder Ejecutivo, por lo menos y por más de un año, respecto a una de las vacantes producidas en la Corte Suprema, absteniéndose el presidente de nominar al reemplazante.

Aunque en los fundamentos del proyecto se sostuvo que el número de miembros de la Corte Suprema no es relevante por sí mismo pues no da garantía de eficiencia en el funcionamiento del cuerpo, quien lo presentó pareció inclinarse por el número de cinco por *razones históricas*, quizás, de idearios rechazados y circunstancias críticas. Así, se dijo que sólo en dos momentos históricos el número de integrantes de la Corte Suprema

fue aumentado: en 1958 (Ley 15.271, "Revolución Libertadora" (sic) elevado a siete miembros...) y en 1990 ley 23.774... que fue "reforzada" por el "Pacto de Olivos" que posibilitó el canje de sus integrantes. (sic) En realidad la ley 15.271 (B.O. 9/2/1960) fue dictada durante la Presidencia de Arturo Frondizi, quien propuso y obtuvo la ampliación de la Corte Suprema a siete miembros. Aunque todos podemos equivocarnos, el error en los fundamentos de atribuir a la "Revolución Libertadora" lo que se concretó y criticó durante la administración Frondizi, pudo deberse a la prisa por presentar el proyecto y a la intención de no designar a otros miembros en el Tribunal a fin de completar el desprestigiado— así se lo denominó— número de nueve.

Como quiera que fuese, en la Corte de siete miembros, el presidente de la Nación de entonces, Néstor Kirchner, nombró cuatro ministros, es decir a la mayoría del Tribunal. Pero esa circunstancia, por sí sola, no calificará a la Corte Suprema en el futuro. Ello dependerá de lo que resuelva en definitiva el Tribunal en las causas en las que deba examinar la constitucionalidad de las normas dictadas por la administración que configuró la mayoría del Tribunal o las que le sean afines, del respeto que éstas brinden a la Corte —antes y después del dictado de las sentencias— y de la resolución de los problemas de funcionamiento y de competencia apelada del Tribunal. Claro que aunque no sea relevante en término absolutos el origen de la designación de los ministros de la Corte, aún deberá transcurrir un largo trecho hasta que pueda darse por concluida la transición judicial si es que resulta posible quebrar la rutina institucional en virtud de la cual cada presidente de la Nación se cree con legitimidad suficiente como para conformar la mayoría del Tribunal (981) .

La función jurisdiccional es una tarea propia del Estado, ejercida por el Poder Judicial, independiente de los restantes órganos de poder, en especial del presidente de la Nación (982) e indelegable en los particulares. Ello no obstaculiza la instrumentación de sistemas de mediación obligatoria siempre que los mediadores no ejerzan función jurisdiccional (983) . Si bien es cierto que la mediación obligatoria implica una demora en el acceso al órgano judicial, si el retardo no es significativo constituye un costo menor frente a los beneficios que aportan las formas alternativas de resolución de conflictos en las que las mismas partes acuerdan la solución a sus litigios.

La creación de tribunales inferiores a la Corte Suprema de carácter permanente constituye una obligación estatal en cabeza del Poder Legislativo para asegurar la garantía del juez natural (984)

2. La Corte Suprema de Justicia, poder del Estado y tribunal de resolución de conflictos

El sistema jurídico argentino es tributario de dos tradiciones normativas. Una de ellas, la del derecho continental codificado donde el juez es percibido como *la boca que pronuncia las palabras de la ley* (985) y debe, en consecuencia, resolver conflictos de interés aplicando y, sobre todo, *interpretando* las normas vigentes con particular deferencia a los motivos y voluntad del legislador. Esta tradición es particularmente fuerte en las llamadas materias de derecho común y codificado.

La otra tradición de la que se nutrió el ordenamiento jurídico argentino proviene, en una singular versión del *derecho norteamericano*, presente en el diseño del poder que emerge de la Constitución Nacional—escrita, rígida y suprema— y en el cual el Judicial es designado y estructurado como uno de los poderes del Estado. Como resulta notorio, el papel del magistrado difiere en ambas tradiciones.

En la primera de aquéllas se considera al juez un *administrador*, quien dispensa, entre las partes en controversia, la justicia ya contenida en las normas dictadas por el legislador en quien reside la soberanía popular.

En la segunda tradición el juez *recrea* el derecho por vía interpretativa, y se nutre de los precedentes. Además, y sobre todo cuando se trata de los magistrados de la Corte Suprema, expresa la última voz en materia de interpretación de la Constitución, ejerciendo el *control* de constitucionalidad. Sin duda, en este caso, el papel del juez es político en un doble sentido. En principio, porque al resolver conflictos de interés *vade* *desarrollando* el derecho y a través de él, *desplegando* las relaciones sociales. En segundo término, porque al controlar la constitucionalidad del ordenamiento jurídico, toca a sus hacedores en lo que éstos expresan como decisión política general.

En el cruce de ambas tradiciones, la Corte Suprema de Justicia de la Nación es, en la República Argentina, cabeza en plenitud de uno de los poderes del Estado. Y ello pese a las modificaciones operadas en la Constitución Nacional, por la Convención Constituyente de 1994.

Las mentadas enmiendas de 1994 plantearon una serie de cuestiones referidas a la *supremacía* del Tribunal, predicada por el artículo 108 de la Norma Básica. En efecto, por un lado, las atribuciones disciplinarias y de administración de recursos que ejercía la Corte Suprema se transfirieron al *Consejo de la Magistratura* (986) y por el otro, adquirieron jerarquía constitucional varios Tratados de Derechos Humanos, entre ellos el denominado Pacto de San José de Costa Rica—*Convención Americana sobre Derechos Humanos*—que estableció una jurisdicción internacional, después de interpuestos y agotados por los interesados, los recursos de jurisdicción interna (987) .

Sin embargo, acerca de las relaciones jerárquicas entre la Corte Suprema y el Consejo de la Magistratura —quizás la cuestión más ríspida de la reforma constitucional de 1994 en torno al Poder Judicial— la primera reglamentación efectuada por la *ley 24.937* definió al Consejo como órgano permanente del Poder Judicial (art. 1º), lo integró con el presidente de la

Corte Suprema (art. 2º, inc. 1), dispuso que éste lo presidiera (art. 10) y estableció un recurso ante la Corte Suprema, contra las sanciones disciplinarias que disponga el Consejo (art.14, c), indicando, de ese modo, la decisión legislativa de resguardar la preeminencia del Tribunal por sobre aquel organismo en materia jurisdiccional. En línea con esta interpretación, se expresó el miembro informante del dictamen de mayoría en el Senado, al sostener que se trataba de preservar la función de la Corte como cabeza del Poder Judicial en aquella materia (988) .

Pero, debe decirse, la ley 26.080 de modificaciones al Consejo de la Magistratura y al Jurado de Enjuiciamiento suprimió la integración del primero con el presidente de la Corte Suprema quien, en consecuencia, dejó de presidirlo. Mantuvo, en cambio, el recurso de apelación ante la Corte de las sanciones disciplinarias que disponga el Consejo de la Magistratura (989) .

De todos modos, y pese a la reforma legal y a las incógnitas que aún suscita la vinculación entre la Corte Suprema y el Consejo de la Magistratura, no parece posible cambio interpretativo alguno acerca de que, conforme a la Constitución Nacional, la Corte Suprema sigue siendo el tribunal en el que se dirimen, en última instancia, los alcances de las garantías constitucionales y el órgano superior del poder jurisdiccional en el orden interno (990) .

La misma Corte Suprema se atribuyó a sí misma esa condición preeminente, sentando la doctrina en virtud de la cual, como cabeza de uno de los poderes del Estado, poseía facultades implícitas para cumplir con el objetivo del Preámbulo de la Constitución, de afianzar la justicia (991) . Es decir, derivó de uno de los fines declarados en el Preámbulo —dándole a éste valor legal— una atribución que estimó incluida en su competencia. Con ello afirmó, al mismo tiempo y por lo menos en la doctrina jurisprudencial que estaba construyendo, su poder político y su independencia.

3. LA SUPREMACÍA DE LA CORTE FEDERAL Y LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

La Corte argentina es calificada de *suprema* por la Constitución Nacional. En el orden interno ello significa que sus decisiones no admiten recurso alguno y sus sentencias son definitivas. Pero, después de que el Estado argentino admitiera la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, aquella característica del Tribunal debe armonizarse con el carácter de *definitivo* e *inapelable* que tienen los fallos emitidos por la Corte Interamericana según lo dispuesto por la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 67). En especial, en los casos en los que la

República Argentina resulte demandada y, eventualmente, condenada en el proceso internacional (992) .

En esa hipótesis el fallo de la Corte Interamericana es definitivo e inapelable en *la instancia internacional*, en consecuencia, el Estado argentino —todos los poderes que lo constituyen, entre ellos la Corte Suprema— se encuentran obligados por esa decisión en la medida de la competencia de los órganos respectivos. No obstante, el alcance de esa obligación depende del contenido del fallo *y de que la Corte internacional se haya expedido dentro de su competencia para examinar la responsabilidad del Estado —y no de los individuos— por violación de los derechos humanos*, porque el tribunal no constituye una instancia de revisión de la jurisdicción interna (993) .

Los efectos en el orden interno de los fallos de la Corte Interamericana pueden variar. Una de las situaciones más complejas se presenta cuando el fallo en cuestión resulta condenatorio para el Estado argentino y la violación de los derechos humanos reconocida por el tribunal internacional emana de una sentencia definitiva de la Corte Suprema argentina. Tal lo acontecido en el "*Cantos*" que motivara la "*Resolución 1404/03*" del Tribunal argentino (994) .

En cambio, la solución se facilita en caso de que el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos imponga al Estado argentino el cumplimiento de determinadas obligaciones que no afecten derechos de terceros que no fueron parte en el proceso internacional. En lo que podríamos llamar la primera etapa del caso "*Bulacio*", el Estado argentino reconoció los hechos y su responsabilidad internacional por la muerte de un joven, luego de que éste fuera detenido por la Policía Federal y acordó reparar los daños a los familiares de la víctima (995) . Además, en el orden interno y de acuerdo a lo decidido por la Corte Internacional debía darse cumplimiento a la investigación y sanción de los responsables de la muerte de *Bulacio*, pues al procesado por aquellos hechos en la República Argentina se le había aplicado el beneficio de la prescripción. Esta última decisión fue apelada por la fiscalía y la Corte Suprema reabrió la causa al resolver por unanimidad que debía dictarse nuevo pronunciamiento (996) .

La Corte Suprema debía expedirse sobre una sentencia que había confirmado la prescripción de la acción penal contra el acusado por los hechos de los que fuera víctima el joven *Bulacio*. La sentencia fue cuestionada por arbitraria por la fiscalía y a la vista del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitido el 18 de septiembre de 2003 en el caso "*Bulacio*". Así las cosas, la Corte Suprema dictó sentencia en "*Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción*", coincidiendo los siete ministros que votaron, acerca de que los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los casos en que el Estado argentino es parte, resultan vinculantes para éste y para la Corte Suprema como parte integrante de ese Estado (997) . No obstante, existen matices, que considero importantes, en las distintas

opiniones que se emitieron —a partir de aquel principio declarado— en las que se perciben apreciaciones diferentes acerca del papel institucional de la Corte y de la supremacía que conserva en el orden interno, frente a los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En primer lugar debe señalarse que cuatro ministros, de los siete que votaron, consideraron la sentencia del tribunal de grado arbitraria y por ese fundamento mandaron dictar nuevo pronunciamiento. En consecuencia, el carácter vinculante para el Tribunal argentino de los fallos de la Corte Interamericana fue reconocido por aquellos jueces en *sendosobiter dictum* (998).

En cambio, los ministros *Zaffaroni* y *Petracchi* entendieron que a pesar de que: a) la sentencia inferior no era arbitraria; b) en principio el caso no estaba alcanzado por la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad ni por la Convención sobre Desaparición Forzada de Personas; c) no compartían el *criterio restrictivo del derecho de defensa que se desprende de la sentencia del tribunal internacional... pues la defensa* [en el caso, ante la Corte Suprema argentina, del procesado Espósito] *sólo es inviolable cuando puede ser ejercida en forma amplia*, y, d) el imputado fue ajeno al proceso internacional en el que el Estado reconoció su responsabilidad, no fue oído y la Corte Interamericana *omitió la consideración de los peritajes presentados por el Estado argentino dirigidos a desvirtuar los hechos de fondo*, corresponde inaplicar la prescripción porque frente al carácter vinculante de las sentencias de la Corte Interamericana *el ámbito de decisión de los tribunales ha quedado considerablemente limitado* y el Tribunal argentino, en principio, *debe subordinar el contenido de sus decisiones a las de dicho tribunal internacional* a fin de que el Estado no incurra en una nueva responsabilidad internacional (999). Como puede advertirse el razonamiento de este voto implica la obediencia de la Corte argentina a las decisiones de la Corte Interamericana, más allá de las discrepancias que anotan en punto al derecho de defensa protegido en el orden interno y en el orden internacional, lo que lleva, por cierto, a una paradoja: que para proteger los derechos humanos de unos se vulneren los derechos humanos de otros, y ello, a sabiendas (1000).

Por el contrario, otra perspectiva emerge del voto en concurrencia del ministro *Fayt*. Allí se evidencia el esfuerzo del magistrado por preservar, al mismo tiempo, los derechos de las personas y el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado bajo la Convención, sin abdicar del papel que corresponde cumplir a la Corte Suprema según lo prescripto por la Constitución Nacional. A mi modo de ver, con acierto, el juez *Fayt* formula varias distinciones: a) los fallos de la Corte Interamericana son obligatorios siempre que sean emitidos dentro del ejercicio de su competencia contenciosa, porque no constituyen una instancia de revisión de lo decidido en el orden interno sobre personas concretas; b) se refieran a la responsabilidad del Estado y no a la de los individuos sobre los que

no tiene jurisdicción; c) la prescripción es inadmisibles e inaplicable si fue dictada como norma especial para bloquear la investigación y sanción de la violación a los derechos humanos o impidiera en los hechos esa investigación, y no cuando se trata de normas generales establecidas por las leyes procesales que sólo pueden ser aplicadas por lo jueces nacionales (1001) .

Así pues, de la sentencia en "*Espósito, Miguel Angel s/incidente de prescripción*" emana una regla unánime y general, acerca de la obligatoriedad para la Corte Suprema de los fallos condenatorios para el Estado argentino emanados de la Corte Interamericana. Pero sólo tres ministros —*Petracchi, Zaffaroni y Highton*— parecen avalar la aplicación automática y sin interpretación alguna de aquellas sentencias en el orden interno.

Al examinar el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, hice referencia a la sentencia de la Corte Suprema dictada en el caso "*Mazzeo*". Allí el tribunal consideró que debía efectuar control de convencionalidad de las normas internas y que, para ello, debía seguir la interpretación de la Convención efectuada por la Corte Interamericana. No se trataba, allí de un caso en que se hubiera condenado al Estado argentino (1002) . No se trataba, allí, de un caso en que se hubiera condenado al Estado argentino como sí ocurrió en "*Kimel vs. Argentina*" (1003) . En este caso, un periodista autor de una obra sobre la llamada "masacre de los palotinos", en la que fueron muertos cinco religiosos católicos de esa orden durante el gobierno *de facto* (1976-1983), fue querellado por un magistrado judicial por las expresiones del periodista referidas a su actuación como juez en aquella causa. Agotadas las instancias locales, denunció al Estado argentino ante la Comisión Americana, quien, finalmente demandó al país ante la Corte Interamericana. El Estado Argentino se allanó respecto a la alegada violación del art. 13 del Pacto de San José que asegura la libertad expresiva y la Corte Interamericana dictó sentencia en la que, entre otras decisiones, dispuso que debía dejarse sin efecto la condena penal contra *Kimel* y todos los efectos del fallo (1004) .

Art. 109. — En ningún caso el presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas.

Concordancias: Arts. 1º; 18; 23; 29; 36; 99, incs. 1; 3; 5 y 16. C. N. Art. 8º, CADH.

1. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

La norma asegura una especial y estricta división de poderes entre el Judicial y el Ejecutivo que no tiene paralelo en las relaciones entre el Ejecutivo y el Legislativo, ni antes ni después de la reforma constitucional de 1994. Aunque después de esa enmienda, la separación entre Congreso y Ejecutivo se ha flexibilizado aún más, en mérito a la atribución presidencial de dictar decretos de necesidad y urgencia o promulgar parcialmente las leyes. No obstante, y en armonía con la protección de la libertad de las personas que emana del art. 109, se le prohíbe expresamente al presidente dictar decretos de necesidad y urgencia en materia penal(1005) .

El art. 109 impide al presidente el ejercicio de funciones jurisdiccionales a fin de conservar la vigencia de la garantía del juez natural, asegurando la defensa de la persona y el patrimonio, ante jueces independientes (1006) . La prohibición de atribuciones jurisdiccionales le veda al presidente de la Nación el emplearlas por propia iniciativa o por delegación del Congreso. En este sentido el art. 29 prohíbe al Poder Legislativo Federal —bajo severos efectos y calificación— la concesión de facultades extraordinarias al Ejecutivo —es decir judiciales— impedimento que se extiende a las legislaturas de las provincias respecto de los gobernadores (1007) .

La contundencia de la disposición es tal que ni siquiera durante la vigencia del estado de sitio puede el presidente condenar por sí ni aplicar penas. Se trata, en suma, de neutralizar todo intento de instaurar una dictadura legal mediante el empleo de la facultad para detener personas. En consecuencia de ello, mediante el control de razonabilidad se ha acotado aquella atribución del presidente durante el estado de emergencia política, cuando su uso se convierta en la aplicación de una verdadera condena aunque, debe decirse, no siempre los tribunales han sido rigurosos en el ejercicio del mentado control (1008) .

Por otro lado, la constitucionalidad de la jurisdicción administrativa, aun *con control judicial suficiente*, es decir, con cabal revisión de los hechos y el derecho implicados encuentra en el art. 109 otra expresa limitación (1009) . En ese sentido, la Corte Suprema sostuvo que la instancia extraordinaria federal no basta para cumplimentar el requisito del control federal suficiente. En efecto, la jurisdicción administrativa proyectada hacia las más diversas esferas del derecho argentino, tal como lo sostuvo la Corte Suprema en "*Fernández Arias*" es aplicada a la multiplicidad de casos en que la administración ejerce algún tipo de actividad jurisdiccional. El Tribunal, a fin de "adecuar el principio de la división de poderes a las necesidades vitales de la Argentina contemporánea y a delinear el ámbito razonable del art. 95 [hoy 109]...", ha acogido la jurisdicción administrativa —entre otras— en la percepción y fiscalización de impuestos; clasificación y aforo de mercancías; cuestiones litigiosas referidas a accidentes de trabajo; procedimiento de apremio seguido en sede administrativa; decisiones sobre permisos en

materia de derecho de reunión y atribuciones de las Cajas Jubilatorias (1010) .

Pese a ello, en rigurosa aplicación de los principios y garantías constitucionales —arts. 1º, 18 y 109— la administración *no debería* ejercer función jurisdiccional alguna, en sentido estricto. En realidad se trataría de función administrativa con contralor judicial. Aunque la cuestión puede devenir en una disputa semántica, lo esencial consiste en determinar si en el Estado de Derecho hay algún campo de la administración excluido de la revisión judicial (1011) . La respuesta, en consonancia con la mayor amplitud de los derechos y garantías reconocidos por la reforma constitucional de 1994, indica la necesidad de profundizar el criterio de "Fernández Arias" sobre revisión judicial suficiente de la actividad de la administración, en ejercicio de algún tipo o modo de facultad jurisdiccional que afecte derechos de terceros.

Como se ha señalado certeramente: "no existen actos administrativos reglados o discrecionales, sino *actos administrativos dictados en ejercicio de actividades regladas o discrecionales*. Aunque, según doctrina jurisprudencial, "el control judicial del acto administrativo está ceñido a su legitimidad y no a su oportunidad, mérito o conveniencia (...) cuando se trata de actos dictados en ejercicio de atribuciones discrecionales, el análisis judicial se efectúa a través del estudio de los elementos reglados (competencia, causa, objeto, forma, procedimiento, motivación, publicidad y finalidad) del acto administrativo" (1012) .

Ahora bien, si los jueces no pueden examinar la oportunidad, mérito o conveniencia del acto ¿cuál es el alcance del control judicial? ¿Cómo efectuar el control de razonabilidad, sin ingresar a la evaluación prohibida? Un criterio aceptable, compatible con el Estado de Derecho y con lo preceptuado por el art. 109 de la Constitución Nacional, consiste en partir del principio en virtud del cual *"toda la actividad de la Administración Pública es controlable o revisable por el Poder Judicial"*, pero cuando se trata del ejercicio de actividades discrecionales varía el *alcance o extensión* de tal control" (1013) .

Una nueva delimitación acerca de la llamada jurisdicción administrativa trazó la Corte Suprema en el caso "Ángel Estada" y Cía. S.A. c/resol. 71/96 Sec. Ener. y Puertos", que se une a la exigencia de control judicial suficiente de las resoluciones, en este caso, de los Entes reguladores de los servicios públicos (1014) . En el caso, la Corte llamó *jurisdicción primaria* a la que ejercía el Ente y condicionó su constitucionalidad a que: a) "los organismos de la administración dotados de jurisdicción para resolver conflictos entre particulares hayan sido creados por ley"; b) "su independencia e imparcialidad estén aseguradas"; c) "el objetivo económico y político tenido en cuenta por el legislador para crearlos (y restringir así la jurisdicción que la Constitución Nacional atribuye a la justicia ordinaria) haya sido razonable" (1015) .

2. LA JURISDICCIÓN ADMINISTRATIVA, LOS DERECHOS PERSONALES Y LOS INTERESES DE LA SOCIEDAD: LA CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES

La defensa de las resoluciones administrativas que afectan derechos personales, fundadas en la defensa de los intereses de la comunidad entera (1016) suele ser esgrimida particularmente en materia tributaria.

El principio de *revisión judicial suficiente* no admite réplica posible cuando la administración aplica medidas que constituyen una sanción o limitaciones severas a los derechos de propiedad, de comerciar y de ejercer industrias lícitas. No obstante, también resultan legítimos los intereses de la sociedad a que el Estado sea eficiente en la percepción de impuestos razonables, enderezados a proveer bienes públicos a toda la comunidad, en especial a los sectores de la población a quienes no alcanzan las prestaciones de salud, educación y seguridad, si el Estado no cuenta con recursos genuinos.

Por otro lado, el incumplimiento de las obligaciones tributarias distorsiona y entorpece la libertad económica, la libre competencia y la formación de precios, con olvido de uno de los deberes centrales de la solidaridad. La justicia social o legal se resiente cuando los habitantes del país desobedecen los deberes fiscales.

Sin embargo, resulta claro que el conflicto de valores e intereses no puede resolverse afectando principios constitucionales —de la división de poderes— ni derechos personales a la defensa en juicio.

El dilema entre aquellos valores e intereses se evidencia en los argumentos empleados por la mayoría de la Corte Suprema y en los fundamentos esgrimidos por la minoría en la sentencia recaída en "*Elías, Jalife*" (1017) .

En el caso se impugnaba la constitucionalidad de una clausura preventiva, dispuesta sobre un comercio por la Secretaría de Industria y Comercio y en aplicación de la Ley de Abastecimientos N° 20.680, norma suspendida en alguna de sus disposiciones (1018) . En primera y segunda instancia, se declaró la nulidad de la clausura preventiva por haberse sostenido ésta no en los fines de la ley de abastecimientos, sino en el incumplimiento de obligaciones fiscales acerca de los requisitos de facturación, dispuestos en una resolución de la Dirección General Impositiva (D.G.I.) (1019) .

La mayoría de la Corte rechazó el recurso confirmando la sentencia, con base en la falta de arbitrariedad del fallo de segunda instancia y en que las cuestiones debatidas en autos —la necesidad de cerrar el establecimiento para mejor seguir con la investigación y la razonabilidad de la clausura para evitar que se siga cometiendo la infracción— constituyen aspectos fácticos y probatorios propios de los jueces de la causa (1020) .

No obstante, aunque *enobiter dictum*, el Tribunal sostuvo que el hecho de que la administración obrase en ejercicio de facultades discrecionales, de modo alguno impide el control judicial suficiente de sus actos a que obliga el principio de separación de poderes, *tanto más en una causa de sustancia penal administrativa* (1021) . Con ello, la mayoría de la Corte Suprema convalidó la constitucionalidad de las clausuras preventivas de establecimientos comerciales, dispuestas por la autoridad administrativa, siempre que exista control judicial suficiente (1022) , pues, *cuando se inician procesos de desregulación y afianzamiento de la libertad económica, los poderes públicos deben contar con los instrumentos aptos para tutelar la vigencia de la competencia y transparencia de los mercados* (1023) . Además, para el Tribunal, si aquel control judicial no es arbitrario, impide la procedencia del recurso extraordinario federal.

Por otro lado, la Corte Suprema examinó, siempre *enobiter dictum*, la consistencia de las normas que se habían aplicado al caso y ligó el incumplimiento de las disposiciones sobre facturación con las prácticas que perjudican a quienes las cumplen, frente a los que operan en los circuitos informales y de creciente marginalidad (1024) . Es decir, admitió en principio y en general la legalidad y conveniencia de la actuación administrativa en casos similares.

La disidencia, por su parte, no sólo dispuso revocar la sentencia, sino que la descalificó por haberse revelado como un *factor de retardo y perturbación de la política económica y de los intereses de la comunidad toda* (1025) .

Con otra composición y por unanimidad, la Corte Suprema sostuvo el innegable carácter represivo que reviste la clausura prevista en el art. 44 de la ley 11.683 de procedimiento tributario, rechazó el recurso extraordinario de la demandada y con ello dejó firme la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 10 y 11 de la ley 24.765 —modificatoria de la anterior citada— en tanto disponían la ejecución de la sanción aplicada por la autoridad administrativa sin otra sustanciación, y el otorgamiento al solo efecto devolutivo del recurso de apelación interpuesto ante el órgano judicial correspondiente (1026) .

3. EL PROBLEMA DE LA MEDIACIÓN OBLIGATORIA

Los medios alternativos de solución de conflictos no violan ningún principio ni valor constitucional ni afectan derechos personales, excepto que el Estado incumpla su obligación de prestar el servicio de administración de justicia.

No obstante, la mediación obligatoria previa a la prosecución del procedimiento judicial, establecida por la ley 24.573 fue declarada inconstitucional por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial

de la Capital Federal (1027) . El tribunal fundó su decisorio en el art. 109 de la Constitución Nacional—en tanto la disposición prohíbe al Poder Ejecutivo ejercer funciones jurisdiccionales— y su relación con el art. 116 de la misma norma, que asigna al judicial el poder exclusivo y excluyente en la materia. En interpretación de la Cámara, los mediadores están en la órbita del poder administrador, al depender la designación de aquellos del Ministerio de Justicia, y no del judicial. Sin embargo, puede sostenerse que los mediadores no son empleados de la Administración y, por ende, no están comprendidos en el art. 99, inc. 7 de la Constitución (1028) . Por otro lado, la función mediadora, por naturaleza, no es jurisdiccional ni administrativa. El mediador no toma decisiones, sólo acerca a las partes para que éstas, si lo consideran conveniente, resuelvan por sí mismas el conflicto que las enfrenta. Quizás la crítica que pueda hacerse al sistema es su obligatoriedad y eventual ineficacia, tal como está organizado. Pero ello no funda una inconstitucionalidad.

Por su parte, la Corte Suprema declaró por mayoría la constitucionalidad del régimen de mediación obligatoria, estatuido por la ley 24.573 (1029) . En la sentencia se puso énfasis en que el sistema de mediación no lesiona los arts. 109 y 116 de la Ley Fundamental, toda vez que el mediador no ejerce función jurisdiccional ni administrativa, sino de acercamiento entre las partes (1030) ; que, de todos modos, los procesos que requieren una tutela judicial de urgencia fueron excluidos expresamente de la mediación obligatoria; (1031) y que el justiciable tiene el deber de comparecer pero no de permanecer en el proceso de mediación (1032) .

Art. 110. — Los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta, y recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley, y que no podrá ser disminuida en manera alguna, mientras permaneciesen en sus funciones.

Concordancias: Arts. 1º; 18; 53; 59; 60; 99, inc. 4; 114; 115. C. N.

1. LAS GARANTÍAS DE LA INDEPENDENCIA DE LOS MAGISTRADOS JUDICIALES

En las democracias constitucionales —tanto en las que predomina el Estado liberal personalista como el Estado Social de Derecho, que incluye al anterior— la función judicial es una atribución estatal exclusiva. Incluso en la concepción restrictiva del Estado mínimo, éste debe prestar y

asegurar a todos los habitantes un servicio de composición de conflictos y garantía de los derechos en todas sus formulaciones.

Ese deber estatal está directamente relacionado con las garantías del debido proceso adjetivo, aseguradas especialmente en el [art. 18](#) de la Constitución Nacional y puede sintetizarse en la defensa en juicio de la persona y sus derechos.

Ahora bien, la garantía de la defensa en juicio no se agota con el establecimiento material de tribunales, la asignación a éstos de competencia y el dictado de normas procesales. Tampoco se vulnera por la disposición legal de formas alternativas de solución de conflictos, siempre que signifiquen opciones disponibles para el usuario o, si son obligatorias —como la mediación previa al procedimiento judicial—, garanticen el acceso a la justicia [\(1033\)](#) .

Pero, aquella garantía jurisdiccional exige, según mandato del Preámbulo de la Constitución y doctrina elaborada al respecto por la Corte Suprema, *asegurarla* justicia [\(1034\)](#) . Es decir, resulta necesario dictar sentencias justas, ya sea que se aplique al caso la justicia conmutativa, la distributiva o la social [\(1035\)](#) . Tal requerimiento demanda, sin excepción, un poder judicial independiente e idóneo, alejado de las presiones político-partidarias y de los factores de poder, económicos o sociales.

En el anterior diseño de la Constitución histórica de 1853/60, el nombramiento político de la totalidad de los jueces federales —por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado [\(1036\)](#) — se equilibraba con la prohibición expresa al presidente de ejercer funciones judiciales [\(1037\)](#) y con las garantías de la inamovilidad e intangibilidad de las remuneraciones de los magistrados. La reforma de 1994 produjo enmiendas con la finalidad de limitar la participación político-partidaria en el nombramiento y remoción de los jueces y mantuvo intactas aquellas garantías [\(1038\)](#) .

Así, pues, la inamovilidad de los jueces tanto como la intangibilidad de sus remuneraciones constituyen sendas garantías de la función. No implican privilegios, sino condiciones del buen funcionamiento judicial a fin de resguardar los derechos de los justiciables, mediante el dictado de sentencias justas en los conflictos de intereses que se presenten. El alcance y extensión de ambas garantías debe medirse en relación a la independencia, imparcialidad e idoneidad que buscan asegurar, a fin de librar a los magistrados judiciales de las influencias indirectas sobre las decisiones que ellos toman.

Tal como lo ha sostenido la Corte Suprema, el art. 110 (anterior 96) de la Constitución Nacional casi con igual redacción fue incorporado por *Hamilton* a la Constitución de los Estados Unidos. Al fundar esa norma, dijo aquél que la realización de una sana justicia era imposible en los hechos si los funcionarios llamados a impartirla no disponían de la certeza de que nada debían temer en sus personas o en sus bienes, ni del Poder Ejecutivo, que dispone de la fuerza ni del Parlamento que maneja la bolsa [\(1039\)](#) La independencia de los jueces se integra, también, con la

libertad de deliberación —en los casos de tribunales colegiados— y con la autonomía en la decisión. En consecuencia, la interpretación judicial de las normas, por sí mismas, queda fuera del control disciplinario tanto de la Corte Suprema, antes de la reforma constitucional de 1994, como del Consejo de la Magistratura después de aquélla (1040) y no habilita por sí sola y en general, el enjuiciamiento político de los magistrados.

2. LA INAMOVILIDAD DE LOS JUECES Y LA MALA CONDUCTA COMO CAUSAL DE DESTITUCIÓN

Conforme al art. 110 de la Constitución, los jueces de la Corte Suprema y de los demás tribunales federales conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta. Ello significa agregar una nueva causa de remoción, la *demala conducta*, a las de mal desempeño, delito en el ejercicio de sus funciones y crímenes comunes, enumeradas en el art. 53 de la Constitución como causal de procedencia del juicio político de los integrantes de la Corte Suprema. Motivos que por mandato del art. 115 de la Constitución se aplican a la remoción de los jueces federales.

Dado que los sujetos pasibles de juicio político, conforme al mencionado art. 53 son —además de los miembros de la Corte Suprema— el presidente, vicepresidente, jefe de Gabinete de Ministros y ministros, es a todas luces evidente que conforme a una interpretación armónica de los arts. 115, 53 y 110, la calidad de conducta, comportamiento y acciones exigida a los magistrados judiciales para permanecer en el cargo, es mayor que la requerida a los otros funcionarios estatales. Y ello es consistente con el sistema de la república democrática por dos órdenes de motivos. En primer lugar, porque la fuente de legitimidad de los jueces después de sus designaciones, deriva de su idoneidad y conducta, dado que no están sometidos a la revalidación de sus nombramientos mediante elecciones periódicas. En segundo lugar, la función que cumplen está directamente ligada a la garantía de los derechos humanos de los habitantes de la República. Los jueces pueden disponer de la libertad y los bienes de las personas, reconocer y dar alcance a sus derechos, imponer deberes, todo, en los casos concretos. Por otra parte la exigencia de buena conducta tiene su fuente directa en la Constitución Nacional, más allá de que los reglamentos de organización de la Justicia la impongan expresamente y establezcan prohibiciones específicas (1041). Así pues, las exigencias éticas a los jueces son mayores que las reclamadas a los demás funcionarios y, ello, lejos de implicar una carga desmedida o una violación del principio de igualdad, implica un reconocimiento de la alta tarea de juzgar. Es, más que un peso, un honor adicional (1042).

En esa línea de alta exigencia debe verse el Código de Ética aprobado por la Corte Suprema de la Provincia de Santa Fe que, en el orden local,

procuró establecer parámetros rigurosos para lograr los mejores jueces posibles mediante la creación de un Tribunal de Ética y un Consejo Consultivo, este último a fin de que los magistrados puedan expresar sus dudas acerca de cuán éticas resultan determinadas conductas (1043) . En la misma dirección puede anotarse el Código de Ética de los Jueces de la Provincia de Córdoba, también con una importante tarea de consultas preventivas.

La inamovilidad comprende tanto la permanencia del magistrado en la función judicial, como en el grado y la sede de su juzgado y está protegida frente a los poderes Ejecutivo y Legislativo quienes no pueden ordenar el cese de los magistrados, excepto el Congreso en caso de que decida la remoción de algún integrante de la Corte Suprema.

3. LÍMITES A LA INAMOVILIDAD POR EDAD

La reforma constitucional de 1994, incluyó una cláusula en la norma referida a la atribución del Poder Ejecutivo de nombrar a los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado, y de los jueces de los tribunales federales inferiores, en base a la propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura. En efecto, el tercer párrafo del art. 99, inc. 4, dispuso que "un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en su 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" (1044) .

La cláusula limitaba el alcance de la inamovilidad por razón de edad y fue declarada nula por la Corte Suprema en el caso "*Fayt*", incluyendo en la nulidad a la Disposición Transitoria Undécima (1045) . La sentencia no sólo efectuó el control sobre el procedimiento de una reforma constitucional sino que también examinó el alcance de la inamovilidad de los jueces (1046) sosteniendo que la limitación por edad vulneraba la independencia de los magistrados (1047) .

Por otra parte, al declarar la nulidad de la cláusula y no su inconstitucionalidad, cabe el interrogante acerca de los efectos generales del fallo sobre todos los magistrados judiciales que cumplan setenta y cinco años. El alcance general de la sentencia recaída en "*Fayt*" parece fortalecerse ante el hecho de que hasta el 31 de agosto de 2008, *ninguno* de los presidentes de la Nación que se sucedieron en el cargo contradijo la doctrina de aquel fallo mandando un nuevo pliego para la "vacante" ocurrida por causa de edad. De su lado, en el ámbito del Consejo de la Magistratura se exploró la idea de abrir los concursos de los cargos cubiertos por jueces que habían llegado a la edad de setenta y cinco años pero hasta aquella fecha ese criterio no prosperó.

4. EL TRASLADO DE JUECES

La declaración de inconstitucionalidad del traslado de los jueces federales a otra sede, sin su consentimiento, fue unido por la Corte Suprema a la disminución de las remuneraciones que, en el caso, ello implicaba ese traslado. En consecuencia, la regla interpretativa de la Corte Suprema protegió, por igual, la inamovilidad en el cargo y en la sede y la intangibilidad de la retribución (1048) .

5. Inmunidades penales

La Constitución Nacional establece un conjunto de privilegios parlamentarios —conocidos con el nombre de fueros, inmunidades, prerrogativas— cuya finalidad es la garantía de la función legislativa.

Las principales prerrogativas de diputados y senadores, según la Constitución Nacional, son las inmunidades de opinión, de arresto y de proceso, limitada esta última si prospera el desafuero (1049) , además de las otras prerrogativas de las que gozan las Cámaras (1050) .

Estrictamente, no puede sostenerse que, sin más, los privilegios parlamentarios son trasladables a los otros funcionarios, integrantes del Poder Ejecutivo o del Poder Judicial, por el hecho de estar sujetos a juicio político o remoción (1051) .

No obstante, la legislación procesal y la jurisprudencia de los tribunales, en aplicación de los arts. 190 y 191 del Código Procesal Penal de la Nación ya derogados, exigía la previa remoción mediante el procedimiento del juicio político, antes de indagar a los magistrados judiciales (1052) . El requerimiento se extendía a cualquier otra medida que implicara someter a los jueces a la autoridad de un tribunal (1053) . Así la Cámara de Casación Penal sostuvo, interpretando el alcance del art. 190, C.P.P.N., que a fin de dar curso a la querella entablada contra el magistrado es requisito ineludible proceder previamente a su suspensión o destitución". De ese modo, el tribunal reconoció al juez "inmunidad procesal, vale decir, una sustracción temporaria a la ley procesal común". Con cita de precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, dijo la Cámara que no deben adoptarse —contra magistrados en funciones— medidas coercitivas que puedan afectar su libertad personal, entre otras, la declaración indagatoria, el auto de procesamiento, la privación de libertad personal y la citación a audiencia conciliatoria y que hasta tanto se materialice la destitución o suspensión del magistrado, por el órgano político facultado para ello, la actividad persecutoria ha de paralizarse a su

respecto (1054) . Por otro lado, tal fue la línea de interpretación seguida por la Corte Suprema desde su instalación en 1863. Así, en "*Don Francisco Bilbao*", ante la acusación formulada contra un Juez de Sección de Mendoza por haber éste decretado la prisión del acusador, la Corte Suprema dijo que la norma Constitucional (hoy art. 53) *terminantemente* dispone que sólo la Cámara de Diputados ejerce el derecho de acusar ante el Senado a los miembros de los Tribunales inferiores de la Nación. De ese modo *negó personalidad* al presentante para entablar la acusación y a sí misma *competencia* para conocer en ella (1055) . En este primer precedente, el demandante adjudicaba al magistrado amistad íntima con su contraria, parcialidad en la tramitación del juicio y no haber atendido a la recusación que solicitaba. Más adelante, en el caso de "*Don Salvador Carbó*", la Corte sostuvo que aunque ella viera ofensa a una de las partes en una sentencia del Juez Seccional, debería abstenerse de todo pronunciamiento tendiente a repararla, pues sólo el Senado puede conocer de las faltas que cometen los jueces en el ejercicio de sus funciones (1056) .

De igual modo se mantuvo esa doctrina durante los gobiernos *de facto*, en los cuales, por disolución del Congreso, juzgaban a los magistrados judiciales en las causales de juicio político, jurados de enjuiciamiento (1057) .

Si esta doctrina parece razonable —fundada en la necesidad de preservar la función de los jueces y aún el eventual escándalo que produciría un juez procesado penalmente al tiempo que él administra justicia a otros— no existe razón alguna para que esa inmunidad se extienda al caso de los jueces suspendidos, en virtud de la apertura del juicio de remoción por parte del Consejo de la Magistratura y la formulación de la acusación correspondiente, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 114, inc. 5 de la Constitución Nacional (1058) .

Ahora bien, la difusión pública efectuada primero por la prensa y luego por declaraciones de congresistas sobre supuestos actos de corrupción atribuidos a varios senadores nacionales, llevaron a la sanción de la *ley 25.320* que derogó expresamente el régimen anterior establecido por los arts. 189, 190 y 191 del Código Procesal Penal de la Nación (1059) .

La ley estableció expresas limitaciones a la inmunidad de proceso penal y en lo que es aplicable a los jueces dispuso: "Cuando, por parte de juez nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se abra una causa penal en la que se impute la comisión de un delito a un legislador, funcionario o magistrado sujeto a desafuero, remoción o juicio político, el tribunal competente seguirá adelante con el procedimiento judicial hasta su total conclusión. El llamado a indagatoria no se considera medida restrictiva de la libertad pero en el caso de que el legislador, funcionario o magistrado no concurriera a prestarla el tribunal deberá solicitar su desafuero, remoción o juicio político. En el caso de dictarse alguna medida que vulnere la inmunidad de arresto, la misma no se hará

efectiva hasta tanto el legislador, funcionario o magistrado sujeto a desafuero, remoción o juicio político no sea separado de su cargo. Sin perjuicio de ello el proceso podrá seguir hasta su total conclusión..." (art. 1º).

La [ley 25.320](#) en general, y el art. 1º en particular generan varias dudas. La norma se aplica a todos los funcionarios sujetos a desafuero, remoción o juicio político y permite la prosecución del procedimiento penal contra todos aquellos funcionarios, hasta *sutotal conclusión*[del proceso], lo que significaría hasta que la sentencia sea cosa juzgada [\(1060\)](#) .

Por otro lado, el último párrafo del [art. 1º](#) de la [ley 25.320](#) impide el allanamiento del domicilio particular o de las oficinas de los legisladores y la interceptación de su correspondencia o comunicaciones telefónicas, sin la autorización de la Cámara respectiva pero nada dispone respecto a los magistrados judiciales [\(1061\)](#) . ¿Significa ello que pueden allanarse el domicilio y las oficinas de un juez procesado penalmente e interceptarse sus comunicaciones por orden de otro juez? Lo que sí está fuera de duda es que el juez imputado puede ser indagado si se presta voluntariamente a ello, de lo contrario corresponderá pedir su juicio político. Del mismo modo podrá decretarse el procesamiento del magistrado en crisis, pero no aplicarle la prisión preventiva, en caso de que ésta correspondiera por la gravedad del delito imputado. En tal hipótesis a la par de los actos procesales debe solicitarse el consecuente juicio político al Consejo de la Magistratura [\(1062\)](#) .

6. INMUNIDADES CIVILES DE LOS MAGISTRADOS JUDICIALES

La [ley 25.320](#) ha establecido algunas limitaciones a las inmunidades penales de los funcionarios y magistrados sometidos a juicio político. La reforma más importante que introdujo esa norma respecto a los magistrados judiciales fue la que habilitó el procesamiento y el llamado a declaración indagatoria de los jueces imputados de delitos. Pero, como ya se dijo, si el juez no se presta voluntariamente a esa medida o en consecuencia de ella queda afectada su libertad personal, corresponde pedir su desafuero o, a lo menos, su suspensión, antes de concretarla.

Ahora bien, los motivos que llevaron a la sanción de la [ley 25.320](#)—disipar la idea generalizada de la impunidad que protegía a funcionarios públicos amparados en sus fueros— no parece trasladable a las inmunidades civiles de los magistrados judiciales por actos realizados en ejercicio de sus funciones. Por el contrario, esa inmunidad se sostiene en la necesidad de asegurar el libre ejercicio de la función judicial, la cual seguramente se frustraría si los jueces estuviesen expuestos a las demandas de los litigantes insatisfechos con sus decisiones [\(1063\)](#) . Por otro lado, no cabe interpretar extensivamente la [Ley 25.320](#) desde que la finalidad de tal disposición —se cumpla o no, mediante el mecanismo

instaurado— fue la de no obstruir las investigaciones penales, situación que no se da cuando los quejosos —sin pretender formular denuncia a los efectos de un posterior juicio político— intentan obtener indemnizaciones de los jueces ante los cuales litigan. En esos casos, entiendo, subsiste la doctrina de la Corte Suprema sentada en "*Irurzun, Ricardo Ernesto c/Nación Argentina*" en el sentido de que para someter a los jueces a procesos civiles por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones corresponde, primero, el cese en éstas (1064). Sin duda, la solución entraña una restricción al derecho constitucional de demandar ante los tribunales en procura de justicia, pero, la solución contraria entrañaría el peligro de una presión indebida sobre los jueces, por parte de eventuales litigantes económica o socialmente poderosos.

No obstante, se ha señalado una distinción entre las demandas contra magistrados judiciales en ejercicio, por daños y perjuicios causados por la *decisión* jurisdiccional —que serían inadmisibles sin promoción del juicio político o, al menos, de la suspensión del juez— de aquellas demandas por daños causados por la *conducta* judicial que sí podrían prosperar (1065) .

En esa línea, la sala I del Tribunal Superior de España consideró procedente una demanda contra los once magistrados del Tribunal Constitucional de ese país, por daños y perjuicios por responsabilidad extracontractual de los jueces. El Tribunal Constitucional entendió que los magistrados en crisis habían tenido una conducta antijurídica al negarse a resolver una petición de amparo con el pretexto de que había sido dirigida "al Tribunal Constitucional sustituto que garantice un examen imparcial de la cuestión", y los condenó a resarcir el daño moral. El caso se había suscitado por la presentación de una persona ante el Tribunal Superior a fin de que éste examinara la obligatoriedad de convocar a un concurso para cubrir las plazas de letrado del Tribunal Constitucional. Ambos recursos fueron rechazados, lo que motivó la interposición del amparo que no se resolvió (1066) .

La solución es sin duda controversial y requiere —de ser adoptada— la delimitación legal precisa de las conductas y las omisiones que darían lugar a esa responsabilidad. Pero si tal es el caso, se estaría muy cerca de la destitución por mal desempeño.

7. LA INTANGIBILIDAD DE LOS SALARIOS

El objetivo de la disposición es claro: evitar las presiones indirectas sobre los magistrados, sometiéndolos a la voluntad de los otros poderes o de los intereses económicos. La finalidad última es la protección de los derechos de los justiciables, evitando que los mejores magistrados posibles dejen la función buscando horizontes profesionales mejor

rentados y que los menos fuertes o virtuosos sean tentados con compensaciones ilícitas.

Pero si es nítida la intención de la norma no lo es tanto el determinar el alcance situado de la intangibilidad de las retribuciones judiciales.

7.1. ALCANCE DE LA GARANTÍA

Del art. 110 de la Constitución Nacional surge que los salarios judiciales no deben ser reducidos durante el desempeño del magistrado. Ahora bien, ¿se cumple con la garantía de la intangibilidad sólo con no disminuir *nominalmente* los salarios? Varios magistrados judiciales interpretaron que la omisión de los poderes políticos de no actualizar las remuneraciones judiciales, afectadas por la desvalorización monetaria, implicaba la violación de la cláusula constitucional. El amparo fue acogido en primera y segunda instancia. Por su parte, la Corte Suprema confirmó la decisión acerca de la necesidad de mantener el valor actualizado de los salarios y elaboró doctrina sobre el alcance del hoy art. 110 (1067) .

Así en "*Bonorino Perú*", la Corte Suprema estimó que: a) la garantía constitucional está conferida al "órgano institución" y al "órgano individuo", por lo que el amparo intentado no tiende sólo a defender el derecho de propiedad de los demandantes, sino el funcionamiento independiente del Poder Judicial, y por eso estimó procedente el amparo, aunque esta acción garantiza derechos de las personas; b) probada la desvalorización, no se requiere acreditar su efecto pernicioso sobre la independencia del Poder Judicial pues ella se presume *iuris et de iure*. Con ello, la Corte eximió a los demandantes —sin decirlo— de uno de los requisitos de los recursos: la acreditación del agravio; c) la garantía de la intangibilidad de los salarios es operativa y la Corte Suprema, en uso de sus poderes implícitos y como cabeza de uno de los poderes del Estado, debe asegurarla en los casos concretos; d) esa intangibilidad comprende la obligación estatal de proveer a la administración de justicia, requisito que también deben cumplir las provincias en virtud del art. 5º de la Constitución Nacional; e) el Estado nacional deberá preservar en el porvenir, la incolumidad de las remuneraciones judiciales.

Ahora bien, y más allá del problema de igualdad suscitado con los jueces que no reclamaron judicialmente, si la seguridad de la intangibilidad de los salarios es una garantía de la independencia judicial, ¿cómo se armoniza ello con el alcance entre partes de la sentencia? De todos modos la sentencia en el caso "*Bonorino Perú*" proporciona dos soluciones al punto. La primera, por las sendas declaraciones del Tribunal acerca de los deberes de los poderes políticos sobre la cuestión —y la extensión de ese deber constitucional a los gobernantes de las provincias— cuyo incumplimiento los haría caer en inconstitucionalidad por omisión. La segunda, porque la Corte Suprema se reivindica cabeza de un poder del

Estado y en virtud de esa condición habilita la emisión de Acordadas del Tribunal en las que ~~declare~~ la necesidad de cumplir con el mandato constitucional (1068) .

Sin embargo, "Bonorino Perú" fue sentenciado en otro contexto económico y por una Corte Suprema integrada por conueces. Dieciséis años más tarde, el Tribunal, sin conueces, declaró que la ley de convertibilidad 23.928, en tanto que prohibía todo tipo de indexación con posterioridad al 1 de abril de 1991, no resultaba violatoria de la garantía de intangibilidad de los salarios judiciales, pues, esa garantía, debía *conciliarse con la facultad que tiene el Congreso para hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras* (art. 75, inc. 11) (1069) . Ahora bien, la afirmación del ministro Vázquez acerca de que la prohibición de indexar, establecida en la ley 23.928, procura preservar las remuneraciones judiciales del flagelo de la inflación, "estableciendo un nuevo equilibrio monetario que se quebraría si se conservase la inercia de criterios indexatorios" (1070) es consistente con la estabilidad monetaria. Por ello, el cambio significativo y acelerado en la relación de precios haría viable, otra vez, la actualización de créditos y obligaciones aunque con índices más flexibles que los aplicados antaño (1071) .

No obstante, de un nuevo precedente —el caso "Chiara Díaz"— puede inferirse que para la Corte Suprema el derecho a la intangibilidad de las retribuciones de los magistrados judiciales no es absoluto, pues al asegurarla debe considerarse que la garantía no constituye un privilegio que ponga a salvo a los jueces de "cualquier viento que sople" que afecte por igual a todos los ciudadanos; que debe examinarse, caso por caso, y teniendo en cuenta las circunstancias que los rodean pues, en una economía indexada, no actualizar aquellas retribuciones equivaldría a disminuirlas, del mismo modo, si los demás precios y salarios no se indexan por una prohibición legal, actualizar la remuneración de los jueces, sería tanto como aumentarlas (1072) . A más de ello, también se sostuvo que la intangibilidad de las remuneraciones judiciales debe asegurarse evitando que su pérdida conduzca a un asalto a la independencia del poder judicial, tal como sucedería si se produjera un ostensible deterioro de las remuneraciones que no fuera razonable y, además, ese deterioro se produjera por un tiempo prolongado (1073)

7.2. EL PAGO DE TRIBUTOS

La Corte Suprema, integrada por conueces, tuvo ocasión de examinar si el art. 110, (entonces 96) de la Constitución Nacional prohibía el cobro de impuestos a los magistrados judiciales —en la controversia se trataba del entonces impuesto a los réditos, actual ganancias— en tanto aquella cláusula establecía que la retribución de los jueces no podrá ser disminuida *en manera alguna* (1074) . La frase que no fue empleada en la

Constitución norteamericana, fuente de la disposición argentina, da un contenido fuerte a aquella prohibición (1075) .

El Tribunal argentino evaluó el impacto que la exención impositiva provocaba en el principio de igualdad, base del sistema republicano, pues, en el caso, los magistrados judiciales serían los únicos habitantes del país que no contribuirían con una parte de sus rentas al mantenimiento de las instituciones y de los múltiples servicios que el Estado debe prestar para satisfacer el bien común. Sin embargo, la Corte Suprema consideró en "*Nación Argentina c/ Rodolfo Medina*" que el privilegio pierde su carácter personal y odioso porque no se acuerda a las personas de los magistrados sino a la institución Poder Judicial (1076) .

El voto en concordancia, no obstante, señaló que el art. 96 (hoy 110, de la Constitución Nacional), no exime a los magistrados el contribuir a los impuestos con sus otros bienes, sino únicamente con los que pesaran sobre sus sueldos y, ello, en razón de que los privilegios son excepcionales (1077) . La protección de los salarios, en cambio, es absoluta, aunque la ley que imponga los impuestos, por su generalidad, no pueda sospecharse de atentatoria contra la independencia de los magistrados (1078) .

Ahora bien, el carácter absoluto de la prohibición emana del modo en que está redactada la cláusula constitucional argentina, en tanto dispone que *de manera alguna* debe disminuirse la compensación que reciben los jueces y, claro está, sólo referida a los tributos que pesen sobre los salarios judiciales. Ello significa que pueden elegirse otras alternativas constitucionales acerca del pago de impuestos en general, o indicando en particular cuáles deben tributarse y cuáles no, tal como lo estableció la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (1079) .

En esa dirección, y dado que el impuesto a las ganancias —antes impuestos a los réditos— fue incorporado al sistema tributario argentino con posterioridad a la sanción de la garantía constitucional de intangibilidad de salarios judiciales, no habría impedimento en que se sancionase una ley disponiendo el pago de aquel tributo por parte de los magistrados *designados con posterioridad a la publicación de esa norma*. Desde luego que preservando a las retribuciones judiciales, en todos los casos, de la pérdida de su valor, o de las disminuciones directas o indirectas.

Sin embargo, se ha sostenido que imponer a los magistrados judiciales el pago de impuestos limita su independencia y deviene indecoroso para la dignidad de aquéllos, pues los somete al control del Poder Administrador (1080). Aunque los temores que despiertan los criterios con los cuales la AFIP endereza sus inspecciones o elige a los inspeccionados puedan justificarse y exista un peligro cierto en el eventual uso político y persecutorio del control de la evasión impositiva, debe decirse que el impuesto al patrimonio —más allá de la conveniencia técnica de este tributo— generaría idénticos efectos, pero no se relaciona con las

retribuciones que perciben los jueces. Por otro lado, el problema mayor se suscita por las magras retribuciones que perciben los magistrados judiciales, la pésima asignación de recursos que efectúa el Estado y los efectos perniciosos en justicia y moralidad de la corrupción administrativa, más que en la decisión igualitaria de que todos contribuyan a sufragar los gastos públicos.

La cuestión se mantiene abierta en el debate institucional y doctrinario, pero la Corte Suprema integrada por conjueces —salvo por la ministra Argibay quien no se excusó— extendió a los jueces provinciales el alcance de la intangibilidad, en el entendimiento de que ésta veda el cobro del impuesto a las ganancias a los magistrados judiciales (1081) .

Art. 111. — Ninguno podrá ser miembro de la Corte Suprema de Justicia, sin ser abogado de la Nación con ocho años de ejercicio, y tener las calidades requeridas para ser senador.

Concordancias: Arts. 24; 55; 75, inc. 12; 99, inc. 4; 112; 118. C. N.

REQUISITOS PARA INTEGRAR LA CORTE SUPREMA

Según lo establece la norma, para ser miembro de la Corte Suprema se requiere, en primer término, ser abogado de la Nación. Ello hace de la Corte un tribunal de derecho y excluye la posibilidad de su integración por legos o no letrados. No se exige igual requerimiento constitucional para los integrantes de los tribunales federales inferiores, es ésa una exigencia legal tomada por razones de conveniencia a fin de que quienes diriman los conflictos sean expertos en derecho. Nada obsta, sin embargo, a que se establezcan tribunales de legos, por el contrario, la Constitución, en los arts. 24 y 75, inc. 12, atribuye al Congreso Federal la competencia para crear el juicio por jurados aplicado a los procesos criminales ordinarios, conforme lo dispone el art. 118 (1082) .

El título de abogado debe emanar de una universidad pública, de gestión estatal o privada. El ejercicio de la abogacía por ocho años, como mínimo, se acredita con la matriculación y desde la fecha en la que se la haya obtenido, ahora ante el colegio profesional de la respectiva jurisdicción o jurisdicciones en las que haya actuado el candidato (1083) . Del mismo modo, la antigüedad profesional puede acreditarse con el ejercicio de la judicatura o cualquier otra profesión que requiera el título y las competencias propias de la abogacía.

Los restantes requisitos para ser miembro de la Corte Suprema están, por remisión constitucional, entre las exigencias dispuestas para ser senador de la Nación, aunque no todas son aplicables. En efecto, el

candidato a integrar el Tribunal debe tener como mínimo treinta años de edad y, por lo menos, seis años de ciudadanía de la Nación, excepto para el presidente de la Corte Suprema quien debe ser argentino nativo o por opción pues, por estar en la línea de sucesión presidencial, debe cumplir con ese requisito (1084) . De las restantes condiciones una no es pertinente, pues a los miembros de la Corte Suprema no se los elige por distrito alguno y la otra no se aplicó nunca, ni aun a los senadores.

Aunque el nombramiento de los integrantes de la Corte Suprema es político por su origen —designación por el presidente con acuerdo del Senado— va de suyo que para ser miembro del más alto tribunal de la Nación debieran exigirse las mayores calificaciones personales, funcionales y éticas posibles. La Corte Suprema en la República Argentina está atribuida con una significativa cuota de poder político e institucional. Para el empleo de ese poder sintonía con los valores de la Constitución se requiere que los integrantes del Tribunal tengan *autoridad*, porque ésta emana de la persona más que del cargo que se detenta y resume una trayectoria jurídica integral, además de una conducta merecedora de respeto. La delicada tarea de interpretar la Constitución ofrece, en ocasiones, alternativas posibles de similar consistencia. Aunque, desde luego, las sentencias deben sostenerse, en primer lugar, en decisiones razonables y sólidamente fundadas, la confianza pública en que esa decisión de la Corte Suprema será honesta depende en mucho del respeto que merezcan sus integrantes. Claro que, también, el respeto se construye desestimando las presiones de los factores de poder y los operativos de prensa, motorizados por ese poder para torcer el sentido de las sentencias (1085) .

La designación de los miembros del Tribunal por los poderes políticos sesga los nombramientos hacia las opciones partidarias. La obsesión por *dominar la Corte* por parte de los integrantes de los otros poderes ha perturbado y enturbiado el funcionamiento del Tribunal, más allá de las cualidades de sus miembros. Se diría que es una visión de corto plazo, favorecida por los golpes de estado que posibilitaron al presidente de la Nación, en cada restauración constitucional, designar una Corte Suprema fundacional.

No obstante, la exigencia constitucional de prestar los acuerdos senatoriales en sesión pública puede quebrar la tendencia, mediante el control social que posibilita realizar un escrutinio estricto de las cualidades e independencia del candidato, siempre que se cumpla con lo mandado en la Constitución y las audiencias públicas se realicen.

Por otra parte, el decreto 222/03 P.E.N. de autolimitación presidencial para la nominación de los integrantes de la Corte Suprema proporciona una oportunidad más para el conocimiento por parte de la opinión pública de los criterios con los que se selecciona a aquellos magistrados y para el ejercicio de algún control social sobre ese proceso (1086)

Art. 112. — En la primera instalación de la Corte Suprema, los individuos nombrados prestarán juramento en manos del presidente de la Nación, de desempeñar sus obligaciones, administrando justicia bien y legalmente, y en conformidad a lo que prescribe la Constitución. En lo sucesivo lo prestarán ante el presidente de la misma Corte.

Concordancias: Arts. 59; 67; 93. C. N.

1. EL JURAMENTO. ALCANCE DE SUS OBLIGACIONES

La norma contiene una cláusula transitoria, cuyo origen es la Constitución histórica de 1853/60, referida a la primera instalación de la Corte Suprema, y una disposición funcional: el Tribunal *debe* tener un presidente. Del mismo modo surge del art. 59 de la Constitución, al disponer la norma que en caso de que el enjuiciado políticamente fuese el presidente de la Nación, el tribunal del Senado será presidido por el presidente de la Corte Suprema.

No hay, en cambio, indicación alguna acerca de cómo, quién y por qué plazo se elige a aquel presidente. Cuestión que al no estar prevista expresamente en la Constitución, depende del propio Tribunal dado que éste constituye el órgano superior de uno de los poderes del Estado, aunque en la designación del presidente de la Corte Suprema no se obró siempre conforme a ese criterio.

Resulta conveniente reparar en el alcance de la promesa que deben rendir los integrantes de la Corte Suprema. El contenido del juramento de administrar *justicia bien y legalmente* se abre en dos direcciones: al principio iusnaturalista —incluido en el Preámbulo y en el [art. 19](#) de la Constitución Nacional— y al principio de juridicidad —el mencionado art. 19 y sus aplicaciones en varias normas, por ejemplo los arts. 16, 17, 18—

Así, el art. 112 es otra fuente del principio de legalidad —la Corte debe aplicar la ley— y de calificación de la administración de justicia —debe administrarla bien— dando, con ello, otro fundamento al control de las denominadas sentencias arbitrarias que administran *mal* la justicia.

2. EL PRESIDENTE DE LA CORTE SUPREMA

Ante el silencio de la Constitución, el presidente de la Corte Suprema fue elegido, hasta 1930, por el presidente de la Nación.

En cambio, el 19 de septiembre de 1930, después de haber dictado la Acordada de reconocimiento del gobierno de facto iniciado el 6 de ese mes y año, la Corte Suprema emitió una Acordada designando presidente vitalicio del Tribunal (1087) .

La Corte Suprema dictó la Acordada al considerar la nota que le había enviado el gobiernoprovisionalde la Nación por la que éste reconocía al Tribunal, en ejercicio de facultades propias, el derecho a nombrar a su presidente.

Pero la Corte Suprema no se limitó a tomar la decisión de designar a quien debía presidirla. Explicó los motivos —débiles en mi opinión— en virtud de los cuales el Tribunal había aceptado, en el pasado, el nombramiento que efectuaba el Poder Ejecutivo de su propio presidente. En efecto, sostuvo la Corte que en razón de su calidad moderadora y, diría, morigeradora de eventuales conflictos con los otros poderes del Estado, había admitido lo que ni la Constitución ni la ley mandaban. No obstante, examinando la cuestión, el Tribunal sentó la buena doctrina al afirmar que la designación de su propio presidente era una decisión que aseguraba su independencia como poder del Estado.

Por otro lado, la ley de acefalía entonces vigente (1088) y la sancionada mucho tiempo después (1089) incluyeron al presidente de la Corte Suprema en la línea de sucesión del Poder Ejecutivo, detrás del presidente provisorio del Senado y del presidente de la Cámara de Diputados (1090) . Ello indica el doble papel institucional del presidente de la Corte Suprema, hacia adentro del Tribunal y en la relaciones interpoderes. Por ello resultó tan desafortunada la reforma introducida a la ley reglamentaria del Consejo de la Magistratura, en punto —aunque no sólo en ello— a suprimir la presidencia de ese organismo por el presidente de la Corte Suprema (1091) .

La atribución de elegir a su presidente por la Corte Suprema, incluye la determinación del modo y plazo de duración en el ejercicio de la presidencia por parte del designado. Es, ésa, una atribución discrecional del Tribunal que no obstante debe resolverse con criterio de conveniencia y razonabilidad, tomando en consideración las cualidades de liderazgo que el candidato o candidata tengan (1092) .

Art. 113. — La Corte Suprema dictará su reglamento interior y nombrará a sus empleados.

Concordancias: Arts. 1º; 34; 66; 75, inc. 20; 99, inc. 1; 114. C. N.

1. ATRIBUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA PARA DICTAR SU REGLAMENTO

Esta norma, en concordancia con las profundas modificaciones establecidas en torno a la organización y funcionamiento del Poder Judicial reemplazó, en la reforma de 1994, al anterior artículo 99 de la Constitución Nacional. En efecto, esta última norma disponía que *la Corte Suprema dictaba su reglamento interior y económico y nombraba a todos sus empleados subalternos*.

Aunque las dos disposiciones —la anterior y la actual— son escuetas, implican, en armonía con lo establecido en el art. 114, incs. 3 y 6, de la Constitución Nacional, una reforma trascendente. La doctrina nacional señaló abrumadoramente que esas modificaciones significaban un cambio en profundidad en el sistema político argentino, en virtud del cual la Corte Suprema en particular y el Poder Judicial en general, resultaban los más afectados en cuanto a la pérdida de sus atribuciones anteriores en materia económica, de administración y reglamentaria. Se llegó a sostener que las enmiendas comprometían la independencia del Poder Judicial al segar la administración económica de sus recursos, sobre todo porque se la traspasaba a un órgano integrado por actores provenientes de otras representaciones institucionales (1093) .

Si bien es cierto que el cambio fue profundo, la cuestión puede analizarse desde otra perspectiva. En efecto, corresponde a otro órgano del Poder Judicial —el Consejo de la Magistratura— la administración financiera de ese poder y lo desembaraza de una serie de problemas y actividades que le quitan tiempo y, en algunas ocasiones, perturban la función jurisdiccional. Dados los efectos profundos de esta modificación, resultaba conveniente que la presidencia del Consejo fuera del presidente de la Corte a fin de armonizar las perspectivas sobre aquella cuestión (1094) .

Acerca de las atribuciones disciplinarias, éstas han pasado al Consejo de la Magistratura. No obstante, la ley reglamentaria del Consejo ha previsto —en una solución que mereció críticas en el debate de la norma en el Senado (1095) — un recurso de apelación ante la Corte Suprema, atribución que fue mantenida en la reforma posterior de esa ley.

En cuanto a la facultad reglamentaria, la Corte la mantiene sobre su propia estructura y organización funcional por imperio del art. 113 y como cabeza de uno de los poderes del Estado. En efecto, del mismo modo que cada una de las Cámaras del Congreso Federal (art. 66) y que el presidente de la Nación (art. 99, inc. 1), la Corte Suprema mantiene sus facultades reglamentarias *hacia adentro de sí misma*.

Sin embargo, en el año 2000, el Tribunal disputó con el Consejo de la Magistratura la superintendencia sobre los funcionarios y empleados del Consejo de la Magistratura (1096) generando con ello la eventualidad de un conflicto *intraórganos* que puede resolverse a través de una acción coordinada de interpretación de las normas constitucionales pertinentes entre la Corte Suprema y el Consejo o poniendo en juego los controles *interórganos* del control de constitucionalidad o del juicio político.

La defensa de la atribución reconocida por el art. 113 de la Constitución Nacional a la Corte Suprema, el alcance de la misma y, al mismo tiempo una delimitación de competencias con el Consejo de la Magistratura fue sostenida por el Tribunal en su Acordada 1/2000 (1097) . En ella, la Corte Suprema acordó declarar inaplicable en el ámbito del Poder Judicial las disposiciones de la ley 25.188, en cuanto a la facultad de la Comisión Nacional de Ética Pública para solicitar información reservada; disponer que se encuentran comprendidos en el art. 2º de la ley 25.188 todo funcionario o empleado público que por la índole de su tarea administre o participe de la gestión de fondos públicos; establecer que la Corte Suprema será la autoridad de aplicación del régimen dispuesto por la Ley de Ética Pública y aprobar el reglamento sobre las declaraciones juradas patrimoniales contempladas por la mencionada ley. Al tiempo que declinaba participar en la Comisión de Ética Pública, el Tribunal sostuvo que es competencia de la Corte Suprema no sólo el dictado de su propio reglamento (art. 113 de la Constitución Nacional), sino también el ejercicio de facultades disciplinarias sobre el Poder Judicial. Además, dijo la Corte, es atribución del Consejo de la Magistratura la decisión de la apertura del procedimiento de remoción de los magistrados de los tribunales inferiores, y del Jurado de Enjuiciamiento conocer y decidir en dicha instancia (arts. 114 y 115 de la Ley Suprema, respectivamente). Ello, sin perjuicio de la facultad de determinar responsabilidades administrativas de magistrados, funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación que incumbe también a la Corte Suprema (1098) .

Como se advierte, de la Acordada 1/2000 que se ha referenciado y de las Acordadas 19/1999 y 4/2000 (1099), la Corte Suprema parecía no estar dispuesta a desprenderse de las atribuciones de que disponía en materia de reglamentación y superintendencia, antes de las reformas de 1994.

Más tarde, la Corte Suprema dictó la Acordada 29/2005, mediante la cual dejó sin efecto la Acordada 1/2000 y decidió adherir a la Resolución 562/05 del Consejo de la Magistratura, referida a la presentación y consulta de las declaraciones juradas patrimoniales del Poder Judicial de la Nación, con las salvedades introducidas en la Acordada 30/2005. En esta última la Corte decidió establecer como autoridad responsable de la aplicación del régimen de recepción, custodia, registro y archivo de esas declaraciones juradas, a la Administración del Poder Judicial de la Nación (art. 1º) (1100) .

2. LA REGLAMENTACIÓN DEL *AMIGO DEL TRIBUNAL*

La institución del *amicus curiae* es muy antigua en el derecho anglosajón. Implica que el tribunal puede recibir los aportes de un asistente experto en el tema de que se trate o con opiniones firmes y sostenidas acerca de

cómo debe resolverse una cuestión de interés público. En ese sentido la institución tiene como finalidad el aporte a los jueces de un elemento valioso para discernir la mejor y más justa solución al caso, que interesa por igual a las partes y a la sociedad en su conjunto.

En el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, la participación del amigo del tribunal fue admitida y regulada en el Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En la República Argentina fue empleada por la Corte Suprema y algunos tribunales inferiores sin ley *general* que la reglamentara (1101) .

De su lado, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha establecido en la ley 402 el derecho de cualquier persona a presentarse como asistente oficioso en los procesos de acciones declarativas de inconstitucionalidad. Debe señalarse que esta reglamentación se dispuso mediante el dictado de una ley *procesal*.

En esa dirección, examinando al *amicus curiae* como una institución procesal, se ha sostenido que resulta admisible proporcionar a los jueces de las instancias inferiores "la posibilidad de designar un *amicus curiae* que le suministre información certera, consejos sensatos, sugerencias útiles, en términos latos, asesoramiento conducente para canalizar del mejor modo el conflicto y arribar a la solución más justa posible, cuando la cuestión que se ventila fuere de una delicadeza que conviniera la actuación de una personalidad o entidad destacada en una materia" (1102) .

Por su parte, la Corte Suprema reglamentó, por mayoría, la participación de los Amigos del Tribunal mediante la Acordada 28/04 (1103) . Fundó la decisión en la necesidad de la participación ciudadana en la administración de justicia en asuntos de de "trascendencia institucional" o que resulten de "interés público" que "trasciendan el interés de las partes"; en el objetivo del Preámbulo de la Constitución Nacional de afianzar la justicia; en los derechos que emanan del art. 33 de la Constitución Nacional y en la práctica empleada al respecto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Defendió su competencia para dictar la reglamentación pertinente en el reconocimiento que desde la instalación del Tribunal en 1863 se le efectuó, a la Corte Suprema, en la ley 48 a fin de dictar los reglamentos para la ordenada tramitación de los pleitos.

Acerca de las características y efectos de la actuación del *amigo del tribunal* la Corte Suprema admitió la presentación de personas físicas o jurídicas de reconocida competencia en la materia en debate, quienes deberán dar su opinión fundada en no más de veinte carillas, justificar su interés para participar en la causa e informar sobre cualquier tipo de relación con las partes del proceso; dispuso, además, que la presentación no dará calidad de parte; que las opiniones no serán vinculantes para el Tribunal y que no generarán honorarios ni costas (1104) .

La reglamentación del *amigo del tribunal* tal como emana de la Acordada 28/04 plantea por lo menos dos problemas. Uno de ellos referido a la

competencia o incompetencia con la que actuó la Corte Suprema para crear la figura y reglamentarla. Al efecto son atendibles las objeciones que en ese sentido emanan de la disidencia, sobre todo por la existencia de proyectos de ley sobre el punto (1105) . El otro problema, atinente a la falta de precisión acerca de las materias que habilitarían o no la participación del *amigo del tribunal*, sobre todo, los recaudos de visibilidad de éste, en punto a los recursos de los que dispone y si, en los hechos, representa, o no, algún interés específico más allá del altruista.

Por otro lado, y quizá para acotar las controversias que ameritan la intervención de los *amigos del tribunal*, la Corte Suprema dispuso, por Acordada 14/2006, publicar una lista con todas las causas en trámite ante su estrado, que con arreglo a la Acordada 28/2004 sean aptas para dar lugar a la intervención de los mentados Amigos del Tribunal (1106) .

Una ocasión para delimitar las presentaciones que tienen por objeto contribuir a la participación ciudadana en cuestiones de interés público por parte de terceros ajenos a la controversia, se le presentó a la Corte Suprema en "*Juplast S.A. c/Estado Nacional y AFIP s/amparo*". En el caso, los presentantes —que la Corte Suprema mencionó expresamente— no aparecían ajenos al interés controvertido, requerido para aportar una perspectiva imparcial sobre la materia que suscitaba el conflicto. Como dijo la Corte, dado que la institución de los *amigos del tribunal* tiene como única finalidad expresar una opinión fundada sobre el objeto del litigio, es indudable que "...este último recaudo no se cumple cuando la presentación tiene por objeto que la causa sea resuelta en determinado sentido, con la finalidad de que se establezca así un precedente a otros pleitos de análoga naturaleza —iniciados o por promoverse— en los que los presentantes o sus representados sean parte o tengan un interés de carácter pecuniario comprometido en el resultado. La existencia de tal interés determina la improcedencia de la intervención como *amigo del tribunal* de quienes lo tuvieren, pues resulta incompatible con la imparcialidad que debe guiar la actuación de éstos" (1107) .

Aunque en "*Juplast S.A.*" parecía claro el interés económico de los presentantes, no siempre resulta sencillo determinar el interés puramente altruista de quienes se consideran *amigos del tribunal* para aportar perspectivas de análisis objetivas e imparciales. No obstante, podría caracterizarse ese interés como el de la pura legalidad o el de la pura constitucionalidad o convencionalidad, más fácil de alegar —probablemente— cuanto menos interés pecuniario directo tenga el asunto para quien se presenta como *amigo del tribunal*.

La figura del *amigo del tribunal* adquirió creciente prestigio en la República Argentina, quizás por la acción de varias organizaciones sociales muy activas en ámbitos jurisdiccionales que la promovieron a imagen de lo que ocurría en la jurisdicción interamericana, por las posibilidades que ofrece el procedimiento en la Ciudad de Buenos Aires y por la reputación que tiene en el derecho comparado. Sin embargo, a fin

de que cumpla su loable objetivo, opere como canal del debate social en la judicatura en cuestiones de interés público y no se distorsione el mecanismo, resulta conveniente que la institución no se convierta en un instrumento de rutina (1108) ; se precisen los tipos de conflictos en los que puede recurrirse a ella y se instrumenten los recaudos a fin de que no se use como medio de presión sobre el Tribunal, por asociaciones sociales, con idearios específicos y parciales.

Art. 114. — El Consejo de la Magistratura, regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial.

El Consejo será integrado periódicamente de modo que se procure el equilibrio entre la representación de los órganos políticos resultantes de la elección popular, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley.

Serán sus atribuciones:

1. Seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores.

2. Emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores.

3. Administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigne a la administración de justicia.

4. Ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados.

5. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente.

6. Dictar 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.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA DECIMOTERCERA: A partir de los trescientos sesenta días de la vigencia de esta reforma, los magistrados inferiores solamente podrán ser designados por el procedimiento previsto en la presente Constitución. Hasta tanto se aplicará el sistema vigente con anterioridad.

Concordancias: Arts. 1º; 53; 55; 59; 60; 75, inc. 20; 109; 110; 111; 113; 115. C. N.

1. EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA EN LA ORGANIZACIÓN DEL PODER EN LA REPÚBLICA ARGENTINA

La incorporación del Consejo de la Magistratura al sistema judicial argentino fue precedida de un largo debate. La necesidad de sanear y hacer más eficaz la designación de magistrados y la remoción de los jueces, apartándolas de consideraciones y disputas político-partidarias aportaban buenas razones para establecer el organismo. No obstante, se dijo con razón que el Consejo era ajeno a la tradición judicial argentina, que provenía de un sistema —el continental europeo— en el que el judicial no constituía estrictamente un poder del Estado, por lo que allí su creación había significado algún grado de independencia de la judicatura respecto del Poder Ejecutivo, situación extraña a la organización constitucional argentina (1109) . Sin embargo, y aunque la incorporación del Consejo de la Magistratura implicó un cambio sustantivo en torno a la organización del Poder Judicial, los convencionales constituyentes estaban facultados para operar la reforma judicial —designación y remoción de los magistrados; administración y reglamentación de la organización judicial— y la solución que arbitraron no vulnera ningún principio de la república democrática; en cambio pueden examinarse y evaluarse las enmiendas sobre la cuestión,

empleando un criterio de conveniencia y eficacia para resolver los problemas que aquéllas estaban llamadas a solucionar (1110) . Problemas que se replican en las provincias que instalaron el Consejo de la Magistratura.

La doctrina, dividida en cuanto a la pertinencia de la incorporación del Consejo de la Magistratura y a la concordancia de ese organismo con el sistema judicial de la República Argentina coincidió, en cambio, acerca de la amplitud de las atribuciones que se le asignaron. Al respecto sostuvo *Sagüés*—con una frase que es toda una definición acerca de la importancia del instituto— que "la entrada en escena del Consejo de la Magistratura ha sido espectacular. Parece un superconsejo... es el órgano de gobierno del Poder Judicial... dicta los reglamentos relacionados con la organización judicial. *La Corte Suprema es aquí la gran perdidosa*: se le quitó la dirección del Poder Judicial, una medida casi inimaginable en el derecho argentino, *y que solamente se entiende ante la situación de vulnerabilidad que lo aqueja*" (1111) .

Precisamente, fue esa situación de vulnerabilidad del Poder Judicial la que motivó, en la reforma constitucional de 1994, la propuesta de fortalecerlo, de otorgarle mayor independencia y operatividad. Así, el Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento fueron creados para despolitizar los nombramientos y destituciones de magistrados y para desembarazar al Poder Judicial de las tareas no ligadas directamente con la función jurisdiccional. La proposición suscitó observaciones por parte de la Asociación de Magistrados —quien alertaba acerca de los problemas que generaría la pérdida de atribuciones administrativas y disciplinarias, propias del Poder Judicial, conforme al modelo de la Constitución de 1853/60 (1112) — pero fue la solución elegida por la Convención reformadora, aunque no todos los convencionales estuvieron de acuerdo con ella (1113) .

Incorporado el art. 114 a la Constitución Nacional, se plantearon varios problemas referidos a la naturaleza y ubicación institucional del Consejo de la Magistratura; a las relaciones del órgano con la Corte Suprema y al deslinde de las atribuciones entre ambos; y a la amplitud de la delegación que la Convención Constituyente de 1994 efectuó en el Congreso de la Nación, en orden a reglamentar la norma constitucional y completar aquello acerca de lo cual los convencionales no lograron significativos acuerdos.

1.1. NATURALEZA DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

Aunque el art. 114 no menciona la naturaleza institucional del Consejo de la Magistratura éste fue incluido en la Segunda Parte de la Constitución Nacional dedicada a las Autoridades de la Nación. Allí, fue ubicado en el Título Primero correspondiente al Gobierno Federal y, en la Sección

Tercera que regula al Poder Judicial, *entre las normas establecidas en el Capítulo Primero, denominada su naturaleza y duración*. Ese emplazamiento parece indicar que para los Convencionales Constituyentes el Consejo de la Magistratura forma parte del Poder Judicial, desde luego sin funciones jurisdiccionales.

A su turno, la [ley 24.937](#) reglamentaria de los arts. 114 y 115 de la Constitución Nacional ([1114](#)) declaró en su art. 1º que *el Consejo de la Magistratura es un órgano permanente del Poder Judicial de la Nación* sin especificar, no obstante, de qué tipo de organismo se trataba aunque, en el debate suscitado en el Senado de la Nación a propósito del art. 1º de aquella ley, llegó a sostenerse que el Consejo de la Magistratura integraba el Poder Judicial como un *órgano auxiliar* de éste, a fin de no menoscabar el papel de la Corte Suprema —y sus poderes implícitos— como cabeza del Poder Judicial ([1115](#)). Por su parte, la [ley 26.080](#) que introdujo modificaciones al Consejo de la Magistratura, mantuvo esa ubicación del órgano.

Una vez integrado e instalado el Consejo de la Magistratura, éste mismo se consideró parte del Poder Judicial —en cumplimiento de la ley reglamentaria— constituyendo, como se dijo con acierto, una de las tres estructuras que desde 1994 componen el Poder Judicial ([1116](#)). Por su parte, la Corte Suprema al dictar la Acordada 4/2000 afirmó su carácter de *órgano supremo a cargo del gobierno del Poder Judicial* y sostuvo que el Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento pertenecen a aquel Poder ([1117](#)).

Sin embargo, el problema fundamental que plantea la naturaleza del Consejo de la Magistratura no es el de la pertenencia de ese órgano sino que deriva de sus complejas relaciones con la Corte Suprema y de la delimitación y alcance de las competencias que le otorgó la Constitución a aquel organismo y de las que la Ley Suprema conservó en cabeza del Tribunal.

1.2. RELACIONES ENTRE LA CORTE SUPREMA Y EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

Ya antes de la sanción de la ley reglamentaria del Consejo de la Magistratura, la doctrina coincidió acerca de que la Corte Suprema conservaba incólume la jefatura del Poder Judicial *que no comparte* ([1118](#)), en tanto órgano jurisdiccional, con aquel Consejo ([1119](#)). Precisamente, el resguardo del carácter supremo del Tribunal llevó a suprimir del art. 1º del proyecto de aquella ley, la frase referida al ejercicio *exclusivo y excluyente* de la competencia atribuida por el art. 114 de la Constitución Nacional al Consejo de la Magistratura ([1120](#)). Es decir, que el Congreso Federal al reglamentar las competencias

constitucionales del Consejo desechó calificarlas de exclusivas, lo que no significa, sin más, considerarlas concurrentes en toda su amplitud con similares atribuciones de la Corte Suprema.

La prudencia legislativa sobre el punto no cerró la polémica en torno al alcance del inc. 6 del art. 114, en relación con lo dispuesto por el art. 113, ambos de la Constitución Nacional. En efecto, la primera de las normas mencionadas atribuye al Consejo el establecimiento 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. Por su parte, el art. 113 dispone que la Corte Suprema dictará su reglamento interior y nombrará a sus empleados.

La necesidad de armonizar ambas disposiciones —teniendo en cuenta, también, que el texto del art. 113 proviene de la reforma constitucional de 1994 (1121) — indica que la superintendencia de la Corte Suprema ha quedado restringida a los funcionarios y empleados del Tribunal (1122), pues la disposición contenida en el inc. 6 del art. 114 —sobre todo en su segundo párrafo— es de tal amplitud, que no suscita duda acerca de las atribuciones de superintendencia acordadas al Consejo.

No fue ese el criterio interpretativo de la Corte Suprema. Como era previsible, la organización y puesta en funcionamiento del Consejo de la Magistratura generó controversias y tensiones institucionales. Las dificultades de la puesta en marcha del Consejo —un organismo ajeno a las tradiciones jurídicas de la República Argentina— se puso de manifiesto en la demora con que el Congreso Nacional sancionó las leyes que lo reglamentaron. Y una vez dictadas las normas correspondientes, quedaba todavía la sanción de una serie de disposiciones reglamentarias por parte del Consejo de la Magistratura y su aplicación concreta. Esa tarea de *delimitación* de competencias resultaba potencialmente conflictiva y requería una gran dosis de prudencia y respeto recíproco.

La primera *desavenencia institucional* entre la Corte Suprema y el Consejo de la Magistratura se suscitó porque ambos organismos reivindicaron lo que consideraron eran sus atribuciones constitucionales, en materia de Superintendencia. En efecto, el Tribunal, mediante la Acordada 16/99 dispuso *delegar* las facultades de superintendencia sobre su propio personal en el Consejo de la Magistratura. Este respondió que tal delegación era improcedente, ya que se trataba de facultades originarias y exclusivas del Consejo (1123). A ello replicó la Corte Suprema declarando la invalidez de la Resolución 6/00 C.M. (1124) y al Consejo a insistir en su tesitura acerca de sus propias atribuciones derivadas del art. 114, inc. 6, de la Constitución Nacional y de los arts. 7º, inc. 2, y 30 de la ley 24.937, luego reformada, y a sostener que la Corte Suprema había excedido sus competencias constitucionales (1125).

No obstante aquella escalada de acordadas y resoluciones, el conflicto, que revestía suma gravedad, encontró un cauce de solución facilitado, a

mi modo de ver, por la previsión de la entonces ley reglamentaria del Consejo de la Magistratura, en tanto había dispuesto que este órgano fuese presidido por el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (1126) . Ello —unido a la comprensión que tuvieron los entonces integrantes del Consejo de la complejidad de la coyuntura— generó líneas de diálogo institucional y la propuesta de creación de mecanismos permanentes entre la Corte Suprema y el Consejo de la Magistratura a fin de compatibilizar posturas en el futuro (1127) .

Sin duda, la delimitación de competencias entre dos órganos del Poder Judicial cuya fuente organizativa y funcional proviene de sistemas jurídicos con diferentes características —pero que la Convención Reformadora entendió compatibles y convenientes para resolver los problemas que aquejaban a la judicatura— exige de aquellos organismos un delicado equilibrio interpretativo y un esfuerzo de armonización que evite los enfrentamientos estériles y respete, al mismo tiempo, lo dispuesto por la Constitución Nacional.

1.3. RELACIONES DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA Y LA OPINIÓN PÚBLICA

El Plenario del Consejo de la Magistratura sancionó un Reglamento de Audiencias Públicas a fin de dar cuenta a la comunidad de su actuación y cometido.

La institución reviste un alto valor republicano, pues tiene por finalidad afianzar la publicidad de cada una de las acciones que emprende el Consejo (1128) .

El Reglamento prevé tres tipos de audiencias: a) *audiencia periódica de información*, cuya finalidad es la divulgación pública del desarrollo y ejercicio de las facultades constitucionales y legales del Consejo, poniéndolas en conocimiento de la sociedad para su análisis y debate (art. 3º), llevadas a cabo una vez al año; b) *audiencia temática*, a la que el Consejo puede recurrir cuando lo estime necesario, antes de tomar decisiones que por su contenido y efectos resulten relevantes (art. 4º); y, c) *audiencia de información extraordinaria* es una instancia de debate, discusión y divulgación de uno o varios temas relacionados con las facultades propias del Consejo, promovida por Organizaciones No Gubernamentales, quienes participarán activamente en su difusión y preparación (art. 5º). Con muy buen y prudente criterio se decidió que en ninguna de las audiencias públicas podrán tratarse cuestiones relacionadas con la aplicación de sanciones disciplinarias, acusaciones o concursos en trámite (art. 6º).

2. EL ARTÍCULO 114 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL Y SUS LEYES REGLAMENTARIAS

La disposición constitucional recibió muchas críticas. Por todo lo que acordaba al Consejo, sustrayéndolo al Poder Judicial y por las cuestiones que dejó a la decisión del Congreso Federal.

En efecto, acerca de la integración del organismo, la norma constitucional proporciona pautas y criterios generales y una imposición específica: el Consejo se integrará *periódicamente*. Ello implica, por lo tanto, que sus miembros no gozan de *inamovilidad* que se garantiza a los magistrados judiciales hasta los setenta y cinco años(1129) .

La disposición constitucional impone la integración del Consejo con representantes de los órganos políticos resultantes de la elección popular; de los jueces de todas las instancias; de los abogados de la matrícula federal y de *otras personas* del ámbito académico y científico. Como se advierte, se dejó a criterio de los legisladores la determinación del número de integrantes del Consejo; el establecimiento de un *determinado equilibrio entre la representación de los distintos sectores; la cantidad, calidad —y acaso representatividad— de las personas del ámbito académico y científico; los requisitos generales de elegibilidad de los componentes del Consejo; los métodos de elección de todos ellos; la duración en el mandato y, eventualmente, sus remociones*.

Acerca de las atribuciones del Consejo de la Magistratura, el art. 114 de la Constitución Nacional en punto a la participación del organismo en el nombramiento de magistrados, sólo estableció su competencia para seleccionar en concurso público a los postulantes a las magistraturas inferiores y para emitir ternas vinculantes para la designación de esos jueces. Así, la fijación del procedimiento, etapas y alcance de la intervención directa del Consejo —antes, durante y después del concurso público— en la selección de postulantes a la magistratura fue delegada a la ley reglamentaria. También se dejó a la decisión del Poder Legislativo el funcionamiento del Consejo, en este caso sin indicación de pauta constitucional alguna.

No obstante la amplísima discreción deparada al Congreso Federal por el art. 114 de la Constitución Nacional, esta norma *dedesarrollo institucional* resguardó los derechos de las minorías políticas y de los Estados provinciales —o locales— al exigir que la ley reglamentaria fuese sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara (1130). Aunque esa previsión, democrática y federal, produjo un significativo retraso en la sanción de la ley, pues no se obtenían los acuerdos indispensables sobre los aspectos más controvertidos. Del mismo modo, la mayoría especial exigida puede dificultar la reforma de la ley si la experiencia indica la necesidad de efectuarle correcciones (1131).

Los obstáculos políticos que demoraron la sanción de la primera ley reglamentaria del Consejo de la Magistratura se pusieron de manifiesto, pues, con pocos días de diferencia de la sanción de la ley 24.937 —10 de diciembre de 1997— se dictó una ley correctora de la primera —la 24.939 del 18 de diciembre de 1997—. Con buen sentido, ambas disposiciones fueron publicadas en la misma fecha —6 de enero de 1998— en el Boletín Oficial (1132).

2.1. ESTRUCTURA DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA. ETAPAS.

La estructura y organización legal del Consejo de la Magistratura tuvo dos etapas. La primera de ellas fue establecida por la ya citada ley 24.937 y su ley correctora 24.939, ambas sancionadas a fines de 1997. De acuerdo a estas disposiciones el Consejo debía integrarse por veinte miembros y ser presidido por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, decisión, ésta, muy adecuada para ayudar a resolver los problemas que se suscitaron entre el Consejo de la Magistratura y la Corte Suprema. Lamentablemente, esa disposición fue dejada sin efecto por la ley 26.080. Además, integraban el Consejo cuatro jueces del Poder Judicial de la Nación; ocho legisladores —cuatro diputados y cuatro senadores—; cuatro representantes de los abogados de la matrícula federal; un representante del Poder Ejecutivo y dos representantes del ámbito académico y científico.

Los legisladores eran elegidos por el presidente de cada Cámara del Congreso a propuesta de los respectivos bloques partidarios, correspondiendo dos al bloque con mayor representación legislativa, uno por la primera minoría y otro por la segunda minoría. Era, ésta, la mayor representación estamentaria del Consejo. Unida al representante del Poder Ejecutivo —que corresponde sin lugar a dudas pues el presidente de la Nación constituye un órgano político resultante de la elección popular— rompía, a favor de los integrantes del Consejo de origen político partidario, la pauta del equilibrio dispuesta por la Constitución. Aunque equilibrio entre las representaciones no equivale a igualdad, la desproporción política resultaba evidente y se incrementaba respecto de

los senadores ya que a éstos les corresponde una ulterior intervención en la designación de magistrados, al acordar o denegar el acuerdo para el candidato que en definitiva proponga el presidente de la Nación.

Los dos representantes del ámbito académico y científico debían ser un profesor titular de cátedra universitaria de facultades de derecho nacionales, elegido por sus pares y con la intervención del Consejo Interuniversitario Nacional, y una persona de reconocida trayectoria y prestigio, que hubiera sido acreedora de menciones especiales en ámbitos académicos y científicos, elegida también por el Consejo Interuniversitario Nacional con el voto de las dos terceras partes de sus integrantes. La disposición que regulaba la representación académica y científica provenía de la ley correctora 24.939. En la [ley 24.937](#) se había previsto un sólo representante de ese ámbito, quién debía ser profesor titular regular de cátedra universitaria de facultades de derecho nacionales. En las dos versiones normativas se disponía una palmaria discriminación para con los profesores de universidades de gestión privada y la razón alegada acerca de que los profesores regulares son elegidos por concurso público —lo que garantizaría acabadamente su idoneidad— se desvanecía por cuanto la ley correctora quitó el requisito de la regularidad. Por otro lado, la acreditación universitaria de la CONEAU —Comisión Nacional de Acreditación Universitaria— que califica las facultades y universidades del país puede constituir un reaseguro de idoneidad y calidad de las universidades de gestión privada y de sus profesores.

Como exigencias generales para integrar el Consejo de la Magistratura, la [ley 24.937](#) había impuesto las mismas condiciones que para ser elegido juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, aptitudes requeridas para los senadores de la Nación (1133)

Así pues, el Consejo de la Magistratura en su primera estructuración, resultó numeroso, sesgó la representatividad hacia el origen político —aunque equilibraba y hacía más plural la partidista, acierto que luego la [ley 26.080](#) suprimió— desigaló a los catedráticos según su ejercicio en universidades públicas o privadas y optó por la integración de legisladores y jueces en ejercicio. La duración en el cargo fue de cuatro años, pudiendo ser reelegidos por una vez en forma consecutiva. Los que revestían representación institucional, cesaban si alteran las calidades funcionales por las cuales habían sido elegidos.

En la primera etapa, el Pleno del Consejo de la Magistratura podía remover a todos y cada uno de sus integrantes por las causales de mal desempeño o comisión de delito, durante el ejercicio de sus funciones. Pero estableció una mayoría especial agravada de tres cuartas partes de los miembros totales para tomar esa decisión, lo que dificultaba en grado sumo que una resolución de ese tipo fuera tomada. De todos modos, la causal de mal desempeño resulta amplia y del mismo tenor que la que habilitaría la remoción de los magistrados judiciales pues el Consejo de la Magistratura lo es del Poder Judicial de la Nación, por ello, en cuanto a

conducta de sus integrantes, les caben las mismas obligaciones que a los jueces.

La segunda etapa del Consejo de la Magistratura se inició con la sanción de la [ley 26.080 \(1134\)](#) . La normativa fue precedida de un intenso debate en el Congreso de la Nación, en el ámbito académico y en las organizaciones sociales ocupadas directa o indirectamente de las cuestiones judiciales y suscitó mucha oposición, sobre todo de la abogacía argentina (1135) .

Aunque la ley que se sancionó fue impugnada judicialmente, alegándose la inconstitucionalidad de alguna de sus disposiciones, lo cierto es que con anterioridad se habían presentado proyectos de reforma a la ley anterior fundados en las objeciones que despertaba la alegada morosidad del Consejo en el proceso de selección de candidatos a la magistratura, la burocratización del Cuerpo o las presiones políticas, ideológicas o corporativas que no se habrían neutralizado suficientemente (1136) .

La aprobación de la [ley 26.080](#), en virtud de la mayoría con la que entonces contaba el oficialismo, ignoró las opiniones en contrario de las asociaciones de magistrados, de la abogacía y de organizaciones sociales ocupadas en los problemas de la Justicia o conexos con ellos, pese a que el Congreso recibió a esas organizaciones en una reunión conjunta de las Comisiones que trataban el asunto en el Senado —el 29 de noviembre de 2005— en las que aquellas expresaron sus críticas sin éxito alguno (1137) .

En consecuencia de esas reformas, el Consejo quedó integrado por trece miembros: tres jueces, garantizándose la representación de los magistrados de Cámara, de primera instancia y con competencia federal en el interior (sic) de la República; seis legisladores: tres por cada Cámara y, en éstas, dos por la mayoría y uno por la primera minoría; dos representantes de los abogados de la matrícula federal, uno de ellos con domicilio real en cualquier punto del interior (sic) del país; un representante del Poder Ejecutivo; y un representante del ámbito académico y científico (profesor regular de cátedra universitaria de facultades de derecho nacionales, de reconocida trayectoria y prestigio). Aunque ya no se requiere que el representante del ámbito académico sea profesor titular, se sigue exigiendo que lo sea de universidades de gestión pública.

Como se advierte, la reforma acentuó el *desequilibrio* entre sectores, ahora en dos direcciones: sobre trece integrantes, los poderes políticos cuentan con siete y hacen —por sí solos— *quórum*. Hacia adentro del sector político, pesa más el oficialismo de turno y se suprime la representación de la segunda minoría. Por cierto el primer *desequilibrio* vulnera el art. 114 de la Constitución Nacional, y los objetivos que llevaron a la sanción de la norma mencionada en tanto, ésta, se proponía atenuar la influencia de los poderes políticos en los procesos de selección y remoción de jueces. En cambio, la representación de la segunda minoría

no resulta claramente exigible en el texto constitucional. Pero, dado que, en los hechos, a los cinco votos con que cuenta el oficialismo debe sumarse el creciente poder que otorga al presidente de la Nación el sistema de coparticipación federal y las delegaciones legislativas, se hace conveniente *equilibrar* hacia adentro el poder político con una mayor participación de la pluralidad de los sectores partidarios.

La gran perdidosa en la integración del Consejo fue, sin duda, la abogacía. Además de la disminuida representación que se estableció para el sector, ninguno de los representantes de los abogados de la matrícula federal integra la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial.

Tampoco se respetó la representación de los otros sectores dispuesta expresamente por la Constitución Nacional. En efecto, se eliminó la representación de la Corte Suprema —que constituye la *otra* instancia judicial— y se suprimió uno de los representantes del ámbito académico y científico, sector contemplado en plural en el art. 114 de la Constitución. A más, la presidencia del Consejo en manos del presidente de la Corte Suprema resultaba conveniente a fin de armonizar las miradas institucionales sobre los problemas y soluciones que requiere el Poder Judicial.

Si lo que se procuró, impulsando las reformas a la ley reglamentaria del Consejo de la Magistratura, fue hacerlo más ágil y eficaz, debió disminuirse la representación de los legisladores, sobre todo de los senadores que tienen una segunda intervención en el proceso de selección de magistrados, al momento de examinar los pliegos del candidato propuesto por el presidente de la Nación.

Si algo faltara en la ley para mostrar de qué modo se abroqueló el poder político en defensa de su propio sector, basta detenerse en cómo se resolvieron las remociones de los integrantes del Consejo de la Magistratura provenientes de ese ámbito. En efecto, los jueces, los abogados y el académico integrantes del Consejo pueden ser removidos por el voto de las tres cuartas partes de los miembros totales del Consejo. En cambio, los integrantes provenientes de la representación política sólo pueden ser removidos por cada una de las Cámaras del Congreso o por el presidente de la Nación, según corresponda, *previa recomendación* del Consejo, a propuesta de las tres cuartas partes de los miembros totales del Cuerpo. Como se ve, la [ley 26.080](#) creó un *nuevo* *fuer* *por extensión*, inconstitucional en el caso de los legisladores y un *verdadero privilegio* para el Poder Ejecutivo, en la persona de su representante en el Consejo de la Magistratura.

2.2. FUNCIONAMIENTO

Conforme lo dispuesto por la [ley 26.080](#), el Consejo de la Magistratura funciona en plenario, con un *quórum* de siete integrantes y adopta sus decisiones por mayoría absoluta de sus miembros presentes, salvo que se requiera una mayoría especial establecida en la misma ley ([1138](#)) ; por medio de sus cuatro Comisiones de Selección de Magistrados y Escuela Judicial; de Disciplina y de Acusación; de Administración y Financiera; y de Reglamento y de los organismos auxiliares que al efecto se creen. Sigue existiendo un Secretario General y un Administrador General del Poder Judicial de la Nación ([1139](#)) .

El Pleno del Cuerpo dicta su propio reglamento general y aprueba o rechaza los proyectos de resolución de las respectivas Comisiones. Cada una de éstas cuenta con su respectivo reglamento aprobado también por el Pleno del Consejo.

2.3. ATRIBUCIONES

2.3.1. Selección de magistrados

Una de las modificaciones institucionales más importantes, introducidas por la reforma constitucional de 1994, se refiere a la designación y remoción de los jueces federales inferiores a la Corte Suprema, con intervención del Consejo de la Magistratura.

Según lo establecido en la norma constitucional, corresponde al Consejo la atribución de elevar al Poder Ejecutivo, una terna vinculante de candidatos para que el presidente de la Nación elija entre los propuestos y envíe la designación al Senado Nacional, a fin de que éste proceda a emitir el acuerdo o rechace al candidato.

Dado que la terna es vinculante, el Poder Ejecutivo se encuentra compelido a designar a uno de los tres candidatos propuestos, desde luego sin estar obligado a proponer al Senado al primero de la lista, pues lo contrario haría inútil la confección de la terna. La atribución del presidente de la Nación de elegir a cualquiera de los integrantes de la terna es discrecional pero no arbitraria, pues en el Estado de Derecho ningún acto gubernamental debe serlo. En consecuencia, al elevar el pliego del propuesto al Senado, el presidente debe fundar la decisión y mucho más exhaustivamente si no elige al primero de la lista. Por otro lado, esa exigencia se acrecentó luego de la emisión del Decreto 588/03 que autolimitó las atribuciones presidenciales al respecto ([1140](#)) .

El carácter vinculante de la terna significa no sólo que el Poder Ejecutivo no debe elegir a una persona ajena a aquélla, tampoco podría rechazar a todos los propuestos. La elaboración de la terna por el Pleno del Consejo

de la Magistratura constituye, en consecuencia, un acto preparatorio de la voluntad ejecutiva, que el presidente de la Nación no debe eludir, encontrándose obligado por la alternativa que presenta la terna (1141) .

La interpretación contraria no se sostiene, pues si el presidente rechaza sucesivamente las diferentes ternas que le envíe el Consejo de la Magistratura, produciría un bloqueo en la designación de los magistrados y diluiría la intervención de aquel órgano en la selección de los candidatos a jueces, hasta hacerla inoperante e inútil. Ello sin duda afectaría, sobre el punto, el propósito expreso de la reforma constitucional de 1994. Pero, como de todos modos el alcance de la obligatoriedad de la terna podría interpretarse por el destinatario del mandato vinculante —el presidente de la Nación— en el sentido de que puede no elegir a ninguno, se ha sugerido que la ley reglamentaria limite el número de rechazos a fin de no impedir la integración del Poder Judicial (1142) . La ley 26.080 —del mismo modo que antes la ley 24.937— al disponer en el art. 7º, inc. 10, que es atribución del Plenario del Consejo, aprobar los concursos y remitir al Poder Ejecutivo las ternas vinculantes de magistrados, ha mantenido la misma expresión del art. 114 de la Constitución, con lo que debe desestimarse la posibilidad de un rechazo, por parte del presidente, de la totalidad de los propuestos. Claro que el Senado no se encuentra obligado a prestar el acuerdo público al candidato que le presente el Poder Ejecutivo, simplemente porque no se lo impone la Constitución.

Por cierto, la atribución constitucional del Senado para prestar o no los acuerdos a los futuros jueces debería ejercerse con ecuanimidad, estar precedida de un examen estricto de los pliegos de los candidatos enviados por el presidente de la Nación —caso por caso— para evitar la aplicación del criterio de reparto de la pauta de las compensaciones entre partidos políticos con representación en el Senado o entre funcionarios con capacidad de presión. En otras palabras, parece a todas luces irrazonable —aunque explicable por motivos extra constitucionales— la rutina de acumular los pliegos para otorgar los acuerdos, equilibrando las pertenencias o simpatías partidarias. Como se dijo, la creación del Consejo de la Magistratura fue anunciada como el instrumento que revertiría usos perniciosos para la independencia e idoneidad de los jueces. Sin embargo, a más de catorce años de sancionadas las reformas constitucionales de 1994, estas prácticas no han sido desterradas totalmente (1143) y también son empleadas en algunas provincias.

El proceso de selección de magistrados establecido en el art. 13 de la ley reglamentaria y las resoluciones que al efecto dictó el Pleno del Consejo de la Magistratura fue modificado por la ley 25.669 a fin de resolver algunos problemas de funcionamiento que retardaban o entorpecían la selección de jueces. Se estableció, entonces, un plazo máximo de noventa días hábiles —prorrogables por otros sesenta días más por decisión fundada del Plenario— para la duración total de todo el proceso de selección, a contar desde la prueba de oposición (1144) . Por

su parte, más tarde, la [ley 26.080](#) redujo el plazo de ampliación del proceso del concurso a treinta días hábiles más.

Conforme a la ley reglamentaria, la selección de magistrados se inicia con el concurso público de oposición y antecedentes. Producida una vacante, la Comisión de Selección convoca al concurso dando a publicidad las fechas de los exámenes y los nombres de los integrantes del jurado que evaluará y calificará la prueba de oposición. Debe ponerse en conocimiento de los interesados que tal concurso estará destinado a cubrir todas las vacantes que se produzcan durante su sustanciación y hasta la decisión del plenario, siempre que se trate de la misma competencia territorial, de materia y de grado. Esta última disposición tiene por objeto hacer más rápido el trámite para cubrir las múltiples vacantes que se producen en la magistratura pero, si los procesos de selección se demoran, impide que otros aspirantes compitan por los nuevos cargos disponibles. El Consejo, a propuesta de la Comisión, debe elaborar periódicamente las listas de jurados por especialidad, integradas por jueces, abogados de la matrícula federal y profesores titulares, asociados y adjuntos regulares, eméritos y consultos de derecho de universidades nacionales, públicas o privadas, que cumplieren los requisitos para ser miembros del Consejo. La [ley 26.080](#) mantuvo el criterio acerca de los profesores de derecho pueden serlo de universidades de gestión privada pero, siempre, *regulares*, es decir, designados por concurso. Si el Congreso quiso, en este caso, evitar la discriminación contra estos docentes, no lo consiguió en los hechos, pues, como es público y notorio, en general en esas instituciones no se proveen los cargos por concursos. En cambio, con acierto, la nueva ley dispuso de modo expreso que no deben integrar el jurado del concurso, los miembros, funcionarios y empelados del Consejo de la Magistratura, algo que ya requería el Reglamento de Concursos. La prohibición aporta mayor independencia e imparcialidad en la evaluación de las pruebas de oposición. Los jurados que resulten sorteados en acto público para cada concurso, podrán excusarse o ser recusados. El sorteo del jurado es previo a la convocatoria al concurso

Del mismo modo que en el sistema anterior, el jurado debe tomar el examen y calificar las pruebas de oposición, elevando las notas a la Comisión de Selección, la que calificará los antecedentes de los postulantes obrantes en la sede del Consejo. La ley dispone que la concurrencia y aprobación de los cursos de la Escuela Judicial será considerada como antecedente especialmente relevante en los concursos de designación de jueces y en la promoción de quienes forman parte de la carrera judicial. Esta exigencia requiere que la organización y funcionamiento de la Escuela Judicial sea de alta calidad y cuente con una dotación docente dedicada, plural e idónea. Corrida vista de las evaluaciones a los postulantes, éstos pueden presentar impugnaciones dentro de los cinco días, debiendo la Comisión expedirse dentro de los treinta días hábiles. En base a todos estos elementos y a la entrevista

pública que realiza a los candidatos, la Comisión determinará la terna y el orden de prelación que será elevado al plenario, junto con la nómina de postulantes que participarán de la entrevista personal. De acuerdo a lo previsto en el art. 40 del Reglamento de Concursos, las entrevistas que toma la Comisión deben versar sobre la motivación del postulante para el cargo; acerca de cómo desarrollará su función; los puntos de vista que el concursante tenga sobre su especialidad y el funcionamiento del poder judicial; el conocimiento de la Constitución Nacional, de la doctrina de la Corte Suprema sobre control de constitucionalidad y de los principios generales del derecho; acerca de sus planes de trabajo; sus valores éticos y vocación democrática y por los derechos humanos.

En la primera etapa de instrumentación de los concursos, según surgía de la entrevista y a criterio de la Comisión de Selección, ésta podía ejercer una atribución controvertida. Sin que lo dispusiera la ley reglamentaria del Consejo de la Magistratura, el Reglamento de Concursos facultaba a la Comisión de Selección a requerir un examen de aptitud psicológica y psicotécnica de los cinco primeros postulantes, que tenía por objeto detectar las características de personalidad del candidato a fin de determinar su aptitud para el desempeño del cargo que en cada caso se concursaba. Previo a encomendar la elaboración de dichos exámenes, la Comisión debía definir las características del juez y transmitir las a los profesionales de la materia que debían diseñar esas pruebas para evaluar a los postulantes. El resultado de los exámenes tenía el carácter de reservado(1145). La atribución para aplicarlo era discrecional. Sin embargo, mediante Resolución 52/04 el Consejo de la Magistratura lo convirtió en obligatorio para los postulantes convocados a la entrevista personal. En el reglamento dictado al efecto para el procedimiento de los exámenes psicológicos y psicotécnicos se dispusieron medidas para resguardar el anonimato de los candidatos —quienes podían acceder al informe sobre su persona— y se indicaron los tests que debían aplicarse. La eficacia de esa evaluación y el respeto por la intimidad personal dependía, también, de la honestidad y capacidad técnica de los profesionales que se eligieran para efectuar dicho examen. Debe decirse que en la primera terna propuesta por la Comisión al Plenario del Consejo se consideró innecesario requerir aquel examen (1146) . Después de sancionada la ley 26.080 de reformas al Consejo de la Magistratura y Jurado de Enjuiciamiento, se mantuvo en el Reglamento de Concursos, el requerimiento obligatorio de aquellos exámenes para los postulantes ubicados en los seis primeros lugares.

Finalmente el Plenario del Consejo de la Magistratura debe efectuar las entrevistas públicas —en las que por disposición legal debe evaluarse la idoneidad de los entrevistados, su aptitud funcional y vocación democrática—. Es de esperar que en el examen de la vocación democrática no se cuelen idearios personales o parciales de los consejeros y ese análisis tenga por objeto el compromiso con los principios, declaraciones, derechos y garantías de la Constitución

Nacional, que incluyen los tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional, tal como debió hacerlo en la oportunidad anterior la Comisión de Selección.

El Pleno del Consejo puede revisar de oficio las calificaciones de los exámenes escritos, de los antecedentes, impugnaciones y dictámenes. Toda modificación de las decisiones de la Comisión deberá fundarse suficientemente. Esa decisión, aunque debe ser tomada por la mayoría de dos tercios de los miembros presentes del Pleno y dado que es irrecurrible, constituía —en el régimen anterior— una atribución por lo menos controvertida, que podía facilitar las eventuales arbitrariedades de los consejeros o los *canjes* entre candidatos. Bajo la normativa de la [ley 26.080](#) y dado el peso numérico del oficialismo en la integración del Consejo de la Magistratura, ese sector tiene una gravitación decisiva en la selección de magistrados.

Aunque los postulantes no tienen un derecho subjetivo a ser elegidos y la elección misma constituye el ejercicio de un juicio de valoración político-institucional, el proceso es reglado y la modificación frecuente de lo decidido en las evaluaciones del jurado o por la Comisión de Selección, quitará transparencia e imparcialidad a todo el procedimiento de selección, perjudicando a los concursantes, a los justiciables y a quienes quieran ingresar a la magistratura, afectando a futuro la credibilidad pública del poder judicial [\(1147\)](#)

Dado que la decisión acerca de la terna debe efectuarse con los dos tercios de los miembros presentes se discutió en los primeros años de funcionamiento del Consejo si también se requería esa mayoría para establecer el orden de mérito y si el orden de mérito debía ser establecido o no [\(1148\)](#) . La ley reglamentaria no lo exige expresamente por lo tanto, si no se alcanzaran los dos tercios para el orden de mérito, la terna debería elevarse con lo decidido por la mayoría y las alternativas propuestas por las minorías, a fin de dar mayores elementos de elección al Presidente [\(1149\)](#) . Pero, según lo entiendo, el Consejo debe siempre aprobar un orden de mérito si aprueba una terna, excepto que considere, y lo fundamente, que los candidatos tienen similares merecimientos. Lo contrario, a más de soslayar el cumplimiento de una obligación, favorecerá las múltiples presiones sobre el presidente de la Nación —o sobre las burocracias técnicas que intervienen en el proceso— que suelen desatarse en estos casos. En efecto, si se emite un orden de mérito, el presidente de la Nación debería fundamentar con precisión por cuales razones se aparta de él, en caso de hacerlo. En caso contrario quedará expuesto ante la opinión pública si sus argumentaciones son sólidas o no lo son. El hecho de que en la práctica el Poder Ejecutivo no funde su preferencia por cualquiera de los otros candidatos que no resultaron en primer lugar, resulta inconsistente con el Estado de Derecho porque no permite a los ciudadanos examinar la razonabilidad o irrazonabilidad de su decisión. La ley dispone que si el Senado rechaza al propuesto por el

Poder Ejecutivo, ello importará la convocatoria automática a un nuevo concurso para cubrir la vacante de que se trate.

Todavía las etapas de selección y confección de las ternas son muchas y complejas. Se ha privilegiado la mayor transparencia en detrimento de la rapidez —aunque ahora la ley prevé plazos para la finalización del proceso— y ello ha demorado la designación de los propuestos, no por negligencia del Consejo de la Magistratura sino por la necesidad de cumplir lo requerido por el anterior art. 13 de la ley reglamentaria. En consecuencia de ello la primera terna fue aprobada por el Consejo de la Magistratura recién en la sesión plenaria del 12 de julio de 2000 (1150) .

En orden a agilizar el procedimiento de selección, se ha suprimido la exigencia de que los jurados sean de extraña jurisdicción a la de los cargos a cubrir.

Quizás, como se ha sostenido reiteradamente, el sistema no consiga elegir a los mejores jueces posibles pero evitará que se designe a los peores (1151) aunque el componente fuertemente político del Consejo deja su impronta en la modificación excesiva del orden de méritos.

2.3.2. Funciones disciplinarias

Las faltas disciplinarias de los magistrados, por cuestiones vinculadas a la eficaz prestación del servicio, se cometen por: a) infracciones a las normas legales y reglamentarias en materia de incompatibilidades y prohibiciones a la magistratura judicial; b) falta a la consideración y respeto debidos a los otros magistrados; c) el trato incorrecto a los abogados, peritos, auxiliares de la Justicia o litigantes; d) los actos ofensivos al decoro de la función judicial o que comprometan la dignidad del cargo; e) el incumplimiento reiterado de las normas procesales y reglamentarias; f) la inasistencia reiterada a la sede del tribunal o el reiterado incumplimiento del horario de atención al público en su juzgado y, g) la falta o negligencia en el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones establecidas en el Reglamento para la Justicia Nacional. El conjunto de estas faltas pueden agruparse en dos categorías: las que afectan directamente la prestación del servicio de justicia y a sus actores y que se cometen, en general, en la prestación de ese servicio y las que sin afectarlo directamente comprometen las calidades personales requeridas para un juez. En este último caso pueden incluirse las faltas indicadas en el inc. a) y, sobre todo, en el d). La generalidad de este último inciso requiere una evaluación pormenorizada de las circunstancias y contexto en que se cometen y los valores de la judicatura que puedan afectar y, sobre todo, de la determinación y prueba de los hechos que la configuran.

Las sanciones previstas son las de advertencia, apercibimiento y multa de hasta el 30 % de los haberes judiciales. Las impone el Pleno del

Consejo, previo dictamen de la Comisión de Disciplina y Acusación y la decisión —con un criterio que fue muy discutido cuando se debatió la primera ley reglamentaria en la Cámara de Senadores— es apelable ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, aunque el recurso debe interponerse y fundarse ante el Consejo (1152) . El criterio fue mantenido en la ley 26.080.

La ley reglamentaria, aunque no previó lo propio para el caso de acusación de magistrados dispuso, acerca de las sanciones disciplinarias que —ante ellas— queda asegurada la garantía de la independencia de los jueces en materia de contenido de las sentencias. La salvaguardia de esa garantía fue puesta de manifiesto en varios dictámenes desestimatorios producidos por la Comisión de Disciplina. Así, la Comisión sostuvo durante la vigencia de la ley 24.937, que esta norma aseguraba imperativamente la independencia de los jueces en materia del contenido de sus sentencias, disposición que encuentra su fundamento en la doctrina según la cual lo atinente a la interpretación de normas jurídicas en un caso concreto es resorte exclusivo del juez de la causa, sin perjuicio de los recursos que la ley procesal acuerda (1153) .

2.3.3. Acusación de magistrados

De acuerdo a la reforma constitucional de 1994, el procedimiento de remoción de magistrados federales, inferiores a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se inicia con la actuación de la Comisión de Disciplina y Acusación.

Esta Comisión, según lo dispone la ley 26.080, está integrada por un representante de los abogados de la matrícula federal, dos senadores, dos diputados, dos jueces, el representante del ámbito académico y el representante del Poder Ejecutivo. La composición anterior de la Comisión había recibido críticas por la mayoría de legisladores que la formaban y el peligro de pérdida de objetividad e influencia política en sus decisiones (1154) . No obstante la pluralidad dentro del sector político que entonces tenía la integración de los legisladores —tres diferentes representaciones partidarias— y la publicidad de las actuaciones de la Comisión de Acusación hacían relativo ese riesgo. A partir del año 2006, se suprimió la segunda minoría en el Consejo, aunque la publicidad de los actos de este organismo se mantuvo y parte de la prensa escrita en el orden nacional informa habitualmente acerca de los procesos de selección y destitución de magistrados federales.

El proceso de enjuiciamiento público de jueces puede iniciarse con la denuncia de cualquier persona que tenga conocimiento de hechos u omisiones que pudieron configurar una falta disciplinaria o una causal de remoción. La amplitud de la legitimación activa para presentar denuncias se condice con la responsabilidad que los jueces asumen ante los

habitantes de la Nación, en el sistema republicano. No obstante, el Consejo de la Magistratura debiera usar con rigor la atribución que le confieren los reglamentos para rechazar *límin* las denuncias manifiestamente improcedentes para evitar presiones indebidas sobre los jueces. En ningún caso se admiten denuncias anónimas, pero lo cierto es que las desatinadas que se articulen no generan ningún costo para los denunciantes (1155) .

Por otro lado, si los Tribunales de Superintendencia toman conocimiento de hechos u omisiones de los magistrados judiciales que pudieran configurar faltas disciplinarias o causales de destitución, deben ponerlos —en el plazo de tres días— en conocimiento del Consejo. Esos tribunales pueden practicar una información sumaria respecto de esos hechos u omisiones, con el único objeto de recolectar pruebas, en un plazo no mayor de quince días, concluido el cual deben de poner en conocimiento del Consejo todo lo actuado.

La Comisión de Acusación, en principio, evalúa el cumplimiento de los requisitos de presentación de la denuncia: datos personales y domicilio del denunciante; individualización del magistrado denunciado, indicando el tribunal en el que se desempeña; la relación completa y circunstanciada de los hechos en que se funda la denuncia y los cargos que se formulan; el ofrecimiento de la prueba y la firma del denunciante. Las denuncias deben asentarse en el libro "Registro de denuncias contra magistrados de la Nación". Aunque nada cabe objetar de esa anotación que procura orden y conocimiento acerca del desempeño de los jueces federales, debe esperarse que las denuncias manifiestamente improcedentes se rechacen de inmediato, para evitar que éstas permanezcan registradas y se activen ante actuaciones de los magistrados que desagraden a los funcionarios públicos en ejercicio del poder político.

Frente a la denuncia, la Comisión puede aconsejar al plenario: a) el rechazo de la denuncia por ser manifiestamente improcedente o b) iniciar una investigación preliminar, designando un consejero informante de la causa. A tal fin se debe notificar al magistrado en su público despacho, haciéndole saber que en el término de veinte días podrá ejercer su defensa por escrito, designar defensor, ofrecer pruebas y expresar lo que corresponda a su derecho (1156) .

En el plazo de cinco días desde la notificación, el magistrado podrá recusar a los consejeros. Éstos deben excusarse por las causales establecidas o en los casos en que fuera afectada su imparcialidad objetiva. Sin embargo la mayoría de fundamentos de la Corte Suprema ha decidido la improcedencia del recurso extraordinario federal, contra la decisión de la Comisión de Acusación y Disciplina que desestimó las recusaciones con causa, contra integrantes de ese órgano. Según la Corte, en este caso, el agravio no resulta definitivo en virtud de las posibilidades de una defensa eficaz del interesado ante el Jurado de Enjuiciamiento (1157) . La concurrencia, por su parte, fue más lejos, al

sostener que a los efectos del recurso extraordinario federal, las decisiones del Consejo de la Magistratura, en ejercicio de las atribuciones conferidas por el inciso 5º del art. 114 de la Constitución Nacional, no revisten el carácter de jurisdiccionales, ya que el juicio político, con las exigencias propias del derecho de defensa, se desarrolla únicamente ante el Jurado de Enjuiciamiento, por lo que los agravios motivados en decisiones del Consejo no son definitivos (1158) .

Resueltas las recusaciones, la Comisión ordenará las medidas de prueba que estime oportunas y las solicitadas por el magistrado. Pueden admitirse todas las medidas de prueba. Al respecto, la Comisión suele ordenar alguna auditoría en el juzgado a cargo del juez denunciado que debe efectuarse por medio del Cuerpo de Auditores del Consejo de la Magistratura. En ocasiones, la Comisión solicita a los auditores informes requeridos en términos decididamente indeterminados —por ejemplo *que investiguen todo elemento que según su criterio sea de interés para la causa*—tanto que pueden calificárseles *de operaciones de pesca*. En los hechos, el criterio deja la evaluación de los actos jurisdiccionales de los jueces denunciados en manos de peritos —los llamados auditores— sin instrucciones precisas de la Comisión, afectándose con ello, los derechos del juez investigado preliminarmente.

La investigación preliminar debe concluir en el plazo de seis meses, pero puede prorrogarse por igual plazo por resolución fundada. El Reglamento de la Comisión no indica cuántas veces puede disponerse la prórroga (1159) . En los hechos se ha prorrogado el plazo de la investigación preliminar por más de una vez.

Concluidas las pruebas, la Comisión puede a) proponer al Plenario la desestimación de la denuncia o, b) citar al magistrado para oírlo. La citación deberá contener una sintética relación de los hechos imputados, la calificación provisional de su conducta como falta disciplinaria o causal de remoción y la exposición de las pruebas obrantes en el expediente que serán puestas a disposición del magistrado. Cumplido el descargo o agotada la instancia para presentarlo, concluidas las nuevas medidas probatorias —en caso de que correspondieren—, el consejero instructor elaborará en el plazo de veinte días un dictamen en el que propondrá al Pleno del Consejo: a) desestimar la denuncia; b) imponer una sanción disciplinaria o, c) abrir el procedimiento de remoción ante el Jurado de enjuiciamiento y, en su caso, ordenar la suspensión del magistrado (1160) . La ley 26.080 exige del Pleno del Consejo una mayoría de dos tercios de sus miembros presentes para acusar y ordenar, en su caso y después de formulada la acusación, la suspensión del magistrado en el ejercicio de sus funciones. Estas decisiones, según la ley, no serán susceptibles de revisión ni de recurso administrativo alguno. Sin embargo, según lo entiendo, a lo menos podrá plantearse la nulidad si, por ejemplo, no se respetan las mayorías exigidas.

La operatividad y eficacia del Consejo de la Magistratura, a través de su Comisión de Acusación, en la puesta en marcha del proceso de remoción de magistrados, puede evidenciarse en los efectos inmediatos que tal actuación suele producir en el ánimo de los jueces denunciados, llevándolos a renunciar (1161) . La aceptación de la renuncia por parte del Poder Ejecutivo —atribución constitucional propia del presidente— clausura el procedimiento de remoción sin que ello obste a la continuación de las causas ordinarias que pudieren corresponder.

Según decisión de la Corte Suprema integrada por conjueces, el recurso extraordinario resulta inadmisibile contra la resolución mediante la cual el Consejo de la Magistratura desestima una denuncia contra magistrados judiciales. El tribunal fundó su rechazo en que la resolución del Consejo no es una sentencia definitiva y, en cambio, constituye el ejercicio de una atribución de carácter político y de discrecionalidad relativa, limitada por la prudencia y la responsabilidad en el análisis que debe dar lugar a un dictamen fundado, y que cada vez que la Corte Suprema abrió el recurso lo hizo a favor del enjuiciado (1162) . La concurrencia de fundamentos distinguió el rechazo de la denuncia contra un juez —irrevisable— de la sentencia del Jurado de Enjuiciamiento que decide la destitución de un magistrado, en la que resulta admisible el control, según precedentes de la Corte Suprema, ante la afectación de los derechos de los magistrados a la plena defensa (1163) .

2.3.4. Administración del Poder Judicial

Uno de los primeros reconocimientos sobre el alcance de la competencia del Consejo de la Magistratura para administrar el Poder Judicial provino del Defensor del Pueblo de la Nación.

En efecto, el Defensor, a propósito de la exhortación que efectuó a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fin de que el Tribunal arbitrara los mecanismos que permitieran eliminar o disminuir el atraso en el dictado de sus fallos, en el caso referidos a los reajustes de haberes previsionales (1164) , sostuvo que su presentación se refería a la actividad administrativa del Poder Judicial y no a su específica función jurisdiccional. En consecuencia de ello, decidió remitir copia de su actuación a la Corte Suprema *en virtud de no encontrarse en funciones el Consejo de la Magistratura* (1165). Así, el Defensor del Pueblo entendió que lo relacionado con la eficaz y pronta administración de justicia para la resolución de los conflictos y la garantía de los derechos, era resorte del Consejo de la Magistratura. Como resulta obvio la provisión de una justicia rápida y eficiente compromete no sólo la actividad económico-administrativa propiamente dicha, sino también la reglamentaria.

Según lo dispuesto por la Constitución Nacional, en el art. 114, inc. 3º, el Consejo de la Magistratura debe administrar los recursos y ejecutar el

presupuesto que la ley asigne a la administración de justicia. Esa disposición fue reglamentada, en la primera etapa por las [leyes 24.937](#) y [24.939](#) y, en la segunda, por la [ley 26.080](#). Según lo establece esta última norma, es competencia de la Comisión de Administración y Financiera fiscalizar la Oficina de Administración y Financiera del Poder Judicial, realizar auditorías, efectuar el control de legalidad e informar periódicamente de ello al Pleno del Consejo [\(1166\)](#) . También dispone que la Comisión de Administración y Financiera se integra con dos diputados, un senador, dos jueces, un representante de los abogados de la matrícula federal, y el representante del Poder Ejecutivo.

Constituyen funciones de la Oficina de Administración y Financiera: a) elaborar el anteproyecto de presupuesto anual del Poder Judicial, conforme a la ley de autarquía de ese poder; b) ejecutar el presupuesto anual; c) efectuar la liquidación y pago de haberes; d) dirigir la oficina de arquitectura judicial; e) dirigir la imprenta del Poder Judicial; f) llevar el registro de estadística e informática judicial; g) proponer al plenario la compra de inmuebles y lo necesario respecto a bienes muebles; h) llevar el inventario de los muebles; i) realizar contrataciones para la administración del Poder Judicial; j) proponer los reglamentos internos pertinentes. En todos los casos en que se trate de compra o contrataciones debe asegurar la libre e igualitaria concurrencia de oferentes.

El administrador general del Poder Judicial de la Nación es designado por el Pleno del Consejo. Aunque el anteproyecto del presupuesto anual es elaborado por la Oficina de Administración y Financiera, es el presidente del Consejo quien lo remite al Pleno para que éste formule las observaciones que considere pertinentes para su consideración por la Corte Suprema de Justicia quien es, en definitiva, quien elabora el proyecto final para su aprobación, modificación o rechazo por el Congreso.

Junto al administrador general del Poder Judicial coexisten —después de que la Corte Suprema suprimiera la Administración General de la Corte Suprema— la Secretaría General de Administración y la Secretaría General y de Gestión de la Corte Suprema [\(1167\)](#) .

2.3.5. Competencias reglamentarias

La atribución reglamentaria, junto con la de administración del Poder Judicial que la Constitución acordó al Consejo de la Magistratura es, potencialmente, una de las más conflictivas y delicadas. En efecto, tal como se señaló en el punto 1.2., las relaciones entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el Consejo de la Magistratura pueden resentirse institucionalmente en la delimitación de esa competencia.

Conforme a la [ley 26.080](#) el Pleno del Cuerpo debe dictar el reglamento general del Consejo de la Magistratura y los reglamentos que sean

necesarios para ejercer las facultades que le atribuye la Constitución Nacional y la ley reglamentaria, a fin de garantizar una eficaz prestación de la administración de justicia. Como se advierte, de esta última disposición emanan atribuciones generales e indeterminadas que expanden aún más el poder del Consejo. A más de ello, este organismo dicta las reglas de funcionamiento de la Secretaría General, de la Oficina de Administración y Financiera, del Cuerpo de Auditores del Poder Judicial y de los demás organismos auxiliares cuya creación disponga el Consejo. Organiza, también, el funcionamiento de la Escuela Judicial, dicta su reglamento y planifica los cursos de capacitación para magistrados, funcionarios y empelados del Poder Judicial, todo en coordinación con la Comisión de Selección y Escuela judicial.

La atribución reglamentaria conferida al Consejo de la Magistratura para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación del servicio de justicia exige que el organismo sea oído por el Poder Ejecutivo —a través del Ministerio de Justicia— cuando éste proyecte leyes sobre reforma judicial de cualquier tipo, o de creación de nuevos juzgados. Del mismo modo, cuando el Congreso Federal en uso de la atribución conferida por el art. 75, inc. 20, dispusiese por ley el establecimiento de tribunales inferiores a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debe escuchar al Consejo para armonizar aquella disposición con el art. 114 de la Constitución Nacional. En consecuencia, en el trazado del diseño territorial y organizativo de la justicia federal debe contarse con la opinión del Consejo de la Magistratura.

Una reforma a la primera ley reglamentaria del Consejo de la Magistratura incorporó dos incisos al entonces [artículo 7](#) de la [ley 24.937](#), referidos a las competencias reglamentarias del Plenario y según lo dispuesto en el apartado 6 del art. 114 de la Constitución Nacional. De ese modo los incisos 15 y 16 del artículo 7º, incluidos por la ley 25.876, dispusieron que el Plenario del Consejo debía dictar los reglamentos para las subrogancias judiciales en caso de licencia, suspensión o vacancia de los magistrados y los reglamentos generales de superintendencia que sean necesarios para el funcionamiento de Poder Judicial de la Nación ([1168](#)). En la determinación del sistema de subrogancias debía —y deben— asegurarse las garantías jurisdiccionales de las personas. El sistema desde luego, era susceptible de control de constitucionalidad.

El sistema instrumentado por el Consejo en consecuencia de esa reforma legal, generó múltiples y variadas críticas y, sobre todo, planteos de nulidad de resoluciones de los jueces subrogantes así designados en materia penal. En consecuencia de ello, la Corte Suprema emitió la Acordada 7/2005 mediante la cual —sin abrir juicio, según dijo, acerca de la constitucionalidad de las normas cuestionadas sobre subrogancias— estimó oportuno como cabeza del Poder Judicial Nacional y a fin de evitar el caos institucional: 1) mantener la validez de las actuaciones cumplidas

o a cumplir por los jueces subrogantes nombrados conforme a la normativa dictada por el Consejo de la Magistratura y, 2) invitar al Poder Ejecutivo y al Consejo de la Magistratura a que dentro de sus respectivas competencias y en la medida de sus posibilidades designen a los magistrados en los juzgados vacantes (1169) .

Pese a tan clara directiva, la situación lejos de normalizarse empeoró, en parte por la morosidad en las designaciones de los jueces y, en gran medida, por la cantidad de renunciaciones de magistrados que se produjeron. En ese contexto, la Corte Suprema declaró —en el caso "*Rosza, Carlos Alberto*"—la inconstitucionalidad del sistema de subrogancias creado por el Consejo de la Magistratura por medio de la resolución 76/2004(1170) . Según sostuvo la Corte, en el caso existía una sentencia equiparable a definitiva que abría el control del Tribunal; que una magistratura independiente e imparcial estaba ligada a la garantía del juez imparcial; que de acuerdo con la Constitución Nacional en el sistema de designación de los magistrados judiciales deben participar el Consejo de la Magistratura, el Poder Ejecutivo y el Senado de la Nación y que el régimen alternativo y de excepción de las subrogancias requiere la intervención de las tres instituciones mencionadas (1171) . No obstante la contundencia de la inconstitucionalidad declarada, por añadidura con alcance general, la Corte Suprema, atendiendo a las consecuencias de su decisión, dispuso la validez de los actos jurisdiccionales dictados en el caso particular y estableció la continuación de los jueces subrogantes ya designados, hasta que concluyeran su tarea o fueran reemplazados, indicando —efectos a futuro— que en ningún caso esos jueces podrían continuar subrogando más allá del plazo de un año, a partir de la fecha de la notificación de la sentencia que estaban dictando (1172) . La sentencia de la Corte despertó algún desconcierto por el modo en que resolvió el caso concreto y la decisión general que tomó, plazo de por medio. Más allá de las garantías personales involucradas hacia el pasado, la decisión hacia delante configuró otra sentencia más en la que la Corte actuó como un tribunal constitucional.

Casi al filo del vencimiento del plazo establecido por la Corte Suprema en "*Rosza*", el Congreso Federal sancionó la ley 26.376 creando un sistema de subrogancias en virtud del cual también pueden actuar como tales los abogados de la matrícula federal, sorteados de una lista confeccionada cada tres años por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado. Como se advierte, el régimen soslayó la intervención del Consejo de la Magistratura y la exigencia que sobre la participación de éste consideró indispensable la Corte Suprema en el caso "*Rosza*" (1173) . Lo que resultó más notable fue que el Consejo no pareció inquietarse por la decisión legislativa que lo apartaba del proceso de designación de subrogantes, contaminando, con ello, la Constitución Nacional(1174) .

Art. 115. — Los jueces de los tribunales inferiores de la Nación serán removidos por las causales expresadas en el art. 53, por un jurado de enjuiciamiento integrado por legisladores, magistrados y abogados de la matrícula federal.

Su fallo, que será irrecurrible, no tendrá más efecto que destituir al acusado. Pero la parte condenada quedará no obstante sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios.

Corresponderá archivar las actuaciones y, en su caso, reponer al juez suspendido, si transcurrieren ciento ochenta días contados desde la decisión de abrir el procedimiento de remoción, sin que haya sido dictado el fallo.

En la ley especial a que se refiere el art. 114, se determinará la integración y procedimiento de este jurado.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA (DECIMOCUARTA): Las causas en trámite ante la Cámara de Diputados al momento de instalarse el Consejo de la Magistratura, les serán remitidas a efectos del inc. 5 del art. 114. Las ingresadas en el Senado continuarán allí hasta su terminación.

Concordancias: Arts. 1º; 53; 59; 60; 114. C. N. Arts. 8 y 25, CADH.

1. EL JURADO DE ENJUICIAMIENTO Y LA REMOCIÓN DE JUECES DE LAS INSTANCIAS INFERIORES A LA CORTE SUPREMA. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

La disposición constitucional es aplicable solamente a los magistrados de las instancias federales inferiores. De ese modo, los integrantes de la Corte Suprema de Justicia y los funcionarios indicados en el art. 53 de la Constitución Nacional son acusados por la Cámara de Diputados y enjuiciados por el Senado Federal.

En consecuencia, el procedimiento llevado a cabo por el Jurado de Enjuiciamiento puede diferir del establecido en el Reglamento del Senado de la Nación para la eventual remoción de los miembros de la Corte Suprema, del presidente y vicepresidente de la Nación, los ministros y el jefe de Gabinete de Ministros. Sin embargo, las causales de destitución de estos funcionarios son aplicables a los jueces de las demás instancias, pero a los magistrados judiciales se les adiciona la causal de mala conducta, por aplicación de lo dispuesto por el art. 110 de la Constitución Nacional.

El art. 115 de la Constitución no indica la mayoría requerida para decidir la destitución de los magistrados federales enjuiciados, como sí lo hace el art. 59 de la Ley Suprema, respecto de los jueces de la Corte y de los demás funcionarios sometidos a juicio público de responsabilidad. En cambio, la ley 24.397 de reglamentación de los arts. 114 y 115 de la Constitución Nacional, dispuso en el art. 25 que el fallo de destitución debía emitirse por el voto de la mayoría de dos tercios de los miembros del Jurado. A su turno, la [ley 26.080](#) mantuvo el criterio de aquella ley anterior y, en el art. 2, inc. b del Reglamento para el Funcionamiento del Jurado se determinó en cinco el número de votos concurrentes para destituir.

2. ESTRUCTURA DEL JURADO DE ENJUICIAMIENTO

Los convencionales constituyentes fueron escuetos a la hora de estructurar el Jurado de Enjuiciamiento. Sólo determinaron su composición con legisladores, magistrados y abogados de la matrícula federal, dejando a la reglamentación que al efecto dicte el Congreso, el número de integrantes de cada sector; el modo de elección de ellos; y el funcionamiento del Jurado.

En su oportunidad, la [ley 24.937](#) dispuso en la primera etapa del Jurado la constitución de éste con tres jueces —un ministro de la Corte Suprema y dos jueces de Cámaras, en ambos casos elegidos por sus pares; tres legisladores— un senador por la mayoría, uno por la minoría y un diputado por la mayoría— y tres abogados, dos en representación de la Federación Argentina de Colegios de Abogados—uno, al menos, perteneciente a la matrícula federal del interior del país— y uno por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal. Como es fácil advertir, la ley había establecido una integración *paritaria* entre los representantes de cada sector en el Jurado. Ello exigía que en caso de remoción, renuncia o excusación de un miembro del Jurado, debía reemplazárselo con su suplente y si éste tampoco podía integrarlo, se requería proceder a una nueva designación, siempre dentro del sector en el que se había producido la vacancia. En consecuencia, resultaba inconstitucional la disposición del Reglamento Procesal del Jurado de Enjuiciamiento que admitía, en última

instancia, el reemplazo de un miembro del tribunal por un representante de otro sector, juez, legislador o abogado (1175) . En esa hipótesis, no sólo un nivel representativo quedaría incompleto sino que otro estaría sobre representado.

El art. 114 de la Constitución Nacional no establece la mayoría requerida para formular acusación contra los jueces federales. La ley 24.937, reglamentaria de esta norma, había dispuesto en el art.7º, inc. 7º que se requerían dos tercios de los miembros presentes del Pleno del Consejo, a tal fin. La ley 26.080 mantuvo esa pauta.

Precisamente, con la sanción de la ley 26.080 se inició la segunda etapa del Jurado de Enjuiciamiento, en primer lugar porque se modificó la composición del órgano. A partir de 2006, el Jurado debe integrarse con siete miembros: dos jueces de cámara; dos senadores y dos diputados, debiendo ser elegidos, los representantes de cada Cámara legislativa, uno por la mayoría y otro por la minoría partidaria; y un abogado de la matrícula federal. Si bien es cierto que el art. 115 de la Constitución Nacional no exige —del modo en que lo hace el art. 114 de esa norma— que se procure *equilibrio* entre los tres sectores que deben integrar el Jurado de Enjuiciamiento, uno de los objetivos que llevaron a la introducción de ese órgano en la reforma constitucional de 1994 —limitar la participación política en la remoción de jueces— requiere, igualmente, *un cierto y razonable equilibrio* entre los sectores que deben integrar el organismo. En ese sentido la ley 24.937 había establecido un ajustado criterio constitucional, al disponer la integración *paritaria* entre jueces, legisladores y abogados. Por el contrario, la ley 26.080 significó, sobre el punto, un retroceso institucional y la neutralización de los objetivos de las enmiendas constitucionales de 1994.

Aunque se mantuvo la exigencia de los dos tercios de los votos de los miembros totales del Jurado para destituir, dispuesta por la primera ley reglamentaria, la nueva integración concede *un poder de veto* al sector político sobre los otros dos al momento de decidir la remoción de magistrados, pues los restantes sectores requerirán necesariamente dos votos de legisladores para llegar a los cinco necesarios para remover al magistrado enjuiciado. Por cierto, los representantes políticos no siempre actuarán de consuno como integrantes del Jurado, pero lo cierto es que el peso del sector luce relevante por sobre los otros dos.

Todos los miembros del Jurado se eligen por sorteo semestral público —en diciembre y en julio de cada año— de entre las lista de representantes de cada estamento. Por cada miembro titular se elegirá un suplente para reemplazarlo en caso de renuncia, impedimento, ausencia, remoción o fallecimiento.

Una modificación que puede resultar conveniente, según cómo se la aplique, se dispuso acerca del funcionamiento del Jurado. Éste dejó de ser un órgano permanente para ser convocado por el Plenario del Consejo de la Magistratura a fin de llevar a cabo el juzgamiento de cada juez acusado

por el Consejo. La calidad de miembro del jurado no será incompatible con el ejercicio del cargo o profesión en virtud de la cual fue nombrado. Ninguna persona podrá integrar el Jurado en más de una oportunidad; se mantiene en el cargo hasta que finalice su cometido en el enjuiciamiento para el que fue designado. La reforma puede ser beneficiosa —en términos de independencia e imparcialidad de quienes finalmente integren el Jurado para cada caso en particular, si los sorteos de sus integrantes son transparentes- y eficaz, si el país normaliza el funcionamiento de los procesos de selección de magistrados y las remociones de éstos se convierten en una excepción, porque los jueces fueron bien elegidos y los poderes políticos y sociales deciden, con sinceridad, respetar la independencia judicial. Por cierto, no puede desconocerse el hecho de que un Jurado permanente acumula experiencia valiosa para resolver los problemas que se generen durante el juzgamiento y puede desarrollar, en el mediano y en el largo plazo, una jurisprudencia consistente. Pero, si como es deseable, los juicios públicos de responsabilidad de magistrados judiciales se constituyen en la excepción y no en la regla, no se justifica la permanencia del Jurado. A más, el mismo hecho de la excepcionalidad de los juzgamientos atraerá a la opinión pública, generando un saludable control sobre todo el procedimiento.

3. LA NATURALEZA POLÍTICA DEL JUICIO DE REMOCIÓN DE MAGISTRADOS JUDICIALES

El juicio de remoción o juicio político difiere en su finalidad, estructura y funcionamiento de los procesos ordinarios, penales o civiles pero no deja de constituir un enjuiciamiento con todas las garantías del debido proceso. En sentido riguroso, la remoción no persigue una sanción al magistrado sino preservar la función jurisdiccional y cumplir con el deber estatal de proveer el servicio de justicia mediante la actuación de jueces sabios y probos. En razón de ello, la Constitución Nacional en primer lugar, la ley de creación del Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento luego, y los reglamentos dictados en consecuencia por estos órganos, han reglado el funcionamiento de los organismos actuantes en la eventual remoción y los procedimientos pertinentes.

Desde luego, las responsabilidades que pueden adjudicarse a un magistrado judicial son de diferentes tipos. Referidas a su función judicial, en puridad se le asignan dos: la administrativa y la política. En cuanto al incumplimiento de las obligaciones que comparte con los demás habitantes de la Nación debe responder penalmente, si se da el caso en que haya cometido delitos, y civilmente, si ha causado daño o desatendido sus compromisos contractuales (1176) .

Existe acuerdo doctrinario acerca de que el juicio político no es de naturaleza penal aunque deben respetarse todas las garantías de defensa en su transcurso (1177) . Tiene por objeto resguardar incólume la función jurisdiccional de quienes, investidos del cargo, lo desnaturalizan por el modo en que lo desempeñan o la manera en que actúan en la función; en la relación social e, incluso, en la vida privada, con sus acciones u omisiones. En los países como la República Argentina en los que además de la prestación del servicio de justicia para la resolución reglada de los conflictos sociales, los magistrados ejercen el control de constitucionalidad, las exigencias de idoneidad y honestidad son mayores. Esa cuota de poder, en virtud de la cual un magistrado puede impedir — en caso concreto y ante agravio o afectación de derechos— la aplicación de una ley, reglamento o decreto, exige de aquéllos la máxima de las virtudes, porque un juez probo y prudente resiste con entereza las presiones expresas o implícitas para politizar la judicatura.

Desde otra perspectiva conviene señalar que los magistrados ejercen una competencia pública, conferida con un conjunto de garantías funcionales para preservar sus atribuciones y no a sus personas, aunque se deban a éstas, también, las garantías del debido proceso adjetivo y de la defensa en juicio. Podría afirmarse que aquella competencia no se ejerce a título de derecho subjetivo propio, sino como derecho público subjetivo en representación de la comunidad (1178) . Así, la finalidad del juicio político es la protección de los intereses públicos contra el peligro u ofensa que representan el abuso de poder oficial, el descuido de las obligaciones funcionales o la conducta incompatible con la dignidad del cargo (1179) . Los deberes judiciales son muchos porque el juez ejerce poder estatal directo, tanto cuando aplica sanciones como cuando reconoce y garantiza derechos, en conflicto con otros intereses legítimos.

Predicar la naturaleza política del juicio de remoción de magistrados no significa sostener el carácter partidario o ideológico de la destitución. Para diferenciarlo del juicio penal debe anotarse que en el caso de las causales de mal desempeño o de mala conducta no se exige la tipificación de las acciones u omisiones reprochables, puesto que las hipótesis posibles son múltiples y deben examinarse en contexto a fin de medir los efectos de aquéllas, en la función y en el interés estatal ofendido. Aunque, por cierto, el hecho imputable causal del cargo, debe estar determinado. En otras palabras, la imputación debe ser precisa y probada.

En suma, es un juicio de responsabilidad política, por los hechos, actos u omisiones realizados durante la gestión (1180) aunque no necesariamente en el ejercicio de su competencia jurisdiccional.

En el primer fallo dictado por el Jurado de Enjuiciamiento después de instalado, y que decidió la remoción del magistrado —caso “Brusa”— el tribunal sostuvo, acerca de la naturaleza del proceso, que se trataba de un juicio de responsabilidad política con sujeción a las reglas del debido proceso legal. Esto es, que en lo sustancial el juicio es político, pero en lo

formal está orientado a garantizar al imputado, con el mismo rigor que en el proceso penal, el derecho de defensa que incluye el derecho a ser oído y a ofrecer, producir y hacer mérito de la prueba pertinente (1181) . Ello, por otro lado, deriva de las responsabilidades internacionales del Estado, tal como lo dispone el art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos

4. CAUSALES DE REMOCIÓN

El art. 115 remite a las causales enunciadas en el art. 53 de la Constitución Nacional, por tanto, los magistrados judiciales federales podrán ser removidos por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones, o por delitos comunes (1182) , pero el art. 110 de la Ley Suprema requiere buena conducta para permanecer en el cargo lo cual, en mi opinión, agrega una causal más a las del art. 53, esto es, la causal de mala conducta.

4.1. MAL DESEMPEÑO. EL CONTENIDO DE LAS SENTENCIAS Y EL ERROR JUDICIAL

La ley 26.080, enunció las que se considerarán causales de remoción, entre otras, por mal desempeño. Así, indicó: 1) el desconocimiento inexcusable del derecho; 2) el incumplimiento reiterado de la Constitución, normas legales o reglamentarias; 3) la negligencia grave en el ejercicio del cargo; 4) la realización de actos de manifiesta arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones; 5) Los graves desórdenes de conducta; 6) el abandono de sus funciones; 7) la aplicación reiterada de sanciones disciplinarias; 8) la incapacidad física o psíquica sobreviniente para ejercer el cargo. En este último caso no se perderán los beneficios provisionales. La solución es acertada porque, en la hipótesis, no existiría culpa ni dolo. Ello, más allá de que puede cuestionarse la constitucionalidad de la pérdida de esos derechos, por la destitución que sufra el magistrado.

El mal desempeño como causal de remoción tiene especificidad en el caso de los magistrados judiciales.

En principio y en general, la interpretación que los jueces hagan de las normas jurídicas en sus sentencias y el criterio u opiniones expresadas en sus fallos están directamente relacionados con la independencia e imparcialidad en la función de administrar justicia. Ello exige que los magistrados no se vean expuestos al riesgo de ser enjuiciados por esas razones, en tanto y en cuanto las consideraciones vertidas en sus sentencias no constituyan delitos o traduzcan ineptitud moral o intelectual

que los inhabilite para el desempeño del cargo (1183) . Es, por otro lado, lo que dispone el art. 70, inc. 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, para los jueces de la Corte y los integrantes de la Convención, a quienes no podrá exigirse responsabilidad en ningún tiempo por votos y opiniones emitidos en ejercicio de sus funciones.

El art. 14, último párrafo de la ley 24.937 establecía, respecto del ejercicio de la potestad disciplinaria del Consejo sobre los magistrados, que quedaba asegurada la garantía de independencia de los jueces en materia del contenido de sus sentencias. Aunque aquella ley no dispone lo propio respecto a la competencia para remover a los jueces, va de suyo que se aplica al proceso de destitución, similar límite que a aquella potestad, porque la garantía de independencia en los criterios jurídicos de decisión deben asegurarse siempre y en todos los casos.

La ley 26.080 mantuvo asegurada en la aplicación de sanciones disciplinarias la garantía de la independencia de los jueces por el contenido de las sentencias que dicten. Lamentablemente, la reforma llevada a cabo por la mencionada ley perdió la oportunidad de disponer lo propio respecto del proceso de remoción de los magistrados judiciales. Más aún, como ya se señaló, esta norma agregó un párrafo al art. 25 de la ley 24.937 mediante el cual introdujo causales que configurarían —entre otras— el mal desempeño que daría lugar a la destitución de los magistrados judiciales. El inc. 2 estableció como causal de destitución "el incumplimiento reiterado de la Constitución Nacional, normas legales o reglamentarias" y el "desconocimiento inexcusable del derecho". Pero nada se dispuso acerca de que queda asegurada la garantía de la independencia de los jueces en materia del *contenido de sus sentencias* o de la *interpretación del derecho* que los magistrados formulen en las decisiones jurisdiccionales que tomen. Con ello, y la preeminencia del sector político en el Jurado de Enjuiciamiento quizás se traslade a la jurisprudencia de éste —que fue hasta la sanción de la ley 26.080, cuidadoso en sentido contrario— la doctrina del Senado que pareció dispuesto —como ya se ha visto en el período 2003-2005— a ejercer la *casación legislativa* sobre la interpretación judicial realizada, en este caso, por los magistrados de la Corte Suprema (1184) .

Tampoco, en principio y en general, el error constituye causal de remoción de los magistrados judiciales, pues la tarea de juzgar no está exenta de tal posibilidad. En efecto, el error de derecho está previsto en el sistema judicial y para remediarlo existen las vías recursivas a fin de revisar y enmendar, si correspondiere, las decisiones de los magistrados. Ello así, pues de lo contrario se afectaría la independencia de los jueces, la libertad y autonomía de criterio con la que deben resolver, y se los sujetaría a la presión o amenaza del poder político o de los intereses. Debe tenerse en cuenta, además, que la interpretación siempre entraña optar entre alternativas posibles más o menos acertadas. En ocasiones, lo que

para unos es insostenible error para otros significa una línea interpretativa novedosa.

La doctrina acerca de que el error de derecho no constituye causal de remoción, fue hecha propia por el Jurado de Enjuiciamiento en el caso "*Bustos Fierro*" (1185) y en el caso "*Murature*" en el que se sostuvo que el Jurado de Enjuiciamiento no es un tribunal de alzada, ni su función la de revisar las decisiones judiciales. Por ello el error judicial no se encuentra en el ámbito de su juzgamiento (1186). Constituye jurisprudencia reiterada de la Comisión de Acusación y del Pleno del Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación.

Configuró causal de mal desempeño —y no falta administrativa o disciplinaria— la conducta de una magistrada, quien estableció "una operatoria sistemática en el juzgado a su cargo, por la cual hacía insertar en los registros y en las estadísticas, información falsa en cuanto a la cantidad de sentencias dictadas, efectuándose a tal fin una doble registración de expedientes". Según el Jurado, la jueza empleó "una práctica, que se extendió durante años, con el deliberado propósito de presentar un panorama del Juzgado distinto del real, en particular en materia de sentencias pendientes de dictado, con el fin de disimular una excesiva morosidad" (1187).

Poco antes de dictar el fallo anterior, en un muy controvertido juicio político —el caso del juez *Leiva* de Mendoza— el Jurado de Enjuiciamiento comenzó perfilando la conducta del magistrado—"exhibiendo una personalidad que no elude la exposición pública, y además exacerbando sus facultades y atribuciones"; "con una presencia pública y difusión mediática, en un ámbito donde debe primar la rectitud de conducta y la reflexión"— para destacar que todo ello no le impediría al Jurado fallar "ceñido a las normas de forma y fondo aplicables, *garantizando el debido proceso y el derecho de defensa*" (1188). Como puede advertirse, el Jurado entendió que era su obligación constitucional —la haya cumplido o no— el respetar el debido proceso adjetivo.

El proceso al juez *Leiva* concluyó con la remoción del magistrado por la causal de mal desempeño funcional, por no apartarse inmediatamente de la causa en la que resultaba la supuesta víctima. Según se dio por acreditado, fue el propio juez quien ordenó medidas en esa causa, tales como escuchas telefónicas; grabación audiovisual de una reunión; prórrogas de las intervenciones telefónicas; libramiento de oficios. Todo ello, según el Jurado, revistió suma gravedad, pues al incumplir el juez con su obligación de inhibirse comprometió irremediablemente su deber de imparcialidad, recaudo necesario para preservar la confianza pública en la justicia y condición inexcusable de un juicio justo (1189) violando, con ello, el derecho a ser juzgado por un juez imparcial (1190), pretendiendo hacer justicia por mano propia (1191) y vulnerando el derecho a la intimidad de un significativo número de personas, al anular el derecho al secreto de las telecomunicaciones de esos ciudadanos (1192).

También fue considerado mal desempeño en el cargo la actuación de un magistrado "con evidente parcialidad y arbitrariedad", con olvido de las normas que protegen la libertad ambulatoria de las personas, mostrando "animosidad" hacia la procesada en el dictado de la prisión preventiva y la denegatoria de excarcelación (1193) .

El hecho de no denunciar el *arreglo* organizado por uno de sus secretarios, un abogado y la policía, para que determinadas causas se radicaran en su juzgado, fue considerado, por unanimidad, causal de mal desempeño que llevó a la destitución del magistrado. Aunque no se probó que el juez estuviera implicado en los gravísimos hechos, fue relevante para el Jurado el que no hubiera denunciado los hechos inmediatamente, sino después de 11 días de que se emitiera por televisión una cámara oculta que expuso ante la opinión pública esos sucesos (1194) .

Apartarse de las responsabilidades que significa el ejercicio de la magistratura; cometer "negligencia grosera en el cumplimiento de los deberes a su cargo"; "no ha[ber] previsto lo que era previsible para el juez menos atento y cuidado", provocando un grave daño a la "cosa pública", fueron considerados cargos que configuraron mal desempeño y causal de destitución (1195) .

Haber manipulado la designación de subrogantes y liberar en forma irregular a detenidos por causas de narcotráfico en connivencia con los abogados defensores, causó la remoción del magistrado, por unanimidad del Jurado (1196) .

En cambio no prosperó la acusación promovida por el Consejo de la Magistratura, decidida en un trámite inusualmente rápido —en sólo dos días el Pleno aprobó el dictamen de la Comisión de Acusación— contra dos integrantes de la Cámara Federal del Chaco imputándoles el haber concedido *hábeas corpus* favor de detenidos por su presunta participación en el hecho conocido como "masacre de Margarita Belén" (1197) . El fallo tiene una sustantiva relevancia pues el Jurado rechazó los cargos por entender que la interpretación que los jueces hicieren del derecho, en una resolución judicial, no puede dar motivo a la destitución, sin afectar la independencia judicial. En los fundamentos del primero voto, se señaló que deben distinguirse las decisiones que pueden ser opinables de las que evidencian un "patrón de conducta" reprochable (1198) .

4.2. MAL DESEMPEÑO E INEPTITUD FÍSICA O PSICOLÓGICA. LOS ANÁLISIS PSICOLÓGICOS.

El mal desempeño de un magistrado judicial puede producirse por ineptitud física o psicológica sobreviente a su designación, de tal magnitud

que genere problemas en el ejercicio directo de la magistratura o en la actuación del juez al frente de su juzgado y en el trato con funcionarios, empleados, litigantes y letrados. La causal de inhabilidad física o psíquica sobreviviente, está expresamente contemplada en la [ley 26.080](#), reglamentaria del Consejo de la Magistratura y del Jurado de Enjuiciamiento.

Los estudios psicológicos y de aptitud psicotécnica que deben de tomarse en el proceso de selección de magistrados ante el Consejo de la Magistratura pueden suscitar problemas en el caso de que un concursante resulte "no apto" de acuerdo a esas pruebas y esté, al mismo tiempo, ejerciendo la función jurisdiccional en otra sede. En el caso de que esos exámenes exhiban anomalías que se acrediten en hechos y conductas concretas, evidenciadas, en especial en el ejercicio de la función, no sólo debería desestimarse la postulación al cargo concursado, sino que, eventualmente, debería iniciarse juicio político al juez en cuestión. Pero en este caso, deberán probarse conductas u omisiones específicas que denoten un patrón de conducta de falta de idoneidad específica para el cargo.

4.3. MALA CONDUCTA COMO CAUSAL AUTÓNOMA

De acuerdo a lo que dispone el art. 110 de la Constitución Nacional, los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta. El requerimiento específico a los jueces implica sumar una nueva causal de remoción —la de mala conducta— a las enumeradas por el art. 53 de aquella norma. En consecuencia, la fuente directa de la obligación de los magistrados de mantener buena conducta es la Constitución Nacional. Por ello no deben interpretarse de modo restrictivo las prohibiciones dispuestas en los reglamentos de organización judicial en tanto estas normas establecen actos vedados para los magistrados. Así puede ocurrir que incluso obedeciendo los reglamentos, se incumpla con la manda constitucional de observar buena conducta, más allá de los estrictos actos jurisdiccionales o funcionales.

Como es sabido, la doctrina nacional discrepa acerca de si la mala conducta constituye o no causal autónoma de remoción política de los magistrados [\(1199\)](#). Lo cierto es que el deber de buena conducta requerido a los jueces para permanecer en el ejercicio de la función, denota una exigencia mayor a los magistrados judiciales, en línea con la atribución de juzgar acerca de los derechos de las personas, ejerciendo el poder sancionador del Estado. Ahora bien, predicar que un magistrado ha incurrido en mala conducta exige acreditar los hechos o las omisiones que la constituyen. No se trata, entonces, del descrédito público como causal

de remoción sino de la comisión de actos u omisiones graves que llevan o pueden llevar al descrédito público.

De todos modos, como quiera que fuese, puede afirmarse que la mala conducta de un magistrado, evidenciada en hechos, actos, u omisiones ante la obligación de obrar, puede configurar, también, un tipo de mal desempeño. Pero éste es funcional, en cambio la mala conducta puede darse en la función o fuera de ella y, sin embargo, afectar de igual modo el interés público en la dignidad, decoro y consideración exigida a la persona de los jueces (1200) .

Las acciones que configuran de la mala conducta pueden ser generales; evidenciar un patrón de conducta o constituir un solo acto que por su importancia afecte severamente el interés público en que los jueces sean respetados y se confíe en ellos.

La causal de mala conducta, como la del mal desempeño, es consistente con la característica no penal del proceso de remoción de magistrados. En efecto, ambas expresiones son indeterminadas. Ello implica una atribución discrecional —pero no arbitraria— concedida por el constituyente a los órganos competentes para acusar o enjuiciar a los magistrados. Así, las eventuales conductas demostrativas de la mala conducta no están tipificadas ni en la Constitución, ni en la ley, aunque sí pueden enunciarse en los reglamentos para el desempeño judicial. Dependen de las circunstancias de tiempo y lugar, y de la apreciación política e institucional de los órganos encargados de caracterizarla. No obstante, como ya se señaló, la característica flexible del mal desempeño no linda, siquiera aproximadamente, con la arbitrariedad, pues los hechos que constituyen el mal desempeño y que se imputen al magistrado en diversos cargos deben ser concretos, precisos y probados.

Cabe señalar que en el citado precedente "*Brusa*" el magistrado fue destituido por la causal de mal desempeño. Sin embargo el Jurado de Enjuiciamiento hizo mérito de la necesaria buena conducta de los jueces como requisito para permanecer en el ejercicio de la función (1201) .

La buena o mala conducta está necesariamente vinculada con la moral del juez. Por eso se ha sostenido que la confianza pública en los magistrados está en relación directa con la autoridad moral adquirida por el decoro de sus vidas y la independencia que se les atribuye (1202) , sin que ello signifique una intromisión arbitraria en su vida privada, garantizada, también para los jueces, por el art. 19 de la Constitución Nacional.

La ley 26.080 al enumerar, entre otras, las causales que pueden constituir mal desempeño —como se indicó en párrafos anteriores— incluyó una que, a mi modo de ver, es claramente indicativa de mala conducta. En efecto, la norma dispuso que constituyen causales de remoción "los graves desórdenes de conducta personales". Como resulta obvio, esos desarreglos de conducta, al ser personales, exceden lo funcional aunque, desde luego, lo afecten.

5. EL JUZGAMIENTO DE LOS MAGISTRADOS POR HECHOS ANTERIORES A SU DESIGNACIÓN

En el primer fallo emitido por el Jurado de Enjuiciamiento —el caso "*Brusa*" que concluyó con la destitución del magistrado por la causal de mal desempeño— se examinó, también, la admisibilidad como causal de remoción de hechos que se imputaban al juez, anteriores a su designación como magistrado. El Jurado sostuvo que remover a un juez de la Nación, a causa de hechos anteriores a su designación *y conocidos antes de ella*, implicaría atribuirle la potestad de revisar la designación de los magistrados federales efectuada por el Poder Ejecutivo con el acuerdo del Senado, conforme a los recaudos exigidos por la Constitución. La atribución constitucional de remover a los jueces incursos en alguna de las causales de responsabilidad que establece la Constitución no contempla la revisión de decisiones adoptadas por el Poder Ejecutivo y el Senado, en este ámbito, pues si por vía de hipótesis se admitiera esta interpretación, inmediatamente de su nombramiento regularmente efectuado, un juez podría ser suspendido y destituido, conclusión cuyo solo enunciado evidencia lo erróneo del argumento" (1203) .

En el caso "*Lona*" la cuestión volvió a emerger. Pero, al contrario de lo decidido en "*Brusa*", en "*Lona*" no se reunieron los votos necesarios para destituir al magistrado. En el voto que fundamentó el rechazo de la acusación se dijo que la causal constitucional de "mal desempeño" únicamente admite evaluar la conducta del juez en el ejercicio del cargo que ocupa el magistrado al ser acusado, no en el que ya no desempeña; que constituye una presunción *jure et de iure* que el Senado revisó los antecedentes y, al otorgar el acuerdo solicitado por el Poder Ejecutivo, consideró acreditada la idoneidad del candidato, máxime cuando éste era ya juez de primera instancia, por lo que se supone que el ejercicio de ese cargo fue examinado; que, en consecuencia, remover a un juez de cámara por su actuación como juez de primera instancia valdría tanto como descalificar la actuación del Senado imputándole —no sólo al juez sino al cuerpo legislativo— mal desempeño en sus funciones (1204) .

6. PROCEDIMIENTO Y ETAPAS EN EL JUICIO DE REMOCIÓN

El proceso de enjuiciamiento de magistrados es contradictorio y público. Se inicia con la acusación formal del Consejo de la Magistratura—sobre la base del dictamen de la Comisión de Acusación— decidida por los dos tercios de los miembros presentes, asegurado el *quórum* de siete

miembros (1205) . De la acusación y la prueba se da traslado al magistrado por el término de diez días; la causa se abre a prueba por el término de 30 días, prorrogables ante petición expresa y fundada de las partes, por un plazo no superior a 15 días; la prueba será sustanciada en un debate oral y público; las partes deben producir los informes finales y, por último, el Jurado deberá emitir el fallo que será leído también en audiencia pública. De acuerdo al Reglamento Procesal del Jurado de Enjuiciamiento, la deliberación para arribar al fallo se efectúa en sesión secreta (1206) . El fallo, fundado, debe pronunciarse sobre las cuestiones alegadas por las partes y la prueba producida. La raíz constitucional de exigencia de fundamentar el fallo, entrañablemente unida a las garantías del debido proceso fue reconocida por el Jurado de Enjuiciamiento en la causa "Brusa" (1207).

7. EFECTOS DEL FALLO. IRRECURREBILIDAD

El artículo 115 dispone que el fallo será irrecurable y que no tendrá más efecto que la destitución del acusado, aunque el juez removido puede ser sometido a juicio ante los tribunales ordinarios. Tampoco cabe, ante el texto expreso del art. 115, decretar inhabilidad de alguna especie contra el magistrado destituido, porque la norma es clara al respecto. Ello constituye una diferencia con el proceso de destitución atribuido al Senado de la Nación, pues el art. 60 de la Constitución Nacional prevé la posibilidad de declarar al funcionario enjuiciado, incapaz de ocupar ningún empleo de honor, confianza o a sueldo de la Nación.

Antes de la reforma constitucional, las disposiciones que reglaban el juicio político a cargo del Congreso de la Nación no se expedían acerca de la procedencia o no de recurrir de la sentencia de destitución ante los tribunales judiciales. La Corte Suprema había sostenido que la cuestión constituía una materia no revisable por medio del recurso extraordinario federal. Sin embargo en "Nicosia" abrió el camino hacia la revisión judicial de las facultades regladas del Senado, en caso de que se hubieran afectado las garantías del debido proceso, pero mantuvo como cuestión no justiciable las referidas al juicio discrecional acerca de la existencia o no de las causales de destitución (1208) .

Ahora bien, pese a esa doctrina consolidada de la Corte Suprema, los convencionales constituyentes optaron claramente por la no recurribilidad del fallo. Según lo que señaló el miembro informante de la comisión respectiva en la Convención Reformadora, ya no sería procedente distinguir entre *cuestiones procesales revisables* y *cuestiones sustantivas no revisables* (1209).

De todos modos, la Corte Suprema como intérprete final de la Constitución puede mantener aquella diferenciación entre las garantías de la defensa en juicio y el fallo discrecional acerca de la procedencia de las

causales de destitución, revisando aquellas eventuales violaciones de la defensa y absteniéndose de examinar el criterio de destitución. Ello así, pues el art. 115 debe interpretarse en armonía con las seguridades que reconoce el art. 18 de la Constitución Nacional y los arts. 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. El control judicial procedería, por ejemplo, si se fundara una destitución en hechos no probados. A más de ello, la Corte Suprema ha sostenido su deber de efectuar *control de convencionalidad* de las normas internas a fin de resguardar la responsabilidad internacional del Estado en materia de derechos humanos y el deber de los tribunales de seguir la interpretación que la Corte Interamericana hizo de las normas de esos tratados, en su calidad de intérprete último de la Convención Americana (1210)

La Corte Suprema se expidió por primera vez sobre la *constitucionalidad* del art. 115 de la Constitución Nacional en el caso "Brusa, Víctor H.", en el que el apelante recurrió en queja agraviándose de su remoción por el Jurado de Enjuiciamiento. Aunque rechazó la queja por entender que no se habían violado las garantías del debido proceso, la Corte mantuvo —por unanimidad pero en distintos votos— la admisibilidad de la revisión judicial de los fallos de destitución de magistrados judiciales en caso de violación del debido proceso (1211). En ese sentido se sostuvo que una interpretación *rígidamente literal* del art. 115 de la Constitución Nacional *resultaría incompatible con las normas internacionales de igual jerarquía* (art. 25 del Pacto de San José de Costa Rica). En consecuencia, la "irrecurribilidad" sólo puede tener el alcance otorgado en la doctrina "Nicosia", por lo tanto la Corte Suprema no podrá sustituir el criterio del Jurado en cuanto a lo sustancial del enjuiciamiento, en cambio sí podrá revisar por vía del recurso extraordinario las violaciones —*nítidas y graves*— a las reglas del debido proceso y a la garantía de la defensa en juicio (1212).

Así, pues, la doctrina de la Corte Suprema resulta clara respecto a la interpretación sistémica y armónica de los arts. 115 y 18 de la Constitución Nacional y 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos en punto a preservar las reglas del debido proceso en el enjuiciamiento de magistrados judiciales (1213). Pero, al mismo tiempo, prevalece en las opiniones de la Corte un criterio restrictivo acerca de los actos y procedimientos que denotan una violación de las garantías de la defensa y el debido proceso (1214).

8. EFECTOS DE LA SUSPENSIÓN DEL MAGISTRADO

Aunque la Constitución nada dice acerca de los efectos de la suspensión del magistrado mientras se sustancia el proceso de remoción, cabe al Consejo disponer la interrupción del cobro de haberes por parte del magistrado. Si éste es repuesto corresponde restituirle las respectivas

retribuciones. De todos modos, el Consejo podría, por razones humanitarias, según las circunstancias del caso, y mediante decisión fundada, admitir el cobro de un porcentual de la compensación asignada o de la totalidad de ella, dado que hasta la destitución del juez éste sigue siéndolo y está obligado a respetar las incompatibilidades establecidas, tal como se hizo respecto de los miembros de la Corte Suprema.

9. EFECTOS DE LA RENUNCIA DEL JUEZ DURANTE LA SUSTANCIACIÓN DEL JUICIO

La renuncia del magistrado presentada durante la sustanciación del proceso de remoción y aceptada por el Poder Ejecutivo en uso de las atribuciones constitucionales del presidente de la Nación, cancela definitivamente las actuaciones de remoción. Es el criterio que ha asumido el Consejo de la Magistratura ante los sucesivos casos que se presentaron y en los que una vez iniciadas las diligencias en la Comisión de Acusación, o en el Pleno del Consejo, los magistrados en crisis renunciaron(1215) aunque algunos consejeros discreparon con esa jurisprudencia (1216) . Ciertamente es que de ese modo el juez renunciante puede obtener la jubilación y demás beneficios asignados por ley, lo que de alguna manera puede resultar injusto ante la eventualidad de que hubiera estado incurso en causal de destitución frente a la pérdida de derechos de los que son destituidos.

Pero como se señaló al examinar el art. 53 de la Constitución Nacional, en el caso del Juez *Lona*, el presidente de la Nación mudó la doctrina de sus antecesores y no aceptó la renuncia del magistrado enjuiciado— tampoco se la rechazó— por lo que el proceso siguió adelante hasta que la acusación fue desestimada por el Jurado de Enjuiciamiento que no alcanzó los votos necesarios para destituir al magistrado. Entonces sí, el presidente de la Nación le aceptó la renuncia al cargo (1217) .

CAPÍTULO SEGUNDO

ATRIBUCIONES DEL PODER JUDICIAL

Arte. 116. - Corresponde a la Corte Suprema ya los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inc. 12 del art. 75; y por los tratados con las naciones extranjeras; de las causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros; de las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima; de los asuntos en que la Nación sea parte; de las causas que se susciten entre dos o más provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes provincias; y entre una provincia o sus vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero.

Concordancias: Preámbulo; Letras. 27; 28; 30; 31; 43; 75, incs. 12, 22 y 24; 110; 117. CN

1. COMPETENCIA FEDERAL. INTERPRETACIÓN GENERAL Y ORIGEN DE LA NORMA

Las atribuciones del Poder Judicial Federal están establecidas en los arts. 116 y 117, antes arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional. Dado que la República Argentina es un país federal, existen dos órdenes jurisdiccionales. El local, de los estados federados y que comprende al Poder Judicial de las provincias —obligación asumida por ellas conforme a lo dispuesto por el art. 5º— y al de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, según el art. 129 de la Constitución. En la delegación de facultades que los entes locales hicieron al constituir el Estado crearon, también, el Poder Judicial federal y le atribuyeron competencias.

Por el modo en que están redactados los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, sobre todo el último, ambas normas deben interpretarse ligadas una a la otra, dado que la primera de las disposiciones mencionadas consagra la totalidad de la competencia federal, y la segunda, especifica dentro de aquélla la competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema. En otros términos, el art. 116 define las causas delegadas por las provincias para que sean resueltas por los órganos jurisdiccionales del Estado Federal. En cambio, el art. 117 destila y recorta del anterior una especie dentro del género de competencia judicial federal, la que corresponde ejercer de manera *originaria y exclusiva* a la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En 1860, la reforma constitucional de entonces suprimió de la jurisdicción federal la resolución de los conflictos entre los diferentes poderes públicos de una misma provincia, las causas que se suscitaban entre una provincia y sus propios vecinos, y los recursos de fuerza. La primera de esas exclusiones, sobre todo, se inscribió en el marco de reformas de significativos rasgos federales que propiciaba la Provincia de Buenos Aires, en defensa de su propia autonomía.

Al fundar aquella eliminación, en el informe de la Comisión Examinadora de la Constitución de 1853 se dijo: "El art. 97 de la Constitución, entre las diversas atribuciones que da a la Corte Suprema, establece que le corresponde el conocimiento y decisión de los 'conflictos entre los diferentes poderes de una misma provincia...'. Ese artículo, textualmente copiado de la Constitución de los Estados Unidos, sólo ha sido innovado en esta parte, y con tanto desacierto como poca meditación. La parte relativa al conocimiento y decisión de los conflictos entre poderes de una misma provincia, atribuida a la Corte Suprema, desnaturaliza completamente el poder judicial de la Nación. La misión de ésta es conocer de lo que es privativo de la Nación en lo contencioso, y de lo que define las dos soberanías [la provincial y la nacional] en lo político. Lo contrario establecería la dependencia inmediata de los poderes públicos de las provincias, sometidos continuamente a las decisiones de la Corte Suprema, pues unas veces la Legislatura llevaría al gobernador a la barra de ese tribunal, otras veces el Ejecutivo al Poder Judicial, y hasta el conflicto entre un juez de paz y el gobierno provincial, sería sometido a su fallo. Esto, que es atentatorio a la soberanía provincial, importaría una subversión completa del orden constitucional de cada localidad, dando lugar a mayores conflictos que los que se pretenden evitar, cuando hay medios fáciles y conocidos, sin salir del círculo de las leyes provinciales, para dirimir tales conflictos"(1218) .

A su turno,*Dalmacio Vélez Sarsfield*—en el seno de la Convención del Estado de Buenos Aires encargada de examinar la Constitución Federal—después de enumerar algunos ejemplos de la eventual competencia de la Corte Suprema en conflictos suscitados entre poderes provinciales, afirmó que de mantenerse el criterio del art. 97 de la Constitución de 1853, se "destruirían las constituciones de los estados particulares y la independencia interior de cada provincia" (1219) .

En consecuencia, los conflictos suscitados entre poderes públicos provinciales quedaron exentos del control judicial federal y debían resolverse en sede local, lo cual no desechaba, por ello, la vía jurisdiccional de la provincia respectiva, quien podía elegir para la resolución del conflicto ése u otro remedio. En ello radicaba, entonces, la diferencia con las denominadas cuestiones políticas no justiciables. Así, lo que decidió la reforma de 1860 fue la exclusión del control judicial federal sobre los conflictos entre poderes provinciales, no la incompetencia jurisdiccional en tales controversias.

Como quiera que fuese, se ha encontrado cierta inconsistencia entre lo dispuesto por el hoy art. 116 de la Constitución Nacional, acerca de la competencia de la Corte Suprema *en el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución* y la supresión de los conflictos entre poderes públicos locales de aquella competencia, efectuada por la reforma constitucional de 1860. La contradicción resultaría de los casos en que tales controversias entre

poderes locales interesaran, al mismo tiempo, puntos regidos por la Constitución Nacional(1220) .

Algunos de los casos representativos de esta hipótesis —del modo en que llegaron a los tribunales— presentaron, como agravio, la violación de la defensa en juicio. Se trataba de la situación de magistrados sometidos a enjuiciamiento político en el ámbito provincial, quienes alegaban vicios de procedimiento de tal envergadura como para anular el derecho a la defensa en juicio o el incumplimiento de la garantía del juez natural.

En tales controversias parecían enfrentarse —en principio— dos intereses sustantivos del sistema político adoptado por la Constitución: el federalismo y la protección de los derechos personales. Obligada la Corte a resguardar ambos intereses, para preservar el primero debía inhibirse de intervenir y para garantizar el segundo asumía la obligación de ejercer control de constitucionalidad. Presentada la cuestión como dilema, el platillo podía inclinarse en uno u otro sentido, según la hermenéutica que se efectuase del art. 116 de la Constitución Nacional y del valor que prevaleciese en dicha interpretación. La disyuntiva se presentaba quizás por el planteo inconveniente de la cuestión y, sobre todo, porque se perdieron de vista las razones que llevaron, en su momento, a modificar en 1860 la competencia judicial federal.

En efecto, la eliminación de los conflictos entre poderes públicos provinciales de la órbita de la jurisdicción federal, buscaba eliminar dos peligros. Por un lado, la desnaturalización del Poder Judicial nacional. Por el otro, la destrucción de las constituciones provinciales. Se trataba de evitar, entonces, la intromisión de uno de los poderes federales en las disputas entre poderes locales, actuando en esa calidad cada uno de estos últimos, y no de la controversia suscitada acerca del incumplimiento de garantías constitucionales —el art. 18— por parte de un poder provincial. Sin embargo, esta distinción no siempre surgió clara de la jurisprudencia de la Corte Suprema.

El Tribunal sentó el principio, concordante con la reforma de 1860, acerca de que carecía de competencia para resolver conflictos entre poderes públicos locales. Ni siquiera bajo la alegación de incompatibilidad con la forma republicana de gobierno, si el caso no lo acreditaba. Así no revisó las remuneraciones que las provincias acordaban a los miembros de la Legislatura, en tanto aquellas no fuesen discriminatorias o se tomase la propiedad sin sentencia (1221) ; ni examinó la negativa a caracterizar una cuestión como conflicto de poderes locales: el Tribunal Superior local había rechazado plantear un conflicto al Poder Ejecutivo, cuando éste no solicitó el acuerdo para magistrados declarados en comisión, en virtud de la intervención federal a la provincia. La Corte Suprema entendió que si ello constituía o no un conflicto de poderes locales era cuestión que debía decidirse en sede provincial (1222). El Tribunal tampoco consideró revisable la organización y funcionamiento de los poderes públicos provinciales. En el caso, una sociedad comercial resistía una medida

cautelar —ordenaba la suspensión provisoria de los gerentes— impugnando la validez del decreto de designación del juez interviniente (1223) . Para la Corte Suprema, no se encontraba comprometida en el caso la defensa en juicio, pues la medida era cautelar y la resolución judicial tenía fundamento.

Como se observa, establecido el principio, la Corte Suprema dejó abierta la posibilidad de un eventual control, en caso de encontrarse comprometida la forma republicana de gobierno o la defensa en juicio.

Más tarde, en "*Magín Suárez*", dando un paso en dirección de la buena doctrina, el Tribunal diferenció los conflictos de poderes locales en sentido estricto, de los supuestos en los que se trataba de hacer valer a favor de personas individuales la garantía de la defensa en juicio. De ese modo examinó el procedimiento y la normativa aplicable en el enjuiciamiento político a magistrados de la provincia de San Juan, aunque concluyó que ninguno de ambos había vulnerado la defensa en juicio (1224) . Por esta senda, y más allá del acierto de lo decidido sobre la cuestión de fondo, la Corte resguardó el principio de no intervención en los asuntos internos de las provincias, respetando el federalismo en dirección con las reformas que en 1860 dispuso la redacción del actual art. 116 de la Constitución Nacional.

La cuidadosa línea trazada por el Tribunal a propósito de su competencia para examinar, siquiera indirectamente, los problemas emergentes de los conflictos entre poderes provinciales, constituye una muestra de cuán difícil resulta hallar los lindes de la jurisdicción y de la competencia de la Corte Suprema y los tribunales inferiores.

2. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA FEDERAL. DISTINCIONES

En ocasiones puede encontrarse en algunas sentencias judiciales el uso intercambiable de los términos *jurisdicción* y *competencia*, sobre todo cuando, en el caso, se discute la existencia o inexistencia de cuestiones políticas no justiciables (1225) . Sin embargo, el término *jurisdicción* remite a la atribución que tienen los jueces para decir el derecho aplicable al caso. En otras palabras, para juzgar, para resolver judicialmente un conflicto de interés o determinar los hechos delictivos y la sanción correspondiente. La *competencia*, en cambio, indica la jurisdicción en determinada materia, para determinadas personas o lugares y no en otras. En consecuencia, todo juez tiene jurisdicción, *si la causa es justiciable*, pero no puede sostenerse que tiene competencia en todos los casos en razón de la materia, las personas, el lugar o el monto de la controversia implicada.

El art. 116 de la Constitución Nacional enuncia la competencia de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores, hoy jueces de primera instancia —antes jueces de sección—, y de las cámaras de apelación. De acuerdo a

lo que prescribe el art. 117, esa competencia debe ser ejercida por la Corte Suprema en grado de apelación, según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso, con dos salvedades: los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte. En estos casos, la competencia del Tribunal es originaria y exclusiva.

Por otro lado, de la interpretación armónica de los arts. 116, primera frase y 31 de la Constitución Nacional—a los que después de la reforma de 1994, habría que añadir los [artículos 43 y 75, inc. 22](#) de la Constitución Nacional— se ha derivado la competencia extraordinaria de la Corte Suprema para ejercer el control de constitucionalidad.

En consecuencia de ello, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene a) *competencia ordinaria por apelación* (art. 116 de la Constitución Nacional) según la reglamentación que al efecto dicte el Congreso Federal (art. 117); b) *competencia extraordinaria por apelación* (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional y [arts. 14, 15 y 16 de la ley 48](#)) y c) *competencia originaria y exclusiva* (art. 117 de la Constitución Nacional).

3. LA COMPETENCIA FEDERAL ORDINARIA. CARACTERÍSTICAS Y MATERIAS

La competencia ordinaria de la Corte Suprema derivada del art. 116 lo es siempre por apelación. En consecuencia les corresponde intervenir cuando de esa materia se trate, en principio, a los tribunales de las instancias inferiores.

La Constitución refiere a las *causas*, esto es, a las controversias, asuntos, litigios judiciales que se inician por impulso de las partes en las que puede intervenir el Poder Judicial federal. De resultas de ello, los magistrados no deben emitir opiniones consultivas, declaraciones en abstracto o interpretaciones generales acerca del alcance de la Constitución, los tratados y las leyes, sólo deben pronunciarse en casos concretos. De todos modos, los jueces, en los casos específicos, además de fundar la decisión del asunto que se les ha sometido a consideración, suelen argumentar en lo que se denomina los *dicta*, sentando doctrina colateral y relacionada con la cuestión a resolver. Pero siempre lo hacen en caso concreto ([1226](#)).

Del mismo modo en que las atribuciones otorgadas a los poderes Legislativo y Ejecutivo emanan de lo dispuesto en forma expresa en la Constitución —por eso, en sentido estricto, se denominan atribuciones y no facultades— la competencia judicial federal es de excepción y no puede ampliarse por normas del Congreso ni por decisión judicial. Aunque, debe decirse, la doctrina de los poderes implícitos —derivados, en el caso del

Poder Legislativo de lo dispuesto en el art. 75, inc. 32—, y asumidos en su jurisprudencia por la Corte Suprema con base en el objetivo del Preámbulo de la Constitución de afianzar la justicia— ha flexibilizado aquel principio, pero sin hacerlo desaparecer (1227) .

Por su lado, las provincias no deben ejercer la jurisdicción federal, pues constituye una atribución delegada y hacerlo constituiría una violación de la división de poderes entre el gobierno central y los gobiernos locales.

La competencia judicial federal comprende:

a)*todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución*. De esta competencia ha derivado el control de constitucionalidad, como se examinará en el punto 4;

b)*causas regidas por las leyes de la Nación, con excepción de la reserva hecha en el art. 75, inc. 12*. Se trata de las leyes que dicta el Congreso Federal, en ese carácter y en virtud de lo dispuesto por el art. 75 de la Constitución Nacional. La excepción consignada se refiere a los Códigos sustantivos, de materia o de fondo —Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y la Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados— y a las leyes que se refieran a esas materias, que los hayan ampliado o modificado por normas posteriores. La cláusula de los Códigos depara al Congreso Federal su dictado —es una atribución delegada— pero reserva su aplicación judicial a las jurisdicciones locales.

c)*las causas que versen sobre tratados con las potencias extranjeras*. La competencia federal se extiende desde las cuestiones que susciten la aplicación de los tratados bilaterales o multilaterales con Estados extranjeros, hasta los celebrados con organismos internacionales —mencionados expresamente, en la reforma constitucional de 1994, en el art. 99, inc. 11 de la Constitución Nacional—. Pero si los tratados forman parte de la normativa común, en razón de materia, corresponde intervenir a la justicia local.

d)*causas de almirantazgo y jurisdicción marítima*. Aunque el término almirantazgo significa tanto un tribunal de la marina como los tributos establecidos por los Reyes Católicos a favor de Colón, en la Constitución indica todos los hechos, actos, contratos referidos a la navegación y al comercio marítimo que se realiza con buques destinados a puertos extranjeros desde puertos del país, y entre puertos de las provincias por ríos interiores. Como lo señala *Zarini*, la competencia marítima es muy amplia y las excepciones deben establecerse por ley (1228) .

La competencia judicial federal se ha extendido, también, a las causas regidas por el derecho aeronáutico, pues las mismas razones que la abonan en el caso de la marítima —regulación por el Congreso Nacional del comercio exterior e interprovincial y navegación por mares y ríos interiores— la justifican en los casos de comercio internacional o interestadual por aeronavegación.

e) *asuntos en los que la Nación sea parte*. Tal como sucede con varias disposiciones de la Constitución Nacional —entre ellas el art. 1º— la Ley Suprema emplea el término Nación en reemplazo de Estado Federal (1229). Así, pues, la expresión debe entenderse en el sentido "cuando el Estado Federal sea parte". Incluye los órganos de todos los poderes del Estado; los organismos descentralizados y entidades autárquicas. Esta competencia es prorrogable en razón de las personas involucradas, esto es, los órganos del Estado.

f) *causas de vecindad*. En esta parte del art. 116 se enuncia dentro de la competencia federal, la que luego en el art. 117 se define como de competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema. Esta última competencia se suscita cuando una provincia es parte en conflicto con: 1) otra provincia; 2) los vecinos de otra; 3) con un ciudadano extranjero; 4) con un Estado extranjero. Por otro lado, también se dispone la competencia federal a cargo de los tribunales de las instancias inferiores en las contiendas entre vecinos de diferentes provincias. Es la que más usualmente se prorroga, renunciando las partes a esa competencia, pero, si no lo hacen, procede la competencia federal;

g) *causas de extranjería*. En estos asuntos, la competencia federal la depara la extranjería. Está prevista para conflictos entre: 1) vecinos de una provincia y un ciudadano extranjero y, 2) vecinos de una provincia y un Estado extranjero. En este caso, dado que los Estados extranjeros gozan de inmunidad y, por ende, no están obligados a aceptar la jurisdicción del otro Estado, para dar curso a las acciones judiciales en contra de aquéllos, se requiere que el Estado en cuestión acepte la jurisdicción nacional. En estas hipótesis, la República Argentina acepta la inmunidad de los Estados extranjeros a cambio de reciprocidad.

4. COMPETENCIA EXTRAORDINARIA DE LA CORTE SUPREMA.

EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y SUS LÍMITES.

LAS CUESTIONES POLÍTICAS

La competencia extraordinaria de la Corte Suprema en ejercicio del control de constitucionalidad deriva, como se señaló más arriba, del art. 116, en tanto esta norma dispone que corresponde a la Corte Suprema y a los demás tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución; del art. 31, que establece el principio de supremacía y el orden jerárquico del derecho positivo de la República Argentina, y del art. 75, inc. 22, que otorga superioridad a los tratados respecto de las leyes, y reconoce jerarquía constitucional a los Tratados de Derechos Humanos allí enunciados y a los que en el futuro la obtengan. También después de la reforma constitucional de 1994 debe añadirse lo mandado por el art. 43,

primer párrafo, en tanto la norma dispone que, "en el caso [de la acción de amparo] el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva". Debe señalarse, además, que esta norma consagra el control de constitucionalidad difuso.

Por su lado, la [ley 48](#) creó el recurso extraordinario federal mediante el cual le es posible a la Corte Suprema, en última instancia, ejercer el control de constitucionalidad de normas y actos estatales contrarios a la Ley Suprema, en grado de apelación y ante petición de parte interesada ([1230](#)). El ejercicio de ese control genera una tensión significativa en el sistema político argentino, basado en los principios de la soberanía popular y de la división del poder.

La cuestión del poder de la Corte Suprema y sus límites en una democracia no sólo es problemática en el derecho argentino. Desde que en 1803 la Suprema Corte de los Estados Unidos resolviera el célebre caso "*Marbury vs. Madison*", citado como el fallo que declaró la inconstitucionalidad de una ley del Congreso Federal por primera vez, el debate ha permanecido abierto ([1231](#)).

La consideración de la Corte Suprema como un Tribunal de garantías constitucionales o como un Tribunal de resguardo del proceso democrático constituyen dos opciones de justificación que se han empleado para otorgar mayor o menor amplitud al control de constitucionalidad de las normas jurídicas, emanadas de los otros poderes del Estado ([1232](#)).

Sin embargo, no es tan claro que fundar el control de constitucionalidad en la necesidad de garantizar el proceso democrático conduzca, sin más, a una restricción de aquella facultad ejercida por los Tribunales Superiores. Al respecto, es revelador un precedente de la Corte Suprema de la Provincia Mendoza, de 1989. En el caso "*Unión de Centro Democrático c/Provincia de Mendoza*", la Corte mendocina revisó el modo de computar la mayoría de los votos del electorado llamado a decidir —afirmativa o negativamente— la procedencia de las enmiendas a la constitución provincial, cuya necesidad de reforma había declarado la legislatura local. La Corte provincial, desestimando la que definió como "mal llamada cuestión política" fundó su decisión en la obligación que el Tribunal tenía de proteger el proceso democrático ([1233](#)).

Como se advierte, esa teoría aparentemente restrictiva del control de constitucionalidad, tuvo aptitud suficiente como para paralizar nada menos que un proceso de reforma constitucional en marcha, en jurisdicción provincial.

Desde luego, a partir del ya citado caso "*Marbury*", en el que la Corte estadounidense justificó el control que ejercía en la obligación de mantener la supremacía constitucional, hasta los aportes de *Rolando Gialdino*—en la República Argentina— acerca del tipo de representatividad que inviste la Corte Suprema y que la inclinaría a ejercer el activismo judicial en defensa de los derechos constitucionales ([1234](#)), se pusieron de relieve los esfuerzos doctrinarios por armonizar aquel control con el principio de la

división de poderes y con el resguardo de la legitimidad democrática, que invisten los órganos políticos representativos de la voluntad popular (1235) .

El problema puede afrontarse, también, desde la perspectiva de los límites al control de constitucionalidad. En este sentido, la elaboración de la doctrina de las *cuestiones políticas no justiciables*, tuvo su formulación concreta en "*Marbury*", operando allí frente al área de reserva de cada uno de los otros poderes. Tal como un dique de contención que se impuso a sí misma la Suprema Corte.

En la República Argentina, la Corte Suprema adoptó la doctrina de las cuestiones políticas no justiciables en el precedente "*Cullen vs. Llerena*". En el caso, el Tribunal sostuvo que no debía examinar el procedimiento de sanción de leyes porque ese proceso era una cuestión privativa de las Cámaras del Congreso (1236) .

Sin embargo, como bien lo señaló la disidencia del juez Varela en "*Cullen vs. Llerena*" con cita de jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos, *la línea que separa las cuestiones judiciales de las políticas nunca se ha trazado*.

De todos modos, más que definir con precisión los bordes de las *cuestiones políticas* a las que acudió recurrentemente, la Corte Suprema argentina estableció una serie casuística de ellas (1237) alguna de las cuales, finalmente, fueron examinadas por vía del control de razonabilidad.

La evolución al respecto ha sido muy importante, pero de ningún modo definitiva. Por ejemplo, se ha sostenido que la revisión judicial de las decisiones finales del Jurado de Enjuiciamiento no es sino la "profundización del cauce por el cual viene discurriendo la jurisprudencia de [la] Corte en torno a la intervención del Poder Judicial con respecto a las cuestiones que genéricamente denominaba políticas, produciendo un *desmantelamiento de su doctrina anterior* que alerta sobre un definido avance en la consolidación del Estado de Derecho" (1238) . No obstante, también se ha advertido —a propósito de "la decisión de la Corte Suprema que, invocando la emergencia, sacrifica derechos individuales a la preservación del Estado"— que "las decisiones pragmáticas que suelen llenar nuestros repertorios de jurisprudencia (por otro lado, *bastante inútiles por su formidable inestabilidad en el corto tiempo*) no suelen profundizar sus raíces ideológicas ni, menos aún, filosóficas" (1239) . Así, son notorias las mutaciones en la doctrina de la Corte Suprema en general y acerca de cuáles son y cuáles no son cuestiones políticas detraídas al control jurisdiccional, influidos esos cambios por múltiples causas, entre ellas las diferentes percepciones políticas, el juego de los intereses —no necesariamente espurios—, las presiones de todo tipo, la evolución de la doctrina elaborada por los juristas, el diálogo democrático. En consecuencia, y pese a la evidente inestabilidad jurisprudencial, estimo que no es inútil examinar los repertorios que la expresan, pues allí está la

historia viva del control de constitucionalidad, hasta dónde pudo llegar y — si se la mira con atención y cuidado— qué lo bloqueó.

La doctrina de las *cuestiones políticas no justiciables* ha recibido fuertes críticas (1240). Es claro que si como lo señalara el juez *Varela* en el precedente "*Cullen*", la línea divisoria entre las *cuestiones revisables* y las que no lo son es difícil de trazar, éstas pueden presentarse como un enmascaramiento de la retracción de la Corte Suprema frente al poder político y, más que expresar el respeto por la división de poderes y por las cuestiones privativas de cada uno de ellos, manifestar, en cambio, el retroceso del Tribunal en la función de control.

Quizá por eso es posible percibir que, en la década del noventa, la Corte Suprema argentina dejó de apelar a la mentada doctrina, en casos en los que rechazó el control de constitucionalidad. Pero tal abandono no ha significado un ensanchamiento de la revisión judicial. Lo que el Tribunal hizo fue acudir a lo que en "*Marbury*" y también en "*Cullen*" se señaló como el impedimento de la falta de agravio, constitutiva de una cuestión política.

Así, por la vía de la carencia de legitimación activa por falta de agravio, la Corte Suprema ha ceñido todavía más el control de constitucionalidad (1241).

Ahora bien, toda esta construcción doctrinaria opera de hecho —o puede hacerlo— como un instrumento ambivalente: acrecentando o disminuyendo el control. En cualquier caso, con efectos políticos y jurídicos relevantes. En primer lugar, porque podría ampliar el papel discrecional del Tribunal, hasta rozar la arbitrariedad. En segundo término, porque al no sujetarse a sus propias reglas, las decisiones de la Corte Suprema se perciben erráticas, afectando la seguridad jurídica y la confianza pública en el Tribunal.

Determinar cuándo una cuestión es política, y por lo tanto no justiciable, entraña un riesgo institucional, tanto como determinar que sí es justiciable. El dilema que encierra el punto fue señalado por el juez *Harlan* en su disidencia en el caso "*Baker vs. Carr*", en el que la mayoría de la Suprema Corte estadounidense consideró justiciable una cuestión electoral. Dijo el magistrado: "Aquellos observadores de la Corte que la consideran primordialmente como último refugio para la corrección de toda injusticia o desigualdad, sin importar su naturaleza o fuente, aplaudirán sin duda esta decisión y su ruptura con el pasado. Aquellos que consideren que el respeto nacional por la autoridad de la Corte depende en gran medida de su sabio ejercicio de autolimitación y disciplina en la adjudicación constitucional, examinarán la decisión con profunda preocupación" (1242).

5. REQUISITOS DEL RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL

El instrumento procesal del control de constitucionalidad se denomina recurso extraordinario federal. Para su admisibilidad se exige el cumplimiento de: a) *requisitos comunes* a todos los recursos, esto es, que se trate de una causa o caso judicial; que la cuestión sea justiciable, es decir que esté atribuida a los jueces su resolución; que exista agravio o afectación de derechos o intereses personales o colectivos, que la resolución haya sido contraria al derecho federal invocado y que el agravio subsista al momento de sentenciar, es decir, que no se convierta el caso en una cuestión abstracta; b) *requisitos propios*, esto es, que se dé en la hipótesis una cuestión federal de las definidas en el [art. 14 de la ley 48\(1243\)](#). Dado que el recurso se propone mantener la supremacía constitucional, en principio sólo lo habilitan las cuestiones de derecho federal, quedando excluidas las cuestiones de hecho, derecho común, o derecho procesal. Las cuestiones federales pueden calificarse de *simples*, cuando está en juego la interpretación de cláusulas constitucionales, de normas o actos de naturaleza federal, a los que hoy se agregarían los Tratados de Derechos Humanos con jerarquía constitucional y la interpretación de la jurisprudencia internacional cuando ésta requiera establecer su alcance o armonización con las demás fuentes federales del derecho [\(1244\)](#); y las cuestiones federales *complejas* en las que existe un problema de incompatibilidad de normas. Estas cuestiones federales complejas, a su vez, pueden ser *directas*, si el conflicto se da entre la Constitución y normas inferiores, o *indirecta*, cuando la inconsistencia se da entre dos normas que tienen atribuida una determinada jerarquía en la Constitución Nacional [\(1245\)](#). No obstante, por vía de la sentencia arbitraria o de la gravedad institucional, la Corte Suprema ha flexibilizado la exigencia estricta de cuestión federal, entendiendo que la había si se daba cualquiera de esas hipótesis.

Además, constituyen requisitos propios, la sentencia definitiva —que la cuestión no pueda volver a discutirse judicialmente excepto que hubiera sentencia equiparable a definitiva— emanada del superior tribunal de la causa, es decir de la última instancia en el orden local que deba examinar la cuestión constitucional; y, c) *requisitos formales*: planteamiento oportuno de la cuestión federal en el primer acto procesal en la que aparezca configurada y mantenimiento de aquélla en cada instancia procesal, a fin de dar ocasión de pronunciarse a los magistrados intervinientes [\(1246\)](#). Por último se requiere la interposición oportuna, en tiempo y forma del recurso extraordinario ante el superior tribunal de la causa.

6. DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DE OFICIO

Como se señaló en el punto anterior, entre los requisitos formales del recurso extraordinario federal destaca el planteamiento oportuno —y su regular mantenimiento en cada instancia procesal pertinente— de la

cuestión federal. El rigor de la Corte Suprema para examinar si el caso federal estuvo suficientemente argumentado constituyó una de las llaves para cerrar el paso al recurso extraordinario. Va de suyo que en la introducción del caso federal debía fundarse la interpretación constitucional que se consideraba correcta y cómo la hermenéutica contraria afectaba el derecho reclamado, o, en su caso, la inconstitucionalidad de las normas que vulneraban esos derechos a fin de que los jueces de las instancias inferiores se pronunciaran sobre aquella cuestión, conforme al sistema de control de constitucionalidad difuso de la República Argentina. Sin embargo, en las cuestiones de interpretación del derecho federal —cuestiones federales simples— el Tribunal aceptó que la exigencia del oportuno planteo del caso federal no resultaba necesario (1247).

El problema se suscitaba ante las llamadas cuestiones federales complejas, directas o indirectas, y la pertinencia de que sin planteamiento ni petición de la inconstitucionalidad de la normativa aplicable por parte del afectado —o de la que, en su momento, considere de aplicación el juez— se declare de oficio la inconstitucionalidad de aquellas disposiciones (1248). En otros términos, se trata de establecer si conforme al diseño del control de constitucionalidad derivado de la Ley Suprema, cabe a los jueces y en última instancia a la Corte Suprema, aplicar aquel control sin petición de parte.

Tal como se ha señalado, en "*Marbury vs. Madison*"—citado como el primer caso en el orden federal— la Corte Suprema de Estados Unidos declaró la inconstitucionalidad de una ley sin petición de parte (1249). Sin embargo, y más allá de considerar que en esa sentencia la Suprema Corte norteamericana estaba definiendo el alcance y límites de su propia competencia, el caso "*Marbury*" es singular por donde se lo examine.

En efecto, toda la argumentación acerca de la supremacía constitucional; del deber de la Corte Suprema de resguardarla; de los límites del Tribunal en esa tan alta función; del reconocimiento de que se trataba de una cuestión jurídica y no política—porque se reconoció el agravio a los derechos del demandante— constituyeron, en "*Marbury*", sendos *sobiter dicta*, ya que el *holding* del caso fue, precisamente, la falta de competencia de la Corte Suprema para ordenar el mandamiento que se peticionaba (1250). Además, en la sentencia mencionada se eligió declarar una inconstitucionalidad cuando se pudo llegar al mismo resultado —no ordenar el mandamiento— por otra vía, esto es, interpretando la ley judicial de modo compatible con la Constitución. A más de ello se declaró una inconstitucionalidad no para asegurar un derecho, sino para declinar hacerlo.

Así pues, el argumento de autoridad de "*Marbury*" no basta para defender la pertinencia del control de constitucionalidad sin petición de parte, aunque sea valedero el fundamento de la supremacía constitucional y sus efectos sobre la normativa inferior que emana de esa sentencia.

En "*Marbury*" se dijo que "hay sólo dos alternativas demasiado claras para ser discutidas: o la Constitución controla cualquier ley contraria a aquélla, o la Legislatura puede alterar la Constitución mediante una ley ordinaria. *Entre tales alternativas no hay términos medios*: o la Constitución es la ley suprema, inalterable por medios ordinarios; o se encuentra en el mismo nivel que las leyes y de tal modo, como cualquiera de ellas, puede reformarse o dejarse sin efecto siempre que al Congreso le plazca. Si es cierta la primera alternativa, entonces una ley contraria a la Constitución no es ley; si en cambio es verdadera la segunda, entonces las constituciones escritas son absurdos intentos del pueblo para limitar un poder ilimitable por naturaleza" (1251) .

Ahora bien, aunque partiendo del principio de supremacía constitucional resulta difícil discrepar con la regla elaborada en aquella sentencia, la propia Corte norteamericana fijó los bordes de preservación del principio. Con ello, y a mi modo de ver, centró la cuestión principal no sólo en determinar el alcance del control de constitucionalidad sino también en establecer el sujeto institucional atribuido para ejercerlo. Justificado el control de constitucionalidad *jurisdiccional*, la Corte Suprema se adjudicó a sí misma y a las Cortes venideras una significativa —y controversial, por conflictiva— cuota de poder político. De ahí la prudencia, que al lado de la audacia, prevaleció en la decisión de la Corte Suprema estadounidense en el caso "*Marbury*" (1252) .

En consecuencia, desde la perspectiva de ese criterio prudencial, convendría examinar algunos interrogantes antes de aceptar sin más el control de constitucionalidad de oficio. En suma ¿el principio de supremacía, *controlado por los tribunales*, es absoluto? ¿o implica el cumplimiento de algunos recaudos procesales o sustantivos, a fin de quien controla no abuse de su posición, o imponga su propia agenda política? Porque el argumento acerca de que sería injusto que la eventual *torpeza o impericia* de un abogado —al omitir alguno de los requisitos del recurso extraordinario federal— perjudicara los intereses de su defendido o impidiera la realización de la justicia, también podría aplicarse a los jueces, accidentalmente con escasa preparación o solvencia para discernir las inconstitucionalidades dudosas (1253) .

En la República Argentina pueden señalarse dos momentos relevantes en la jurisprudencia de la Corte Suprema, acerca del control de constitucionalidad sin petición de parte. El primero de ello marcó, desde 1941 y por sesenta años, la primacía de la regla en virtud de la cual no cabía a la Corte Suprema declarar una inconstitucionalidad de oficio. La regla, establecida en "*S.A. Ganadera Los Lagos*", se sostuvo en: a) la categoría *depoderde* de la organización judicial, condicionada a que no le sea dado controlar por propia iniciativa los actos legislativos o los decretos de la administración; y b) en la indispensable existencia de un pleito, de una cuestión que proporcione a los jueces la oportunidad de examinar, a pedido de alguno de los litigantes, si una ley o decreto se conforman a

la Constitución Nacional(1254) . Más tarde, el Tribunal desestimó una declaración de inconstitucionalidad de oficio —en realidad, una cuestión no introducida en la primera oportunidad posible— por violación del derecho de defensa (1255) .

Entre esas dos justificaciones —limitarse a spi misma en el control y garantizar el derecho de defensa— se consolidó la regla prohibitiva de la declaración de inconstitucionalidad de oficio con algunas excepciones referidas a la defensa de la propia competencia de la Corte Suprema; su autonomía o sus poderes implícitos.

Pero, a partir de la restauración de la democracia en 1983 comenzaron a emitirse algunas disidencias que en el seno del Tribunal admitieron aquel control. Del mismo modo, la doctrina constitucional y los proyectos legislativos apoyaron esa vía de control (1256) que finalmente dio paso a "*Mill de Pereyra*"(1257) . En el caso, la Corte Suprema, por mayoría, examinó la constitucionalidad de la ley de convertibilidad —declarada inconstitucional por la instancia provincial—, pero rechazó la mentada impugnación, además, cuando resolvió la cuestión, el caso había devenido abstracto.

Del primer voto de los ministros *Fayt* y *Belluscio* emana la admisibilidad de la declaración de inconstitucionalidad de oficio, bajo los siguientes parámetros: a) que no exista ningún otro medio para la solución adecuada del juicio; b) que no se trate de una declaración en abstracto, sino en un caso o conflicto contencioso; c) que produzca efecto en la causa, pues esa declaración no tiene efecto derogatorio de la normativa en cuestión (1258) . De su lado, una de las concurrencias destacó que, en el caso, se había asegurado la defensa en juicio, pudiendo colegirse, quizás, que así estaban admitiendo el control constitucional sin petición de parte (1259) . De todos modos, y como mínimo, de afianzarse la doctrina del control constitucional sin petición de parte, considero necesario que sean oídos los litigantes. Si se ha abierto camino la presentación de los *amigos del tribunal* para alegar en casos de interés público (1260) cuanto más debe escucharse a los interesados directos, eventualmente afectados por una declaración de inconstitucionalidad de oficio.

La Corte Suprema reiteró su doctrina acerca de la atribución que tienen y el deber en que se encuentran los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ella, absteniéndole de aplicarlas si las encuentran en oposición a la Ley Suprema, *sin necesidad de petición expresa de la parte interesada*, pues, dado que el control de constitucionalidad versa sobre cuestiones de derecho y no de hecho, constituye atribución de los jueces suplir el derecho que las partes no invocan o invocan erróneamente (1261) . En el caso —"*Banco Comercial de Finanzas*"— la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires había dejado sin efecto la

declaración de inconstitucionalidad dispuesta de oficio por la Cámara de Apelaciones de Bahía Blanca. Este tribunal, sin petición de parte, consideró que las disposiciones que otorgan un privilegio absoluto a gastos de cualquier naturaleza del Banco Central, con posterioridad a la liquidación del intermediario financiero, sin distinguir su naturaleza, causa u origen, resultaban inconstitucionales. La Corte Suprema al dejar sin efecto la sentencia del superior tribunal local dijo que éste había olvidado que las normas declaradas inconstitucionales también habían sido declaradas así por la propia Corte Suprema (1262) . De esta afirmación se sigue que existe en la sentencia un argumento adicional y no menor, ligado al valor del precedente de la Corte Suprema sobre las sentencias de los demás tribunales.

Como se expresó más arriba, estas sentencias parecen consolidar una doctrina que va en línea con el derrumbe —uno a uno— de los límites clásicos del control de constitucionalidad. El empleo de diferentes instrumentos procesales —como se verá con la acción declarativa de inconstitucionalidad— ha profundizado nuevos rumbos. En mi opinión, no todos ellos han respondido a una doctrina consolidada o coherente acerca del control de constitucionalidad en una democracia madura debido, quizás en parte, a la inestabilidad en la integración de la Corte Suprema y al modo en que los actores políticos y sociales han pretendido condicionar al Tribunal.

Por cierto, la redacción del art. 43 de la Constitución Nacional— incorporado por la reforma de 1994— deja en claro que los jueces, todos los jueces, están atribuidos, en las acciones de amparo, para declarar la inconstitucionalidad de las normas en que se funda el acto u la omisión lesiva. Pero de ello no se sigue que los magistrados puedan, sin más y en el orden federal, formular esa declaración de oficio.

Por otro lado, debe tenerse presente que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la Acordada 4/2007 estableció, entre los requisitos de admisibilidad del recurso extraordinario federal, que el apelante debe indicar en el escrito pertinente: "el relato claro y preciso de todas las circunstancias relevantes del caso que estén relacionadas con las cuestiones que se invocan como de orden federal, *con indicación del momento en que se presentaron por primera vez dichas cuestiones, de cuándo y cómo el recurrente introdujo el planteo respectivo y, en su caso, de cómo lo mantuvo con posterioridad*" (1263) . El recaudo es estricto porque va acompañado de la posibilidad de rechazar, por parte de los tribunales de grado en caso del extraordinario federal, y de la Corte Suprema en el caso de las quejas y con la sola invocación de la Acordada, los recursos que no hayan cumplido con las exigencias que esa reglamentación establece. En consecuencia de ello, y en principio, la declaración de inconstitucionalidad de oficio parece tener pocas posibilidades, si es que la Corte Suprema no aplica la jurisdicción discrecional que se reserva para sí en la misma Acordada (1264) .

7. LA COMPETENCIA DISCRECIONAL DE LA CORTE SUPREMA.
DE LA SENTENCIA ARBITRARIA Y LA GRAVEDAD INSTITUCIONAL AL
WRIT OF CERTIORARI

En la República Argentina las causales de procedencia del recurso extraordinario federal se ampliaron en mérito a la creación pretoriana de la arbitrariedad de sentencia y de la gravedad institucional. Ambas doctrinas elaboradas por la Corte Suprema sirvieron como llaves para abrir el recurso en casos en los cuales, en principio, no se cumplían los requisitos formales de admisión de aquél, o no se encontraba comprometida una cuestión de derecho federal.

La sentencia arbitraria y la gravedad institucional constituyeron los dos tipos de cuestiones federales que ampliaron la competencia extraordinaria de la Corte Suprema, de acuerdo a las reglas que el Tribunal elaboró siguiendo su propio criterio de decisión fundada.

La Corte Suprema definió la arbitrariedad de sentencia en el caso "*Carlozzi c/Tornese*" (1265) de modo positivo y negativo a la vez. En efecto, el Tribunal sostuvo que "sólo hay sentencia arbitraria cuando se resuelve contra o con prescindencia de lo expresamente dispuesto por la ley respecto al caso, se prescinde de pruebas fehacientes, regularmente traídas al juicio o se hace remisión a las que no constan en él". Al mismo tiempo, la Corte Suprema describió las sentencias que no son arbitrarias al afirmar que "el error en la interpretación [de la ley] o en la estimación de [las pruebas], sea cual fuese su gravedad, no hace arbitraria una sentencia en el sentido propio y estricto de la expresión —que es el que debe presidir el discernimiento de la procedencia del recurso extraordinario federal en estos casos— porque la existencia de él [el error] es por sí sola demostrativa de que el pronunciamiento no se ha desentendido de la ley y de la prueba sino que se ha hecho según una interpretación equivocada... es decir que no es un mero acto de arbitrariedad o capricho del juzgador". En línea con este precedente, la Corte Suprema enfatizó la necesidad de que los jueces hagan mérito de *la verdad jurídica objetiva de la causa*, pues *la renuncia consciente a la verdad es incompatible con el servicio de justicia* (1266).

Aunque la Corte Suprema no ha definido la gravedad institucional, ha empleado varias expresiones indeterminadas para referirse a ella y, en consecuencia abrir el recurso extraordinario federal incluso en los casos en que se trataba de cuestiones en las que se incumplían los requisitos de procedencia de ese recurso. Así el Tribunal ha reconocido la afectación *del orden institucional o el fondo de las instituciones nacionales o las instituciones fundamentales que el recurso extraordinario tiende a tutelar o las instituciones básicas de la Nación o el fondo del instituto jurídico en conflicto* (1267).

La ampliación de la competencia extraordinaria de la Corte Suprema a partir de la caracterización de las sentencias arbitrarias y de la gravedad institucional que posibilitaban la viabilidad del recurso extraordinario federal, aún en cuestiones de derecho común, de prueba o derecho procesal, llevaron a la sanción de la ley 23.774 mediante la cual se estableció el *certiorari* argentino (1268) .

En efecto, de acuerdo al art. 280, 2º párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación "la Corte, según su sana discreción y con la sola invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia". En consonancia con esta disposición, se agregó al art. 285 de aquel ordenamiento legal que: "si la queja fuese por denegación del recurso extraordinario, la Corte podrá rechazar este recurso en los supuestos y forma previstos en el art. 280, párr. 2º".

De la lectura de las normas transcritas, surge claramente la existencia de otros requisitos propios del recurso extraordinario federal, agregados legalmente para calificar la cuestión federal. Así, ésta deberá ser suficiente, sustancial y revestir trascendencia porque, de lo contrario, la Corte Suprema podrá, de acuerdo a su sana crítica, desestimar el recurso sin fundamentar el rechazo. En consecuencia, la reforma procesal atribuyó a la Corte Suprema una herramienta discrecional en grado sumo para atender o denegar el control constitucional, otorgándole la llave para abrir o cerrar su competencia extraordinaria. El juicio de la Corte resulta soberano en la negativa, aunque como la atribución es facultativa — además de rechazar el recurso invocando el art. 280 del Código Procesal— puede analizar la cuestión y concluir que, en el caso, la causa federal es insuficiente, o insustancial —cosa que ya hacía con anterioridad el Tribunal, conforme a su jurisprudencia fundada— o carente de trascendencia.

Semejante cuota de poder que la ley procesal otorga a la Corte Suprema —aun reconociendo la necesidad de hacer algo para aliviar el trabajo del Tribunal, ante el creciente número de causas que le llegan— ha suscitado críticas de orden diverso. En primer lugar, referidas a la indeterminación de las causales que habilitan, por parte de la Corte Suprema, el rechazo del recurso extraordinario. En efecto, las causales previstas en la ley para desestimarlos, cuya delimitación en los casos concretos queda a juicio de la Corte, son de tal anchura que el peligro de la arbitrariedad ronda la decisión del Tribunal, con mengua de la seguridad jurídica (1269). En segundo término, al no exigir la ley la expresión de las razones del rechazo del recurso, se autoriza legalmente a la Corte para incumplir con uno de los principios que deben regir los actos de gobierno en general—y los del Tribunal en particular— en el sistema de la república democrática: los fundamentos en las decisiones que toman los poderes del Estado (1270) .

También algunas de las causales en virtud de las cuales la Corte puede rechazar un recurso merecen reparos. Acerca de la primera de ellas y según lo indica *Sagüés*, cabe decir que la determinación de la cuestión federal es un problema cualitativo, no cuantitativo. Es decir, existe o no existe, en un caso, cuestión federal. Por ello, la inexistencia de "cuestión federal suficiente" para habilitar el rechazo del recurso extraordinario, supone una contradicción en los términos, aunque, debe señalarse, antes de la reforma legal, la Corte Suprema empleaba el cartabón consagrado luego legalmente, para desestimar muchos recursos.

Por otro lado, desde antigua data, la Corte Suprema argentina ha caracterizado la cuestión federal "insustancial", siguiendo la jurisprudencia de la Corte norteamericana. Así las definió como cuestiones desprovistas de fundamento; suficientemente tratadas y esclarecidas; baladí, por no suscitar controversia seria. Según lo registra *Barrancos y Vedia*, ya en el precedente "*Juan Polizza*" de 1942, el Tribunal desestimó un recurso "fundado en cuestiones manifiestamente inconsistentes y excluidas de toda controversia seria, por reiteradas y uniformes decisiones de la Corte Suprema" (1271). Finalmente, la causal de falta de trascendencia para operar el rechazo del recurso no indica, en la ley, de cuál trascendencia se trata, aunque parece obvio que está referida, por lo menos, a la trascendencia pública de la cuestión. Ciertamente es que, como lo señala *Morello*, estrictamente no es lo mismo trascendencia que gravedad institucional, pues no todo lo que trasciende el mero interés privado afecta las instituciones. En suma, antes de la reforma legal, la Corte Suprema rechazaba recursos por falta de agravio federal suficiente o por tratarse de cuestiones insustanciales. Después de dictada la ley 23.774 puede hacerlo, además en cuestiones carentes de trascendencia y, en los tres supuestos, sin necesidad de fundamentar la decisión. La discrecionalidad de la Corte Suprema para aplicar el *certiorari* ha llevado a calificar de *depredador* al art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (1272).

Como bien lo señala *Barrancos y Vedia*, el *writ of certiorari* posee puntos de contacto con la creación pretoriana de la *gravedad institucional* (1273). Esta doctrina fue diseñada para habilitar el recurso extraordinario federal en casos en los que no se cumplía alguno de los requisitos formales del recurso.

8. APLICACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL CERTIORARI Y SU VALIDEZ CONSTITUCIONAL

Ya antes de la sanción de la ley 23.774 la Corte Suprema aplicaba una especie de *certiorari* de hecho, rechazando recursos y quejas sin mayor fundamentos. Después de dictada la norma siguió empleando aquella práctica y comenzó a utilizar la que le fue concedida legalmente. La fórmula elegida por la Corte Suprema para desestimar el recurso o, en su

caso, la queja —citando el [art. 280](#) del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación— fue breve.

Sin indicar la causal que estaba empleando para rechazar el recurso —cuestión federal insuficiente, insustancial o carente de trascendencia— el Tribunal sostuvo que era inadmisibile el recurso extraordinario contra la sentencia: "que no hizo lugar a la acción de desalojo y cobro de daños y perjuicios, fundada en la violación por los locatarios de la prohibición contractual de transferir la tenencia del inmueble" (1274) o "que, al determinar la indemnización expropiatoria, consideró improcedente la capitalización periódica de los intereses establecidos" (1275) o "la resolución que declaró mal concedido el recurso de apelación" (1276) ; o "que no hizo lugar a los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito" (1277) o "que ordenó a un consejo deliberante designar como presidente al concejal de la lista más votada, conforme a la constitución provincial" (1278) o "que hizo lugar a la caducidad de la instancia" o "la confirmó" (1279) o "que atribuyó el 50 % de la responsabilidad del hecho a Ferrocarriles Argentinos al considerar como fuerza mayor o caso fortuito el hecho de que la víctima haya resbalado cuando intentó ascender al vagón" (1280) o "que rechazó el recurso de inaplicabilidad interpuesto contra la que había hecho lugar a la demanda que perseguía la adquisición del dominio del inmueble por usurpación" (1281) o "que elevó el monto de la indemnización por accidente de trabajo" (1282) o "que desestimó el pedido de extensión de quiebra formulado por la sindicatura" (1283) o "que rechazó la demanda por un cobro derivado de un contrato de suministro" (1284) o "que condenó a reincorporar al actor y abonarle las remuneraciones que le hubiese correspondido percibir durante la substanciación del proceso" (1285).

En todos los casos reseñados, la Corte Suprema omitió el análisis de la cuestión, aplicando el [art. 280](#) del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y empleando la palabra *inadmisibile*, para referirse a la improcedencia del recurso. En ninguno de ellos invocó alguna de las causales previstas en la ley procesal, aunque la trascendencia de la cuestión —o carencia de la misma— fue, sin embargo, invocada en alguna disidencia del Tribunal (1286) .

La inconstitucionalidad de la reforma introducida al [art. 280](#) del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por la ley 23.774, fue planteada con fundamento en la violación de los arts. 14, 16, 17, 18, 28 y 31 de la Ley Suprema. La mayoría del Tribunal no examinó el agravio, alegando que la cuestión había sido introducida tardíamente, incumpliendo, en consecuencia, uno de los requisitos formales de procedencia del recurso extraordinario federal (1287) . Por el contrario, una de las minorías en "*Rodríguez*"—voto de los ministros *Barra*, *Belluscio* y *Boggiano*— analizó la cuestión alegando que, en el caso, se trataba del "esclarecimiento de relevantes temas constitucionales" que no debían dejar de examinarse por óbices procesales, pero rechazó el recurso sosteniendo la

constitucionalidad del art. 280 del C.P.C.C. dado que "esa norma permite al tribunal ejercer con mayor eficacia su obligación de hacer justicia por la vía del control de constitucionalidad".

Finalmente, cabe decir que la Corte Suprema ha emitido opinión acerca de la justicia, legitimidad y conveniencia del *certiorari* argentino, en su integración anterior de cinco miembros y por el voto de sólo cuatro de ellos. En efecto, en la Acordada 44/98 el Tribunal, al mismo tiempo que rechazó el aumento de los integrantes de la Corte Suprema, emitió dos opiniones. Por un lado, sostuvo que la selección discrecional de casos no vulneraba el sistema democrático y la justicia, en razón de que éstas demandan que el derecho sea claro y conforme a las necesidades sociales y para ello el instrumento normativo [el *certiorari*] es eficaz y, por otro lado, añadió que la ley no había hecho más que reconocer una atribución que ya poseía la Corte Suprema.

9. ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Como es sabido, en el orden federal no se admite la acción directa—y menos concentrada— declarativa de inconstitucionalidad. Según lo dispuesto por el [art. 2º](#) de la [ley 27](#), los tribunales federales sólo tienen jurisdicción en los casos contenciosos o controversias concretas, pues no les es dado a esos tribunales efectuar declaraciones en abstracto ni emitir respuestas a meras consultas, o hacer interpretaciones de leyes generales que fijen normas para el futuro([1288](#)) .

Sin embargo —tal como respecto de la declaración de inconstitucionalidad de oficio— a partir de 1985 se abrió un rumbo en la tesis negativa de la admisibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad que sustentaba la Corte Suprema, por impulso una fuerte corriente doctrinaria que la propiciaba decididamente. El instrumento procesal empleado fue la acción declarativa de certeza, regulada en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación desde 1967, aunque los lindes de esa acción resultan estrechos para la acción declarativa de inconstitucionalidad([1289](#)) .

El art. 322 del Código Procesal de la Nación dispone: "Podrá deducirse la acción que tienda a obtener una sentencia meramente declarativa, para hacer cesar un estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance o modalidades de una relación jurídica, siempre que esa falta de certeza pudiera producir un perjuicio o lesión actual al actor y éste no dispusiese de otro medio legal para ponerle término inmediatamente"

Así pues, para la procedencia de la acción declarativa de certeza se requiere: a) un estado de incertidumbre acerca de la existencia, alcance o modalidad de una relación jurídica; b) que la falta de certeza pudiera producir un perjuicio o lesión *actual* al demandante; c) que no exista otro

medio legal para poner fin en lo inmediato a la incertidumbre. Tiene, además, un carácter preventivo y, por ello, muy útil para los litigantes (1290) .

La aplicación de este remedio para obtener certeza respecto a la inconstitucionalidad de una norma que pueda producir perjuicio o lesión al actor, fue propuesta en el dictamen del Procurador General en "*Hidronor c/Provincia del Neuquén*" bajo los siguientes parámetros: 1) en el sistema de control de constitucionalidad del orden federal no cabe el dictado de sentencias que priven de valor *erga omnes* a las normas impugnadas, ni pronunciamientos sobre agravios meramente conjeturales o hipotéticos; 2) la acción de mera certeza, iniciada sobre la base de un interés sustancial y definido y con efecto limitado a una declaración válida *inter partes*, constituye causa en los términos de la Constitución; 3) la acción declarativa de certeza regulada por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se refiere tanto a las relaciones jurídicas de derecho privado como público; 4) la presunción de constitucionalidad de las leyes no se opone al empleo de aquella acción, pues, por su naturaleza declarativa, durante el proceso podrá ser ejecutada, no así después de resuelta su inconstitucionalidad por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada; 5) en materia fiscal, el principio *solve et repetet* tampoco obsta al uso de esa acción, salvo que la ley prescriba lo contrario (1291) .

Finalmente, la Corte Suprema, en sendos *obiter dicta* admitió la acción declarativa de inconstitucionalidad, siempre que hubiera caso contencioso e interés inmediato del particular demandante en "*Santiago del Estero c/Nación Argentina*" (1292) y en "*Lorenzo c/ Nación Argentina*" (1293).

En el desarrollo ulterior de la jurisprudencia del Tribunal se ha visto el afianzamiento de las acciones declarativas de inconstitucionalidad (1294) . En muchos casos La Corte Suprema ha examinado la cuestión en ejercicio de su competencia originaria y exclusiva en razón de personas, o en amparos, en algunos casos convertidos en acciones declarativas de *certeza constitucional*. Sin embargo, el Tribunal ha mantenido la exigencia de caso judicial o contencioso, reiterando su rechazo a la mera consulta o cuestión abstracta y, en mi opinión, siendo muy estricto en materia de legitimación activa. Este último requisito, expresión del agravio que la norma eventualmente inconstitucional podría generar.

También la Corte Suprema rechazó una acción declarativa de certeza contra la Provincia de San Luis en la que se solicitaba la declaración de inconstitucionalidad de la norma local que dispuso un aumento del salario mínimo vital móvil, por sobre el establecido por el Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital y Móvil, con fundamento en la inexistencia de "partes adversas" en la relación jurídica afectada por la norma. El Tribunal reiteró que no existe en el sistema jurídico argentino la acción declarativa directa de inconstitucionalidad. La concurrencia enfatizó la falta de "caso" o "conflicto" entre parte (1295)

10. LOS REQUISITOS FORMALES DE HABILITACIÓN DEL RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL. LA ACORDADA 4/2007 CSJN

La expansión de la competencia extraordinaria de la Corte Suprema, en mérito al crecimiento de la apertura del recurso extraordinario federal por sentencia arbitraria y, en menor medida, por gravedad institucional, hizo que Tribunal debiera resolver por año un número inusitado de causas. Ello le impedía concentrarse —entre otros motivos propios de la historia institucional argentina— en las cuestiones sustantiva de constitucionalidad. A ello debió sumarse un recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema en materia previsional creado por ley, sistema que fue, finalmente, fue declarado inconstitucional por la Corte en el caso "Izcovich" (1296) .

La problemática del aumento exponencial de los recursos que llegaban a la Corte Suprema llevó a la doctrina jurídica a señalar la necesidad de implementar medidas a fin de que la Corte cubriera a cabalidad "su principal misión: guardiana de la Constitución, de los derechos individuales y de los valores esenciales que hacen al entramado del tejido social"(1297) . Y ello ya que como había resultado visible a poco de la consagración legal del *certiorari* negativo, añadido al *certiorari* de admisión que ya empleaba la Corte Suprema aplicando su competencia extraordinaria discrecional, esos instrumentos no lograron resolver la cuestión.

En ese marco y después de haber dictado algunas sentencias con claros rasgos institucionales, la Corte emitió la Acordada 4/2007, considerando *conveniente* catalogar los *requisitos de admisibilidad formal* de la interposición del recurso extraordinario y del recurso de queja, que no son otros que los establecidos en *reiterados y conocidos precedentes*, tal como lo sostuvo el tribunal (1298) . Sin embargo, a ese regreso a las fuentes, en materia de recurso extraordinario federal y recurso de queja por extraordinario denegado, la Corte añadió otras exigencias que atañen a la extensión de los respectivos recursos y formalidades de los escritos de interposición de aquellos, inéditas hasta ahora y en línea con las reglas que dicta la Suprema Corte de los Estados Unidos.

Los requisitos de admisibilidad de los recursos, dispuestos en la acordada, se fundamentaron en la delegación legislativa que a partir de la *ley 48* habilitó al Tribunal a "dictar los reglamentos necesarios para la ordenada tramitación de los pleitos [a fin de] procurar la mejor administración de justicia", en el caso, de la jurisdicción constitucional que la Corte considera eminente, tal como lo expresó el Tribunal (1299) .

El primer requisito de la interposición del recurso extraordinario federal —y del traslado establecido en el art. 257 del Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación— se refiere a la extensión máxima de los escritos: no más de 40 páginas de 26 renglones, cada una y con letra no menor al tamaño 12, se supone que del procesador de textos. Para la queja, la extensión máxima permitida se reduce a 10 páginas de iguales características. La exigencia pone a prueba la capacidad de síntesis de los abogados, de modo especial en la queja, en la que deberá evitarse la repetición de los argumentos expuestos en el recurso extraordinario y concentrarse en atacar el auto denegatorio de éste. La exigencia puede resultar muy útil para los magistrados y para quienes abogan, obligados a concentrar y perfilar nítidamente los argumentos, y a delimitar el caso constitucional. Implica también —se lo haya buscado o no— un mensaje para las Facultades de Derecho, obligadas a procurar entre los objetivos de la enseñanza el desarrollo de habilidades, en el caso, para sintetizar, relacionar los agravios con la cuestión constitucional, diferenciar nítidamente las cuestiones de hecho de las de derecho, procesal y federal, en fin focalizar los argumentos más sólidos y pertinentes.

Ese recaudo que limita la extensión de los escritos de los recursos extraordinarios y los de queja, puede armonizarse con la celebración de audiencias públicas en las cuales las partes expongan ante el Tribunal, durante un plazo previamente establecido por la Corte Suprema, sus argumentos principales. La Corte ha dispuesto la celebración de esas audiencias en algunos casos de importancia institucional. Quizás, si la competencia extraordinaria se acota, las audiencias públicas puedan constituir la regla haciendo visible, de esa manera, los conflictos en cuestiones de real interés público, lo que la Corte considera importante a través de las preguntas que formulen los ministros del Tribunal, y las razones o sinrazones de las partes.

El segundo requisito establecido en la acordada se refiere a las condiciones que deben reunir las carátulas de los respectivos recursos. Por su importancia y por la precisión que requiere enunciarlas pueden destacarse, respecto de la interposición del recurso extraordinario federal: a) la individualización de la decisión contra la que se apela y, b) la mención clara y concisa de la cuestión federal, con cita de las normas legales involucradas y los precedentes de la Corte aplicables. La disposición establece que *no se considerará ninguna cuestión que no haya sido incluida* en la carátula. Salta a la vista, las habilidades técnicas requeridas para abogar ante el Tribunal y cuanto cuidado se deberá poner en la identificación de la o las cuestiones federales. La Corte ha procurado facilitar de la tarea de los apelantes, diseñando los modelos de las carátulas para la interposición de los respectivos recursos.

La tercera exigencia de la acordada se refiere a lo que podría llamarse la redacción del cuerpo del escrito. Éste debe contener los que la doctrina

ha denominado *requisitos comunes* a todo recurso, *requisitos propios* del recurso extraordinario federal, y *requisitos formales*.

En punto a uno de los requisitos formales clásicos -como ya se señaló al examinar la declaración de inconstitucionalidad de oficio- la acordada parece ser muy estricta acerca de que las cuestiones federales deben de plantearse no bien aparezcan en la causa, sostenerse y señalarse en el escrito de interposición del recurso extraordinario (1300) .

La Corte ha sido muy exigente en la minuciosidad con que ha establecido los recaudos de admisibilidad de los recursos extraordinarios y de queja. Con ello parece diluir un criterio antiguo mediante el cual abría en el pasado, los recursos con algún defecto formal, argumentando que no debía estarse a un *excesivo rigorismo formal* (1301). De todos modos la Corte se reservó para sí la decisión acerca de admisibilidad de los recursos en caso de que faltaran alguno de los requisitos establecidos por la Acordada 4/2007, si considerase que ese *incumplimiento no constituye un obstáculo insalvable para la admisibilidad de la pretensión recurrida*". A más de ello, la Corte ha habilitado a los superiores tribunales de la causa a desestimar, con la sola invocación del art. 11 de la acordada, los recursos que incumplan los requisitos establecidos por ésta (1302) .

11. LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA Y SU EFECTO VINCULANTE SOBRE ELLA MISMA Y SOBRE LOS DEMÁS TRIBUNALES

El sistema jurídico argentino proviene del continental europeo, con raíz en el derecho romano, y no ha adoptado el criterio del *stare decisis*, aunque la Constitución norteamericana fue una de las fuentes principales de la Constitución Nacional (1303) .

Sin embargo, el valor de los precedentes judiciales como fuente del derecho no es sólo moral o retórico. Además de la obligatoriedad de la doctrina legal emanada de los fallos plenarios, dictados en consecuencia de los recursos de inaplicabilidad de ley (1304) las sentencias de la Corte Suprema surten el efecto de los precedentes judiciales con valor de ejemplaridad y requieren acompañamiento por parte de los tribunales inferiores (1305).

Si bien la Constitución argentina no dispone expresamente la obligatoriedad de la doctrina emanada de la Corte Suprema, el deber de seguimiento de sus sentencias se deriva de que ella es el último Tribunal de las controversias de constitucionalidad en el orden interno (1306) . En esta materia, pues, resulta consistente con el sistema de control de constitucionalidad que los jueces conformen sus sentencias a las reglas elaboradas por la Corte Suprema en casos similares. Siempre, claro está,

que esa regla emane, nítida, de la mayoría de la Corte Suprema y resulte aplicable sin duda alguna.

El propio Tribunal ha sostenido el deber de los magistrados de las instancias inferiores de prestar acatamiento a su doctrina, afirmando "que tan incuestionable como la libertad de juicio de los jueces en ejercicio de su función propia es que *la interpretación de la Constitución Nacional por parte de esta Corte Suprema tiene, por disposición de aquélla y de la correspondiente ley reglamentaria, autoridad definitiva para la justicia de toda la República* (art. 100, hoy art. 116, de la Constitución Nacional; [ley 48, art. 14](#)) (1307) y que la interpretación de la Corte Suprema no tiene únicamente autoridad moral, sino *institucional* (1308). No obstante, el Tribunal matizó la obligación de acatamiento a su jurisprudencia por parte de los jueces de los tribunales inferiores, en la hipótesis de que *la singularidad del caso hiciese inaplicable su doctrina* y el tribunal inferior fundamentara en ello su decisión discrepante (1309) .

El criterio de la Corte Suprema se extendió hasta la descalificación por arbitrariedad de una sentencia. En el caso, dijo el Tribunal que aunque sus fallos no resultan obligatorios para casos análogos, los jueces de las instancias inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquéllos, salvo que aporten nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por la Corte Suprema en su carácter de intérprete final de la Constitución (1310).

El efecto vinculante de la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre los demás tribunales también puede atenuarse si la doctrina del Tribunal no luce consolidada, es errática o resulta poco clara en las reglas que establece. Puede suceder que la diversidad de votos que confluyen en una sentencia establezcan acuerdos acerca de lo que se decide en el caso concreto, pero no definan con precisión una regla nítida susceptible de ser aplicada en casos futuros. En consecuencia, para el seguimiento de los precedentes del tribunal es tan importante la resolución del conflicto como los fundamentos que la sostienen y por los cuales se llegó a esa solución. En ocasiones, la regla elaborada por el Tribunal es tan estrecha que admite innumerables excepciones, en esos casos, los tribunales tienen mayor flexibilidad para aplicarla o no a los conflictos similares que deben resolver.

El seguimiento de la jurisprudencia de la Corte por parte de los jueces y tribunales de la República exigido por la Corte Suprema no la ha llevado a ella misma a sentirse ligada por sus propios precedentes. Era común en la República Argentina, que el Tribunal, cuando variaba su doctrina, iniciara su cambio de criterio con la frase "la Corte, en su actual composición...", como si ello presupusiera que la mudanza del precedente es una alternativa normal del sistema jurídico del país.

La crítica a esa rutina fue emitida, también, por uno de los integrantes del mismo Tribunal. En efecto, el ministro *Petracchi*, partiendo del principio según el cual la Corte debe, como regla fundamental para su

funcionamiento, adecuar sus decisiones a los precedentes dictados por ella en la misma cuestión, sostuvo que sólo cabe apartarse de su propia doctrina sobre la base de causas suficientemente graves, como para hacer ineludible el cambio de criterio (1311) .

El mantenimiento de sus propias reglas por parte de la Corte Suprema aporta seguridad al sistema jurídico y derrama sus beneficios sobre el mismo Tribunal quien, al crear principios de largo alcance, otorga predictibilidad a sus sentencias y objetividad a sus decisiones (1312) . Desde luego, el principio del mantenimiento de la interpretación constitucional por parte de la Corte Suprema no es absoluto, ya que un caso singular puede sesgar la doctrina hasta mudarla. Pero es conveniente que los cambios sean paulatinos, pues los cortes abruptos en la jurisprudencia afectan la confianza pública en el Tribunal al identificar aquellos cambios con las diferentes circunstancias políticas en que se produjeron las mudanzas.

Tal como dijo la Corte Suprema, los tribunales judiciales no son omniscientes y como cualquier otra institución humana pueden aprovechar del ensayo y el error, de la experiencia y la reflexión, y en su consecuencia mudar la doctrina jurisprudencial, siempre que existan causas suficientemente graves como para hacer ineludible tal cambio de criterio. Razones de justicia, como el reconocimiento del error o las lecciones de la experiencia histórica pueden fundar cambios beneficiosos (1313) .

Por otro lado, postular el carácter vinculante de la jurisprudencia de la Corte Suprema, para los tribunales de las restantes instancias en el país, puede llevar a sostener que si tal es el principio, resultaría más conveniente y con menos dispendio jurisdiccional, el establecimiento de una Corte Constitucional que ejerza de modo concentrado y directo el control de constitucionalidad, de razonabilidad y de convencionalidad.

Sin embargo, según lo entiendo, el control de constitucionalidad difuso, a más de aportar una nota de democratización mayor y asegurar mejor el federalismo —porque expande el debate jurídico y ofrece diversos argumentos a considerar— impide que la presión política y de los intereses se concentre en un único cuerpo de decisión y, a la vez, provee sostén a las propias decisiones de la Corte Suprema si en temas muy controversiales va acompañada de múltiples pronunciamientos anteriores y concordantes de la judicatura del país. Si no es éste el caso, la Corte Suprema tiene la posibilidad de actuar como árbitro, en última instancia y en el orden interno, de ese debate jurídico.

Art. 117. — En estos casos la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso; pero en todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y

cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte, la ejercerá originaria y exclusivamente.

Concordancias: Arts. 43; 99, inc. 11; 116; 127. C. N.

1. LA COMPETENCIA POR APELACIÓN DE LA CORTE SUPREMA Y LA ATRIBUCIÓN REGLAMENTARIA DEL CONGRESO

El art. 117 de la Constitución Nacional delega en el Congreso Federal la atribución para reglamentar la competencia apelada de la Corte Suprema en materia federal. Ello significa que el Poder Legislativo puede crear las diferentes instancias judiciales y distribuir la competencia federal entre los tribunales inferiores en razón de materias, personas y lugar, y disponer las excepciones al principio de apelación ordinaria ante la Corte Suprema por ejemplo, por causa del monto de la controversia.

También compete al Congreso la regulación de la competencia extraordinaria por apelación. Atribución que el Poder Legislativo ha ejercido al sancionar la [ley 48](#), las normas procesales de interposición y sustanciación del recurso extraordinario federal, o la [ley 23.774 de creación del *certiorari* \(1314\)](#). En consecuencia de ello, la competencia por apelación deriva de la Constitución Nacional y de las leyes reglamentarias, las que de todos modos, no pueden suprimirla, ni limitarla de modo irrazonable.

2. EL RECURSO POR SALTO DE INSTANCIA (*PER SALTUM*)

Mediante creación pretoriana, esto es, sin ley que lo autorizara, la Corte Suprema habilitó el recurso por salto de instancia —*oper saltum*— inaplicando uno de los requisitos propios del recurso extraordinario federal, el que exige pronunciamiento del superior tribunal de la causa, antes de ocurrir ante la Corte Suprema.

En el caso "*Dromi*", [\(1315\)](#) en el que se discutía la privatización de la compañía de aviación Aerolíneas Argentinas; en "*Alonso*", un caso en que se dispuso la libertad de personas vinculadas con el contrabando de estupefacientes por aplicación de la regla del dos por uno, en la que se establecía que un día de detención sin condena firme, equivalía a dos días de la condena que pudiese corresponder; [\(1316\)](#) y, aunque sin reconocerlo, en la controvertida sentencia dictada en "*Rodríguez*", esta vez en el caso de la privatización de los Aeropuertos por medio de un decreto de necesidad y urgencia, la Corte Suprema aplicó el salto de instancia [\(1317\)](#) .

Los fundamentos empleados por la Corte Suprema en "*Dromi*" giró en torno a la gravedad institucional y al interés general en que la cuestión se resolviera inmediatamente. En efecto, un juez federal de primera instancia había detenido el proceso de privatización de la aerolínea estatal. Por eso se ha sostenido que, en realidad, la habilitación del recurso fue otra aplicación de la doctrina de la gravedad institucional, (1318) nada muy diferente a lo que la Corte Suprema ya hacía para superar, como ella misma los denominaba, los *ápices formales* que entorpecían la eficaz administración de justicia.

De todos modos y aunque en materia de derechos personales, y aún en los colectivos, puede presentarse la necesidad *urgente* de decidir en instancia final y definitiva, esos *buenos motivos* alegados por el Tribunal pueden —en un país donde se han mudado las integraciones de la Corte Suprema al ritmo de las inestabilidades institucionales y de las presiones presidenciales— trocarse, según lo señalan *Carrió y Garay*, "en el receptáculo de las quejas de los gobernantes de turno" (1319) o, agregaría, de los intereses sociales y económicos con capacidad de presión.

La advertencia que formularon *Carrió y Garay* pareció anticipar la sanción y vigencia breve del art. 195 *bis* del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, según la versión establecida por el art. 18 de la ley 25.561 (1320). La norma fue dictada para responder a la crisis financiera de 2002 y a las cautelares concedidas en múltiples amparos promovidos para desbloquear los depósitos atrapados en el sistema bancario. El art. 195 *bis* había dispuesto que: "cuando se dicten medidas cautelares que en forma directa o indirecta afecten, obstaculicen, comprometan o perturben el desenvolvimiento de actividades esenciales del Estado Nacional, las Provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, las Municipalidades, de sus reparticiones centralizadas o descentralizadas, o de entidades afectadas a alguna actividad de interés estatal, podrá interponerse recurso de apelación directamente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. La presentación del recurso tendrá por sí sola efecto suspensivo de la resolución dictada. La Corte Suprema de Justicia de la Nación requerirá la remisión del expediente. Recibido éste, conferirá traslado con calidad de autos a la parte que petitionó la medida por el plazo de cinco (5) días. Contestado el traslado o vencido el término para hacerlo, previa vista al Procurador General de la Nación dictará sentencia confirmando o rechazando la medida".

Como es sabido, en la causa "*Smith*" sobre el *corralito* financiero que limitó la disposición de los depósitos bancarios, (1321) la Corte Suprema resolvió la cuestión bajo la vigencia del art. 195 *bis* del Código Procesal (1322). Sobre el punto, en el precedente "*Smith*", el Tribunal reconoció la legitimación del apelante —la institución bancaria afectada por la cautelar que ordenaba la restitución de depósitos—, quien no era

parte en el proceso y, además, decidió la cuestión sustantiva, en contra de ella.

La regla de "*Smith*" acerca de la legitimación de las instituciones financieras para interponer el recurso de salto de instancia en cautelares contra el Estado Nacional, incluso sin ser parte en la causa, se replicó en una sentencia —caso "*Amezaga, Nilda E.*"— dictada en la misma fecha que aquel fallo. En este caso y haciendo mérito de una anterior decisión del Tribunal, la Corte Suprema consideró que el recurso del art. 195bis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación—*al no contemplar la presentación ulterior de un memorial, requiere que sea fundado con su interposición* (1323). Por ello, y al no refutar la apelante los fundamentos del juez de grado, la Corte Suprema declaró desierto el recurso, lo que no significa que el Tribunal considerara inconstitucional el recurso *per saltum*, más allá de la crítica que pueda efectuarse a esa norma procesal ya derogada, por la amplitud del recurso establecido, que *salta* instancias locales y podía comprometer severamente el sistema federal.

En efecto, y en una prueba más de cómo el recurso por salto de instancia es ambivalente y puede implicar un instrumento de presión gubernamental indebida sobre la Corte Suprema, la ley 25.587—denominada *Ley Antigoteo* o *Ley Tapón*— derogó el art 195bis del Código Procesal Civil y Procesal de la Nación, en un intento por impedir que la Corte Suprema confirmara rápidamente las sentencias de instancias inferiores que mandaban devolver los ahorros incautados (1324) .

3. LA COMPETENCIA ORIGINARIA Y EXCLUSIVA DE LA CORTE SUPREMA. CARACTERÍSTICAS

La competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema está taxativamente establecida en el art. 117 de la Constitución Nacional. Cabe, no obstante, la pregunta acerca de si de algún modo el Congreso puede reglamentarla y, en caso afirmativo con cuáles alcances.

Tanto el art. 117 como el 116 de la Constitución Nacional reconocen su fuente en el art. III, sección 2ª, 1 y 2 de la Constitución de los Estados Unidos. Esta norma, en punto a la competencia originaria de la Suprema Corte difiere de la que, a su turno, sancionó la República Argentina. En efecto, más allá de la diferencia de traducciones —*original, exclusiva, instancia única*—, la disposición norteamericana emplea una sola expresión para referirse a la competencia originaria de la Suprema Corte en cambio, la Constitución Nacional alude a la competencia originaria y exclusiva.

En la primera inconstitucionalidad declarada en los Estados Unidos en el orden federal —el caso "*Marbury*"— la Suprema Corte sostuvo que era incompatible con la Constitución Federal una ley del Congreso que *ampliaba* los casos de competencia originaria del Tribunal. No obstante, esa Corte admitió la constitucionalidad de normas que restringían su competencia originaria, a favor de tribunales federales inferiores. La difícil compatibilización implicó la interpretación concordante de dos reglas constitucionales: por un lado, la que establecía la competencia originaria de la Suprema Corte cuando un Estado fuera parte; por el otro, la que disponía la competencia por apelación del Tribunal en los casos suscitados al amparo de la Constitución o de una ley y, ello, en la hipótesis de que un Estado fuese parte y la cuestión se generase por aplicación de la Constitución o las leyes (1325). El gambito tuvo la finalidad declarada de liberar a la Suprema Corte de una creciente competencia originaria. En palabras del Tribunal, se trataba de hacer *un uso parcode* esa competencia.

Acerca del problema, la Corte Suprema argentina tuvo ocasión de pronunciarse en "*Sojo*". En el caso se trataba de una acción de *hábeas corpus* iniciada ante la Corte Suprema a raíz de la prisión de un periodista, ordenada por la Cámara de Diputados de la Nación por todo el tiempo que durasen sus sesiones. El Tribunal declaró su incompetencia sosteniendo que "no es dado a persona o poder alguno ampliar o extender los casos en que la Corte Suprema ejerce *jurisdicción exclusiva y originaria* por mandato imperativo de la Constitución". Párrafos más adelante, el Tribunal reforzó el concepto diciendo: "la jurisdicción originaria y exclusiva de la Corte, no está sujeta a las excepciones que pueda establecer el Congreso; limitada como lo está, no puede ser ampliada ni restringida; la que está sujeta a reglamentación, es la jurisdicción apelada, que puede ser ampliada y restringida por ley, según la organización y reglamentación de los tribunales inferiores, tanto respecto de cuestiones de hecho como de derecho" (1326).

El precedente del caso "*Sojo*" se convirtió en doctrina establecida y reiterada de la Corte Suprema. Pero, no obstante, alguna reglamentación normativa se requiere para definir el sentido de varias expresiones de la competencia jurisdiccional que la Constitución ha conferido a la Corte Suprema de modo originario y exclusivo (1327).

4. LOS CASOS DE COMPETENCIAS ORIGINARIA Y EXCLUSIVA DE LA CORTE SUPREMA

El art. 117 de la Constitución Nacional dispone dos tipos de competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema:

a) *asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros.*

Cabe recordar, en primer lugar, que las personas indicadas gozan de inmunidad de jurisdicción en el Estado argentino en razón de representar a Estados extranjeros, a cambio de reciprocidad, pero pueden aceptar expresa o implícitamente la jurisdicción de la República Argentina, en cuyo caso, la cuestión es de competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema.

El decreto ley 1285/58(1328) reglamentó el alcance y recaudos de esta competencia en el art. 24 e incluyó en ella a las personas que componen la legación y a los individuos de su familia, y de las causas que versen sobre privilegios y exenciones de los cónsules extranjeros en su carácter público. Para dar curso a la demanda, la norma indicada requiere previamente y por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, la conformidad del representante diplomático del país de que se trate, para ser sometido a juicio. Sin embargo, el Poder Ejecutivo puede declarar con respecto a un país determinado la falta de reciprocidad del Estado al que pertenece la persona que goza de inmunidad, por decreto debidamente fundado. En este caso, el Estado extranjero, con respecto al cual se ha hecho tal declaración, queda sometido a la jurisdicción argentina.

La Corte Suprema ha considerado que la materia laboral y previsional no depara la inmunidad diplomática del Estado extranjero de que se trate y, en ese sentido, consideró que puede llevarse ante los estrados judiciales, sin suscitar la competencia originaria de la Corte. En ese sentido entendió que la inmunidad absoluta de jurisdicción no constituye una norma de Derecho Internacional general, porque no se practica de modo uniforme ni hay convicción jurídica acerca de su obligatoriedad (1329) .

El mismo art. 24 del decreto ley 1285/58 considera causas concernientes a *embajadores, ministros plenipotenciarios extranjeros*, las que les conciernan directamente por debatirse en ellas derechos que les asisten, o porque comprometen su responsabilidad, así como las que en la misma forma afecten a las personas de su familia o al personal de la embajada o legación que tenga carácter diplomático, y causas concernientes a los cónsules extranjeros, seguidas por hechos o actos cumplidos en el ejercicio de sus funciones propias, siempre que en ellas se cuestione su responsabilidad civil o criminal.

Ahora bien, la *condición diplomática* se justifica por la información que al efecto brinda el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto y a ese organismo del Estado compete discernir quiénes tienen aquel carácter pues es el Poder Ejecutivo quien ejerce las relaciones exteriores de la Nación (conf. art. 99, inc. 11, de la Constitución Nacional) (1330) . Por otro lado, son *agentes diplomáticos* los que según el derecho internacional público ejercen la representación de un Estado en otro, ya sea de un modo general y permanente o *ad-hoc*. En el sentido de la Constitución, *ministro*

*público*es igual a agente diplomático, inmediato representante de su soberano; esos representantes de los Estados extranjeros, están vinculados con las relaciones diplomáticas y no con los ministros de gabinete o secretarios de Estado, designados por los países extranjeros (1331) .

b)*asuntos en los que alguna provincia fuese parte.*

Ha dicho la Corte Suprema que "la materia y las personas constituyen dos categorías distintas de casos cuyo conocimiento atribuye la Constitución a la justicia federal. En uno u otro supuesto dicha jurisdicción no responde a un mismo concepto o fundamento. En el primero lleva el propósito de afirmar atribuciones del gobierno federal en las causas relacionadas con la Constitución, tratados y leyes nacionales, así como las concernientes a almirantazgo y jurisdicción marítima. En el segundo procura asegurar, esencialmente, la imparcialidad de la decisión, la armonía nacional y las buenas relaciones con los países extranjeros". En consecuencia "el hecho de que los actores arguyan que la Constitución provincial es inconstitucional por cuanto exige una residencia inmediata de cuatro años en la provincia para poder ser elegido gobernador y vicegobernador de ese Estado local y que tal exigencia aparece como irrazonable, no determina la competencia originaria [de] la Corte toda vez que dicha jurisdicción procede en razón de la materia tan sólo cuando la acción entablada se funda "directa y exclusivamente" en prescripciones constitucionales de carácter nacional, ley del Congreso o tratado, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa" (1332) .

En el célebre caso "*Mendoza, Beatriz*" sobre saneamiento de la Cuenca Matanza-Riachuelo, la Corte Suprema sostuvo que la pretensión tendiente a recomponer el ambiente frente a la degradación o contaminación de sus recursos y resarcir un daño de incidencia colectiva, por el vertido de residuos tóxicos y peligrosos en ese curso hídrico, es de competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, frente al carácter federal de la materia en debate —art.7º de la ley 25.675 [de Política Ambiental Nacional]—, si se ha demandado en forma conjunta —entre otros sujetos— a la Nación y a un Estado provincial, ante la necesidad e conciliar el privilegio del fuero federal que corresponde al primero con la condición de aforada a la jurisdicción originaria que ostenta la segunda, aunque, como se verá, dejó fuera de su competencia originaria, la demanda por daños individuales (1333) .

De acuerdo a la reglamentación del ya citado art. 24 del decreto ley 1285/58, corresponde la competencia federal en los casos en que una provincia sea parte con otra provincia; en los casos civiles entre una provincia y algún vecino o vecinos de otra; entre una provincia y ciudadanos o súbditos extranjeros; y en aquellos que versen entre una provincia y un Estado extranjero.

A propósito de la determinación de la *causa civil* requerida para habilitar la competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema —en los

términos del art. 24, in. 1º del decreto-ley 1285/58— el Tribunal sostuvo en el ya citado caso "*Mendoza, Beatriz*", que aquella causa civil no existe cuando una provincia es demandada por un extranjero o por un vecino de otra, a fin de obtener indemnizaciones por daños *individuales* debido a una omisión del Estado local en el ejercicio del "*poder de policía*", de su "*potestad pública*" (1334) . Según dijo la Corte Suprema, abandonaba la doctrina anterior, para ceñirse a un riguroso y estricto criterio hermenéutico del alcance de su competencia originaria y exclusiva, fundada en razones institucionales de preservación de sus recursos humanos y materiales limitados. Como se advierte, inclusive por la cita que el Tribunal hizo de la sentencia en "*Izcovich*", la Corte Suprema —a más de mantener la doctrina clásica acerca de que la excepcionalidad de la competencia originaria y exclusiva— va en la dirección de acotar su competencia jurisdiccional a fin de servir lo que considera su papel institucional (1335) .

Pero, ya antes de fallar en "*Mendoza, Beatriz*" —la Corte, también con cita de "*Izcovich*"—había sentenciado en el mismo sentido en "*Barreto, Alberto*". En este caso también rechazó su competencia originaria y exclusiva pues, según sostuvo, una demanda contra la provincia por indemnización de daños provocados por un agente de ese Estado local, no constituye una causa civil en la medida en que para resolver el conflicto deban aplicarse normas de derecho público provincial o actos administrativos, legislativos o judiciales de las provincias (1336) .

Según el art. 24 del decreto-ley 1285/58 se considera vecinos: a) las personas físicas domiciliadas en el país desde dos o más años antes de la iniciación de la demanda, cualquiera sea su nacionalidad; b) las personas jurídicas de derecho público del país; c) las demás personas jurídicas constituidas y domiciliadas en el país; d) las sociedades y asociaciones sin personería jurídica, cuando la totalidad de sus miembros se halle en la situación prevista en el apartado a).

Art. 118. — Todos los juicios criminales ordinarios, que no se deriven del derecho de acusación concedido a la Cámara de Diputados se terminarán por jurados, luego que se establezca en la República esta institución. La actuación de estos juicios se hará en la misma provincia donde se hubiera cometido el delito; pero cuando éste se cometa fuera de los límites de la Nación, contra el derecho de gentes, el Congreso determinará por una ley especial el lugar en que haya de seguirse el juicio.

Concordancias: Arts. 5º; 24; 27; 53; 59; 60; 75, inc. 12. C. N.

1. LA INSERCIÓN DEL JUICIO POR JURADOS EN LA ESTRUCTURA JUDICIAL ARGENTINA

Como se señaló al examinar la segunda parte del [art. 24](#) de la Constitución Nacional, los constituyentes atribuyeron al Congreso Federal el establecimiento del juicio por jurados. Ello implica que la ley del Congreso debe organizar las reglas de composición y número de los jurados; el funcionamiento de éstos, los requisitos necesarios para integrarlos; las mayorías exigidas para obtener la decisión. Pero la aplicación de la ley, la instalación de los jurados, el examen de los requisitos que deben tener los ciudadanos que integren el jurado, son de competencia local y deben funcionar bajo el control de los magistrados locales y con la actuación del ministerio público también local en cada una de las respectivas jurisdicciones, según la jurisdicción en la que se hubiera cometido el delito.

El art. 118, tomado del Art. III, Sección 2, inc. 3 de la Constitución de los Estados Unidos, también fue adoptado en antecedentes constitucionales argentinos desde 1812. El juicio por jurados en la República Argentina sólo es aplicable —cuando el Congreso lo reglamente— a los procesos penales, con excepción de los que deriven del juicio político ([1337](#)) .

Luego de la reforma constitucional de 1994 se excluyó —estrictamente— a los magistrados de las instancias inferiores del juicio político a cargo del Congreso Federal y se los sujetó a la eventual remoción por un Jurado de Enjuiciamiento. Esa modificación plantea la duda acerca de si la prohibición del art. 118 se sigue aplicando o no, a los procesos penales seguidos contra los jueces de los tribunales inferiores, destituidos por el Jurado de Enjuiciamiento ([1338](#)) .

A mi modo de ver, la excepción del art. 118 debe mantenerse en una eventual organización del juicio por jurados, pues los motivos que llevaron a establecerla permanecen vigentes. En efecto, la exclusión del art. 118 —tomada de la Constitución de los Estados Unidos— tiene como fin no politizar el juzgamiento penal de los miembros del poder, removidos de sus cargos por procesos especialmente reglados en la Constitución Nacional; mantener la máxima objetividad en la apreciación de la conducta penal de los magistrados y prevenir rigurosamente las presiones políticas. Puede argumentarse que el fundamento supone cierta desconfianza en la neutralidad del pueblo, juzgando a quienes fueron jueces por delitos comunes. Sin embargo, una remoción de magistrados judiciales puede producirse por motivos político-partidarios —el Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento tienen un fuerte componente político en las respectivas integraciones— por lo cual es preferible extremar las precauciones ([1339](#)) .

2. LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO *DE GENTES*. LA EXTRATERRITORIALIDAD

El art. 118 determina la competencia territorial de los juicios por jurados, la que será fijada por el lugar de comisión del delito. La norma, también en este aspecto, dispone una excepción a esa competencia territorial local: cuando el delito lo sea contra *el derecho de gentes* y se cometa fuera de los límites de la Nación. Para esos casos, la competencia es federal y no podría llevarse a cabo en un juicio por jurados.

En efecto, todo lo que atañe a las relaciones internacionales —surgidas de pactos o del derecho consuetudinario— es de competencia federal porque compromete a la Nación como Estado, conforme lo establecido en el art. 116 de la Constitución Nacional.

Ahora bien, el art. 118 se refiere, implícitamente, a la competencia federal en materia en la que está comprometido el derecho de gentes pero por delitos cometidos *fuera* del territorio nacional. La norma sobre el punto no es suficientemente nítida en la determinación de las hipótesis en que cabría aplicar la disposición.

En la doctrina nacional existe discrepancia acerca de la fuente del art. 118 respecto al punto aunque es claro que ya en 1853 la República Argentina acogía el principio de extraterritorialidad, con todas las consecuencias que ello pudiera tener en materia de reciprocidad [\(1340\)](#).

El art. 118 de la Constitución Nacional fue citado expresamente como uno de los fundamentos de la imprescriptibilidad de los crímenes *de lesa humanidad* en el caso "*Arancibia Clavel*". Según se dijo, porque esos crímenes atentan contra el derecho de gentes, tal como lo prescribe el art. 118 de la Constitución Nacional [\(1341\)](#).

Art. 119. — La traición contra la Nación consistirá únicamente en tomar las armas contra ella, o en unirse a sus enemigos prestándoles ayuda y socorro. El Congreso fijará por una ley especial la pena de este delito; pero ella no pasará de la persona del delincuente, ni la infamia del reo se transmitirá a sus parientes de cualquier grado.

Concordancias: Arts. 21; 29; 31; 36. C. N. Art. 5º; AP. 3 CADH.

DELITO DE TRAICIÓN A LA PATRIA

La Constitución tipifica el delito de traición contra la Nación, describiendo las dos acciones que, con exclusividad, lo configuran. Ello significa que ninguna ley penal puede calificar de traición otras conductas diferentes ni ampliar por analogía o extensión el tipo definido en la Ley Suprema.

En consecuencia la traición se materializa únicamente por: a) tomar las armas contra la Nación o, b) unirse a sus enemigos prestándoles ayuda y socorro.

Tomar las armas contra la Nación no incluye el alzarse contra su gobierno, o contra las instituciones democráticas, pues ello constituiría el delito contra el orden constitucional, sancionado del modo más grave por el art. 36 de la Constitución.

La típica situación que se contempla en el artículo 119, es la de la guerra contra la Nación, aunque no es necesario que ésta sea formalmente declarada. En el mundo contemporáneo las guerras no suelen ser declaradas oficialmente, como ocurrió con la *Guerra de las Malvinas*, desatada en 1982 con el acto de recuperación unilateral de las islas por parte de la República Argentina. Ni ésta ni el Reino Unido de Gran Bretaña se declararon la guerra, no obstante los combates cruentos que se sucedieron, la toma de prisioneros y las negociaciones internacionales que se suscitaron (1342). No cabe duda de que tomar las armas contra la Nación en esas circunstancias y a favor del otro país configuraría una de las hipótesis regladas por el art. 119.

La segunda alternativa de traición a la Patria se daría ante la unión con el enemigo prestándole *ayuda*—información, recursos, cobertura logística— aunque no se emplearan las armas contra la Nación —sus fuerzas de seguridad, sitios estratégicos, recursos asignados a la defensa, servicios esenciales a la comunidad— o dándoles *socorro*—asistir a los enfermos, facilitar el repliegue o la huida—, aunque la asistencia a los enfermos y heridos puede justificarse en razones humanitarias o religiosas.

La Constitución no indica quiénes podrían cometer el delito de traición a la Patria, pero es evidente que todo ciudadano, nativo, por opción o naturalización podría incurrir en la conducta descripta en el tipo penal si se armoniza la disposición del art. 119 con el deber de armarse en defensa de la Patria y de la Constitución, que establece el art. 21 de la Ley Suprema (1343) .

De todos modos, dado que respecto al sujeto que podría cometer el delito de traición a la Patria la Constitución guarda silencio, el Congreso Federal puede incluir a otras personas, tal como lo hizo el Código Penal al disponer sanciones para todo argentino —sin distinguir orígenes— o *para toda persona que deba obediencia a la Nación por razón de su empleo o función pública*, que tomare las armas contra ésta, se uniere a sus enemigos o les prestare *cualquier* ayuda o socorro (1344) . Así, por ejemplo, se encuentran incluidos en la ley penal los ministros del Poder Ejecutivo a quienes la Constitución Nacional no les exige el ser argentinos. Por otro lado, la disposición penal al establecer que *cualquier* tipo de ayuda o socorro hace incurrir en el tipo penal, lo determina con mayor precisión.

También guarda silencio la Constitución acerca de la sanción que merece el delito de traición a la Patria, cuestión que ha delegado en la ley

común. Por esa razón y dado que no existe delito sin pena, si el Congreso incumpliera con su obligación, el tipo penal consagrado en la Constitución no configuraría técnicamente un delito. Pero el Congreso sí ha establecido la sanción respectiva. En efecto, en el art. 214 del Código Penal, dispuso para aquel delito una pena de reclusión o prisión de diez a veinticinco años o reclusión o prisión perpetua y, en uno u otro caso, inhabilitación absoluta perpetua. Además, el art. 215 de ese cuerpo legal ha agravado la sanción con reclusión o prisión perpetua, si en la hipótesis constitucional se diesen estos casos: a) si [el imputado] ejecutare un hecho dirigido a someter total o parcialmente la Nación al dominio extranjero o a menoscabar su independencia o integridad; b) si indujere o decidiere a una potencia extranjera a hacer la guerra contra la República.

Desde luego, el Congreso puede modificar la sanción establecida y al contrario de lo que ocurre en el caso de los atentados contra el orden constitucional previstos en el art. 36 de la Constitución, mantener o no la inhabilitación, tal como lo hace con otros delitos. En el caso del art. 36, la inhabilitación debe, necesariamente, estar incluida en la sanción.

SECCIÓN CUARTA

DEL MINISTERIO PÚBLICO

Arte. 120. - 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.

Concordancias: Arts. 18; 28; 36; 54; 59; 68; 75, incs. 22; 86; CN 108. Art. 8º, h CADH.

1. UBICACIÓN INSTITUCIONAL Y PROBLEMÁTICA DEL MINISTERIO PÚBLICO ANTES DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1994

Tal como se puso de relieve en los debates de la Convención Constituyente de 1994, existía en la República Argentina una fuerte controversia sobre la ubicación institucional del Ministerio Público(1345) . De igual modo se discutía acerca del lugar que *debería* ocupar en la tríada de poder.

En la República Argentina, las dudas respecto al Ministerio Público se suscitaban por las fuentes histórico-políticas del órgano y, sobre todo, por la carencia de una legislación orgánica que definiese claramente su situación y organización interna (1346) .

Como es sabido, la Constitución Nacional sancionada en 1853 dispuso, al organizar el Poder Judicial federal, que éste sería ejercido por una Corte Suprema compuesta por nueve miembros y dos fiscales y por tribunales establecidos por el Congreso (1347) . La reforma de 1860, a su turno, eliminó el número de miembros que debía tener la Corte Suprema y toda referencia al Ministerio Público (1348) . No obstante, al dictar la *ley 27*, el Congreso determinó que la justicia nacional se desempeñaría por medio de una Corte Suprema, compuesta de cinco ministros y un Procurador General (1349) . Es decir, mantuvo al Ministerio Público en la órbita del Poder Judicial. Opción que pareció fortalecerse en alguna legislación posterior que disponía la misma forma de nombramiento y remoción de los fiscales, que la establecida para los integrantes del Poder Judicial.

Sin embargo, las diversas funciones asignadas al Ministerio Público por un lado y, por el otro, el papel que le cabía desempeñar a ese funcionario en el Estado demoliberal generaron dudas sobre su ubicación institucional. Sólo a título de ejemplo puede señalarse la representación del Fisco nacional y del Ministerio Público que debió asumir el Procurador General ante la Corte Suprema, en virtud de la normativa nacional y del Reglamento para la Justicia Federal, dictado por el Tribunal (1350) .

Debe señalarse que en un precedente de 1891, la Corte Suprema llamó al Procurador General *consejero legal del presidente de la República* (1351).

Pero, pese al cruce de leyes que lo organizaban, una fuerte tradición defendió la pertenencia del Ministerio Público al Poder Judicial, *independizándolo* del Poder Ejecutivo. Ello se dio, sobre todo, al requerirse el acuerdo del Senado para el nombramiento del Procurador

General que efectuaba el Presidente de la Nación y al juramento que aquél prestaba ante la Corte Suprema, cuando asumía su cargo.

La tradición de solicitar el acuerdo del Senado para el Procurador General —suspendida en algunas ocasiones— se interrumpió a partir de la decisión del Presidente Menem de no requerirlo para el nombramiento del Procurador y en virtud de la dependencia del Poder Ejecutivo bajo la cual cayó, entonces, el Ministerio Público (1352) .

2. LA CUESTIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN PERSPECTIVA POLÍTICA

Como se sabe, las posturas prevalecientes acerca de la situación institucional del Ministerio Público sostienen su posible inclusión en el ámbito de: a) el Poder Judicial; b) el Poder Ejecutivo; c) el Poder Legislativo. Sin embargo, fue abriéndose paso la concepción doctrinaria que lo definía como un organismo extrapoder del Judicial (1353) , con notas de independencia funcional y autarquía financiera para, de ese modo, cumplir con mayor eficacia e imparcialidad la defensa de la legalidad objetiva y la persecución penal.

La última alternativa, al despegar al Ministerio Público de la tríada clásica de poderes, buscaba afianzar los controles y garantizar mejor las libertades públicas. Este objetivo, propio de las democracias fuertes, se hace imperioso en sistemas políticos debilitados por las crisis institucionales y económicas. En la Argentina la fragilidad de la república se manifestaba en la concentración del poder en el Ejecutivo y en la carencia de controles suficientes y eficaces para controlar la corrupción administrativa y los desvíos de poder. En ese contexto, el papel del Ministerio Público es clave, si es que se logra neutralizar las *instrucciones particulares* a los fiscales que entorpecen la persecución penal de los funcionarios públicos.

3. EL MINISTERIO PÚBLICO EN LA REFORMA DE 1994. ORGANO EXTRAPODER O NUEVO PODER DEL ESTADO

Aquellas circunstancias políticas en torno al Ministerio Público, unidas a la ampliación del número de integrantes de la Corte Suprema en 1990 que puso en cuestión —con razón o sin ella— la credibilidad social del Tribunal y de todo el Poder Judicial, estuvieron presentes y constituyeron razones para acordar la reforma constitucional de 1994 (1354) . Así, ante la necesidad de limitar la acumulación de poder en el Ejecutivo y de garantizar la independencia y eficacia en el servicio de justicia resultaba operativo un Ministerio Público independiente. Para establecerlo, la

reforma constitucional dispuso en una Sección, la Cuarta, en la Segunda Parte —Autoridades de la Nación— del Título Primero sobre el Gobierno Federal, las características del Ministerio Público.

En un único artículo, el 120, la Constitución diseñó un Ministerio Público bicéfalo, con atribuciones propias de defensa de la legalidad, ejercida en todo tipo de proceso judicial, que incluye la actuación en casos en que se cuestiona la constitucionalidad de leyes y decretos. También se le reconoció la defensa de los intereses generales de la sociedad y de los pobres, ausentes e incapaces, a través del Defensor General.

La importancia del órgano se hace evidente en cuanto se repara en el control que el Ministerio Público puede ejercer sobre quienes ejercen el poder político —por ejemplo, persiguiendo la corrupción administrativa mediante el empleo de la persecución penal— y sobre sus eventuales asociados del poder económico, haciendo lo propio con los delitos de esa índole.

Pero la eficacia del Ministerio Público, está directamente relacionada con su independencia funcional y las garantías que la hagan posible.

Es por ello que la primera discusión que plantea el art. 120 gira en torno a la ubicación del órgano en la distribución del poder. Discusión que, desde luego, se había generado con anterioridad a la reforma, en razón de las oscuridades normativas que afectaban a la institución y por la injerencia que el Poder Ejecutivo había practicado sobre ella.

Los convencionales constituyentes de 1994 discreparon acerca de las alternativas de ubicación institucional del Ministerio Público que se les presentaban: a) órgano independiente, con categoría de nuevo poder —al lado de los clásicos poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial(1355)—; b) órgano dependiente del Poder Ejecutivo, tal como lo organizan Alemania y Estados Unidos y, en los hechos, sucedió en la Argentina en la década de 1990; c) órgano incluido en la órbita del Poder Judicial; y d) órgano extrapoder, al margen de los poderes clásicos, pero en relación con alguno de ellos (1356) .

La postura triunfante en la Convención Constituyente de 1994, caracterizó al Ministerio Público como órgano extrapoder —dictamen de la mayoría y opiniones coincidentes de quienes votaron por la afirmativa— (1357) y hubieron convencionales que votaron por incluirlo en ámbito del Poder Judicial (1358) .

Más allá del debate jurídico sobre el punto, lo sustantivo consiste en asegurar la efectiva independencia del Ministerio Público para que ejerza las atribuciones que la Constitución le acuerda, sobre todo evitando que cada presidente de la Nación pueda nombrar su propio Procurador General.

En mi opinión —por la ubicación metodológica del órgano en la Constitución; porque ningún valor republicano impide incorporar un nuevo

poder a la tríada clásica y por el rango de funciones que tiene, el Ministerio Público constituye el cuarto poder del Estado (1359) . Desde luego me hago cargo de la crítica posible a esta postura acerca de cuál sería la atribución propia de este nuevo poder, dado que se desempeña en la órbita del Poder Judicial y sirviendo a la función judicial. Sin embargo, estimo que en las democracias modernas la importancia funcional que reviste el control de la corrupción administrativa (1360) y de las conexiones del narcotráfico con los centros de poder político, señalan un nuevo centro de atribuciones específicas y de contenido institucional.

En efecto, la corrupción administrativa no constituye sólo un problema moral de las democracias. Por esa vía se escapan los siempre escasos recursos del Estado que, de lo contrario, podrían aplicarse a desarrollar programas sociales, a favorecer la inclusión social, en fin a bajar la carga impositiva.

Mas, ya se lo considere un nuevo poder del Estado o un órgano extrapoder del judicial, lo sustantivo —como se puso de manifiesto en los debates en la Convención de 1994— es el grado de independencia con el que cuente el Ministerio Público frente a los poderes políticos, para tomar sus propias decisiones y en ello, es decisivo el sistema de designación y fundamentalmente, de remoción.

Ello no impide, desde luego, que sobre el Ministerio Público se ejerzan los controles republicanos como por ejemplo, mediante el sistema de remoción o el control de constitucionalidad sobre las leyes o tratados que se le apliquen. En efecto, establecer la independencia para desestimar las instrucciones particulares del Poder Ejecutivo no significa rechazar los controles institucionales dispuestos en la Constitución. Como se verá, la ley de Ministerio Público fijó algunos de ellos, en referencia a los establecidos en la Constitución Nacional(1361) .

4. CARACTERÍSTICAS CONSTITUCIONALES DEL MINISTERIO PÚBLICO

El art. 120 establece *la independencia del órgano, quien dispondrá de autonomía funcional y autarquía financiera para promover, ante la justicia, la defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad en coordinación con las demás autoridades de la República.* Hasta aquí llegó el acuerdo de los convencionales constituyentes de 1994, quienes no resolvieron cuestiones esenciales acerca del nombramiento, estabilidad y remoción de sus integrantes; inmunidades y garantías, en suma, sobre el alcance de la independencia.

Tampoco se resolvió de modo explícito en el texto del art. 120, la cuestión de la autonomía funcional respecto de la cabeza jerárquica del Ministerio Público y el espinoso problema de *las instrucciones* a los fiscales. Sobre este tema, en la Convención, hubieron dos interpretaciones.

Quienes sostuvieron que el silencio normativo sobre la cuestión y los debates en Comisión sobre las características del órgano, en torno a su *organización jerárquica y la unidad de actuación* admitían, peligrosamente, la viabilidad de las instrucciones (1362) y quienes argumentaron que la independencia reconocida expresamente al Ministerio Público implicaba un límite expreso, dado por el principio de legalidad objetiva, a la facultad de instruir a los fiscales acerca de su concreta actuación en las respectivas causas (1363) .

Pero, como con acierto lo señaló el convencional *barra*, la Constituyente estaba dotando de mayores garantías al Defensor del Pueblo (art. 86) que al Ministerio Público (1364) .

De todos modos debe reconocerse que, tal como lo expresó el convencional *de La Rúa*, el art. 120 implicó un paso adelante, respecto de la situación institucional anterior a la reforma constitucional, aunque son perceptibles los cabos que se dejaron sueltos para que el Congreso los anudase, poder que depende de mayorías transitorias, las que pueden mudar la norma reglamentaria y con ello, eventualmente, acotar la independencia del Ministerio Público.

Así, al momento de votar el art. 120, se rechazaron sendas propuestas de los convencionales *Cullen* y *barra*. El primero había solicitado la incorporación a la norma mencionada de un párrafo que asegurara al Ministerio Público inmunidades funcionales e intangibilidad de las remuneraciones "similares a las de los jueces". El segundo impulsó el establecimiento de una mayoría especial calificada para aprobar la ley reglamentaria. Ninguno de los dos logró su cometido (1365) .

5. GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL MINISTERIO PÚBLICO. OPERATIVIDAD

La reforma de 1994 ha importado una modificación sustancial y altamente positiva sobre el Ministerio Público, pues en virtud del art. 120, ya no cabe duda alguna que resultaría inconstitucional cualquier ley reglamentaria de aquella norma que pusiese al órgano bajo la dependencia de cualquier poder en general, y del Ejecutivo en particular.

Cierto es que por disposición constitucional el Ministerio Público, integrado por un Procurador General y un Defensor General de la Nación y los demás miembros que la ley establezca, *deberá actuar en coordinación con las demás autoridades de la República*.

No obstante ello, y a tenor del pronunciamiento de la Procuración del Tesoro de la Nación acerca de que el Ministerio Público, como órgano extra-poder, no posee por ello menor importancia jerárquica que los otros tres poderes (1366) , pronunciamiento que se efectuó *antes* de que se

dictara la ley reglamentaria, es posible afirmar que incluso sin esa norma, desde la sanción de la Constitución y por mandato de ella, el Ministerio Público argentino no depende de ningún otro poder y la remuneración de sus integrantes es intangible.

Así, pues, el art. 120 constituye un caso de norma directamente operativa y autoaplicable (1367) . En su consecuencia, los integrantes del Ministerio Público estarían en condiciones de desobedecer instrucciones del Poder Ejecutivo, emitidas a través del Ministerio de Justicia y que comprometan su autonomía funcional.

En idéntica línea interpretativa, si el Congreso al dictar la norma reglamentaria —o al modificarla— limitara de algún modo aquella independencia quedará expedito el control de constitucionalidad, en el caso concreto.

Cabe señalar que según un precedente de la Corte Suprema, el Ministerio Público —en el caso, el Fiscal— es un órgano del Estado que en el proceso no se encuentra en igualdad de condiciones que los procesados. En virtud de ello, no se le aplican las garantías personales reconocidas por el Pacto de San José de Corte Rica a todas las *personas*. Se trataba, en la controversia, de la garantía de la doble instancia reclamada por el representante del Ministerio Público (1368) .

La Corte Suprema sostuvo que las partes carecen de derecho a formular observaciones al dictamen del Procurador General —o del Procurador Fiscal, como en el caso— pues el dictamen respectivo se produce cuando el debate ya está cerrado. A más y aunque a "mayor abundamiento", el Tribunal hizo mérito en que desde 1994 el Ministerio Público es independiente y lodespegóde los intereses del fisco, sosteniendo que aquél resulta ajeno a éste (1369) . El obiter de la Corte Suprema es ajustado al diseño normativo de la Constitución Nacional. Ello requiere, no obstante, que se asegure en los hechos la inamovilidad del Procurador General y que los presidentes de la Nación no aspiren a normar al funcionario en cada administración.

6. EL PROBLEMA DEL MONOPOLIO DEL MINISTERIO PÚBLICO SOBRE LA ACCIÓN PENAL

La exigencia de acusación, como forma sustancial de todo proceso penal, salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tal requisito contenga distingo alguno respecto de quien la formula. En consecuencia nada obsta a que la impulse la víctima querellante, mediante la apelación, aunque no haga lo propio el fiscal y aunque éste haya pedido la absolución (1370) . Esta doctrina elaborada por la Corte Suprema se fundó en los derechos del querellante, también amparados por las garantías

del art. 18 de la Constitución Nacional(1371) ahora protegido, también, con todas las seguridades que proporciona el derecho internacional de los derechos humanos (1372) .

En el caso "*Tarifeño*" la mayoría de la Corte Suprema había entendido que la acusación constitucionalmente válida a los fines de una eventual sanción penal era el pedido de condena efectuado por el Fiscal, una vez concluida la audiencia oral (1373). Pero en "*Marcilese*", la mayoría del Tribunal mudó su criterio, manteniendo la condena del procesado a pesar del pedido de absolución formulado por el Fiscal, quien, en su oportunidad había solicitado la elevación de la causa a juicio, haciendo mérito de la prueba (1374).

Más allá del alcance interpretativo que merezca la sentencia recaída en "*Marcilese*"—y si mudó o no en todos sus términos el precedente "*Tarifeño*"— aquella sentencia puede poner en cuestión el carácter independiente y autónomo del Ministerio Público y el carácter *de cuarto poder* que le he atribuido.

No obstante —y aunque ello no surge del caso "*Marcilese*"—si el tribunal hubiera ejercido prudencialmente el control de legalidad y razonabilidad sobre el dictamen fiscal y, eventualmente, declarado su nulidad, la solución hubiera armonizado con lo dispuesto por el art. 120 de la Constitución Nacional, en tanto la norma atribuye el ejercicio de las funciones del Ministerio Público *en coordinación con las demás autoridades de la República* (1375). Todo ello sin desmedro alguno para la independencia funcional del Ministerio Público desde que, también, las instancias en el Poder Judicial son controladas por las superiores, sin mengua para la independencia de que están investidas aquéllas.

Sin embargo, en un nuevo pronunciamiento, la Corte Suprema dio un vuelco a la doctrina "*Marcilese*", regresando a "*Tarifeño*". En efecto, en "*Mostaccio*", y en consecuencia de lo decidido por la mayoría del Tribunal, si el fiscal ha solicitado la absolución, el magistrado no debe condenar (1376) .

La evolución del criterio de la Corte Suprema acerca del monopolio del Ministerio Público sobre la acción penal se acentuó "*Quiroga*" (1377) y "*Munson*" (1378) . En ambas sentencias se hizo pie en la independencia del Ministerio Público consagrada en el art. 120 de la Constitución Nacional para considerar inaceptable que los jueces puedan "obligar" a los fiscales a pronunciarse por la prosecución de la persecución penal; y se consideró que tal independencia no estaba dispuesta sólo respecto del poder Ejecutivo ya que alcanzaba, también, al Poder Judicial. En consecuencia se declaró la inconstitucionalidad de denominado "procedimiento de consulta" —establecido en el art. 348, del Código Procesal Penal— en virtud del cual, cuando el juez no está de acuerdo con el pedido de sobreseimiento del fiscal, autoriza a la Cámara de Apelaciones a apartarlo y a instruir a quien designe el fiscal de Cámara a fin de que efectúe el requerimiento pertinente. A más de ello, ambos fallos

se sostuvieron en la preservación de las garantías de imparcialidad judicial, defensa en juicio y debido proceso legal, que asisten a toda persona.

7. LEY 24.946, REGLAMENTARIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

La ley 24.946 sobre el Ministerio Público fue sancionada después de amplias consultas con los integrantes del órgano (1379). Implicó una reglamentación ajustada de los principios de independencia y autonomía del Ministerio Público. Por otro lado, si las *instrucciones generales* previstas en la normativa se emiten con prudencia, sin que ellas afecten las decisiones autónomas de los integrantes del Ministerio Público, a fin de no desviar las investigaciones o detenerlas, el objetivo de la reforma constitucional estará cumplido.

La aplicación de la ley debe ajustarse, también, al principio de razonabilidad del art. 28 de la Constitución Nacional, con ese criterio corresponde interpretar cada una de las cuestiones decididas en la norma.

7.1. INDEPENDENCIA Y AUTONOMÍA

La ley 24.946 dio alcance a la independencia del Ministerio Público, *hacia fuera*, disponiendo que ejerce sus funciones *con unidad de actuación* y rechazando cualquier *sujeción a instrucciones o directivas emanadas de órganos ajenos a su estructura* (art. 1º). Lo cual no significa que, sobre aquél, no existan controles propios del sistema republicano, tal como la ley lo previó con lo establecido en el capítulo de las remociones.

Como el Ministerio Público constituye un órgano jerárquico, *hacia su interior*, la unidad de actuación se impone a los magistrados de las instancias inferiores *sin perjuicio de la autonomía que corresponda*, como consecuencia de la especificidad de las funciones de fiscales, defensores y tutores o curadores (art. 1º). Al mismo tiempo, y en punto a las instrucciones que deben obedecer, admite un mecanismo para que aquéllos dejen a salvo sus opiniones personales, cuando actúen en cumplimiento de directivas —no se aclara si generales o particulares— emanadas del Procurador o del Defensor General de la Nación (art. 31, 1º párrafo).

Si el magistrado considera que la instrucción que recibe es contraria a la ley *debe* ponerlo en conocimiento del Procurador o del Defensor, según sea el caso, mediante informe fundado (art. 31, 2º párrafo) y bajo su responsabilidad decidirá si cumple o no la instrucción objetada, consistente en omitir un acto sujeto a plazo o que no admitiese dilación (art. 31, inc. 1).

7.2. DESIGNACIONES Y REMOCIONES

Tanto el Procurador General como el Defensor General, son designados y removidos por el mismo procedimiento con el que se nombran a los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, pero, este sistema, podría cambiar por medio de una reforma legislativa.

El Poder Ejecutivo propone al candidato a Procurador o Defensor, que requiere la aprobación de los dos tercios de los miembros presentes del Senado, art. 5º). Son removidos mediante las causales y procedimientos establecidos en los arts. 53 y 59 de la Constitución Nacional, esto es, por medio de juicio político (1380) .

Los demás integrantes del Ministerio Público son designados por el Poder Ejecutivo de una terna presentada por el Procurador General o, en su caso, por el Defensor General (art. 5º). La terna se confeccionará mediante concurso público de oposición y antecedentes (art. 6º). La ley crea un Tribunal de Enjuiciamiento. Según la reforma introducida por la ley 25.909, el Tribunal de Enjuiciamiento estará integrado por siete miembros: a) tres vocales deberán reunir los requisitos para ser miembros de la Corte Suprema y serán elegidos, uno por el Poder Ejecutivo, uno por el Senado y otro por la Corte Suprema, b) dos vocales deberán ser abogados de la matrícula federal y serán designados uno por la Federación Argentina de Colegios de Abogados y otro por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y c) dos vocales deberán ser elegidos por sorteo, uno entre los Procuradores Fiscales ante la Corte Suprema o Fiscales Generales y otro entre los Defensores Públicos ante tribunales colegiados (art. 19).

7.3. ESTABILIDAD Y TRASLADOS

Los magistrados del Ministerio Público gozan de estabilidad mientras dure su buena conducta, hasta los setenta y cinco años, momento en el que podrán obtener una nueva designación (art. 13). Respecto de los actuales integrantes del Ministerio Público —al momento de sanción de la ley— gozan de la estabilidad prevista en el art. 120 de la Constitución Nacional, excepto el Procurador General y el Defensor General, quienes deberán obtener el acuerdo del Senado, debiendo el Presidente de la Nación enviar los respectivos pliegos (art. 70).

Los integrantes del Ministerio Público sólo pueden ser trasladados —conservando la misma jerarquía— con su acuerdo, aunque pueden ser destinados temporalmente a otras funciones en los casos en que la importancia o dificultad del asunto lo aconsejen (arts. 15, 33, inc. g, y 51, inc. f).

7.4. INMUNIDADES

Conforme a la [ley 24.946](#) gozan de inmunidad de arresto; están exentos de la obligación de comparecer como testigos, pero pueden hacerlo; no deben ser condenados en costas en las causas en las que intervengan como integrantes del Ministerio Público; las cuestiones que planteen ante perturbaciones provenientes de los poderes públicos que los afecten en sus funciones, se sustanciarán ante el Procurador General o el Defensor General, quienes podrán resolverlas y, en su caso, poner en conocimiento del Poder Judicial el hecho (art. 14). Como se señaló más arriba, las cabezas del Ministerio Público son removidas por las causales y el procedimiento del juicio político, solución, ésta, controvertida por la doctrina que entiende que establecer por ley inmunidades no contempladas en la Constitución Nacional afecta la división de poderes al sustraer del Poder Judicial causas jurisdiccionales [\(1381\)](#). La objeción es atendible, pero, en el caso del Ministerio Público, las inmunidades derivan directamente de la Constitución, quien delega en el Poder Legislativo la forma y alcance de las mismas.

De todos modos, la Corte Suprema, en un precedente sentenciado antes de la sanción de la [ley 24.946](#), desestimó un recurso extraordinario —bajo el argumento de que no existía, en el caso, sentencia definitiva— interpuesto por un Fiscal [\(1382\)](#). Con esa decisión, como bien lo señala D'Albora, la Corte Suprema toleró la convocatoria de un fiscal a prestar declaración indagatoria [\(1383\)](#). El Tribunal pudo, con fundamento, invocar la gravedad institucional, pero no lo hizo.

Después de incorporado el art. 120 a la Constitución Nacional, la Corte Suprema tuvo ocasión de examinar el recurso extraordinario interpuesto por un querellante por calumnias e injurias contra un fiscal. Aquél planteó que las inmunidades reconocidas en el art. 120 de la Constitución Nacional eran las de *arresto* y negó que la norma acordara las de *proces* y *expresión*, sosteniendo que si se acordaran estas últimas en cualquier lugar y circunstancia, se concedería a los fiscales un privilegio reñido con la igualdad constitucional. En el caso, tanto la segunda instancia como la Cámara Nacional de Casación Penal, habían mandado archivar la querella.

De su lado, la Corte Suprema consideró improcedente el recurso extraordinario, en tanto el recurrente *omitió señalar por qué razón dar a*

conocer a la prensa un acto funcional—difundió una denuncia—constituye un exceso que va más allá de aquellos actos sujetos a correcciones disciplinarias(1384). Siguiendo este razonamiento, las inmunidades funcionales del Ministerio Público lucen restringidas, pues si los eventuales querellantes indican —y, supongo, prueban— que la difusión de una denuncia constituye un exceso, el procesamiento del fiscal *podría* prosperar.

No obstante y como se ha señalado, en "*R.V., J.M.*", la Corte Suprema remitió al dictamen del Procurador General, quien mencionó en varias oportunidades el precedente de *Fallos* 308:2540. En esta sentencia, la Corte Suprema consideró irrazonable el enjuiciamiento de los fiscales por delitos contra el honor que pudieran derivarse de sus atribuciones propias pues ello retacearía la defensa de los intereses generales(1385). El punto es crucial, y establecer el alcance de la inmunidad necesario. Frente al texto expreso del art. 120 de la Constitución Nacional no caben dudas acerca de que los integrantes del Ministerio Público gozan de inmunidades funcionales. Por tanto, la cuestión consiste en determinar cuáles de ellas le son aplicables —de arresto, tal como lo prescribe el [art. 14 de la ley 24.946](#), de proceso, de expresión— y hasta dónde llegan o en qué casos ceden. Porque si un denunciado pudiera someter a procesamiento por delitos contra el honor a cualquier integrante del Ministerio Público por sus dichos o expresiones en la actuación funcional, la defensa de los intereses generales de la Nación —entre los que se encuentra la persecución penal— quedaría reducida a la mínima expresión. Por otro lado, existe un fuerte interés público en que se difunda y conozca cómo actúa el Estado en aquel sentido. Pero, no debe ignorarse que la información brindada a los medios por el Ministerio Público —o por los magistrados judiciales— puede presentarse desarticulada u oblicua, en desmedro de honras personales y sin beneficio social alguno, como no sea el de la promoción de quienes con alguna ligereza se expresan ante la prensa.

*Del dictamen del Procurador General en el caso "*R.V., J.M.*" emana el reconocimiento de amplias inmunidades —de arresto, según lo consagra la [ley 24.946](#), de proceso y de expresión— derivadas directamente del orden público interesado en una regular administración de justicia. Esas inmunidades se derivan del art. 120 de la Constitución Nacional.*

En consecuencia, y para armonizar el interés en una eficaz persecución penal y los derechos al honor de las personas, cabe promover, en primer lugar, una rigurosa selección de los integrantes del Ministerio Público; el necesario control disciplinario —sin censuras o instrucciones para apartar a los fiscales de los casos política o socialmente comprometidos— y, en última instancia, la aplicación de las responsabilidades políticas o penales que pudieran corresponder luego de examinar, también con rigor, los hechos, las conductas y las circunstancias, partiendo desde luego del principio amplio de inmunidad funcional.

7.5. Autarquía financiera

Consagrada en el art. 22 de la ley 24.946, la norma dispone la elaboración del proyecto de presupuesto por parte del Procurador General y del Defensor General. El Poder Ejecutivo vetó el párrafo del art. 22 que sólo aseguraba al presidente de la Nación la atribución de formular observaciones al proyecto de presupuesto, pero sin poder modificar su contenido.

TÍTULO SEGUNDO

GOBIERNOS DE PROVINCIA

Arte. 121. - Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se haya reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

Concordancias: Preámbulo; Letras. 1º; 5º; 6º; 31; 41; 42; 44; 75; 99; 116; 122; 123; 124; 125; 126; 127; 128; 129. CN Art. 28 y 29, CADH.

1. PRINCIPIOS DEL FEDERALISMO ARGENTINO

Aunque desde la perspectiva histórica y política los entes locales o provincias preexistieron al Estado Federal, desde el punto de vista jurídico, como Estados locales, nacieron al momento de constituirse todas aquéllas en un Estado federado, como parte integrante de éste. En ese acto constitutivo, renunciaron al derecho de secesión y de impugnación del ejercicio por parte del Estado central, de las facultades delegadas en la Constitución.

Todo sistema federal supone la existencia de dos órdenes de poder territorial entre los que se distribuyen atribuciones los estados federados y el Estado central. En esa dirección, el art. 121 sienta un principio propio de aquel sistema en virtud del cual los poderes delegados por los entes locales en el gobierno federal están taxativamente enunciados en la Constitución. En consecuencia, esas atribuciones delegadas constituyen competencias de excepción, amplias, pero no por eso menos excepcionales.

La última frase del art. 121 fue sancionada en 1860, en ocasión de la incorporación de la Provincia de Buenos Aires a la federación argentina y se refiere al Pacto de San José de Flores al que alude, también, el [art. 31](#) de la Constitución Nacional indicándolo por su fecha de celebración: 11 de noviembre de 1859. En virtud de este pacto, "todas las propiedades de la Provincia que le dan sus leyes particulares, como sus establecimientos públicos, de cualquier clase o género que sean, seguirán correspondiendo a la Provincia de Buenos Aires, y serán gobernadas y legisladas por la autoridad de la Provincia" (art. VII). La aduana constituyó una excepción a esta cláusula; a cambio de ello, la Nación garantizó "a la Provincia de Buenos Aires su presupuesto de 1859, hasta cinco años después de su incorporación, para cubrir sus gastos, inclusive su deuda interior y exterior" (art. VIII).

Dado que el art. 121 está expresado en términos muy generales, la distribución de atribuciones entre el Estado Federal y los Estados locales emerge de varias normas de la Constitución Nacional. En primer lugar, los arts. 75, 99, 116 y 117 contienen las competencias *delegadas* en los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, respectivamente. Otras normas, en cambio, establecen las atribuciones expresamente *reservadas* por las provincias y la Ciudad de Buenos Aires, por ejemplo, los arts. 5º, 75, inc. 12; 122; 129. Finalmente, de la propia Constitución surgen competencias *concurrentes* que generan dificultades en la delimitación del ejercicio de las atribuciones respectivas por parte de los entes locales y el gobierno central. Por ejemplo, en materia tributaria, el art. 4º o, típicamente, las competencias derivadas del poder de policía, aunque éste compete a los entes locales y al gobierno federal, según el tipo de poder de policía de que se trate, correspondiendo a los primeros el poder de policía en sentido estricto —salubridad, moralidad y seguridad públicas—

y al segundo, el poder de policía de bienestar o bien común dispuesto en el art. 75, incs. 18 y 19 de la Constitución Nacional.

La Corte Suprema, desde muy temprano, reconoció como propio de las atribuciones locales el ejercicio del poder de policía en sentido estricto, esto es, en materia de salubridad, moralidad y seguridad. En el caso "*Varios Puesteros*" el Tribunal consideró constitucional una prohibición de instalar puestos de comercio para el abasto de la ciudad en el área concedida para el desarrollo de esa actividad al empresario del Mercado del Centro. La Corte Suprema sostuvo que la restricción impuesta por la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires lo había sido dentro de sus atribuciones, pues "si bien compete al Congreso hacer esas concesiones, cuando se trata del comercio exterior y la industria nacional, las legislaturas de los Estados o provincias la tienen cuando se trata de la industria, ornato y salubridad, en una palabra del adelanto y bienestar local, como lo demuestra el art. 104 de la Constitución [hoy 121], según el cual conservan todo el poder no delegado al Gobierno Federal; el art. 105 [hoy 122] por el que tienen la facultad de darse sus instituciones locales y regirse por ellas; y el art. 107 [hoy art. 125], que es más explícito, pues dispone que pueden promover su industria, la inmigración, etc., por leyes protectoras de esos fines"(1386) . Más tarde y en la misma dirección, la Corte Suprema resolvió el conflicto suscitado en el caso "*Empresa Plaza de Toros c/Provincia de Buenos Aires*". El Tribunal, al confirmar la denegación del permiso para instalar una plaza de toros en la Provincia de Buenos Aires, afirmó "que es un hecho, y también un principio de derecho constitucional, que la policía de las provincias está a cargo de sus gobiernos locales, entendiéndose incluido en los poderes que se han reservado, el de proveer lo conveniente a la seguridad, salubridad y moralidad de sus vecinos..." (1387) .

Como puede advertirse de los dos antiguos precedentes citados, la línea divisoria entre el poder de policía local y el federal es muy delgada. De todos modos una regla aceptada sostiene que el poder de policía es concurrente; que las provincias pueden delegarlo en las municipalidades y que aquél no puede emplearse para aumentar los poderes delegados en la Constitución al poder federal ni los reservados por los poderes locales (1388) .

Por su lado, la reforma constitucional de 1994 estableció de modo expreso varias competencias concurrentes. En el art. 41, en materia de protección del ambiente, flexibilizando con ello la cláusula de los códigos del art. 75, inc. 12. En efecto, el art. 41 de la Constitución Nacional, en su tercer párrafo dispone que "corresponde a la Nación dictar normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales". Además, en el art. 125 se replican las atribuciones delegadas en el art. 75, inc. 18, en orden al poder de policía de bienestar.

2. EL STANDARD DE DELIMITACIÓN DE COMPETENCIAS CUANDO ESTÁ EN JUEGO LA CLÁUSULA PARA EL PROGRESO DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

La Corte Suprema reconoció la atribución de las provincias para fijar las retribuciones de los profesionales médicos que trabajan en relación de dependencia, en el caso "*Pravaz*" (1389).

Según la regla creada en el precedente mencionado, aquella facultad no forma parte de la cláusula de los códigos, atribución que claramente las provincias delegaron expresamente en el Congreso Nacional. Es, en cambio, aplicación directa del art. 121 de la Ley Suprema, disposición que regula el sistema federal argentino, en tanto establece que las provincias conservan todo el poder no delegado en el gobierno nacional.

Más adelante, la Corte Suprema extendió el precedente "*Pravaz*"—en el que la relación de dependencia de los médicos se daba con entidades propias de la ley de sociedades comerciales— a una situación en que la Obra Social empleadora estaba regulada por leyes federales. En efecto, en el caso "*Boto*" el Tribunal estimó que el *holding* de aquel fallo podía incluir una hipótesis como la de "*Boto*", excepto que se configurara cualquiera de estas dos alternativas: a) que el Congreso Federal prohibiese de modo inequívoco y con base en la cláusula para el progreso, el ejercicio por parte de las provincias, de la misma atribución o, b) que, en caso de no existir tal veda inequívoca, se demostrase que la puesta en ejercicio de la atribución local, dificultaba o impedía el cumplimiento de los propósitos contenidos en la normativa federal (1390).

El criterio empleado por la Corte Suprema para delimitar las competencias entre el gobierno central y el provincial, en materia de poder de policía, siguió el cauce interpretativo —aunque con matices y particularizando en el caso del poder de policía con base en la cláusula para el progreso— de la primera declaración de inconstitucionalidad de una ley provincial en la historia argentina.

En efecto, en "*Mendoza c/ Provincia de San Luis*" (1391) la Corte Suprema estableció tres criterios para determinar cuándo una ley local afectaba la distribución de competencia federal: a) en los casos en que la Constitución, en términos expresos, concediera al Congreso Nacional un exclusivo poder; b) en los que el ejercicio de idénticos poderes hayan sido expresamente prohibidos a las provincias o, c) *en la hipótesis de que existiese una directa y absoluta incompatibilidad en el ejercicio de ellos por estas últimas; fuera de estos casos, es incuestionable que las provincias retienen una autoridad concurrente con el Congreso* (1392).

No obstante, en el caso "*Boto*" la regla sentada fue más rigurosa con las provincias en orden a reconocerles atribución local en materia de poder de policía concurrente, decisión consistente con la atenuación del federalismo

y el crecimiento de los poderes centrales que experimentó el país. En efecto, basta con que la prohibición sea *inequívoca* para bloquear la facultad de la provincia. En cambio, en "*Mendoza c/Provincia de San Luis*" se exigía una prohibición expresa.

Para llegar a la decisión en el caso "*Boto*", el Tribunal se interrogó acerca de si era posible, a la luz de la cláusula para el progreso establecida en el art. 75, inc. 18, de la Constitución Nacional, que una provincia fijase el salario de los profesionales médicos que trabajaban en el territorio local y en relación de dependencia de una Obra Social —regulada por leyes federales— que brindaba sus servicios en casi todo el país. La Corte Suprema reconoció esa atribución de las provincias, conforme al art. 121 de la Constitución Nacional, pero aplicó la regla de la no interferencia en los propósitos de la legislación federal por parte de las provincias y examinó —en un análisis estricto, concreto y situado— de qué manera la normativa local obstruía los fines de las disposiciones federales.

Así pues, conforme a la doctrina de "*Boto*", cuando se trata de conflictos suscitados por el ejercicio de facultades concurrentes entre el Estado Federal y los Estados locales en materia de poder de policía, prevalecen las primeras si la aplicación de las segundas *interfiere* con los objetivos de la normativa dictada por el Congreso Federal. El precedente, si bien perfilado muy estrictamente para el caso concreto, muestra una de las atenuaciones del federalismo, producida por las transformaciones en el modo de prestar los servicios sociales y sus requerimientos económicos. Pero el caso no es una excepción. Se une a una serie de desplazamientos del poder hacia el centro del Estado Federal, motivados por múltiples causas, pero que frente a los procesos de regionalización, se intensifica aún más (1393) .

3. LAS ATRIBUCIONES DE LAS PROVINCIAS INCORPORADAS DESPUÉS DE LA CONSTITUCIÓN DEL ESTADO FEDERAL

Las provincias argentinas, incorporadas a la federación después de que ésta se constituyera en 1853, ingresaron en un pie de igualdad con los demás Estados locales. Así, los territorios nacionales que se fueron provincializando se incorporaron en situación de paridad en cuanto a las competencias reservadas, delegadas y concurrentes, ni más ni menos que los otros entes locales. Por otro lado, el alcance de la jurisdicción territorial de cada nuevo Estado dependía jurídicamente de la ley que lo provincializaba, conforme lo dispuesto por el art. 75, inc. 15 de la Constitución Nacional.

Tal como dijo la Corte Suprema con cita de jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos, los territorios nacionales se encontraban en

"un estado de minoridad avanzando hacia la adultez, en búsqueda de una completa igualdad tan pronto se alcance ese desarrollo" (*"Loughborough c/ Blake"* 5 Wh.317) y que "los territorios son administrados (held) con el objeto de que tan pronto como su población y aptitud lo justifiquen, sean admitidos en la Unión como estados en el mismo plano de igualdad (equal footing) que los estados originarios en todos los sentidos" (*"Shively c/ Bowlby"* (152 U.S.1) (1394) . Con este punto de partida, el Tribunal examinó si la Provincia de Tierra del Fuego —con litoral marítimo— tenía competencia para establecer tributos sobre la extracción de hidrocarburos situados en el mar territorial más allá de la franja de tres millas marinas, medidas desde las líneas de base establecidas por la [ley 23.968 \(1395\)](#) .

El Tribunal desestimó esa atribución pretendida por la provincia con fundamento en que los límites del entonces Territorio de Tierra del Fuego fueron establecidos por el decreto-ley 2191/57 y, en consecuencia, de ello el Estado Nacional determinó su superficie limitándola en los espacios terrestres allí fijados, lo que impedía que su sucesora —la ahora provincia— pudiera alegar derechos propios y originarios sobre el mar adyacente. Por otro lado, la Corte Suprema sostuvo que resultaba inimaginable que el territorio pudiera contar con una jurisdicción marítima que no tenían unidades institucionales de índole superior carentes, hasta la sanción de la ley 18.502, de tales atribuciones. *Lo contrario sería una alteración del principio del "equal footing", esta vez en perjuicio de las provincias preexistentes, a cuya nómina eventualmente se incorporaría* (1396). Claro que, la cuestión es si las restantes provincias tenían o no esas atribuciones.

No obstante esa decisión, el Tribunal rechazó la inconstitucionalidad del art. 2 de la Constitución de la Provincia de Tierra del Fuego, pues consideró que la reivindicación para la provincia de "los límites territoriales y los espacios marítimos que por derecho le corresponden", no importaba por sí mismo desconocer las facultades del Congreso sobre la materia contemplada en el art. 75, inc. 15, de la Constitución Nacional. En cambio, sí consideró inconstitucional el art. 81 de la constitución local en tanto la norma extiende la jurisdicción provincial en materia de explotación económica hasta donde la República Argentina ejerce su jurisdicción, pues, según la Corte Suprema, la disposición evidencia el exceso en que incurre la provincia al pretender avanzar de manera indebida sobre atribuciones que le son adjudicadas exclusivamente al gobierno federal y, a la vez, prohibidas a los estados locales (art. 75, inc. 15, ya citado, y art. 126 de la Ley Fundamental). Por último, el Tribunal no consideró aplicable el criterio de la Ley Federal de Pesca 24.922, por entender que su alcance esacotadoa esa materia (1397) .

4. EL FEDERALISMO Y LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO POR VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

La política exterior de los Estados federales constituye una competencia delegada, en el gobierno central, por los entes locales. En este sentido, el gobierno comprende todos los poderes del Estado. En consecuencia, la violación de los derechos humanos por los organismos del Estado Federal o por cualquier autoridad local, hace recaer la responsabilidad internacional en el primero.

De su lado, el art. 28 de la Convención Americana de Derechos Humanos dispone que: 1. "cuando se trate de un Estado parte constituido como Estado federal, el gobierno nacional de dicho Estado parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial; 2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención; 3. Cuando dos o más Estados partes acuerden integrar entre sí una federación u otra clase de asociación, cuidarán de que el pacto comunitario correspondiente contenga las disposiciones necesarias para que continúen haciéndose efectivas en el nuevo Estado así organizado las normas de la presente Convención".

De la norma de la Convención emana una exigencia al Estado parte en orden a controlar el cumplimiento de las disposiciones de aquel tratado por los Estados locales, sin invadir las áreas de competencias —las atribuciones no delegadas o las reservadas— de las provincias. Por ejemplo, violaciones graves a los derechos humanos en una provincia que no encontraran soluciones tendientes a que esas vulneraciones de derechos no se repitan, habilitarían la intervención federal.

Por otra parte, si las violaciones se han concretado en las jurisdicciones locales y han sido causadas por ellas, la responsabilidad internacional del Estado federal se mantiene. Esa hermenéutica emana del caso "*Garrido y Baigorria*". En efecto, la Corte Interamericana de Derecho Humanos debió dictar sentencia pese al reconocimiento formulado por la Provincia de Mendoza —los hechos, en los que desaparecieron dos jóvenes, presuntamente habían sido cometidos por la policía local—, pues el acuerdo se había formalizado entre la provincia y los familiares de las víctimas. Entre otras causas por las que se dictó el fallo, se señaló que la provincia no era parte en la controversia, sino el Estado Federal (1398). De ello se sigue que la responsabilidad del Estado parte no cesa y no puede ser suplida, externamente, por la responsabilidad local.

En el orden interno, el cumplimiento de los fallos de la Corte Interamericana —cuando lo mandado involucra a los Estados locales— exige, cuanto menos, acuerdos de concertación ineludibles en muchos casos.

Art. 122. — Se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas. Eligen sus gobernadores, sus legisladores y demás funcionarios de provincia, sin intervención del Gobierno federal.

Concordancias: Arts. 1º; 5º; 6º; 22; 31; 45; 54; 73; 121; 123; 124; 125; 126. C. N.

1. AUTONOMÍA POLÍTICA DE LAS PROVINCIAS. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

Las provincias se dan sus propias instituciones, eligen a sus autoridades con entera independencia del gobierno nacional. El art. 122 de la Constitución preserva y enfatiza la autonomía provincial consagrada en el art. 5º. Tal como lo sostuvo el voto en concurrencia del ministro *Fayten* el caso "*Partido Justicialista c/Provincia de Santa Fe*", la "autonomía institucional significa que en la elección de gobernadores, legisladores y funcionarios, cada provincia posee una potestad que no depende ni puede ser igualada por ningún otro poder. Esta potestad de darse sus constituciones y sus autoridades dentro de una esfera propia y exclusiva, reconocida y garantizada por la Constitución Nacional, les asegura su existencia como unidades políticas con los atributos de la autoridad pública, que ejercitan por medio de órganos elegidos por ellos sin intervención del poder central (1399) . Y ello implica no sólo que el Estado Federal no debe imponer a los Estados locales su propia manera de estructurar el sistema republicano o democrático, sino que los ciudadanos de las respectivas provincias no pueden exigir a éstas una réplica exacta de los modos con que la Constitución Nacional establece el sistema de gobierno.

En consecuencia, los requisitos del art. 5º a fin de que el gobierno federal garantice a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones, pueden cumplimentarse de variadas formas y con diferentes alcances, siempre que respeten el proceso democrático; la división y los controles del poderes y los derechos y garantías constitucionales, y, desde 1994, los derechos reconocidos en los Tratados de Derechos Humanos con jerarquía constitucional.

Ahora bien, las violaciones al sistema republicano de gobierno, en el orden local, encuentran reparación en eventuales intervenciones federales

decretadas por el poderpolíticofederal. En cambio, aquellas transgresiones no son subsanadas por la intervención de la Corte Suprema que las considera exentas de su competencia originaria o por apelación.

En dirección con esa doctrina pero con un matiz, el Tribunal —con invocación de los entonces arts. 104 y 105 (hoy 121 y 122) de la Constitución Nacional— rechazó su competencia originaria en un caso en que se alegaba la ilegalidad de un impuesto en razón de que la ley de presupuesto que incorporaba anualmente el gravamen por riego, habría sido sancionado sin elquórumlegal (1400) . Al fundamentar la desestimación, la Corte Suprema sostuvo que la causa era esencialmente política, porque estaba referida a las formalidades y procedimiento de organización de una de las ramas legislativas de la provincia, en una determinada sesión de la misma y que extender la competencia atribuida al Tribunal en el caso, "implicaría la de juzgar de la validez de los títulos que confiere a los legisladores en general, el mandato que desempeñan, pues si fuera permitido decidir sobre la eficacia constitucional de una ley que se ataca de nulidad porque a unos diputados se les violentó para que concurrieran y a otros para que se abstuvieran de asistir a una sesión, no habría fundamento que impidiera examinar si a un diputado le falta el requisito de edad, a otro el de nacionalidad, etc...". No obstante, parece fluir del fallo una deferencia a las autonomías provinciales a fin de que el Poder Judicial local tenga la ocasión de remediar los agravios cometidos en esa sede —los actores habían acudido a la competencia originaria de la Corte Suprema, demandado a la Provincia de Tucumán—, pues el Tribunal sostuvo en los párrafos finales de la sentencia que el hecho de que el caso no esté comprendido en *sujurisdicción*no implica que las "transgresiones a la ley, si las hubo, habrían de prevalecer sin la reparación debida, pues no hay males irremediables en el régimen de nuestras instituciones lealmente practicadas, y mientras los poderes constituidos mantengan su actuación, como [la] Corte se propone hacerlo en la causa, en el límite de sus atribuciones y deberes" (1401) .

2. LA AUTONOMÍA EN LA REGULACIÓN ELECTORAL

La autonomía provincial para darse sus instituciones locales, regirse por ellas y elegir a sus autoridades, se extiende hasta los sistemas de sufragio, fechas de elección y estructura de las boletas electorales, cuando la votación provincial se realiza al mismo tiempo que una nacional. Los conflictos que de todo ello resulte deben resolverse ante los tribunales de la provincia respectiva y tales cuestiones resultan, en principio, ajenas a la competencia extraordinaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, pues pueden implicar conflictos entre poderes públicos locales o afectar atribuciones expresamente reservadas por los Estados locales.

En consecuencia, si en la organización del acto electoral en una provincia, sus autoridades deciden que los partidos políticos deben presentar boletas separadas para cada categoría de autoridades por elegir en las elecciones para cubrir cargos de autoridades provinciales y municipales, y no se demuestra de qué modo concreto aquella decisión involucra cuestiones federales y agravia derechos, no cabe la revisión extraordinaria. Sin embargo, con ser tan claro el punto —porque no se evidencia qué derecho constitucional de los partidos políticos podrían verse afectado con la división de las boletas electorales— la mayoría de la Corte Suprema declaró procedente la queja y suspendió los efectos de la sentencia local que había rechazado la pretensión del partido político de mantener *la lista sábana* incluyendo las diferentes candidaturas provinciales y municipales (1402).

De todos modos, la Corte Suprema ha sostenido que carece de jurisdicción para conocer en cuestiones que, según su esencia, constituyen conflictos de poderes locales, carácter que debe reconocerse también a los supuestos de negativa al planteamiento de un conflicto de poderes en el orden provincial. En el caso, el Tribunal Superior de Provincia se había negado a plantear un conflicto de poder al Ejecutivo local por no haber éste solicitado el acuerdo para magistrados que quedaron en comisión con motivo de la intervención judicial a la provincia (1403).

En el mismo sentido, el Tribunal mantuvo que "no es revisable la organización y funcionamiento de los poderes públicos provinciales" en un caso referido a la investidura de los jueces locales —en la que se discutió la validez del decreto que dispuso el nombramiento del juez interviniente— planteada por una sociedad cuyos gerentes habían sido suspendidos provisoriamente en una medida cautelar dispuesta por ese magistrado. La Corte hizo mérito en que la sentencia del juez cuestionado tenía fundamento y la medida dispuesta por él era cautelar, por lo que no resultaba afectada la garantía de la defensa en juicio (1404). Ello significa que si, eventualmente, la medida judicial la afectara, la cuestión sería revisable.

Art. 123. — Cada provincia dicta su propia constitución, conforme a lo dispuesto por el art. 5º asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero.

Concordancias: Arts. 1º; 5º; 6º; 31; 34; 42; 75, inc. 30; 121; 122; 129. C. N.

1. ORIGEN E INTERPRETACIÓN GENERAL DE LA NORMA

La disposición, en 1853, contenía la manda a las provincias de enviar la constitución local al Congreso de la Nación, antes de ponerla en ejercicio, a fin de que revisase sus normas y estableciese si se ajustaban o no a la Constitución Nacional. La obligación y el consecuente control político de las constituciones provinciales desaparecieron en 1860. Hasta 1994 las provincias debían, conforme al art. 5º y al entonces art. 106 (hoy art. 123, primera parte) dictar una constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional y que asegurase su administración de justicia, *surégimen municipal* y la educación primaria. En lo que aquí interesa, el régimen municipal adoptado por las provincias, su estructura y organización legal o por convención, o el alcance de las atribuciones municipales variaba según lo dispusieran las respectivas constituciones o las leyes orgánicas de las municipalidades, sancionadas por las legislaturas provinciales.

Dado que el art. 5º de la Constitución Nacional no calificaba al régimen municipal ni le imponía características específicas, se discutía el carácter autárquico o autonómico de los municipios.

Al analizar el art. 5º de la Constitución Nacional se señaló que hasta el año 1989 la Corte Suprema había sostenido que los municipios constituían entes autárquicos territoriales de las provincias, y eran *delegaciones de los mismos poderes provinciales, circunscriptos a fines y límites administrativos, que la Constitución ha previsto como entidades del régimen provincial y sujetas a su propia legislación* (1405). A partir de 1989, el Tribunal modificó ese criterio y sostuvo que los municipios no constituían entes autárquicos, distinguiendo a éstos del perfil jurídico de los municipios, en el precedente "*Rivademar c/Municipalidad de Rosario*" (1406). Según el dictamen de la Procuradora Fiscal —*María Graciela Reiríz*—seguido por la Corte Suprema, la autonomía municipal iba en la dirección que habían tomado varias constituciones locales desde 1957, y en el proceso constituyente iniciado a partir de 1986 en el que se dio cuenta del establecimiento de *municipios autónomos de primera categoría*, con atribuciones para dictar sus propias cartas constitutivas, tal como surge de las constituciones de Santiago del Estero, San Juan, Salta, La Rioja, Jujuy, Córdoba, San Luis.

Así pues, en "*Rivademar*" la Corte Suprema sostuvo que mal se aviene con el concepto de autarquía diversos caracteres de los municipios tales como: 1) su origen constitucional frente al meramente legal de las entidades autárquicas; 2) la existencia de una base sociológica constituida por la población de la comuna, ausente en tales entidades; 3) la imposibilidad de su supresión o desaparición, dado que la Constitución asegura su existencia, lo que tampoco ocurre con los entes autárquicos; 4) el carácter de legislación local de las ordenanzas municipales frente al de las resoluciones administrativas emanadas de las entidades autárquicas; 5) el carácter de personas jurídicas de derecho público y del

carácter necesario de los municipios, frente al carácter posible o contingente de los entes autárquicos; 6) el alcance de sus resoluciones, que comprende a todos los habitantes de su circunscripción territorial, y no sólo a las personas vinculadas, como en las entidades autárquicas; 7) la posibilidad de creación de entidades autárquicas en los municipios, ya que no parece posible que una entidad autárquica cree a otra entidad autárquica dependiente de ella; y 8) la elección popular de sus autoridades, inconcebible en las entidades autárquicas (1407) .

Más adelante, el Tribunal, siguiendo la línea del precedente "*Rivademar*" tocó el punto neurálgico de la autonomía municipal. En efecto, dijo la Corte Suprema que las provincias, además de establecer el régimen municipal, tenían el deber de no privarlo de las atribuciones mínimas en materia tributaria para desempeñar su cometido. En esa dirección, la Corte Suprema sostuvo —en doctrina que anticipó el sesgo autonómico que luego tomó la reforma constitucional de 1994 sobre el punto— que si los municipios se encontrasen sujetos en esos aspectos a las decisiones de una autoridad extraña, aunque fuesen las provincias, éstas podrían desarticular las bases de su organización funcional, aunque, en el caso no las encontró afectadas (1408) .

Finalmente, en 1994, la Convención Constituyente agregó en el hoy art. 123, a las obligaciones de las provincias dispuestas en el art. 5º, la *deasegurarla* autonomía municipal reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero.

2. ALCANCE CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA MUNICIPAL

La Constitución Nacional impone a las provincias, desde 1994, el aseguramiento de la autonomía municipal en sus respectivas constituciones pero no las obliga a establecer un único modelo de autonomía. En consecuencia, pueden coexistir en una misma provincia, *municipios de convención* con atribuciones para dictar sus propias cartas autonómicas y municipios reglados por leyes orgánicas de las municipalidades, partidos o departamentos según se los denomine en cada ente local, sancionadas, esas leyes orgánicas, por las legislaturas provinciales. No obstante esta flexibilidad provincial para establecer los parámetros de la autonomía municipal, aquéllas no deben ignorarla pues el art. 123 constituye una *cláusula federal* cuyo incumplimiento podría revisar la Corte Suprema (1409) .

En ese sentido, la Corte Suprema ha sostenido que "las constituciones provinciales no pueden, bajo la apariencia de reglamentar tal autonomía, trasponer los límites de lo racional y razonable para la vigencia efectiva de los municipios" (1410).

Por otro lado, la autonomía municipal reglada en las constituciones provinciales puede ser *plena*, es decir, sin condicionamientos de ratificación —aunque, desde luego, los municipios no deben usurpar competencias provinciales ni menos federales— o puede estar sujeta a la aprobación que al respecto acuerde o deniegue la legislatura local, empleando un tipo de control político de constitucionalidad similar al que ejerció el Congreso de la Nación sobre las constituciones provinciales hasta 1860.

Como quiera que fuese, está fuera de duda la obligación de las provincias de adecuar sus respectivas constituciones a lo prescripto por el art. 123 de la Ley Suprema, a fin de que al menos los municipios con una base territorial significativa, concreten la autonomía institucional dictando sus respectivas cartas orgánicas (1411). En ese sentido, las provincias que no contienen la autonomía institucional de los municipios, departamentos o partidos en sus respectivas constituciones, además de incumplir el mandato de la Constitución federal se encuentran obligadas, al menos, a adecuar las leyes orgánicas de las municipalidades para incluir en ellas los otros rasgos autonómicos establecidos en el art. 123.

Dado que el punto crítico de la autonomía municipal está referido a las atribuciones económico-financieras de los municipios, y en especial a esta última, el alcance de esa autonomía no debe vulnerar la distribución de competencias entre el Estado Federal y los Estados locales en ninguna materia en general, ni en materia tributaria en especial. El sistema de coparticipación de tributos, cualquiera sea la opinión que merezca acerca de su conveniencia, constituye un instrumento constitucional y no debe ser alterado por delegaciones provinciales en sus departamentos, partidos o municipios (1412).

Según se ha sostenido, las atribuciones financieras de los municipios deben de estar presididas por los principios de suficiencia y solidaridad. El primero, a fin de que los municipios cuenten con los recursos financieros para cumplir con sus objetivos, no bastando con que éstos resguarden la subsistencia del municipio. A su vez, el principio de solidaridad obliga a las provincias a que provean lo necesario para que los municipios desplieguen su autonomía si los propios recursos no resultan suficientes (1413). Como puede advertirse, ambos principios son difíciles de delimitar en su aplicación concreta, en particular el de suficiencia, porque implica garantizar un plus a los recursos imprescindibles para la subsistencia de la autonomía del municipio. El mismo criterio estricto, fue replicado después de la reforma constitucional de 1994 por la Corte Suprema, a propósito de una acción entablada por la Municipalidad de La Plata contra la Provincia de Buenos Aires. La primera controvertía la atribución legal que le permitía a la segunda retener los fondos que la Provincia debía transferir a la Municipalidad, a fin de pagar las tarifas a una Sociedad del Estado que se ocupaba de los residuos (basura). El municipio alegó que el sistema por el que se lo obligaba a disponer de sus residuos era más

oneroso que el que podía implementar por sí mismo, pero la Corte consideró que la Municipalidad de La Plata no había demostrado que la norma cuestionada comprometía su existencia patrimonial (1414) . La Corte sostuvo su decisión en que el sistema creado por la Provincia de Buenos Aires no lucía desproporcionado ni irrazonable y en que la Constitución Nacional obligaba a establecer la autonomía municipal pero dejando el "alcance y contenido" de ella a la reglamentación que sancionaran las provincias. Por cierto, estas reglas creadas por la Corte Suprema son estrechas. Sin embargo, los cuestionamientos que eventualmente presenten las municipalidades sobre esas cuestiones están —como lo demuestran estas sentencias— sujetas al control de constitucionalidad. En suma, lo que resulta indubitable es que cada provincia debe establecer un contenido mínimo de autonomía municipal (1415) .

Pero también la autonomía política de los municipios puede ser vulnerada por las provincias. Y resguardada por la Corte Suprema. Tal el caso que se presentó cuando la legislatura de la Provincia de San Luis — en respuesta a la crisis política que se había desatado sobre todo el país, por el cuestionamiento que la ciudadanía efectuaba a la clase política— sancionó una ley a fin de someter a la consideración del electorado de la provincia la incorporación de una cláusula transitoria a la constitución local, en la que se disponía la *caducidad anticipada* de los mandatos de todos los cargos electivos provinciales y municipales, y se habilitaba al Poder Ejecutivo de la provincia, por única vez, a convocar a elecciones para elegir a los nuevos representantes. El decreto, dictado en consecuencia, convocaba a elecciones para elegir intendentes municipales y ratificar la enmienda constitucional. Presentada una acción declarativa de certeza ante la Corte Suprema, peticionando la inconstitucionalidad de ambas normas, el Tribunal consideró habilitada su competencia originaria y exclusiva. Según sostuvo el Procurador General la consagración de la autonomía municipal tal como fue establecida en la reforma constitucional de 1994, tanto en sus aspectos políticos como institucionales, requiere un ámbito de protección que exceda el local y trascienda al federal. Con mayor razón si sobre dicha autonomía pueden influir otros principios constitucionales tanto o más importantes desde la perspectiva del Estado de Derecho, como los de la soberanía popular y la forma republicana de gobierno (1416) . En la misma dirección, la Corte Suprema dictó una medida cautelar a fin de que el estado provincial suspendiera toda acción con el fin de alterar el período de vigencia de los mandatos electorales de los legisladores provinciales y de los concejales ya electos y en ejercicio de la representación política (1417) .

La diferenciación entre las provincias y los municipios que la integran surge de modo nítido de una sentencia de la Corte Suprema que hace suyo el dictamen de la Procuradora Fiscal. En el caso, el Estado nacional había demandado la inconstitucionalidad de una ordenanza municipal de la ciudad de Resistencia, que declaraba vacante un predio nacional—del

Ejército Argentino, destinado a la defensa— y pretendía darle otros usos. Iniciada la acción ante la Corte Suprema, ésta sostuvo que los municipios no abren la instancia originaria y exclusiva del Tribunal, porque aquellos no se identifican con las provincias y ello aunque la demanda había sido dirigida contra una de ellas pero, la norma cuestionada, emanaba del municipio (1418) .

Art. 124. — Las provincias podrán crear regiones para el desarrollo económico y social y establecer órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines y podrán también celebrar convenios internacionales en tanto no sean incompatibles con la política exterior de la Nación y no afecten las facultades delegadas al Gobierno federal o el crédito público de la Nación; con conocimiento del Congreso Nacional. La Ciudad de Buenos Aires tendrá el régimen que se establezca a tal efecto.

Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio.

Concordancias: Arts. 1º; 5º; 75, incs. 2; 19; 22 y 24; 99, incs. 1 y 11; 121; 122; 123; 125; 126; 127; 128. C. N.

1. LA ATRIBUCIÓN PROVINCIAL PARA CREAR REGIONES

El regionalismo es un proceso histórico de decisión política en el que se unen voluntades institucionales en pos de objetivos compartidos, que pueden ir desde la resolución de problemas comunes hasta la integración, creando órganos de la región en los que participen, en alguna instancia, representantes de los entes jurídicos que llegaron al acuerdo. Ese proceso supone la existencia de una *región territorial*, con elementos suficientemente comunes, homogéneos, complementarios o susceptibles de armonización, más allá de los límites políticos de las unidades autónomas o soberanas que se regionalizan. Los elementos básicos que pueden constituir una región son físicos, poblacionales, económicos y culturales.

Los intentos de regionalización no son novedosos en la República Argentina y fueron promovidos con la intención de resolver problemas de desarrollo y crecimiento. Pero en 1994 ingresaron en la Constitución Nacional como una posibilidad reconocida a las provincias y a la Ciudad de Buenos Aires; a los municipios —pues las provincias pueden contemplar la regionalización municipal en sus respectivas constituciones— y al Estado Federal en mérito a lo dispuesto por el art. 75, inc. 24. En este último caso, aprobando tratados que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales (1419) .

El art. 124 de la Constitución Nacional contiene una atribución exclusiva de las provincias para crear regiones, es decir, que éstas no deben ser establecidas por ley del Congreso en contra de la voluntad expresa de los entes locales. No se trata de que el Estado Federal planifique una superestructura compuesta por regiones por sobre las provincias que implique, en los hechos, un corrimiento de los límites de éstas. Por el contrario, la regionalización se constituye en un instrumento de los entes locales para solucionar problemas comunes, maximizando las ventajas comparativas de cada una de las provincias que acuerdan crear una región, aunque sólo pueden hacerlo en materia económica y social, salvo que deseen unificarse bajo los recaudos del art. 13 de la Constitución Nacional.

Si bien es cierto que la Constitución Nacional amplió los límites del ejercicio por parte del Congreso Nacional, del poder de policía de bienestar reglado en el art. 75, inc. 19, y que el desarrollo humano y social puede ir en línea con el fortalecimiento de las regiones, la decisión de crearlas con unas u otras provincias y establecer los organismos para el cumplimiento de sus fines, constituye una atribución no delegada en el gobierno federal y reservada expresamente por los entes locales. En efecto, la atribución del Poder Legislativo para sancionar normas que instrumenten "políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones", presupone la existencia de éstas, establecidas previamente por las provincias. Así, la competencia del Congreso no se superpone a las de las provincias sino que se circunscribe, desde una visión global de los problemas de desarrollo en el país, a contrarrestar los desequilibrios económicos o poblacionales, a cooperar con provincias y regiones mediante la celebración de acuerdos y apoyar a las regiones ya creadas, o a las que pueden serlo pero aún no lo son, a lograr ese objetivo. En consecuencia, las atribuciones del art. 75, inc. 19, no son concurrentes con las del art. 124 de la Constitución sino que abren un camino más hacia políticas de concertación entre el Estado Federal y las provincias (1420) .

2. LA ATRIBUCIÓN PROVINCIAL PARA CELEBRAR CONVENIOS INTERNACIONALES: REQUISITOS Y CONDICIONES

Técnicamente, los entes autónomos no pueden celebrar *tratados* de la misma naturaleza que los Estados soberanos, aunque la soberanía de los países no centrales se haya atenuado sensiblemente, desde la consolidación de los Estados nacionales en el siglo XVI. Quizás por eso la Convención Constituyente de 1994 prefirió la expresión *convenios internacionales* que los entes locales pueden celebrar con organismos internacionales o extranjeros, referidos a las materias reservadas y a las concurrentes. En consecuencia, lo acordado en los convenios no debe ser

incompatible con la política exterior de la Nación, delegada expresamente en el gobierno federal, art. 99, incs. 1 y 11, y art. 75, incs. 22 y 24, de la Constitución Nacional y que define la existencia de un Estado *federal*; ni afectar las demás facultades delegadas al gobierno central o el crédito público de la Nación.

Dado que uno de los convenios más interesantes de celebrar por parte de los entes locales con los organismos internacionales son los de crédito para financiar sus programas de desarrollo, cabe interrogarse si aquéllos podrán comprometer sus recursos coparticipables en garantías de los préstamos o financiamiento que eventualmente reciban. Si el organismo internacional requiere el acuerdo de la Nación y ésta lo presta, la cuestión se resuelve; pero si ese consentimiento no es solicitado, las provincias estarían disponiendo de derechos propios y, como tal, disponibles por ellas.

3. EL CONOCIMIENTO DEL CONGRESO, ALCANCE Y EFECTOS

El art. 124 de la Constitución Nacional presenta una doble duda interpretativa acerca de los casos en que debe ponerse en conocimiento del Congreso, el ejercicio de las atribuciones conferidas por esa norma y el significado y efectos de tal conocimiento por parte del Poder Legislativo.

Aunque la redacción no es suficientemente clara la obligación de dar a conocer al Congreso alcanza tanto la creación de regiones como la celebración de convenios internacionales, pues, sin dudas, el gobierno central en general y el Poder Legislativo en particular están interesados en el alcance con el que, en los casos concretos, las provincias y la Ciudad de Buenos Aires ejercen esas competencias.

El Congreso no fue atribuido por el art. 124 —como tampoco por el anterior art. 107, hoy art. 125 de la Constitución Nacional— para otorgar aprobación ni rechazar la creación de regiones ni la celebración de convenios interjurisdiccionales o internacionales realizados por las provincias. Quizás la solución pueda generar algunos problemas, no obstante estimo que esas cuestiones deben solucionarse por los mecanismos de la cooperación y la concertación, pues en ambos artículos, el 124 y el 125, la Constitución argentina se apartó claramente de la pauta establecida en la Constitución norteamericana (1421) y en el proyecto de Alberdi (1422) ambas, fuentes de la Constitución Nacional. De todos modos debe tenerse en cuenta que en los Estados Unidos y no obstante la cláusula que requería el asentimiento del Poder Legislativo, la Suprema Corte de ese país sostuvo que el consentimiento del Congreso no era necesario en los acuerdos que no mostraran una tendencia a acrecentar sus poderes por parte de los Estados o amenazara la supremacía del gobierno federal (1423) .

Además, resulta difícil encontrar una hipótesis en la que la creación de regiones por parte de las provincias o la Ciudad de Buenos Aires, entorpezca o bloquee alguna atribución delegada en el gobierno central, sobre todo teniendo en cuenta los fines acotados de la regionalización. En cambio, la situación podría presentarse en el caso de la celebración de convenios internacionales pero, si el conflicto se suscitase, quedaría el eventual control jurisdiccional o, eventualmente, el remedio de la intervención federal en cuyo caso los senadores representantes de las provincias en cuestión o de la Ciudad de Buenos Aires, podrían defender las razones y justificación de los Estados locales, al celebrar los convenios.

4. LAS ATRIBUCIONES DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES EN MATERIA DE REGIONALIZACIÓN Y CELEBRACIÓN DE *CONVENIOS INTERNACIONALES*

En concordancia con la autonomía reconocida a la Ciudad de Buenos Aires, el art. 124 dispone que, al efecto —de la regionalización o la celebración de convenios internacionales— aquella tendrá el régimen que se establezca. La Ciudad misma, al dictar la Constitución estatuyente dispuso, entre las atribuciones del jefe de Gobierno, la de concluir y firmar tratados, convenios y acuerdos internacionales e interjurisdiccionales; celebrar convenios con entes públicos nacionales, provinciales, municipales y extranjeros y con organismos internacionales; acuerdos para formar regiones con las provincias y los municipios, en especial con la Provincia de Buenos Aires y sus municipios respecto del área metropolitana, *en todos los casos con aprobación de la Legislatura* (1424).

5. EL DOMINIO SOBRE LOS RECURSOS NATURALES

Finalmente en la Constitución Nacional se reconoció a las provincias el dominio originario de los recursos naturales situados en su territorio.

La cuestión no fue considerada por la Constitución histórica de 1853/60 y, más tarde, el problema quedó oscurecido por el debate ideológico acerca de si esos recursos debían ser de propiedad estatal o privada, sobre todo, a propósito y en ocasión de haberse descubierto petróleo en el territorio de la República Argentina (1425).

En la reforma constitucional de 1949, atravesada por corrientes nacionalistas y centralistas, la controversia se dirimió a favor del Estado Federal. En esa dirección, el segundo párrafo del art. 40 de aquella enmienda dispuso: "Los minerales, las caídas de agua, los yacimientos de petróleo, de carbón y de gas, y las demás fuentes naturales de energía, con excepción de los vegetales, son propiedades imprescriptibles e inalienables de la Nación, con la correspondiente participación en su

producto, que se convendrá con las provincias". Sin embargo, derogadas las reformas de 1949 por el gobierno *de facto* de entonces, la política respecto de los recursos naturales no varió aunque, al ponerse en vigencia la Constitución histórica, volvió a quedar indefinido el problema, desde el punto de vista jurídico.

Por su parte, las provincias comenzaron a reivindicar los recursos naturales como propios de su dominio y consagraron ese principio en las constituciones que comenzaron a reformar a partir de 1986.

Ahora bien, el último párrafo del art. 124 dispone que corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales de su territorio. El ámbito del territorio comprende tierra, aire, mar y subsuelo y el dominio sobre los recursos allí comprendidos son propios de las provincias, lo que las habilita para percibir tributos sobre ellos y disponer la enajenación y el aprovechamiento de aquellos por sí mismas o en políticas concertadas con el Estado Federal.

La reforma, por lo menos en el contenido de la norma jurídica sancionada, importa una modificación sustantiva porque, como se ha sostenido, "la propiedad y administración de los recursos naturales garantiza un presupuesto vital del federalismo" [\(1426\)](#) y requiere una modificación de la legislación vigente que se oponga a lo dispuesto en el art. 124, cuidando de no alterar la jurisdicción federal cuando a ella corresponda. Existen cuestiones complejas de resolver, tales como las generadas por los recursos naturales cuya explotación otorgó el Estado Federal en concesión, o los parques nacionales situados en territorio provincial que pueden resolverse mediante acuerdos entre la Nación y las provincias.

Por otro lado, debe tenerse presente que una de las restricciones más importantes a las atribuciones de los Estados locales proviene, al igual que en los Estados Unidos, de la denominada "*cláusula comercial*" por la que se delegaron en el Congreso de la Nación importantes atribuciones en materia de comercio exterior e interior entre las provincias. Pero, a diferencia del modelo estadounidense, en la República Argentina el Poder Legislativo fue atribuido para dictar los Códigos Comercial y de Minería. Como bien se ha dicho, se trata de un rasgo fuertemente centralizador del régimen constitucional argentino [\(1427\)](#). En esa línea, la Corte Suprema ha resguardado las atribuciones de la federación por sobre las de los Estados locales. También en materia de pesca —un recurso natural de dominio de las provincias— ha primado ese criterio. Así, en "*Harengus S.A. v. Provincia de Santa Cruz*", el Tribunal dijo que "la pesca tiene un costado de desarrollo económico y otro de protección del recurso cuya complejidad y trascendencia exige el poder de policía federal", y que "la pesca se encuentra relacionada de forma directa y vital con fines federales de máxima jerarquía" [\(1428\)](#).

Aunque la actividad pesquera tiene relación directa con el comercio interprovincial e implica la explotación de un recurso que excede los límites

provinciales, el ejercicio de la jurisdicción federal no debe ir en detrimento de la reserva provincial, en cuanto *aldomini*del recurso con todo lo que ello implica. Reserva que, por su lado, ha reconocido la ley que regula el régimen federal de la actividad (1429) .

El artículo 124 de la Constitución Nacional resulta claro acerca de que los convencionales constituyentes de 1994 reconocieron el dominio originario de sus recursos naturales a las provincias. Esa decisión fue fruto de una larga e intensa reivindicación*federal*de los Estados locales. En consecuencia, no parece atendible postular la nulidad de la expresión respectiva de aquella norma, porque no se hubiera dispuesto expresamente en la ley declarativa de la necesidad de reforma constitucional la incorporación de los recursos naturales al dominio provincial. Debe tenerse en cuenta que es posible —y constitucional— aunque no probable, que la ley declarativa sólo indique la necesidad de reformar la Constitución, sin indicar artículos o instituciones en particular. En ese sentido se interpreta que se pone a consideración de la Convención que hará las enmiendas, la reforma total de la Ley Suprema. Es cierto que la ley 24.309 propuso una reforma parcial y estableció una garantía para que la Convención no se saliera de esos límites, pero en algunos casos tales límites fueron muy flexibles. En materia de fortalecimiento del régimen federal se habilitó a la Convención para que examinara la "distribución de competencias entre la Nación y las provincias respecto de la prestación de servicios y en materia de gastos y*recursos*" (1430) .

No obstante, existe un debate que permanece abierto en torno al alcance de la*jurisdicción*sobre el dominio originario de los recursos naturales de las provincias. Como ya se ha señalado párrafos arriba, el Estado Federal conserva atribuciones reglamentarias, propias de las referidas al comercio exterior e interior de la Nación, las que derivan de la atribución para dictar los códigos, en el caso y en especial, el Código de Minería, y las que emergen de las cláusulas para el progreso de los incs. 18 y 19 del art. 75 de la Constitución Nacional.

La ley 26.197 de Administración de las Provincias sobre los Yacimientos de Hidrocarburos comenzó su articulado declarando que esos yacimientos sólidos o líquidos pertenecen al dominio inalienable e imprescriptible del Estado nacional o de los Estados provinciales, según el ámbito territorial en el que se encuentran; dispuso que a partir de su promulgación, las provincias asumen el pleno dominio de ese recurso y la administración sobre los yacimientos respectivos; estableció que ello no afectará los derechos y obligaciones contraídas por los permisionarios de exploración y los concesionarios de explotación (1431) .

En lo que se propuso como un nuevo federalismo de concertación, la sanción de la ley 26.197 fue precedida de un Acuerdo Federal de Hidrocarburos entre el Estado nacional —por medio del presidente de la Nación— y las provincias petroleras, por medio de sus respectivos gobernadores, invocando lo dispuesto por el art. 124 de la Constitución

Nacional(1432) . El texto de la ley —que por supuesto puede ser reformada y examinada su constitucionalidad por los tribunales judiciales— cubre algunos de los interrogantes que, al respecto, suscita la expresión escueta del art. 124 de la Constitución, al referirse sólo al dominio de las provincias. Tal como se señaló, en la convención constituyente de 1994 se presentaron algunas propuestas para incluir, expresamente, que también correspondía a las provincias la jurisdicción sobre sus recursos naturales (1433) . Pero esas sugerencias no prosperaron.

La caracterización de los cuerpos celestes que caen en territorio provincial, como recurso natural de los Estado locales fue sostenida en el caso del "Meteorito Chaco". Para desestimar la pretensión de incluir en el precio de la expropiación de un inmueble rural, el del mencionado meteorito, la sentencia lo consideró un recurso natural del dominio de la provincia. El fallo hizo mérito de los fundamentos y enumeración formulados por los convencionales constituyentes de 1994, acerca del alcance del patrimonio natural como el "conjunto de paisajes, restos fósiles, aerolitos, meteoritos y demás cuerpos celestes que constituyen no sólo bienes naturales sino un patrimonio de valor científico muy importante para [el] país" (1434) .

Art. 125. — Las provincias pueden celebrar tratados parciales para fines de administración de justicia, de intereses económicos y trabajos de utilidad común, con conocimiento del Congreso federal; y promover su industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad provincial, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de sus ríos, por leyes protectoras de estos fines, y con sus recursos propios.

Las provincias y la Ciudad de Buenos Aires pueden conservar organismos de seguridad social para los empleados públicos y los profesionales; y promover el progreso económico, el desarrollo humano, la generación de empleo, la educación, la ciencia, el conocimiento y la cultura.

Concordancias: Arts. 14bis; 75, incs. 2, 12, 19 y 24; 121; 122; 123; 124; 126; 127 y 128. C. N.

1. PODERES CONCURRENTES ENTRE EL ESTADO FEDERAL Y LAS PROVINCIAS

El primer párrafo del art. 125 proviene del texto histórico de la Constitución Nacional y dispone los poderes concurrentes de las provincias con los que a su turno delegó en el Estado Federal. El segundo párrafo fue introducido en 1994, como una garantía de los Estados provinciales y reforzamiento expreso de las cláusulas sobre seguridad social establecidas en el art. 14^{bis} de la Constitución. Con ello, se consagró explícitamente otra atribución concurrente de las provincias en sus respectivas jurisdicciones, sumada a la de ejercer el poder de policía ampliado que también se extendió como atribución del Congreso, mediante lo dispuesto en el art. 75, inc. 19, de la Constitución Nacional.

2. COMPETENCIA PROVINCIAL PARA CELEBRAR TRATADOS: ALCANCE Y LÍMITES

Desde los orígenes de la federación argentina, las provincias se reservaron las atribuciones para celebrar *tratados* parciales con las demás provincias, con fines de administración de justicia —por ejemplo para unificar criterios de cooperación interjurisdiccionales, en materia judicial— de intereses económicos —por ejemplo proyectar y ejecutar obras comunes de saneamiento de suelos, cursos hídricos o caminos— y trabajos de utilidad común, en los que caben todas las alternativas de cooperación.

Corresponde aquí señalar lo que ya se expresó respecto a la celebración por parte de las provincias y de la Ciudad de Buenos Aires, de convenios internacionales admitidos en el art. 124 de la Constitución Nacional. En estricto sentido, **aquéllas no firman tratados, reservados éstos a los Estados soberanos, sino acuerdos particulares con finalidades precisas.** Pero, aunque el término empleado es incorrecto, los límites que la Constitución impone a esa competencia disipan toda duda: el art. 126 prohíbe expresamente a las provincias concertar tratados parciales de carácter político. **Del mismo modo, el conocimiento del Congreso no implica la potestad de éste de rechazar los acuerdos celebrados por las provincias, aunque puedan caber otros remedios en caso de que los convenios avancen en torno a las facultades delegadas en el gobierno central,** como la intervención federal o el control jurisdiccional, en caso de agravio concreto (1435) .

Debe tenerse en cuenta, también, que, como recuerda *Corwin*, el papel del Congreso de los Estados Unidos por la aprobación que debe prestar a los convenios concertados por los estados es meramente formal. Prueba

de ello es que algunos acuerdos entraron en vigencia sin los beneficios de aquella aprobación (1436) .

3. PODER DE POLICÍA LOCAL. POLÍTICAS DE BIENESTAR: CONCURRENCIA DE FINES Y LIMITACIÓN DE INSTRUMENTOS

Las atribuciones que pueden ejercer las provincias de acuerdo a lo establecido en el art. 125 son similares, pero más estrechas, que las acordadas en el art. 75, inc. 18, de la Constitución Nacional al Poder Legislativo. Esas competencias son conocidas como poder de policía de bienestar o progreso que pueden ejercer tanto las provincias como el Estado Federal en sus respectivas jurisdicciones. Sin embargo, una creciente regulación nacional en esas materias ha ido cercenando, en la práctica, las atribuciones análogas de las provincias acentuando, ese proceso, por el ejercicio del poder de policía de emergencia económica y social.

Dentro de la economía de la Constitución, bien podría el Congreso federal dictar leyes generales y las legislaturas, en base a esas normas, dictar las disposiciones particulares para cumplimentar objetivos compartidos.

En materia de emergencia, puede anotarse la sanción de la ley estableciendo el régimen de consolidación en el Estado Nacional de deuda pública vencida o con causa anterior al 1º de abril de 1991 (1437) . En efecto, el art. 19 de esa norma dispuso que las provincias podrían consolidar las obligaciones a su cargo, pero que las normas locales respectivas no deberían introducir mayores restricciones a los derechos de los acreedores que las dispuestas por la ley de consolidación. Como se advierte, una ley de emergencia nacional sienta las bases para la respuesta del Estado a sus acreedores y arrastra a las provincias en esa política, señalándole los límites impuestos por sus propios parámetros.

La cuestión del poder de policía de bienestar genera controversias por dos tipos de conflictos. En primer lugar por el alcance de su ejercicio y la afectación de derechos constitucionales que puede producir. Por otro, en el Estado Federal, afecta el campo de competencias de los poderes nacionales y provinciales. Aunque, como se ha dicho y surge del art. 75, incs. 18 y 19, y del art. 125 ciertas atribuciones son facultades que pueden ejercer tanto el poder central como los poderes locales, la línea divisoria entre ambos no es siempre nítida y clara. Sin embargo, podría afirmarse que el poder de policía no constituye una fuente para ampliar las atribuciones del poder provincial frente al nacional ni a la inversa (1438). En consecuencia, debe tenerse en claro que aunque los fines de bienestar y progreso, de promoción industrial y desarrollo son concurrentes entre la

Nación y las provincias, los instrumentos que utilicen estas últimas no siempre serán constitucionales porque, por ejemplo, los Estados locales no podrían establecer aduanas interiores para favorecer el desarrollo de sus respectivas actividades comerciales, ni alterar el sistema de coparticipación federal.

Sin embargo, la Corte Suprema ha considerado que son constitucionales las leyes provinciales de regulación de la actividad vitivinícola incluyéndolas en las materias concurrentes de política económica y en defensa de ese interés, teniendo en cuenta el Tribunal que la legislación nacional respaldó explícitamente la normativa local (1439) . De todos modos, conviene señalar que aunque la Corte Suprema debe deferencia a los motivos del legislador, el Congreso no está atribuido para convalidar una ley local que, eventualmente, hubiese violado la distribución de competencia entre el Estado Federal y los Estados locales, establecida en la Constitución Nacional.

4. RESERVA EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

Ante las políticas privatizadoras en materia de seguridad social que se desarrollaron en la República Argentina en la década de 1990, las provincias y la Ciudad de Buenos Aires lograron asegurar el mantenimiento de sus organismos de atención de aquellos fines, así como las llamadas Cajas de Jubilaciones de los profesionales.

Ya antes de la reforma constitucional de 1994, en virtud de lo dispuesto por el art. 14^{bis} y en razón de que las provincias ejercían el poder de policía sobre las actividades profesionales, aquellas Cajas eran reguladas por leyes locales. En consecuencia, el art. 125 no hizo más que ratificar una atribución que ya tenían las provincias y reconocerla, en la misma dirección, a la Ciudad de Buenos Aires.

No obstante, en la Ciudad de Buenos Aires, la ley 1.181 que creó la Caja de Seguridad Social para Abogados, desató una verdadera batalla legal impulsada por letrados que sostuvieron la inconstitucionalidad del sistema y de la reglamentación que, al efecto, efectuó la Asamblea de Representantes de la Caja. La inconstitucionalidad de la Caja local se fundó en una interpretación restrictiva de lo dispuesto en el art. 125 de la Constitución Nacional en tanto, según esta hermenéutica, los Estados locales sólo pueden conservar las cajas provisionales, en el caso de que éstas ya existieran. Caso contrario, no las deben crear. Pero esos argumentos no tuvieron éxito judicial. Por su parte el Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en el caso "*Fornasari*" rechazó por unanimidad la inconstitucionalidad de CASSABA, basado en los principios de solidaridad provisional y, por mayoría, admitió la constitucionalidad de la reglamentación que, al efecto, realizó la Asamblea de Representantes de la Caja (1440) .

De todos modos, cabe, siempre, examinar la razonabilidad del sistema previsional creado, la eventual superposición de aportes, en caso de que los haya, y la posibilidad de sancionar modificaciones legales que lo mejoren, lo hagan más eficaz y menos costoso o corrijan lo que para la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, pueda implicar alguna de aquellas inconstitucionalidades en una nueva lectura de la cuestión. Como quiera que fuese, las impugnaciones a CASSABA dieron fruto legal, porque finalmente la [ley 1.181](#) fue derogada por la [ley 2.811](#), en agosto de 2008.

A más de ello, deberá ponerse en funcionamiento el federalismo de concertación, también en esa materia, pues los compromisos que el país asumió en materia de regionalización por el Tratado de Asunción que creó el Mercado Común del Sur (MERCOSUR) van en línea con una regulación común en materia de seguridad social. En efecto, de concretarse la libre circulación de trabajadores entre los países firmantes del Tratado de Asunción también deberán concertarse las normas de jubilaciones y pensiones.

Art. 126. — Las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación. No pueden celebrar tratados parciales de carácter político; ni expedir leyes sobre comercio, o navegación interior o exterior; ni establecer aduanas provinciales; ni acuñar moneda; ni establecer bancos con facultades de emitir billetes, sin autorización del Congreso federal; ni dictar los códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, después que el Congreso los haya sancionado; ni dictar especialmente leyes sobre ciudadanía y naturalización, bancarrotas, falsificación de moneda o documentos del Estado; ni establecer derechos de tonelaje; ni armar buques de guerra o levantar ejércitos, salvo el caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación dando luego cuenta al Gobierno federal; ni nombrar o recibir agentes extranjeros.

Concordancias: Arts. 1º; 121; 122; 123; 124; 125; 127; 129. C. N.

PODERES DELEGADOS POR LAS PROVINCIAS EN LA NACIÓN

La norma enumera las atribuciones cuyo ejercicio está prohibido a las provincias por haber sido delegadas al gobierno federal. La doctrina discrepa acerca de la conveniencia de mantener o no este artículo en la Constitución Nacional. Así ha sido considerado inútil por no agregar nada a la distribución de competencias entre el Estado Federal y las provincias [\(1441\)](#) o necesario por cumplir "la importante función jurídica de precisar cuáles son las materias reservadas por la Constitución al Estado Nacional" [\(1442\)](#).

La Convención de 1994 suprimió la última frase que vedaba competencia a las provincias para admitir nuevas órdenes religiosas, en consonancia con la supresión de las atribuciones federales en materia de patronato establecidas en los anteriores arts. 67, incs. 19 y 20, y 86, incs. 8 y 9, de la Constitución Nacional.

Las competencias prohibidas a las provincias son, pues, exclusivas del gobierno federal excepto en los casos en que se admitan con autorización del Congreso —establecer bancos con facultades de emitir billetes— o en caso de invasión exterior o peligro inminente que no permita demora alguna para armar buques de guerra o convocar ejércitos, dando luego cuenta al gobierno federal.

En consecuencia de ello, el Congreso no debe, tampoco, delegarlas en las provincias.

Art. 127. — Ninguna provincia puede declarar, ni hacer la guerra a otra provincia. Sus quejas deben ser sometidas a la Corte Suprema de Justicia y dirimidas por ella. Sus hostilidades de hecho son actos de guerra civil, calificados de sedición o asonada, que el Gobierno federal debe sofocar y reprimir conforme a la ley.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 1º; 6º; 22; 23; 36; 75, incs. 15, 29; 99 incs. 16, 20; 117. C. N.

CONFLICTOS ENTRE PROVINCIAS. RESOLUCIÓN

Tres objetivos del Preámbulo de la Constitución Nacional están directamente relacionados con las disposiciones establecidas en el art. 127. En efecto, al sancionarse la Constitución histórica en 1853, la entonces denominada *Confederación* había atravesado cruentas luchas para dirimir la distribución del poder entre las provincias y sus caudillos, no obstante la voluntad declarada de mantener la unión, después de obtenida la independencia de España en 1816.

Así, entre los objetivos del Preámbulo se fijaron los *deconstituir la unión nacional*, en torno a la norma jurídica de base que articularía a todas las provincias en un Estado Federal desestimando el derecho de secesión; el *deconsolidar la paz interior*, precariamente obtenida después de la batalla de Caseros que posibilitó la organización nacional, aunque con la ausencia de la Provincia de Buenos Aires; y *de proveer a la defensa común*, es decir, otorgar a las autoridades constituidas el monopolio de la fuerza legal para desarmar los ejércitos locales o guardias nacionales (1443) .

Del mismo modo en que el [art. 22](#) de la Constitución Nacional desestima la posibilidad de reclamos o peticiones civiles armadas o formuladas en

nombre el pueblo, el art. 127 de la Constitución Nacional prohíbe a las provincias declarar o hacer la guerra unas a otras, pues, constituidas en un Estado Federal, ellas renunciaron expresamente a resolver sus diferencias por la fuerza. Ya en el *Acuerdo de San Nicolás* se había establecido el compromiso de las provincias de mantener la paz pública y la concordia entre los ciudadanos de todos los partidos, previniendo o sofocando todo elemento de desorden o discordia (art. 13) y se confirió al encargado de las Relaciones Exteriores —*Justo José de Urquiza*— el mando efectivo de todas las fuerzas militares que tuvieran en pie las provincias, las que serían consideradas, desde entonces, parte integrante del Ejército Nacional (art. 15).

Al calificar de actos de *guerra civil* las hostilidades de hecho de una provincia contra otra, el art. 127 está afirmando la existencia de la civilidad, de la ciudadanía del Estado Federal por sobre la pertenencia provincial y que, a la vez, los Estados locales renuncian a hacerse la guerra, delegan los poderes para llevarla a cabo en el gobierno central y admiten que sus diferencias se *dirimen* por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, integrante, también del gobierno federal.

Dado que el art. 117 de la Constitución Nacional establece la competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema en los *casos y asuntos* en que una provincia fuese parte, cabe interrogarse si las *quejas* de una provincia contra otra que *debe* someter al Tribunal constituyen una causa en los términos del art. 117 o se trata de una atribución de la Corte Suprema diferente, ante el deber impuesto a los entes locales de ocurrir ante ella elevándole las quejas que tuvieran por los comportamientos de otras provincias.

En el precedente "*Provincia de la Pampa c. Provincia de Mendoza*" en la que se discutía el carácter de río interprovincial de la cuenca del río Atuel y su aprovechamiento (1444), dijo el Tribunal que el propósito de la Constitución al conferirle la trascendente misión de dirimir los conflictos interprovinciales se inspiró, sin duda, en la penosa y prolongada secuela de discordias entre las provincias que siguió al inicio de la vida independiente del país y en la necesidad de asegurar a las provincias la más perfecta igualdad para resolver sus querellas con la sola condición de que tales quejas asumieran la calidad formal de una demanda judicial (1445).

Por su parte, el voto en minoría del ministro *Fayt* distinguió la actuación de la Corte Suprema cuando juzga —en causas sometidas a su decisión— de la acción del Tribunal cuando *dirime* las quejas provinciales, sosteniendo que la atribución de la Corte Suprema derivada del entonces art. 109 (hoy 127) de la Constitución Nacional consiste en "ajustar, fenecer, componer" controversias entre provincias, asegurando así la paz interior (1446).

El modo en que se resolvió la *queja* de la Provincia de la Pampa contra la Provincia de Mendoza, pone en evidencia la naturaleza diferente de la atribución que le otorga el art. 127 a la Corte Suprema, respecto a la

competencia derivada del art. 117 de la Constitución Nacional. En efecto, por un lado los entonces cinco ministros de la Corte Suprema declararon y coincidieron acerca de que el río Atuel constituía una cuenca interprovincial, por el otro la mayoría rechazó la acción posesoria de la Provincia de la Pampa y *exhortó a las partes a celebrar convenios tendientes a una participación razonable y equitativa en los usos futuros del río Atuel* (1447). Por su parte, el ministro Fayt dispuso que la provincia de Mendoza realizara las obras necesarias para mejorar la eficiencia de su red de riego, permitiendo el paso de determinado caudal de agua hacia el territorio de la provincia de la Pampa e *instó a las partes a crear un ente administrativo común a los efectos del mejor cumplimiento de lo resuelto y para encarar las obras que en el futuro sean de su interés* (1448).

Como se advierte, la Corte Suprema dirime las controversias y actúa para componer las situaciones de conflicto, aunque estrictamente no se trate de contiendas jurídicas, sino de decisiones políticas que puedan afectar los intereses provinciales o, como señala Sagüés, suscitar cuestiones de cortesía entre aquéllas (1449).

Art. 128. — Los gobernadores de provincias son agentes naturales del Gobierno federal para hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación.

Concordancias: Arts. 1º; 5º; 6º; 31; 75, incs. 22; 116; 122; 123; 129. C. N.

1. LOS GOBERNADORES DE PROVINCIAS.

ORIGEN DE LA NORMA E INTERPRETACIÓN GENERAL

La norma proviene del proyecto de Alberdi, en cuyo art. 107 se dispuso: "Los gobernadores de provincia y los funcionarios que dependan de ellos, son agentes naturales del gobierno general para hacer cumplir la Constitución y las leyes generales de la Confederación" (1450). En la Constitución histórica de 1853 se suprimió, de la fuente, la referencia a los demás *funcionarios* que dependieran del gobernador y, en 1860, se cambió el término Confederación por Nación. Aunque ésta tampoco era la palabra técnicamente adecuada, confederación resultaba a todas luces impropia, pues en 1853 se había constituido un Estado Federal (1451).

Pese a que el hoy art. 128 puede entenderse —en una hermenéutica de la norma por cierto estrecha— como una limitación de las autonomías provinciales, permaneció en la Constitución Nacional a través de las reformas que recibió en diferentes contextos ideológicos.

En efecto, la disposición contenida en el art. 128 de la Constitución Nacional suele suscitar ciertos resquemores, pues una posible lectura llevaría a concebir a los gobernadores como jerárquicamente dependientes del gobierno federal. Sin embargo, una interpretación armónica de todas las reglas que desarrollan la forma de Estado federal, adoptada en el art. 1º de la Constitución Nacional, liga el sentido de los gobernadores como agentes naturales del gobierno central, al deber que han asumido los entes locales de mantener el principio de supremacía establecido en el art. 31 de la Ley Suprema y conservar, mediante ese compromiso, el Estado Federal.

Así, de lo que se trata es del despliegue de varias obligaciones específicas en orden a la preservación del sistema de supremacía constitucional. En primer lugar, cabe a los gobernadores, como jefes de los Estados locales, cumplir en el ámbito de las provincias con los mandatos del bloque de constitucionalidad que incluyen los Tratados de Derechos Humanos (art. 75, inc. 22); en segundo término les cabe no bloquear, interferir, u obstaculizar directa o indirectamente lo establecido en las leyes dictadas por el Congreso, en los decretos emanados del Poder del Ejecutivo o en las decisiones judiciales.

2. EL FEDERALISMO DE DEBERES, LA COPARTICIPACIÓN FEDERAL Y LAS OBLIGACIONES DE LOS GOBERNADORES

Ya antes de la reforma constitucional de 1994 puede anotarse como un ejemplo de las transformaciones del federalismo argentino y de las relaciones jurídicas entre el gobierno central y las provincias, la sanción de la ley 24.130, denominada Nuevo Pacto Federal (1452). Entre los objetivos de ese Pacto, el afianzamiento del federalismo obligaba a las provincias a reconocer "el creciente papel de los Gobiernos provinciales y municipales en la atención de las demandas sociales de la población" y con el objetivo enunciado de "profundizar un modelo para la prestación de las funciones básicas del Estado", se vigorizaba un federalismo de deberes. Pero, al mismo tiempo, el gobierno central —más allá de la legitimidad y conveniencia de los fines acordados— arrastraba en pos de sus fines políticos a los Estados locales, pues el Pacto comprometía a uno y otros a "garantizar la estabilidad económica y consolidar las bases para el crecimiento económico" y a profundizar la reforma del Sector Público en sus dimensiones nacional, provincial y municipal". Estos objetivos se materializaron al asumir conjuntamente la Nación y las provincias la obligación de solicitar al Congreso Federal la aprobación de leyes en las que el Poder Ejecutivo estaba fuertemente interesado, tales como la reforma previsional, o la prórroga de las leyes de Reforma del Estado (1453) o de Emergencia Económica (1454). De ese modo, el

gobierno central alineaba a las provincias detrás de sus políticas públicas al mismo tiempo que les aplicaba un torniquete financiero, por medio de la autorización que los entes locales concedieron al Estado Nacional para que éste retuviera un 15 %, más una suma fija, de la masa de impuestos coparticipables, con destino —el 15 % de ese monto— a la atención del pago de las obligaciones previsionales nacionales y la suma de \$ 43.000.000 distribuida entre las provincias para la atención de sus desequilibrios fiscales (1455). Esta disposición implicó una modificación de la ley de coparticipación y desvió fondos coparticipables de los Estados provinciales al Estado Federal. Al mismo tiempo, y como medidas compensatorias, el Poder Ejecutivo derogó sendos decretos que dispusieron deducciones de la masa coparticipable para aplicar a los gastos de percepción de esos impuestos (1456) y se garantizó a las provincias un ingreso mensual mínimo (1457) . Por fin, los gobernadores firmantes del Pacto, se autoimpusieron dos fuertes restricciones: limitar al 10 % el incremento de los gastos corrientes a ser satisfechos con recursos coparticipables durante el ejercicio siguiente, y a solicitar de sus legislaturas la sanción de presupuestos equilibrados (1458) .

Si bien es cierto que las leyes convenio de coparticipación federal y el Pacto al que se hizo referencia contaron con el acuerdo más o menos convencido de las provincias, lo cierto es que en el último pacto se evidenció una asunción de deberes —restringir el aumento de sus gastos corrientes, sufragados con recursos coparticipables y propulsar la sanción de presupuestos locales equilibrados— por parte de los gobernadores en nombre de sus provincias, frente al gobierno federal.

Por otro lado, en 1994 se constitucionalizó el régimen de coparticipación de impuestos a tenor de lo dispuesto en el art. 75, inc. 2, y se diluyó el federalismo tributario, pues algunas provincias pueden gastar más de lo que recaudan, de acuerdo a criterios de reparto basados en las competencias, servicios y funciones de cada jurisdicción, según pautas de equidad, solidaridad y grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio nacional (1459) .

Pues bien, más allá de las dificultades para sancionar el nuevo régimen de coparticipación federal según los procedimientos, acuerdos y pautas determinados por el art. 75, inc. 2, de la Constitución Nacional, el régimen requiere de los entes locales —incluida la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— la adecuación a los compromisos asumidos y formalizados en una ley emanada del Congreso Federal.

Con el sistema de coparticipación federal estimo que cobra nuevo significado y alcance lo dispuesto en el art. 128 de la Constitución Nacional. En efecto, los gobernadores no sólo están obligados a cumplir la ley sino a favorecer políticas públicas de equilibrio fiscal con la racionalización del gasto, el control del despilfarro electoral y la aplicación de los recursos a la satisfacción de las prioridades sociales.

Del mismo modo, del art. 128 de la Constitución Nacional emerge el deber de los gobernadores de provincias de atender especialmente —a través de los legisladores que las representan en la Cámara de Senadores— la sanción de leyes que incrementen los derechos de exportación, dado que éstos no son coparticipables y, en la medida de su aumento, reducen los impuestos a las ganancias que sí lo son. En este sentido, no cabe duda que son los gobernadores de provincias y los senadores en representación de ellas, quienes deben, al menos, velar por el cumplimiento del Art. 75, inc. 2, y bloquear toda política pública que distorsione el sistema de coparticipación, directa o indirectamente, como por ejemplo, la que disponga incrementos de tributos no coparticipables que disminuyan, en los hechos, los que sí lo son y se distribuyen.

El deber es, si cabe, más notorio en los gobernadores de provincias. En efecto, el Art. 128 de la Constitución Nacional dispone que ellos "son agentes naturales del Gobierno federal para hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación". Esta norma, escueta, dice mucho. En primer lugar, son agentes del "gobierno federal" —que por disposición de la Constitución está integrado por todos sus poderes y no sólo por el presidente de la Nación, desde luego, en el ámbito de sus respectivas competencias— y, en segundo término, que *lo son para hacer cumplir la Constitución*, entre cuyas normas están los Arts. 4º, 17, 75, inc. 1 y 2., 76 y 99, inc. 3º, entre otros. Dicho en otros términos, tiene la obligación de velar por el cumplimiento de normas que protegen a la vez, las atribuciones de los Estados locales y los derechos de los habitantes de las provincias (1460) .

Art. 129. — La Ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción, y su jefe de gobierno será elegido directamente por el pueblo de la ciudad.

Una ley garantizará los intereses del Estado nacional, mientras la Ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación.

En el marco de lo dispuesto en este artículo, el Congreso de la Nación convocará a los habitantes de la Ciudad de Buenos Aires para que, mediante los representantes que elijan a ese efecto, dicten el estatuto organizativo de sus instituciones.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA DECIMOQUINTA. Hasta tanto se constituyan los poderes que surjan del nuevo régimen de autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, el Congreso ejercerá una legislación exclusiva sobre su territorio, en los mismos términos que hasta la sanción de la presente.

El jefe de gobierno será elegido durante el año 1995.

La ley prevista en los párrafos segundo y tercero del art. 129, deberá ser sancionada dentro del plazo de doscientos setenta días a partir de la vigencia de esta Constitución.

Hasta tanto se haya dictado el estatuto organizativo la designación y remoción de los jueces de la Ciudad de Buenos Aires se regirá por las disposiciones de los arts. 114 y 115 de esta Constitución.

Concordancias: Preámbulo; Arts. 1º; 3º; 5º; 6º; 13; 22; 31; 44; 45; 54; 75, incs. 2; 12; 29; 30 y 31; 99, incs. 16 y 20; 114; 115; 123; 124; 125. C. N. Art. 28 y 29, CADH.

1. LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES. INTERPRETACIÓN GENERAL DE LAS NORMAS QUE LA ESTRUCTURAN

El perfil normativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no surge sólo de lo establecido en el art. 129 de la Constitución Nacional. En efecto, por mandato de esa norma debe dictarse una ley de garantías de los intereses del Estado Federal, en tanto Buenos Aires permanezca como Capital Federal de la República Argentina. En consecuencia de ello se sancionaron dos disposiciones, las [leyes 24.588 \(1461\)](#) y [24.620 \(1462\)](#) de las que emanaron, no obstante, algunas restricciones de las atribuciones legislativas y de jurisdicción que correspondieron a la Ciudad según lo establecido en el art. 129, que estimo inconstitucionales. Finalmente, de acuerdo a lo prescripto también por esa norma constitucional, los representantes de la Ciudad de Buenos Aires, sancionaron en octubre de 1996 la denominada *Constitución Estatuyente*.

Deben tenerse en cuenta, además, otras disposiciones de la Constitución Nacional que establecen atribuciones y deberes de la

Ciudad de Buenos Aires y ordenan relaciones de este nuevo sujeto de derecho público, situado entre las provincias y los municipios, que es menos que una provincia pero más que un municipio (1463) .

La primera novedad aportada por la reforma constitucional de 1994 consistió en la referencia concreta a la Ciudad de Buenos Aires en varias disposiciones de la Norma Básica, mediante las cuales se le otorgó a aquélla un perfil distintivo y diferenciado de la Capital Federal, de las provincias y de los municipios. Es decir, se le acordó una autonomía derivada de las disposiciones de la Constitución Nacional. Puede afirmarse, en consecuencia, que la Ciudad de Buenos Aires nació autónoma en 1994, y por mandato de la reforma constitucional de ese año (1464) .

Así, se desprende el alcance y calidad de la autonomía de la Ciudad, de varias disposiciones constitucionales. De los arts. 44 y 54, referidos a la integración del Senado con tres senadores por las provincias *ytres por la Ciudad de Buenos Aires*; del art. 45, acerca de la composición de la Cámara de Diputados, con representantes del pueblo de las provincias, *de la Ciudad de Buenos Aires* y de la Capital Federal en caso de traslado (1465) ; del art. 75, inc. 2, referido a la distribución, en materia de coparticipación impositiva, entre la Nación, las provincias *y la Ciudad de Buenos Aires*; del art. 75, inc. 31, sobre la intervención federal a una provincia o *ala Ciudad de Buenos Aires*; del art. 124, sobre el régimen especial que se establezca *para la Ciudad de Buenos Aires*—entendiendo que corresponde al Congreso Federal dictar ese régimen— en materia de regionalización y convenios internacionales (1466) .

Del mismo modo deben tomarse en consideración las cláusulas transitorias de la Constitución Nacional. En especial la séptima, en tanto dispone que "el Congreso ejercerá en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la Nación, las atribuciones legislativas que conserve con arreglo al art. 129". Por su parte, la cláusula transitoria decimoquinta ya se ha cumplimentado, en tanto se refería a la situación de la Ciudad hasta la constitución de su propio poder autónomo, así como los plazos para la elección del jefe de Gobierno y el dictado de la ley de garantías del Estado Federal y el Estatuto organizativo.

De la normativa constitucional surge que la primera transformación operada sobre la Ciudad de Buenos Aires consiste en que ésta ha adquirido una personalidad jurídica, independientemente de su condición actual de Capital Federal de la República Argentina.

En efecto, las atribuciones que la reforma constitucional de 1994 concedió a la Ciudad de Buenos Aires, no dependen de que ésta sea o no asiento del gobierno federal. En consecuencia, en caso de traslado de la Capital Federal a otro ámbito territorial de la República Argentina, la Ciudad de Buenos Aires no perdería su calidad autonómica y, aún más, la incrementaría, pues dejaría de existir la necesidad *de garantizar los intereses del Estado Nacional mediante una ley del Congreso*. Con ello

desaparecería un núcleo fuerte de conflictos de competencia entre el gobierno federal y el gobierno local. Tampoco, estimo, podría la Provincia de Buenos Aires reclamar el reintegro a su jurisdicción de la Ciudad de Buenos Aires —cedida en su momento para ser Capital de la República—, pues tal reclamo debió efectuarse en ocasión de la reforma constitucional de 1994 —presentes los representantes de aquella provincia— cuando se le otorgó a la Ciudad de Buenos Aires *suespecial autonomía*.

Al mismo tiempo, el presidente de la Nación ha dejado de ser el jefe inmediato y local de la Capital Federal, por derogación del anterior art. 86, inc. 3, de la Constitución Nacional, situación que también se trasladaría a una eventual nueva Capital de la República. Pero, el Congreso Federal conserva la atribución de ejercer una legislación exclusiva en el territorio de la Capital Federal, por imperio del art. 75, inc. 30. Esta cláusula, no obstante, debe armonizarse con la cláusula transitoria séptima ya citada, en tanto ésta limita aquella facultad de legislación del Congreso sobre la Ciudad de Buenos Aires —mientras sea Capital de la Nación— en orden a lo dispuesto por el art. 129 de la Constitución Nacional. Por lo tanto, la atribución legislativa del Congreso no debe impedir que la Ciudad Autónoma ejerza sus propias facultades legislativas, pues éstas le son reconocidas expresamente por el art. 129. La producción legislativa del Congreso debe circunscribirse, entonces, a las leyes que corresponda dictar sobre la Ciudad de Buenos Aires en *sucalidad* de asiento de las autoridades nacionales.

La ley de garantías —en realidad dos normas como se indicó al comienzo— planteó la primera cuestión problemática en torno a la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires. En efecto, entre el art. 129 de la Constitución Nacional, las [leyes 24.588](#) y 24.620 y la Constitución Estatuyente de la Ciudad de Buenos Aires, existen varias inconsistencias normativas —referidas a atribuciones concretas del Estado Federal y de la Ciudad Autónoma, en las cuales se superponen competencias de ambas autoridades— que deberían solucionarse según el principio de supremacía constitucional y por el Poder Judicial —en última instancia, por la Corte Suprema de Justicia de la Nación— en caso de conflicto concreto. Sin embargo la cuestión no es sencilla y quizá tarde en resolverse definitivamente, aunque se ha sancionado una reforma a la [ley 24.588](#), como se verá.

En principio, cabe decir sobre el punto, que la primera actividad de la Asamblea que sancionó la Constitución Estatuyente de Buenos Aires consistió en formular una expresa *Declaración de Autonomía*, el 2 de agosto de 1996. Por esta declaración la Asamblea: a) reconoció sólo las limitaciones impuestas a la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires por el art. 129 y sus concordantes de la Constitución Nacional; b) rechazó por inconstitucionales las limitaciones dispuestas por las [leyes 24.588](#) y 24.620 a las facultades de legislación y jurisdicción de la Ciudad Autónoma; c) reivindicó las facultades de la Asamblea Constituyente local

a fin de fijar los modos y plazos de convocatoria a elecciones legislativas de la Ciudad y d) dispuso dirigirse al Congreso Nacional solicitando la urgente modificación de la [ley 24.588](#).

Fue, como se advierte, la manifestación primera de un conflicto de competencias sustantivo. Los restantes conflictos derivarían de los términos de la Constitución Estatuyente y de la reacción de Poder Legislativo federal ante aquellas normas [\(1467\)](#), además de los pronunciamientos de la justicia nacional, como se verá en el punto siguiente.

De todos modos, en septiembre de 2007 y después de arduos debates y reclamos de líderes políticos de la Ciudad de Buenos Aires, se sancionó la ley 26.288 que modificó el art. 7º de la anterior ley de garantías de los intereses del Estado Nacional en la Ciudad. La nueva norma dispuso que: "El Gobierno nacional ejercerá en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, sus funciones y facultades en materia de seguridad con la extensión necesaria para asegurar la efectiva vigencia de las normas federales. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires ejercerá las funciones y facultades de seguridad en todas las materias no federales. El Gobierno nacional las seguirá ejerciendo hasta tanto aquel ejercicio sea efectivamente asumido por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. La Ciudad de Buenos Aires podrá integrar el Consejo de Seguridad Interior" [\(1468\)](#) . La disposición implicó un avance pues derogó la prohibición a la Ciudad de crear organismos de seguridad sin autorización del Congreso de la Nación, establecida en la primera ley de garantías. En consecuencia, la Ciudad de Buenos Aires podrá organizar y poner en funcionamiento fuerzas de seguridad propias, pero el Estado federal no aceptó transferir los fondos necesarios para ello, aunque sí los organismos, funciones, competencias, servicios y bienes implicados. Estas transferencias se realizarán mediante convenios entre el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires pero, antes, el primero debe definir las estructuras necesarias para garantizar sus competencias federales [\(1469\)](#) . La puesta en marcha requerirá, además de los recursos imprescindibles, de decisiones políticas oportunas que se tomen sin hacer mérito —el Gobierno de la Nación— del color partidario de las autoridades de la Ciudad. Como corresponde en una república democrática y federal.

2. LA DELIMITACIÓN DE COMPETENCIAS ENTRE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES Y EL GOBIERNO FEDERAL

El hecho de que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sea, a la vez, Capital Federal de la República Argentina, plantea una serie de problemas referidos a la delimitación de competencias entre el Gobierno Federal y la Ciudad Autónoma. En especial, se genera el conflicto entre lo establecido

en la Constitución Estatuyente de la ciudad y las leyes de garantías del Estado Federal.

El tipo peculiar de autonomía de la Ciudad de Buenos Aires nació por mandato del art. 129 de la Constitución Nacional aunque, debe decirse, esta norma dispuso textualmente que la ciudad tendría un "*régimen de gobierno autónomo*" dando lugar, con ello, a una inacabada polémica en torno al significado y alcance de la mentada frase (1470) .

2.1. LA PRIMERA DELIMITACIÓN DE COMPETENCIAS DE LA CIUDAD AUTÓNOMA. EL CASO "GAUNA"

La primera convocatoria al electorado de la Ciudad de Buenos Aires a fin de que éste eligiera a los miembros de la Legislatura local, planteó la primera disputa de competencias entre el Poder Ejecutivo Nacional y el jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires acerca de qué autoridad estaba atribuida para formalizar la convocatoria, y motivó un primer caso en el que la Corte Suprema elaboró doctrina acerca del alcance de la autonomía de la Ciudad y sobre la delimitación de competencias entre el Gobierno Federal y la Ciudad de Buenos Aires (1471) .

Del análisis *situado y circunstancial* del conflicto, emanaba su costo *político partidario*. En efecto, la Ciudad de Buenos Aires estrenaba, al mismo tiempo, su régimen de gobierno autónomo y la *cohabitación política*, desde que el Poder Ejecutivo Nacional y el jefe de Gobierno local pertenecían a partidos políticos diferentes. Así, a los esperados problemas interpretativos que el deslinde concreto de competencias entre el Gobierno Federal y el gobierno local suscitaba, se sumaba la natural competencia electoral-partidaria con su carga —al menos potencial— de tensiones políticas frente a las elecciones de diputados nacionales que debían celebrarse, también, en 1997.

Por otro lado, decidir acerca de quién debía convocar a la primera elección de legisladores de la Ciudad de Buenos Aires viraba el problema—expresa o implícitamente— hacia el alcance y límites de la autonomía de la Ciudad, sobre todo, en tanto ésta continuara siendo Capital de la República Argentina (1472) . Y, en ese punto, la cuestión generaba un conflicto jurídico más complejo.

Las normas aplicables al caso —la Constitución Nacional, las leyes de garantías del Estado Federal y la Constitución Estatuyente de la Ciudad de Buenos Aires, en ese orden jerárquico, depararon dudas interpretativas y, en algunos supuestos, se contradijeron entre sí. En el caso que aquí interesa, la abierta oposición rondaba en torno a la autoridad competente para convocar a la primera elección de legisladores de la Ciudad de Buenos Aires.

Pero, ese conflicto lindaba con el problema de la extensión de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires tal como fue acordada en la Convención Constituyente de 1994. Porque lo cierto es que en la Constitución Nacional después de la reforma, el término *autonomía* no se aplicó sólo a las provincias. Así, el constituyente reformador, en uso de sus atribuciones, creó nuevas categorías autonómicas —quizá de modo poco ortodoxo y generando oscuridades interpretativas— que constituyen otras tantas realidades institucionales (1473).

Ahora bien, como se señaló, sobre la Ciudad de Buenos Aires —*en tanto Capital de la Nación*— ya no se ejerce la jefatura inmediata y local del presidente, por derogación del art. 86, inc. 3, de la Constitución Nacional. Por otro lado, las atribuciones legislativas del Congreso han quedado circunscriptas al dictado de la ley de garantías del Estado Federal y en tanto los intereses de éste así lo requieran. En efecto, la cláusula transitoria séptima de la Constitución Nacional remite al art. 129 para consagrar el carácter *remanente* de las atribuciones legislativas del Congreso sobre la Ciudad de Buenos Aires, mientras ésta sea Capital de la Nación.

Por tanto, la ley de garantías del Estado Federal debía respetar las atribuciones conferidas a la Ciudad de Buenos Aires por el art. 129 y por las otras normas constitucionales, incluidas las cláusulas transitorias, y resguardar, con esos límites, los intereses de aquel Estado.

En consecuencia, dos eran los tipos de atribuciones legislativas que el Congreso mantenía sobre la Ciudad de Buenos Aires, después de la reforma constitucional. Una, *provisoria y fugaz*, derivaba de la cláusula transitoria decimoquinta y ejercida hasta tanto se constituyeran los poderes del nuevo régimen de autonomía. La otra, *indeterminada en el tiempo y sujeta a una condición resolutoria*: que la Ciudad de Buenos Aires dejase de ser Capital Federal y *limitada*—en cuanto a la materia sobre la cual el Congreso podía legislar— por el objetivo constitucional de garantizar los intereses del Estado Federal.

Así pues, la ley de garantías debía respetar varias fronteras: a) las facultades de legislación y jurisdicción de la Ciudad, otorgadas por el art. 129; b) las atribuciones que otras normas constitucionales le asignaron a aquella Ciudad, por ejemplo en los arts. 44 y 54; 75, incs. 2 y 31; y 124; y c) el principio finalista, en virtud del cual lo dispuesto por el Congreso, al legislar sobre la Ciudad, debía tener una relación directa con los intereses del Estado Federal y mantenerse acotado a la preservación de ellos (1474). Por cierto, esos resguardos son aplicables a cualquier materia legislada por el Congreso, referidas a los intereses del Estado Federal.

En suma, la cuestión en el caso "*Gauna*" se circunscribía, exclusivamente, a indagar: a) qué intereses del Estado Federal estaban comprometidos en el llamado a elegir los integrantes de la Legislatura de Buenos Aires y, b) si el art. 2º de la ley 24.620—al disponer que

aquella convocatoria la efectuara el Poder Ejecutivo Nacional— había excedido la competencia conferida por el art. 129 y la cláusula transitoria decimoquinta de la Constitución Nacional. Y ello así, pues la Ciudad de Buenos Aires ya había constituido una de sus autoridades y había dictado su Estatuto Organizativo, estableciendo, en él, los criterios normativos para hacer efectiva la elección de legisladores locales.

2.2. LA DOCTRINA DE LA CORTE SUPREMA SOBRE LA AUTONOMÍA DE LA CIUDAD EN EL CASO "GAUNA"

La mayoría de la Corte Suprema, al seguir la senda propuesta en su defensa por el Poder Ejecutivo Nacional, examinó la constitucionalidad del decreto 653/96 dictado por el jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, la del art. 105, inc. 11, del Estatuto Organizativo de la Ciudad y su cláusula transitoria novena, para concluir en que esas normas contradecían el art. 129 de la Constitución Nacional y sus leyes reglamentarias 24.588 y 24.620 (1475).

La contradicción entre el decreto 653/96 del Poder Ejecutivo de la Ciudad y las disposiciones del Estatuto, por un lado, y, por el otro, el art. 2º de la ley 24.620 no suscitaban duda alguna desde que los primeros otorgaban al jefe de Gobierno de la Ciudad la atribución para convocar a la primera elección de legisladores locales y, la segunda, confería tal competencia al Poder Ejecutivo Nacional.

Al decir del voto mayoritario, se trataba de una cuestión de jerarquía normativa, entre el art. 129 de la Constitución Nacional, las leyes 24.588 y 24.620 y las disposiciones locales de la Ciudad, en ese orden. Hasta allí, pura ortodoxia constitucional pero, en ese esquema, cabía efectuar, seguidamente, el examen de constitucionalidad de la ley 24.620.

Sin embargo, la Corte no siguió, estrictamente, ese camino. Sostuvo, en cambio, que las leyes 24.588 y 24.620 eran reglamentarias del art. 129 de la Constitución Nacional dado que, en opinión del Tribunal, ese artículo de la Ley Suprema no había efectuado la delimitación concreta de competencias entre el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires, delimitación que, entendía la Corte Suprema, se había delegado por la Constitución en los poderes Ejecutivo y Legislativo federales y en la Convención Estatuyente de la Ciudad (consid. 10).

Ahora bien, ¿puede sostenerse, rigurosamente, que la ley de garantías de los intereses del Estado nacional es *delimitativa* de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires y, por lo tanto, reglamentaria de sus atribuciones como lo afirma la Corte Suprema? Así surge del voto mayoritario del Tribunal, que emplea el calificativo mencionado en reiteradas oportunidades.

Efectuado un análisis semántico de la sentencia de la Corte Suprema en el caso "*Gauna*" se advierte que por lo menos en los considerandos 4, 6, 10, 17, 18 y 21 del voto de la mayoría relativa, se califica a las leyes de garantías como *reglamentarias* del art. 129 de la Constitución Nacional. Y esa es la afirmación del Tribunal que —más allá de la decisión tomada sobre la competencia del Poder Ejecutivo para convocar a la primera elección de legisladores de la Ciudad de Buenos Aires— afecta en mayor medida los alcances de la autonomía de la Ciudad, porque la hace depender de una ley mudable del Congreso y no de su propio Estatuto Organizativo (1476) .

Sin embargo, la silueta autonómica de la Ciudad de Buenos Aires está definida por el art. 129 y por las restantes disposiciones constitucionales que a ella se refieren, incluidas las cláusulas transitorias séptima y decimoquinta.

El art. 129 de la Constitución Nacional, no dispuso para el régimen de gobierno autónomo de la Ciudad de Buenos Aires —como en otros casos, por ejemplo, para el Consejo de la Magistratura o el Defensor del Pueblo, o la Auditoría General de la Nación— que una ley especial lo regulará (art. 114) en su organización y funcionamiento (art. 86) o lo integrará (art. 85). La Constitución, en cambio, dejó esta función reglamentaria al Estatuto Organizativo de la Ciudad de Buenos Aires, con la excepción o lindes que le impusieran los intereses del Estado Nacional. Fue, por otro lado, el criterio aceptado, en principio general, por la ley 24.588 en los arts. 1º y 4º (1477) .

De ese modo, en el mentado art. 1º de la ley 24.588 se estableció la *regla finalista* que está consagrada en el art. 129 de la Constitución Nacional en tanto esta norma expresa que el Congreso dictará una ley de garantías del Estado Federal mientras la Ciudad de Buenos Aires sea Capital de la Nación. Por su lado, la cláusula transitoria séptima remite al art. 129 de la Constitución, para señalar que el Congreso *conserva* sobre la Ciudad —mientras sea Capital Federal— facultades legislativas de acuerdo a aquella norma.

Llama la atención y es de lamentar, entonces, que la Corte Suprema no haya aplicado, en el caso "*Gauna*", su jurisprudencia acerca de la *regla de la no interferencia* o de la *no obstrucción*.

Bajo el *standard* de esa regla es posible efectuar el control de constitucionalidad, examinando; a) si lo dispuesto en la norma está dirigido a cumplir los fines establecidos en la Constitución o los que el propio legislador tiene asignados en la Ley Suprema o, b) si la medida tomada por otra autoridad en el ejercicio de su competencia, imposibilita o entorpece la ejecución de aquellos objetivos.

Dos precedentes de la Corte Suprema son buenos ejemplos del empleo de aquella regla en sus dos alternativas.

En "*Peláez*"—un caso en el que se discutía la constitucionalidad de un arresto domiciliario aplicado a un periodista ordenado por el Senado de la Nación para quien, el periodista, habría afectado los fueros del Cuerpo y de dos senadores mediante expresiones vertidas por la prensa—, el Tribunal consideró que las manifestaciones cuestionadas no habían obstruido o impedido de ninguna forma la labor legislativa, razón de ser y finalidad de los privilegios parlamentarios y de su alcance. Por tanto, la Corte concluyó en que, huérfano de justificación, el empleo del privilegio y la aplicación de la sanción al periodista devenían inconstitucionales (1478) .

En "*Y.P.F. c. Provincia de Mendoza*", la actora demandó a la Provincia reclamando la repetición del impuesto de sellos que, en su opinión, vulneraba el anterior art. 67, inc. 27, de la Constitución Nacional (hoy art. 75, inc. 30) acerca de la jurisdicción del Congreso sobre los establecimientos de utilidad nacional. Al rechazar la demanda, la Corte Suprema reiteró el reconocimiento del poder impositivo provincial sobre los establecimientos de utilidad nacional, en tanto el ejercicio de aquella atribución no interfiriera con el cumplimiento de los fines del establecimiento, criterio que, en opinión del Tribunal, encuentran hoy recepción en el art. 75, inc. 30, de la Constitución Nacional (1479) .

Pese a esos antecedentes —el último de los cuales aplicó el art. 75, inc. 30, y su regla finalista— la Corte Suprema rechazó examinar de qué modo la convocatoria a elecciones locales por su autoridad constituida y legitimada —el jefe de Gobierno de la Ciudad— podía interferir con los intereses del Estado Federal.

3. LA CONSTITUCIÓN ESTATUYENTE DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

La conformación de la Convención Estatuyente de la Ciudad de Buenos Aires hizo visible el mapa político de la Ciudad, por entonces, octubre de 1996, sin mayorías netas. Esta circunstancia facilitó los acuerdos y obligó al consenso partidario (1480) .

La primera característica de la Constitución Estatuyente fue, en consecuencia, su amplia legitimidad. Hechura del espectro electoral de la Ciudad y de concesiones recíprocas de los diferentes partidos representados contó, también, con la amplísima participación popular a través de las propuestas presentadas por organizaciones no gubernamentales o del sector social (O.N.G.) y por la ciudadanía en general. Pero esta notable participación tuvo sus costos. En efecto, la necesidad de acordar entre las multiplicidades sociales que emergían, llevó a conceder a cada quien su particular interés y ello, más la ya

mencionada participación de las organizaciones no gubernamentales y de la ciudadanía en general, propició un texto farragoso, reglamentarista, declamativo, extenso y en los bordes de la competencia delegada por la Constitución Nacional a la Ciudad de Buenos Aires. Generó, con ello, dos tipos de problemas. En primer lugar, el difícil cumplimiento de tantas promesas expresadas como normas operativas. En segundo término una cantidad importante de conflictos latentes entre el Estado Federal y la Ciudad Autónoma por cuestiones de competencias.

La Constitución Estatuyente, anota varios aciertos institucionales. En primer lugar, en orden al reforzamiento de las garantías personales de la libertad, entre otras al prohibir la retención de documentos de identidad personal, de declarar ante la policía, de establecer delitos de peligro abstracto o de autor (se entiende, referidos a los delitos contravencionales) y al establecer la obligación estatal de indemnizar por causa de condena por error judicial. En segundo término, la Constitución Estatuyente afinó el control y las limitaciones del poder. Así, dispuso la necesidad de ratificación legislativa, en materia de decretos de necesidad y urgencia; la prohibición de la promulgación parcial de leyes, sin el consentimiento de la Legislatura; la precisión y equilibrio en la conformación del Consejo de la Magistratura; la descentralización comunal; la dirección de la policía judicial por el Ministerio Público, la definida ubicación de éste en el ámbito del Poder Judicial; la publicidad de la tarea legislativa desestimando las leyes secretas; la articulación de formas expresas de responsabilidad gubernativa, más allá de que algunas decisiones sobre la estructura de poder no se hayan cumplido a finales de agosto de 2008, aunque se ha progresado en ello.

En su conjunto, la Constitución Estatuyente abreva en diversas fuentes ideológicas. Reconoce los principios del liberalismo personalista al rechazar toda forma de censura (art. 32) y garantizar la privacidad e intimidad como parte inviolable de la dignidad humana (art. 12, inc. 3). Adscribe al Estado Social de Derecho al postular el desarrollo humano y asumir múltiples obligaciones estatales en orden a la salud, vivienda, recreación, cultura. Anexa la democracia participativa (art. 1º). Contiene perfiles semánticos caros al feminismo —*la perspectiva de género* (arts. 24 y 38) y el reconocimiento de *derechos reproductivos* (art. 37) y la enunciación expresa de ambos *géneros*—, en cada hipótesis normativa, para evitar expresiones que aludan sólo al varón (arts. 68; 95; 96; 100; 115, inc. 3; 118; 124; 133; 134; 137). Admite y equipara cualquier tipo de orientación sexual (art. 11). Finalmente, mantiene viejos prejuicios sobre la libertad de enseñar de personas y asociaciones, estableciendo —por lo menos en la expresión normativa— ciertas restricciones y desconfianzas hacia la actividad privada, en esa materia (arts. 23 al 25).

3.1. ESTRUCTURA DE LA CONSTITUCIÓN

La Constitución Estatuyente se abre con un Preámbulo que indica el sujeto del poder constituyente —el pueblo de la Ciudad— y asimila a ésta con las provincias al señalar que integra la Nación, en fraternana *unión federal*. Según se dijo, la Convención Constituyente de 1994 preparó a la Ciudad de Buenos Aires para convertirse en provincia, si la Capital Federal es trasladada a otro lugar del país (1481) .

Siguiendo el modelo de la Constitución Nacional, el Preámbulo enumera objetivos, enuncia reconocimientos —de la identidad en la pluralidad, de las mujeres y hombres— formula la invocación a Dios y dispone la sanción de la Constitución como *estatuto organizativo* de la ciudad.

Constituye novedad en el preámbulo la invocación a la protección de Dios, junto a la guía de la propia conciencia. Como se advierte, hay un deslizamiento el fundamento del derecho, ya que éste no deriva de Dios, fuente de toda razón y justicia tal como lo establece la Constitución Nacional, si no de la conciencia individual (1482) . Por último, cabe decir sobre el Preámbulo que éste parece querer conciliar la denominación que se dio a la norma de base de la Ciudad, con lo dispuesto en el art. 129 de la Constitución. Así, se sancionó la *Constitución como estatuto organizativo*.

El cuerpo de la Constitución se inicia con un Título Preliminar, dividido en dos capítulos —el primero sobre los *Principios* y el segundo sobre los *Límites y los recursos de la Ciudad*— y consta de un Libro Primero sobre *Declaraciones, Garantías y Políticas Especiales* y un Libro Segundo sobre *Gobierno de la Ciudad*. Ambos libros están a su vez divididos en Títulos y Capítulos. La Constitución Estatuyente se cierra con veinticuatro cláusulas transitorias lo que constituyen en total, ciento sesenta y cuatro artículos.

3.2. CUÁNDO COMIENZA LA VIGENCIA EN GENERAL Y EN PARTICULAR DE LA CONSTITUCIÓN. LAS CLÁUSULAS TRANSITORIAS

La Constitución Estatuyente de la Ciudad de Buenos Aires fue sancionada el 1 de octubre de 1996 y jurada el 10 de ese mes y año. En el mismo acto de juramento se hizo evidente el conflicto de competencias entre las autoridades federales y las autonómicas, generado por las leyes de garantías de los intereses del Estado Federal y por la Constitución de la Ciudad. Las contradicciones entre unas y otra tuvieron su primera expresión en las dos fórmulas de juramento adoptadas por los constituyentes. Los que sostenían la primacía de lo normado en la Constitución Estatuyente de la Ciudad juraron por ésta, mientras que los objetores de alguna de sus cláusulas lo hicieron por la "Constitución Nacional, por las leyes de la Nación y por el Estatuto" dejando en claro, en

ese personal criterio, el lugar que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires ocupa en el ordenamiento jerárquico de la República Argentina, por debajo de la Constitución Nacional y de las leyes de garantías.

De todos modos y pese a la declaración de autonomía plena que formalizó la Asamblea estatuyente, la Constitución de la Ciudad incluyó una cláusula transitoria —la segunda— que es todo un modelo de sutileza conciliatoria. En efecto, por esa norma se estableció que "las disposiciones de la Constitución que no puedan entrar en vigor en razón de las limitaciones de hecho impuestas por la [ley 24.588](#), no tendrán aplicación hasta que una reforma legislativa o los tribunales competentes habiliten su vigencia". Como se hace visible, la Convención Estatuyente, al mismo tiempo que desconoció la validez jurídica de las disposiciones de la ley de garantías —se refiere a ellas como limitaciones de hecho— aceptó su vigencia. Ello así, pues supeditó la vigencia de las normas de la Constitución de la Ciudad en contradicción con aquélla, a que sean habilitadas por reforma de la [ley 24.588](#) o por declaración de los tribunales. Fue un modo peculiar de zanjar de momento el problema, de mantener la cuestión latente y de derivar la solución a otras instancias y a otros tiempos indefinidos.

3.3. CARACTERÍSTICAS DE LA DECLARACIÓN DE DERECHOS. LAS INNOVACIONES PROGRESISTAS

El Libro I de la Constitución Estatuyente se denomina Derechos, Garantías y Políticas Especiales. Está dividido en dos Títulos. El Título Primero se ocupa de los Derechos y Garantías y el Título Segundo de las Políticas Especiales. Éste a su vez está dividido en veinte Capítulos que corresponden a Disposiciones comunes: *Salud; Educación; Ambiente; Hábitat; Cultura; Deporte; Seguridad; Igualdad entre Varones y Mujeres; Niños. Niñas y Adolescentes; Juventud; Personas Mayores; Personas con Necesidades Especiales; Trabajo y Seguridad Social; Consumidores y Usuarios; Comunicación; Economía; Finanzas y Presupuesto; Función Pública; Ciencia y Tecnología y Turismo*. La enunciación que antecede incluye reglamentaciones propias de la ley común, a todas luces excesivas para una Constitución Estatuyente.

En el art. 10, el Estatuto comienza por reconocer la vigencia de las declaraciones, derechos y garantías de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales. Incluye la cláusula interpretativa de la *buena fe* desestima la omisión o insuficiencia de la reglamentación legal como causal de negación de aquellos derechos. Es otro modo de llamar operativos a los derechos y garantías reconocidos, aunque la extensa y diversificada enunciación hace dudar de que efectivamente logren operatividad inmediata.

Sin embargo, en casi doce años de sancionada la Constitución Estatuyente de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la magistratura local ha desplegado una doctrina que puede inscribirse en el activismo judicial en dos intensidades diferentes. En general, la primera instancia, al hacer lugar a las demandas, suele condenar al Gobierno de la Ciudad a realizar acciones específicas. En cambio, la Cámara, al reconocer los derechos reclamados, dispone la obligación de la Ciudad de cumplimentar acciones, dentro de alternativas disponibles que pueden seleccionarse por medio de las políticas públicas que la Legislatura o el Gobierno lleven a cabo. A título de ejemplo pueden señalarse la protección del ambiente contra la contaminación sonora producida por autopistas (1483) ; el acceso a la vivienda en condiciones habitables y dignas (1484) ; y el aseguramiento del acceso a la educación inicial (1485) .

Bajo la denominación de *Políticas Especiales* la Constitución de la Ciudad dispone el compromiso estatal de desarrollar políticas públicas en distintas áreas ligadas a los derechos individuales y colectivos de la segunda y tercera generación. Constituyen, en consecuencia, una enunciación implícita de derechos.

En suma, la Constitución de la Ciudad remite a la declaración de derechos y garantías de la Constitución Nacional pero la amplía notablemente. Encuentro aquí un problema de competencias entre el Estado Federal y la Ciudad, pues aunque ha sido dicho que el catálogo de derechos de la Constitución Nacional es un piso mínimo que las provincias están obligadas a respetar, pero podrían extender sin dificultades, debe tenerse en cuenta que todo reconocimiento de derechos —personales, sociales o de la tercera generación— implica respectivas obligaciones— directas o indirectas— para terceros obligados. Es allí donde de una declaración de derechos local pueden derivarse deberes que restrinjan facultades reconocidas en el orden federal, sobre todo cuando esos derechos son reglamentados. Es, por otro lado, el antiguo problema que plantean las declaraciones de derechos efectuadas por las constituciones provinciales.

3.3.1. En materia de igualdad

El tema de la igualdad mereció especial tratamiento por parte de los estatuyentes, quienes le dedicaron varias disposiciones normativas. Al reconocimiento de *la igualdad formal*, unieron la consagración de *la igualdad material*, rechazando las discriminaciones en razón de raza, etnia, género, orientación sexual, edad, religión, ideología, opinión, nacionalidad, caracteres físicos, condición psicofísica, social, económica o cualquier otra circunstancia que implique distinción, exclusión, restricción o menoscabo. Además, y al comienzo del artículo, los convencionales postularon el derecho a ser diferente (art. 11).

Como se advierte, el objetivo de no discriminación es amplísimo y tiende a establecer la igualdad entre los diferentes y pese a la diferencia. Claro está que la garantía deparada por la Constitución Estatuyente no puede ser otra que la no discriminación *irrazonable* desde que el derecho, por definición, diferencia, establece categorías y dispone clasificaciones (1486). Quizás hubiese sido más adecuado condenar la discriminación irrazonable o aquella que implique menoscabo —como señala la parte final del segundo párrafo del art. 11— y no la mera distinción como también se lee en la norma citada.

Por otro lado, la propia Constitución Estatuyente establece diferenciaciones y categorías al consagrar acciones positivas a favor de las mujeres (art. 36), al reconocer derechos a los niños, niñas, adolescentes (art. 39), a los jóvenes (art. 40), a las personas mayores (art. 41) y al proteger especialmente a las personas con necesidades especiales (art. 42) y, a todos ellos, en el art. 80, inc. 7.

En punto a la igualdad, con ajustada ponderación, la Constitución Estatuyente diferencia entre las obligaciones estatales y las privadas. En consecuencia, la Ciudad de Buenos Aires se obliga a garantizar, en el ámbito público, la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres mediante acciones positivas (art. 36) y —preservando la libertad individual— se compromete a promoverla en el ámbito privado (1487). La distinción traza una línea de equilibrio entre igualdad y libertad, resguardando ambos valores constitucionales y poniendo el acento en los deberes gubernamentales. Con ese objetivo, dispone como obligación del jefe de Gobierno el garantizar la efectiva igualdad entre varones y mujeres en todas las áreas, niveles y organismos de la administración (art. 104, inc. 28). Aunque, por otro lado, en el art. 80, inc. 7, establece que la Legislatura legisla y promueve medidas de acción positiva sin volver sobre aquella distinción.

Se incorpora, también, la *perspectiva de género*—vieja bandera del feminismo (art. 24)— para reemplazar los patrones culturales y simbólicos que expresan y configuran una sociedad de varones. Sobre el punto, y más allá de la atendible crítica acerca del lenguaje de "alta sofisticación" (1488) utilizado por los estatuyentes, debo decir que se advierte en la Constitución el esfuerzo por desterrar del lenguaje normativo los modelos discriminatorios. Quizá se exageró la nota, por ejemplo, al insistir con la indicación de ambos sexos al mencionar los cargos gubernamentales con una doble consecuencia negativa (1489). Por un lado la expresión legal es redundante y, por el otro, se corre el riesgo de olvidar en alguna hipótesis la doble denominación. Es el caso, por ejemplo, de los arts. 121 y 134, último párrafo, referidos a la integración del Jurado de Enjuiciamiento y al plantel de abogados de la Ciudad.

3.3.2. En materia de salud y derechos reproductivos

La Constitución Estatuyente diseña una *Política Especial* minuciosa en materia de salud en los arts. 20 al 22. Vincula a ésta con la satisfacción de necesidades humanas esenciales, garantiza la gratuidad de la prestación (art. 20) y la entrega de medicamentos básicos a toda la población (art. 21, inc. 10). Siguiendo el estilo reglamentarista llega hasta promover la lactancia materna (art. 21, inc. 5) y se pronuncia sobre cuestiones referidas al mejor sistema terapéutico en caso de enfermedades mentales (art. 21, inc. 12). Sobre el punto, es visible la intención de los estatuyentes por defender la dignidad de los pacientes, desestimando formas caducas y agresivas de tratamiento. Con una palabra imposible —desinstitucionalización— prefieren la opción curativa de las enfermedades psíquicas fuera de los centros de internación, en la medida de lo posible.

Ligado al reconocimiento de los *derechos reproductivos y sexuales*— como una forma de propiciar la igualdad entre varones y mujeres (art. 37)— se promueve la maternidad y paternidad responsable, poniendo a disposición de las personas información, educación, métodos y prestaciones de servicios que garanticen aquellos derechos (art. 21, inc. 4). En este punto son perceptibles las diversas fuentes ideológicas que confluyeron en la Constitución Estatuyente, quizás como un modo de orillar el conflicto ideológico que subyace en el tratamiento de la cuestión. En efecto, los derechos reproductivos emergen en el discurso feminista y, en algunos casos, ha incluido el aborto como un método de control de la natalidad pero, en la Argentina esa opción sería ilícita —por la tipificación penal— y claramente inconstitucional (1490). Por otro lado, la paternidad responsable fue propuesta por *Paulo VI* en la década de 1960 como un medio de evitar, precisamente, el mal del aborto.

3.3.3. En materia de libertad personal: edictos; declaración ante la policía; delitos de peligro abstracto

En esta materia, la Constitución Estatuyente privilegia claramente la libertad, promueve las garantías y limita las atribuciones represivas que se utilicen sin suficiente contralor judicial.

Así, se reconoce el acceso a la justicia, sin limitaciones por razones económicas, la asistencia profesional gratuita y el beneficio de litigar sin gastos (art. 12, inc. 6).

El art. 13 contiene una serie de prohibiciones a las autoridades: retener documentos de identificación personal (inc. 2); declarar ante la Policía (inc. 5); la incomunicación (inc. 6); los delitos de peligro abstracto, el derecho penal de autor o el que no afecte derechos individuales o colectivos (inc. 9); la detención preventiva en materia contravencional (inc. 11). También se dispone la indemnización por condena por error judicial (inc. 10). De

todas estas garantías la que mereció más debate en el seno de la Asamblea fue la referida a la supresión de los *edictos policiales*. Se argüía el agravamiento de la desprotección social como consecuencia de la desaparición de un instrumento de control de la delincuencia. El debate es de antigua data en la Argentina y dio lugar a pronunciamientos judiciales que declararon la inconstitucionalidad de los edictos judiciales aplicados por la Policía. Pero, la Corte Suprema convalidó la atribución administrativa siempre que se contase con control judicial suficiente, aunque formulando una crítica a la vaguedad de los tipos contravencionales establecidos en los edictos policiales (1491). Haciéndose eco de esa crítica, la Convención Estatuyente dispuso que la primera Legislatura sancionara el Código Contravencional. Si ello no ocurría en un plazo de tres meses, los edictos quedarían derogados (cláusula transitoria duodécima). El juzgamiento de tales faltas será atribución de la Justicia Contravencional (1492).

3.3.4. En materia de educación y cultura

En el tratamiento de este tema afloraron viejos prejuicios acerca del alcance de la libertad de enseñar y aprender de particulares y asociaciones, imponiéndola regulación estatal a esa enseñanza (art. 25).

Al caracterizar la educación pública de gestión estatal como laica y gratuita se optó por una posición valorativa prescindente de la dimensión religiosa de las personas. La Ciudad Autónoma, pues, no asume obligación de ningún tipo sobre el punto (1493), aunque no olvida múltiples dimensiones humanas *educables*.

Acerca de la cultura, la Constitución prohíbe toda forma de censura (art. 32), criterio que repite al garantizar la libre emisión del pensamiento (art. 47). Sin embargo, al establecer la policía de seguridad de consumidores y usuarios dispone sancionar los mensajes publicitarios que distorsionen la voluntad de compra de aquellos, mediante técnicas que la ley determine como inadecuadas, y obliga a la Ciudad a dictar una ley que regule la propaganda que pueda inducir a conductas adictivas o perjudiciales o promover la automedicación (art. 46).

3.4. LA ORGANIZACIÓN DEL PODER

La Constitución Estatuyente de la Ciudad de Buenos Aires creó un poder acotado, con fuertes controles y órganos definidos estructuralmente. Es perceptible, además, la voluntad de los convencionales por mejorar la imagen social de la clase política, al establecer notas de austeridad y responsabilidad, desestimando privilegios irritantes.

Se han acentuado las notas del sistema republicano. En efecto, se extendieron las *responsabilidades* desde los funcionarios de la Administración por los daños que causaren; se les obliga —constitucionalmente— a presentar una declaración jurada de bienes al momento de asumir y de cesar (art. 56); el sólo procesamiento por delito doloso en perjuicio de la administración pública inhabilita para la función pública (art. 57). Se dispone la *publicidad* de las sesiones de la Legislatura (art. 74) y la prohibición expresa de gastos reservados o secretos (art. 53, último párrafo); se desestiman los privilegios en general —prohibiéndoselos en el área de la seguridad social (art. 44) —y en particular— al disponer la tributación y los aportes jubilatorios de los magistrados judiciales— manteniendo la intangibilidad de las remuneraciones (art. 110). En materia de fueros, se recorta la inmunidad parlamentaria, admitiendo la prohibición de arresto pero no la de proceso (art. 78).

3.4.1. El gobierno de la Ciudad y la descentralización comunal

El gobierno de la Ciudad es unipersonal. Corresponde a un jefe de Gobierno o Gobernador, denominación esta última introducida por la Constitución Estatuyente en clara violación con el art. 129 de la Constitución Nacional. Es acompañado por un vicesjefe o vicegobernador. Producto del art. 3º de la ley 24.620, elegidos en fórmula única por mayoría absoluta de los votos, excluido los votos en blanco y los nulos, y por sistema de doble vuelta, si ninguna fórmula obtiene aquella mayoría (art. 96). Como se advierte, las mayorías establecidas en la Constitución Estatuyente son más exigentes que las dispuestas en la Constitución Nacional para elegir la fórmula presidencial lo que resulta conveniente para que el Ejecutivo cuente con un amplio respaldo electoral y tendrá, sin duda, un fuerte impacto en el sistema de partidos o alianzas de la Ciudad. Ambos funcionarios duran cuatro años en el cargo, pueden sucederse o ser reelectos inmediatamente por una sola vez (art. 98).

Las atribuciones ejecutivas fueron acotadas en materia de decretos de necesidad y urgencia —se requiere la ratificación legislativa bajo pena de nulidad (art. 103)— y en punto a la prohibición expresa de promulgar parcialmente las leyes sin consentimiento legislativo (art. 88). En ambos casos se ha avanzado saludablemente sobre los criterios de la Constitución Nacional acerca del punto, quizá porque en la Asamblea Estatuyente ningún partido contó con mayoría propia. Se logró, así, un buen fruto del pluralismo electoral.

La división de la Ciudad en Comunas (arts. 127, 131) —que deben estructurarse por ley sancionada con los dos tercios del total de la Legislatura— tiende a la descentralización administrativa y, como es obvio, limita el poder del jefe de Gobierno.

Las Comunas pueden ser intervenidas por la Legislatura por un plazo máximo de noventa días y con una mayoría de dos tercios de la totalidad del Cuerpo (art. 82, inc. 3). Tienen funciones exclusivas de mantenimiento de vías secundarias y espacios verdes; de elaboración de un programa de acción y anteproyecto de presupuesto de su área; de administración de su patrimonio. Les está expresamente prohibido crear impuestos, tasas o contribuciones, o endeudarse financieramente (art. 128). La ley de presupuesto de la Ciudad asigna a cada Comuna las partidas correspondientes, conforme a un criterio de equidad y solidaridad. En efecto, el art. 129 de la Constitución de la Ciudad dispone que esa asignación se hará en el marco de *principios de redistribución y compensación de diferencias estructurales*. Es decir, se ha seguido similar criterio al de la coparticipación federal (art. 75, inc. 2, C.N.) en virtud del cual ya no gasta quien recauda sino quien recibe *partidas redistributivas*.

Entre las facultades concurrentes, las Comunas deben implementar un adecuado método de resolución de conflictos mediante el sistema de mediación, con participación de equipos multidisciplinarios (art. 128, inc. 6).

La creación y funcionamiento de Comunas, más allá de los efectos positivos que implica la descentralización, generan en una Ciudad como Buenos Aires, una sensible disminución de poder del jefe de Gobierno y de la Legislatura local. Por otro lado, dividir la Ciudad en Comunas y reglamentar su estructura y funcionamiento no es tarea sencilla, más aún cuando la propia Constitución Estatuyente exige mayorías calificadas para su regulación.

La Constitución de la Ciudad —sancionada el primero de octubre de 1996— dispuso en la Cláusula Transitoria Decimoséptima que la primera elección de los miembros de las Juntas Comunales —órgano de gobierno de las Comunas— debía realizarse en un plazo no menor de cuatro años ni mayor de cinco años, desde la sanción de la Constitución. En consecuencia, el plazo para esa elección venció el 1º de octubre de 2001.

La omisión institucional en el que incurrió la Legislatura de la Ciudad al no sancionar la ley de comunas dio lugar a la presentación de un amparo, solicitando se ordene a los órganos demandados —Gobierno y Legislatura de la Ciudad— a proyectar, sancionar y promulgar la ley de Comunas, en un tiempo prudencialmente breve, bajo el apercibimiento de las medidas que el tribunal entendiera conveniente, a fin de garantizar los derechos que el amparista consideró conculcados (1494) . En consecuencia de esta presentación, el juez de grado reconoció legitimación al actor por afectación de sus derechos participativos a elegir y ser elegido como autoridad de las Comunas; entendió procedente la vía del amparo y la cuestión judicial y, luego de efectuar una encendida defensa de la Constitución como norma jurídica —derecho en suma— consideró que en el caso se había dado una inconstitucionalidad por omisión. Por tanto, el magistrado dispuso: a) ordenar a la Comisión de Descentralización y

Participación Ciudadana de la Legislatura de la Ciudad que produzca despacho sobre alguno de los proyectos acerca de las Comunas sometidos a su consideración y los ponga a debate de la Legislatura; b) ello bajo apercibimiento de hacer efectiva la orden que imparte al Gobierno de la Ciudad; c) para que éste convoque a elecciones de los integrantes de las Juntas Comunales, en concurrencia con los próximos comicios para elegir autoridades locales —en caso de que la Legislatura no sancione la ley pertinente— en cada uno de los distritos delimitados por los dieciséis Centros de Gestión y Participación existentes en la Ciudad, de conformidad con lo dispuesto en el art. 130 de la Constitución de la Ciudad.

La decisión tomada por el juez *Cataldo* implicaba, además de una afirmación de la operatividad de las cláusulas constitucionales referidas al establecimiento de sus organismos de poder, un claro mensaje a los constituyentes locales del futuro: que cuando sancionan reformas, incorporan organismos novedosos, formulan promesas normativas, se comprometen, y obligan a los poderes constituidos, con fuerza vinculante; que no tiene caso redactar disposiciones creyendo que podrán no ser cumplidas. En ese sentido y más allá de la suerte que en definitiva corriera la sentencia, el fallo es altamente positivo.

La sentencia fue parcialmente confirmada por la Cámara quien consideró admisible la vía del amparo, reconoció la legitimación del accionante y ordenó a la Legislatura de la Ciudad la sanción de la ley de Comunas durante el período legislativo en curso. No obstante dejó sin efecto la orden al Gobierno para que éste convocara a elecciones comunales entendiendo, con razón, que previamente debía dictarse la ley, *presupuesto lógico de la elección* (1495) . En consecuencia de estas decisiones jurisdiccionales, la Legislatura sancionó la Ley Orgánica de Comunas, 1.777, después de un inédito proceso de participación y discusión colectiva (1496) .

3.4.2. La Legislatura de la Ciudad

La Legislatura unicameral, compuesta de sesenta miembros —llamados diputados— se renueva cada dos años por mitades. Sus miembros duran cuatro años, pueden ser reelegidos en forma inmediata por un período y, para otro, deben dejar pasar cuatro años. El número de miembros de la Legislatura puede aumentar en proporción al crecimiento de la población y por ley aprobada por dos tercios de aquella.

La primera Legislatura se eligió conforme al llamado sistema de lista sámana, constituyendo la Ciudad un distrito único a ese efecto. Esta cuestión dio lugar a un fuerte debate en el seno de la Asamblea y también en los medios de comunicación. Algunos comunicadores sociales presentaron la cuestión ligada a la crítica a los partidos políticos y sus intereses corporativos sin señalar, al mismo tiempo, que en la particular

situación de la Ciudad de Buenos Aires, el sistema uninominal favorecería al *partido* en el gobierno. Como quiera que fuese, esa controversia tiene antigua data en la Argentina y la Constitución Estatuyente dejó, para el futuro y a la decisión de la Legislatura, la determinación del sistema electoral. Lo que sí determinó la Constitución fue la calidad del sufragio: libre, igual, secreto, universal, obligatorio y no acumulativo. Y extendió el derecho a los extranjeros residentes, en las condiciones que establezca la ley.

Constituye una innovación interesante el procedimiento de sanción de leyes adoptado. Además de la iniciativa legislativa que corresponde a los diputados, al Ejecutivo, al Defensor del Pueblo, a las Comunas y al electorado de la Ciudad, se estableció el sistema denominado de *doble lectura* para algunas materias en especial (art. 89). Por este procedimiento —después del despacho previo de comisión y aprobación de la Legislatura— se prevé la participación no vinculante de los interesados en audiencia pública, presentando observaciones y reclamos y, luego de la consideración de estos, la resolución definitiva de los legisladores (art. 90).

3.4.3. La estructura de un Poder Judicial independiente, con algunas competencias en suspenso

Los estatuyentes cuidaron de estructurar un Poder Judicial independiente, neutralizando la presión de los partidos políticos en la designación de los magistrados e integrantes del Ministerio Público. A tal fin optaron por la intervención del Consejo de la Magistratura en la selección y propuestas de candidatos. Pero, a diferencia de la Constitución Nacional, determinaron expresa y concretamente la integración de ese Consejo.

Por otro lado, la cuestión del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires es problemática. En efecto, el [art. 8º](#) de la [ley 24.588](#) dispuso que la justicia nacional ordinaria de la Ciudad de Buenos Aires mantendría su actual jurisdicción y competencia, disponiendo que aquella tendría facultades propias de jurisdicción en materia de vecindad, contravencional y de faltas, contencioso administrativa y tributaria local.

Por su parte, la Constitución Estatuyente, cumpliendo el mandato del art. 129 de la Constitución Nacional, ignoró aquella norma de la [ley 24.588](#) y confirió a los tribunales de la Ciudad atribuciones en las *causas regidas por los Códigos de fondo y las leyes y normas nacionales* (art. 106). Bien es cierto que la misma Constitución salvó la inconsistencia normativa mediante la cláusula transitoria segunda. Allí, dejó en suspenso la aplicación de las disposiciones del Estatuto que no puedan entrar en vigor en razón de las limitaciones de hecho impuestas por la [ley 24.588](#) hasta

que una reforma legislativa o los tribunales competentes habiliten su vigencia.

Aparecen así, dos interpretaciones del art. 129 de la Constitución Nacional acerca de la significación de la norma en cuanto establece que la Ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de gobierno autónomo *confacultades de jurisdicción*.

Por otro lado, el art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, al disponer que la aplicación de los Códigos de fondo corresponderán a los *tribunales federales o provinciales* según que las personas o las cosas cayeran bajo sus respectivas jurisdicciones, ignoró la mención expresa de la atribución jurisdiccional, en materia de aplicación de los Códigos de fondo por parte de la Ciudad de Buenos Aires. Ello dio pie para sostener que el silencio de la Constitución sobre el punto, daba un alcance limitado a aquella atribución deparada por el art. 129 de la Ley Suprema.

Como quiera que fuese, es seguro que un eventual traspaso de la justicia ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires debe respetar la inamovilidad de los magistrados y la intangibilidad de sus remuneraciones. Es, por otra parte, lo que dispone la cláusula transitoria decimotercera.

Como un paso en la buena dirección debe anotarse la sanción de la [ley 25.752](#) de aprobación del Convenio de transferencia progresiva de competencias penales de la Justicia Nacional al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ([1497](#)). El Convenio se firmó el 7 de diciembre de 2000, transfirió una competencia muy acotada y dispuso que debe ser acompañada de la transferencia de recursos, según lo dispuesto por el art. 75, inc. 2 de la Constitución Nacional.

3.4.4. Estructura judicial y deberes de magistrados y fiscales

El Poder Judicial de la Ciudad está integrado por el *Tribunal Superior de Justicia*, por el *Consejo de la Magistratura*, los demás *tribunales* creados por ley y por el *Ministerio Público* (art. 107). Como se advierte, la Constitución Estatuyente resolvió la controversia acerca de la ubicación institucional del Consejo de la Magistratura y del Ministerio Público, optando por incluirlos expresamente dentro del Poder Judicial.

También dispuso que los jueces e integrantes del Ministerio Público paguen impuestos y aportes provisionales, aunque sin que ello implique disminución de sus remuneraciones mientras permanezcan en sus cargos (art. 110). Así podría declararse inconstitucional una ley que agravara la carga impositiva de magistrados en ejercicio, siempre que no fuese una ley general de aplicación a todos los contribuyentes. Del mismo modo, en caso de que se haga efectivo el traspaso de la justicia ordinaria de la Capital Federal al ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, deberá respetarse

la intangibilidad de las remuneraciones de los magistrados y su inamovilidad (cláusula transitoria decimotercera).

La Constitución Estatuyente estableció el número de los integrantes del Tribunal Superior en cinco miembros. Dejó su designación en manos del jefe de Gobierno con acuerdo de los dos tercios del total de la Legislatura, prestado en sesión pública especial. Y dispuso que no podrán ser todos del mismo sexo (art. 111). Constituye ésta una excepción al criterio establecido en el art. 36. En efecto, allí se dispuso que en la integración de cuerpos colegiados de tres o más miembros la Legislatura conceda los acuerdos respetando el criterio de no más del 70 % de personas del mismo sexo con posibilidades de ser elegidas. Es la consagración del cupo por sexo —mujeres o varones— no más del 70 % ni menos del 30 % para cualquiera de ambos. Este criterio para la integración de los cuerpos colegiados incluye a los tribunales judiciales, excepto para el Tribunal Superior, porque allí la norma sólo impone que no sean todos del mismo sexo cualquiera que fuese la proporción entre varones y mujeres en la integración del tribunal.

3.4.5. La acción declarativa de inconstitucionalidad en la Ciudad de Buenos Aires y sus efectos institucionales

La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires consagró un control de constitucionalidad mixto. Por un lado, estableció el control difuso, con un eventual recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia, en todos los casos que versen sobre la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución local (art. 113, inc. 3 CCBA). Por otra parte, dispuso un control concentrado y directo ante el Tribunal Superior, a fin de que éste entienda de modo originario y exclusivo, en las acciones declarativas de inconstitucionalidad (art. 113, inc. 2).

La acción de inconstitucionalidad puede interponerse contra la validez de leyes, decretos o de toda norma de alcance general emanada de las autoridades de la Ciudad —de acuerdo a la ley 402, también contra las normas dictadas con posterioridad o anterioridad a la constitución de los poderes autonómicos de la Ciudad de Buenos Aires. Para ello se requiere que la normativa impugnada sea contraria a la Constitución Nacional o a la Constitución local; la eventual declaración de inconstitucionalidad hace perder vigencia a la norma en cuestión, la desaloja del ordenamiento jurídico, dado que ese es el único objetivo que persigue. Pero, si se trata de una ley, la Legislatura puede ratificarla dentro de los tres meses de dictada la sentencia declarativa —de notificada a la Legislatura— si reúne, para ello, una mayoría de los dos tercios de los miembros presentes. Sin embargo, como dispone el inc. 2º del art. 113 de la Constitución local, la eventual ratificación no altera los efectos *en el caso* y no impide el control

difuso de la norma en cuestión, por los jueces de la Ciudad y por el Tribunal Superior.

La lectura que antecede pone en evidencia los problemas interpretativos que el sistema creado por la Constitución local ha generado. Esas dudas fueron disipadas por la jurisprudencia del Tribunal Superior y, en parte, por el dictado de la Ley 402 de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires (1498) .

Según surge de algunos de los votos de los integrantes del Tribunal Superior de Justicia, es posible perfilar el tipo de normas susceptibles de ser declaradas inconstitucionales.

En efecto, las normas cuestionables por la acción declarativa de inconstitucionalidad deben ser las de carácter general; no deben constituir entre sí un conjunto heterogéneo de normas generales, de normas particulares, y de actos administrativos concretos o individualizados, ni deben proyectarse a otros actos o convenios celebrados por la Ciudad (1499) . Ello, a pesar de que las normas jurídicas no tienen existencia aislada de las demás disposiciones, sino que nacen en un ordenamiento y pertenecen a él, y de que ni la Constitución de la Ciudad ni la ley fijan como límite a la acción de inconstitucionalidad el que las disposiciones impugnadas no afecten directa o indirectamente otras normas o situaciones jurídicas (1500) . Del mismo modo, las reglas impugnadas no deben emanar de un acto jurídico bilateral celebrado entre el Estado y un particular, destinado a regir las relaciones entre las partes (1501) ; deben tener efecto, incluso, frente a terceros y no comprenden a un destinatario singular definido (1502) .

Sin duda, la acción de inconstitucionalidad creada por el inc. 2º del art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, contiene aspectos novedosos. Claramente, esa atribución hace que el Tribunal Superior participe del gobierno de la Ciudad; dado que la sentencia deroga la norma declarada inconstitucional —salvo ratificación— la acción no está enderezada a asegurar la tutela judicial efectiva sino que se constituye en una pieza clave y principal del control del poder local. Este control, concentrado y abstracto, no puede confundirse con el difuso en el que se valoran situaciones jurídicas individuales. En consecuencia de ello, quedan fuera de la procedencia de la acción declarativa de inconstitucionalidad los casos donde se cuestione la aplicación concreta de una norma, y se peticione una medida específica (1503) .

Si bien la ley 402 despejó la duda —y resolvió las discrepancias en el seno del Tribunal Superior de Justicia— acerca de la procedencia del control de constitucionalidad directo y concentrado, respecto de normas dictadas por las autoridades anteriores a la autonomía de la Ciudad, subsisten las disidencias en torno a si cabe declarar inconstitucionales normas ya derogadas cuyos efectos se extiendan más allá de su derogación (1504) . Del mismo modo, los integrantes del Tribunal Superior discreparon sobre el alcance del reenvío a la Legislatura. La mayoría

entendió que la declaración de inconstitucionalidad de una Ordenanza exige el reenvío para que la Legislatura se pronuncie (1505) .

Por cierto, el control abstracto de constitucionalidad implica una relevante cuota de poder político y, con sus efectos *erga omnes*, puede afectar a terceros (1506) . Por ello resulta muy conveniente la posibilidad que el art. 22 de la ley 402 brinda a cualquier persona para presentarse en calidad de asistente *oficioso (amicus curiae)* a fin de que exprese una opinión fundada sobre el tema en debate, quien podrá participar de éste— sin calidad de parte— si el Tribunal Superior lo considera pertinente.

Una cuestión que suscitó muchas dudas fue la eventual admisibilidad del recurso extraordinario federal contra sentencias del Tribunal Superior de Justicia que declarasen inadmisibles una acción declarativa de inconstitucionalidad o la rechazaran. La doctrina del Tribunal Superior se ha consolidado en punto a que no resulta admisible el recurso extraordinario federal, contra sentencias que declaran inadmisibles o improcedentes la acción declarativa de inconstitucionalidad (1507) . En el caso "*Banderi*", se ha sostenido que en esas controversias no se dan los requisitos comunes y propios del recurso extraordinario federal, según doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; que no existe caso pues falta el titular de un interés jurídico concreto y lo que se procura es una declaración general y directa de inconstitucionalidad; que no existe cuestión federal, ni sentencia definitiva porque existe el control difuso de constitucionalidad, en los casos concretos que se planteen, conforme al art. 113, inc. 3 (1508) . El criterio, como se señaló en este caso, fue avalado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "*Macbar S.R.L.*" (1509) .

3.4.6. Consejo de la Magistratura

Su integración fue expresamente definida por la Constitución Estatuyente con a) tres representantes elegidos por la Legislatura por el voto de los dos tercios de sus miembros totales; tres jueces, excluidos los del Tribunal Superior, elegidos por sus pares en voto directo y con representación de la primera minoría, en caso de que se presentase más de una lista; tres abogados o abogadas elegidos por sus pares con representación de la primera minoría, si hubiera más de una lista y todos *condomicilio electoral* y matriculados en la Ciudad. Como se advierte, no basta la matriculación en la Ciudad para ser candidato al Consejo de la Magistratura, se debe contar con domicilio electoral en la Ciudad de Buenos Aires. Esta razonable disposición tiende a evitar distorsiones en la integración del Consejo y linda con una cuestión también problemática referida a la matriculación de los abogados con domicilio en la Ciudad de Buenos Aires y que litiguen ante la jurisdicción federal y ante la ordinaria, contravencional y de vecindad de la Ciudad (1510) .

El Consejo de la Magistratura posee atribuciones en orden a la selección y propuesta de magistrados e integrantes del Ministerio Público, con la excepción de los miembros del Tribunal Superior de Justicia y del Fiscal General, el Defensor General y el Asesor General de Incapaces; funciones disciplinarias; reglamentarias, y administrativas del Poder Judicial; y de inicio de las actuaciones y acusación ante el Jurado de Enjuiciamiento.

Con buen criterio, la Constitución Estatuyente definió expresamente la cuestión del carácter de la propuesta de candidatos, efectuada por el Consejo de la Magistratura. En efecto, la Legislatura —que debe prestar el acuerdo en audiencia pública con participación del candidato— puede rechazar sólo una vez al propuesto por cargo a cubrir y su silencio por más de sesenta días importa la aprobación tácita del candidato (art. 118).

Dado que la composición del Consejo de la Magistratura emana directamente de la Constitución de la Ciudad, cualquier norma que impida en los hechos esa integración, deviene inconstitucional.

3.4.7. Ministerio Público

El Ministerio Público integra el Poder Judicial de la Ciudad, dirige la Policía Judicial y sus miembros son elegidos y removidos por el mismo sistema que los miembros del Poder Judicial. La Constitución Estatuyente dispone que tienen autonomía funcional y autarquía dentro del Poder Judicial (art. 124). Es decir, que no deben recibir instrucciones ni del Poder Ejecutivo ni del Poder Judicial pero actúan conforme a los principios *de unidad de actuación y dependencia jerárquica* (art. 125, inc. 1) por lo que pueden recibir instrucciones generales del superior jerárquico. Entiendo, no obstante, que podrían rechazar instrucciones particulares, en las causas en las que actúan en defensa de la legalidad [\(1511\)](#).

3.4.8. Tribunales Vecinales

Constituyen una novedad ligada a la división de la Ciudad en Comunas. Están integrados por tres jueces que no deberán ser todos del mismo sexo, son creados por la Legislatura en cada Comuna, y tienen competencia en materia de vecindad, medianería, propiedad horizontal, locaciones, cuestiones civiles y comerciales hasta el monto que la ley establezca; la prevención en materia de violencia familiar y protección de personas. Por la cláusula transitoria duodécima, su funcionamiento está sujeto a acuerdo con el Gobierno Nacional, quien deberá transferir competencias y partidas.

3.5. LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS

La Constitución Estatuyente dispuso controles y creó amplias y variadas responsabilidades de los funcionarios públicos, con la clara intención de prestigiar la actividad política.

3.5.1. Revocatoria de los mandatos

Es también una de las formas de ejercicio del poder electoral e implica la transformación de *lademocracia representativa* a *democracia participativa*, según lo dispone expresamente el art. 1º de la Constitución Estatuyente.

Con la firma del 20 % del padrón electoral de la Ciudad o de la Comuna, según corresponda, puede pedirse la revocatoria de los mandatos electivos por causas atinentes a la función. No es aplicable durante el primer año de mandato ni en los seis meses anteriores al cese. El Tribunal Superior convoca a la elección —que es obligatoria, y vinculante si sufragan a favor de la revocatoria más del 50 % de los inscriptos—.

Dado que según lo dispone el art. 67 de la Constitución de la Ciudad, la revocación de mandatos constituye un derecho del electorado, sólo éste puede requerir la puesta en marcha del mecanismo mediante la presentación del número de firmas requeridas. En otros términos, la revocatoria no constituye un instrumento político de los funcionarios para sostener su poder o convalidar la representación que ejercen, ni puede emplearse sin cumplir el requisito del número de firmas en un 20 % del padrón electoral.

3.5.2. Juicio político

Constituye una atribución de la Legislatura que, a ese efecto se dividirá en dos Salas, de Acusación —integrada por el 75 % de sus miembros— y de Juzgamiento, con el 25 % restante. Esta distribución se hará por sorteo, cada dos años, respetando la proporcionalidad de partidos y alianzas (art. 93). Pueden ser destituidos por este procedimiento el Gobernador, el Vicegobernador o quien los reemplace; los ministros del Poder Ejecutivo; los miembros del Tribunal Superior de Justicia, del Consejo de la Magistratura (1512); el Fiscal General, el Defensor General, el Asesor General de Incapaces y el Defensor del Pueblo. Las causales son el mal desempeño, el delito en ejercicio de las funciones o los delitos comunes (art. 92). La Sala Acusadora, cuando da curso al procesamiento, suspende sin goce de haberes al acusado con el voto de los dos tercios de sus miembros. Si la Sala de Juzgamiento no falla en los cuatro meses

siguientes a la suspensión, se tiene al acusado por absuelto y no puede ser sometido a un nuevo juicio político por los mismos hechos (art. 94).

El juicio público de responsabilidad política fue puesto en funcionamiento, por primera vez y bajo las reglas de la Constitución de la Ciudad, contra el entonces jefe de Gobierno, Aníbal Ibarra. El proceso se inició luego de que se produjera un incendio de graves consecuencias en la disco "República de Cromagnon", siniestro ocurrido en la noche del 30 de diciembre de 2004 y en el que murieron 194 personas, en su mayoría jóvenes que asistían a un festival de música popular. La conmoción que produjo el hecho y la activa participación de los familiares de las víctimas que reclamaron responsabilidades civiles, penales y políticas generó un fuerte impacto en la jefatura de Gobierno, en la Legislatura de la Ciudad y hasta en el Gobierno Nacional que guardó silencio ante la magnitud de las reacciones.

El examen de las circunstancias en las que se produjo el incendio, la dificultad de los asistentes para abandonar el local en llamas, la precariedad de los elementos de defensa contra el fuego con los que contaba el inmueble y los elementos de pirotecnia que aparentemente se utilizaron aquella noche en un recinto cerrado, causaron las imputaciones al jefe de Gobierno, de mal desempeño en el ejercicio del poder de policía local.

A medida que surgían las inoperancias y hasta las sospechas de corrupción en las inspecciones a ese tipo de locales, ineficiencias o corruptelas que les permitía funcionar con tamañas irregularidades, tomó cuerpo el inicio del juicio político al jefe de Gobierno de la Ciudad. Después de un largo proceso y de una áspera controversia política, finalmente, la Sala Juzgadora de la Legislatura emitió su fallo de destitución el 7 de marzo de 2006. Votaron por la destitución diez diputados; cuatro lo hicieron por la absolución y uno se abstuvo.

Los cargos se refirieron al mal ejercicio del poder de policía por no supervisar de qué modo se instrumentaba la política de control por parte de los funcionarios de confianza del jefe de Gobierno; por la ineficacia contra las irregularidades que el propio funcionario se había comprometido a suprimir; por la responsabilidad política de las delegaciones funcionales que no fueron suficientemente controladas.

El desarrollo del proceso estuvo plagado de incidentes jurídicos y políticos, éstos porque el funcionario destituido era un aliado del Gobierno Nacional en la Ciudad de Buenos Aires. Por cierto, puede discutirse el alcance del mal desempeño atribuido a Ibarra por lo que no hizo —o hizo sin eficacia— en el ejercicio del poder de policía. El jefe de Gobierno removido discutió las causales de destitución y alegó la afectación del derecho de defensa. El Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad rechazó, por mayoría, el recurso de inconstitucionalidad que interpuso el afectado (1513). Le sucedió en el cargo el vicejefe de Gobierno, hasta concluir el mandato del destituido.

3.5.3. Jurado de Enjuiciamiento

Tiene a su cargo el enjuiciamiento de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Público, no sujetos a juicio político por la Legislatura. Se integra con tres legisladores, tres abogados y tres jueces, uno de ellos, el presidente del Tribunal Superior que lo presidirá. Los integrantes del Jurado son elegidos por sorteo de una lista de veinticuatro miembros compuesta por seis jueces elegidos por sus pares por el sistema de representación proporcional; dos miembros del Tribunal Superior elegidos por éste; ocho abogados con domicilio electoral y matrícula en la Ciudad, elegidos por sus pares, también por representación popular y ocho legisladores, elegidos por la Legislatura con el voto de dos tercios del total. Los legisladores duran en sus cargos hasta la finalización de sus mandatos, los restantes por cuatro años.

3.6. LOS ÓRGANOS DE CONTROL

La Constitución Estatuyente —quizá haciéndose eco de los reclamos sociales de mayor transparencia en la administración pública— creó un modelo de control integral e integrado, conforme a los principios de economía, eficacia y eficiencia. Comprende el control interno y externo del sector público. Los funcionarios deben rendir cuentas de su gestión— después de concluida— y se crea un registro de actos de contenido patrimonial de monto relevante, de acceso libre y gratuito para el público. La omisión de este registro implica la nulidad del acto respectivo (art. 132). Como la Constitución no lo fija, la ley establecerá el monto mínimo del registro.

Desde luego, la eficacia del control dependerá, en gran parte, del que esté dispuesta a ejercer la ciudadanía y, en última instancia, el Poder Judicial y el Ministerio Público para perseguir y condenar la corrupción administrativa. Es de esperar que los mecanismos funcionen y la publicidad de los actos de contenido patrimonial obre como un efectivo límite a la arbitrariedad y el enriquecimiento ilícito.

Los órganos de control establecidos son:

a) la *Sindicatura General*—dependiente del Poder Ejecutivo, quien designa y remueve al Síndico— para el control interno de la Administración (art. 133);

b) la *Procuración General*, dictamina sobre la legalidad de los actos administrativos, ejerce la defensa del patrimonio de la Ciudad y su patrocinio letrado. Se integra con un Procurador General —nombrado por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Legislatura y es removido por el

Poder Ejecutivo— y los demás funcionarios que la ley establezca. Los abogados del Estado se seleccionarán por concurso público de oposición y antecedentes (art. 134);

c) la *Auditoría General*—depende de la Legislatura— tiene legitimación procesal y autonomía funcional y financiera. Ejerce el control externo del sector público. Sus informes son públicos y se garantiza el acceso irrestricto a ellos de cualquier ciudadano (art. 135). Está integrada por siete miembros designados por mayoría absoluta de la Legislatura. Su presidente es designado a propuesta del partido político o alianza opositora con mayor número de representantes en el Cuerpo (art. 136).

d) la *Defensoría del Pueblo*, es independiente, tiene autonomía funcional, autarquía financiera y no recibe instrucciones de ninguna autoridad. Defiende los derechos humanos y demás derechos individuales, colectivos y difusos frente a la administración, los prestadores de servicios públicos y la policía de seguridad local. Tiene iniciativa legislativa y legitimación procesal (art. 137). La aplicación de este control sobre los prestadores de servicios públicos indica un novedoso papel del Estado. En efecto, éste ya no es prestador directo de servicios públicos en virtud de los procesos de privatización y las transformaciones del Estado. Tiene, en cambio, la capacidad de arbitrar entre los intereses y proteger a los consumidores en una relación en la que aparecen como usuarios dependientes de monopolios legales o naturales.

e) *Ente Unico Regulador de los Servicios Públicos*. Instituido en el ámbito del Poder Ejecutivo, es autárquico, con independencia funcional y legitimación procesal. Ejerce el control de la prestación de los servicios públicos prestados por la Administración Central o descentralizada y por terceros, para la defensa de los derechos de los usuarios y consumidores, de la competencia y del ambiente (art. 138). La Constitución Estatuyente exige que los cinco integrantes del Ente sean expertos y no estén vinculados directa ni indirectamente con los concesionarios o licenciatarios de los servicios públicos (art. 139).

3.7. LA POLICÍA DE SEGURIDAD Y EL PODER DE POLICÍA

Constituyen otros dos puntos de conflicto entre las autoridades federales y las autoridades de la Ciudad Autónoma.

Por un lado, el [art. 7º](#) de la [ley 24.588](#) prohibió a la Ciudad contar con policía propia [\(1514\)](#) . Sin embargo, la Constitución Estatuyente dispuso en el art. 80, inc. 2, e) que será atribución de la Legislatura legislar en materia de seguridad pública, policía y penitenciaría, y, en el art. 104, inc. 14, que será atribución del Poder Ejecutivo establecer la policía de seguridad, conducir la policía local e impartir las órdenes necesarias para resguardar la seguridad y el orden público. Como ya se señaló, la ley

26.288 suprimió, en 2007, la prohibición a la Ciudad de contar con su propia policía de seguridad (1515) .

Por otra parte, además del ejercicio del poder de policía de moralidad, orden y salubridad, la Ciudad se extendió en la reglamentación de áreas que claramente corresponden a los Códigos de fondo, por ejemplo, en materia de derechos civiles, nacimiento, paternidad, maternidad (1516) . Sobre el tema, cabe decir que la redacción de algunas normas de la Constitución Estatuyente no han sido muy felices. En efecto, el art. 80 dispone que es la Legislatura quien reglamenta el ejercicio de los derechos y garantías y emplea el poder de policía de bienestar, dictando leyes de promoción, desarrollo económico y tecnológico y de política industrial (inc. 2, c) o del ejercicio profesional, fomento del empleo y policía del trabajo (inc. 2, d). Pero, por otra parte, el art. 104 enuncia —entre las atribuciones del jefe de Gobierno— el ejercicio del poder de policía, incluso sobre los establecimientos de utilidad nacional que se encuentren en la Ciudad (inc. 11). La aparente contradicción encuentra, estimo, aclaración en el siguiente inciso. Allí se dice que el jefe de Gobierno, en ejercicio del poder de policía, aplica y controla las normas que regulan las relaciones individuales y colectivas del trabajo... (inc. 12). Es decir, el poder de policía local es competencia de la Legislatura y su aplicación, a través de decretos reglamentarios, del jefe de Gobierno.

3.8. PARTICIPACIÓN POPULAR Y O.N.Gs.

La democracia participativa enunciada por la Constitución Estatuyente en el art. 1º y definida por una serie de derechos políticos, ha llevado a sostener que a la tríada de poder clásico se une el *poder electoral* (1517). En efecto, desde la ubicación misma de los *Derechos Políticos y Participación Ciudadana*—como Título Segundo del Libro Segundo, Gobierno de la Ciudad— aparece la preocupación de los estatuyentes por jerarquizar la democracia participativa al mismo tiempo que resguardar la importancia de los partidos políticos garantizándoseles a éstos la competencia para postular candidatos. Y aunque no se dispone la competencia exclusiva de los partidos políticos para la postulación de candidatos, cabría inferirla de la expresión normativa (art. 61, primer párrafo).

Entre los derechos reconocidos al electorado se incluyen: a) la realización de las *Audiencias Públicas*—obligatorias cuando son solicitadas por el 0,5 % del electorado de la Ciudad o de la zona/Comuna involucrada— para asuntos de interés general. También son obligatorias —aunque el electorado no lo requiera— para el tratamiento legislativo de proyectos de normas de edificación, planeamiento urbano, emplazamientos industriales o comerciales o modificaciones de uso o dominio de bienes públicos (art. 63); b) la *Iniciativa Popular de Leyes* que

debe contar con la firma del 1,5 % de firmas del padrón electoral y no es procedente para la reforma constitucional, tratados internacionales, tributos y presupuesto. La Legislatura está obligada a sancionar o rechazar la iniciativa en el término de doce meses (art. 64); c) el *Referéndum*—consulta popular obligatoria para los electores y vinculante para los órganos de poder— no se emplea en las hipótesis prohibidas para la iniciativa legislativa, para las leyes que requieran mayorías especiales y para los tratados interjurisdiccionales. Procede para la sanción, reforma o derogación de una ley de alcance general. Convoca el Poder Legislativo por ley que no puede ser vetada. El jefe de Gobierno debe convocar a esta consulta cuando la Legislatura no trate un proyecto de iniciativa popular que contó con más del 15 % de firmas del padrón electoral (art. 65); d) la *Consulta Popular no obligatoria y no vinculante*. Pueden convocar la Legislatura, el jefe de Gobierno o la autoridad comunal para asuntos de sus respectivas competencias. Quedan excluidas las materias que no pueden ser objeto de referéndum, excepto la tributaria (art. 66); e) la *Revocatoria de mandatos*.

Del mismo modo que en la Constitución Nacional, se les reconoce a las Organizaciones No Gubernamentales (O.N.Gs.) legitimación activa para interponer la acción de amparo. Las hipótesis contempladas son más amplias que en el orden federal. Así las personas jurídicas defensoras de derechos o intereses colectivos pueden ejercer la acción contra alguna forma de discriminación, afectación de derechos o intereses colectivos como la protección del ambiente, del trabajo y la seguridad social, del patrimonio cultural e histórico de la Ciudad, de la competencia, del usuario o del consumidor (art. 14).

3.9. ¿UNA MAYOR BUROCRATIZACIÓN? LOS CONSEJOS ASESORES

Lucen en la Constitución Estatuyente una constelación de *Consejos Asesores* honorarios que implicarán aumento de la burocracia y del gasto de la Ciudad pues, aunque se los establece honorarios, requerirán, necesariamente, estructuras edilicias y personal rentado. Ellos son: el *Consejo de Planeamiento Estratégico*—presidido por el jefe de Gobierno, con iniciativa legislativa e integrado con una amplísima representación social— (art. 19); el *Consejo General de Salud* (art. 21, inc. 9); el *Consejo de Seguridad y Prevención del Delito* (art. 35); el *Consejo de la Juventud* (art. 40); el *Consejo Económico y Social* (art. 45); y *Consejos Consultivos* en el área del Poder Ejecutivo que asesorarán al jefe de Gobierno en materia de niñez, juventud, mujer, derechos humanos, tercera edad, o prevención del delito (art. 104, inc. 30).

3.10. REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN ESTATUYENTE. UN PROCEDIMIENTO CLARO Y PRECISO

Dos notas definen el proceso reformador establecido en la Constitución Estatuyente de la Ciudad: precisión y rigidez. En efecto, el art. 60 despejó la mayoría de las dudas que todavía suscita el [art. 30](#) de la Constitución Nacional y prefirió un mecanismo que asegurara —para enmendar el Estatuto— un consenso muy amplio. Así dispuso que: a) la necesidad de reforma deberá ser declarada por la Legislatura con los dos tercios del total de miembros del Cuerpo; b) esa ley no podrá ser vetada; c) la ley contendrá en forma expresa y taxativa los artículos a ser reformados, el plazo de duración de la Convención y la fecha de la elección de los Constituyentes; d) la reforma la hará una Convención Convocada al efecto.

En cambio, la Constitución Estatuyente no se pronunció acerca de la eventualidad de "*cláusulas encadenadas*" que impongan a la Convención un modo de votar en la Asamblea, similar a lo que ocurrió con el llamado "*núcleo de coincidencias básicas*", en la reforma de la Constitución Nacional de 1994.

	Art. 44
Art. 44	
	Art. 44
Art. 44	
	Art. 45
Art. 45	
	Art. 45
Art. 45	
	Art. 45
Art. 45	
	Art. 45
Art. 46	
	Art. 47
Art. 48	
	Art. 48
Art. 49	
	Art. 49
Art. 50	
	Art. 51
Art. 52	
	Art. 53
Art. 53	
	Art. 53
Art. 53	
	Art. 53
Art. 53	
	Art. 53
Art. 53	
	Art. 53
Art. 53	
	Art. 53
Art. 53	
	Art. 53

Art. 53	Art. 53
Art. 53	Art. 53
Art. 53	Art. 53
Art. 53	Art. 53
Art. 53	Art. 53
Art. 53	Art. 53
Art. 54	Art. 54
Art. 54	Art. 54
Art. 54	Art. 54
Art. 54	Art. 54
Art. 54	Art. 54
Art. 56	Art. 55
Art. 57	Art. 56
Art. 57	Art. 57
Art. 58	Art. 57
Art. 59	Art. 58
Art. 59	Art. 59
Art. 60	Art. 60
Art. 60	Art. 60
Art. 61	Art. 60
Art. 63	Art. 62
Art. 63	Art. 63
Art. 63	Art. 63
Art. 64	Art. 64
Art. 64	Art. 64
Art. 64	Art. 64
Art. 64	Art. 64
Art. 64	Art. 64
Art. 64	Art. 64
Art. 64	Art. 64

Art. 64
Art. 65
Art. 66
Art. 66
Art. 66
Art. 66
Art. 67
Art. 68
Art. 68
Art. 68
Art. 68
Art. 68
Art. 68
Art. 69
Art. 69
Art. 70
Art. 70
Art. 70
Art. 70
Art. 71
Art. 72
Art. 72
Art. 74
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75

Art. 64
Art. 65
Art. 66
Art. 66
Art. 66
Art. 66
Art. 67
Art. 68
Art. 68
Art. 68
Art. 68
Art. 69
Art. 69
Art. 70
Art. 70
Art. 70
Art. 70
Art. 71
Art. 72
Art. 73
Art. 74
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75
Art. 75

Art. 76

Art. 76

Art. 76	Art. 76
Art. 76	Art. 76
Art. 76	Art. 76
Art. 77	Art. 77
Art. 77	Art. 77
Art. 77	Art. 77
Art. 79	Art. 78
Art. 80	Art. 79
Art. 80	Art. 80
Art. 80	Art. 80
Art. 80	Art. 80
Art. 80	Art. 80
Art. 80	Art. 80
Art. 80	Art. 80
Art. 81	Art. 80
Art. 81	Art. 81
Art. 83	Art. 82
Art. 83	Art. 83
Art. 84	Art. 83
Art. 85	Art. 85
Art. 85	Art. 85
Art. 86	Art. 85
Art. 86	Art. 86
Art. 86	Art. 86
Art. 86	Art. 86
Art. 87	Art. 86
Art. 88	Art. 87
Art. 88	Art. 87
Art. 88	Art. 88
Art. 88	Art. 88

Art. 88

Art. 88

Art. 88

Art. 89

Art. 90

Art. 90

Art. 91

Art. 93

Art. 93

Art. 94

Art. 96

Art. 96

Art. 98

Art. 99

Art. 99

Art. 99

Art. 99

Art. 99

Art. 99

Art 99

Art 99

Art 99

Art 99

Art 00

Art 00

Art 00

A-100

A. 1. 00

Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 99	Art. 99
Art. 100	Art. 100
Art. 100	Art. 100
Art. 100	Art. 100
Art. 100	Art. 100
Art. 100	Art. 100
Art. 100	Art. 100
Art. 100	Art. 100
Art. 100	Art. 100
Art. 101	Art. 101
Art. 102	Art. 102
Art. 103	Art. 102
Art. 106	Art. 104
Art. 106	Art. 106
Art. 107	Art. 107

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA. La Nación Argentina ratifica su legítima e imprescriptible soberanía sobre las islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur y los

espacios marítimos e insulares correspondientes, por ser parte integrante del territorio nacional.

La recuperación de dichos territorios y el ejercicio pleno de la soberanía, respetando el modo de vida de sus habitantes, y conforme a los principios del derecho internacional, constituyen un objetivo permanente e irrenunciable del pueblo argentino.

SEGUNDA. Las acciones positivas a que alude el artículo 37 en su último párrafo no podrán ser inferiores a las vigentes al tiempo de sancionarse esta Constitución y durarán lo que la ley determine.

TERCERA. La ley que reglamente el ejercicio de la iniciativa popular deberá ser aprobada dentro de los dieciocho meses de esta sanción.

CUARTA. Los actuales integrantes del Senado de la Nación desempeñarán su cargo hasta la extinción del mandato correspondiente a cada uno.

En ocasión de renovarse un tercio del Senado en mil novecientos noventa y cinco, por finalización de los mandatos de todos los senadores elegidos en mil novecientos ochenta y seis, será designado además un tercer senador por distrito por cada Legislatura. El conjunto de los senadores por cada distrito se integrará, en lo posible, de modo que correspondan dos bancas al partido político o alianza electoral que tenga el mayor número de miembros en la legislatura, y la restante al partido político o alianza electoral que le siga en número de miembros de ella. En caso de empate, se hará prevalecer al partido político o alianza electoral que hubiera obtenido mayor cantidad de sufragios en la elección legislativa provincial inmediata anterior.

La elección de los senadores que reemplacen a aquellos cuyos mandatos vencen en mil novecientos noventa y ocho, así como la elección de quien reemplace a cualquiera de los actuales senadores en caso de aplicación del artículo 62, se hará por estas mismas reglas de designación. Empero, el partido político o alianza electoral que tenga el mayor número de miembros en la legislatura al tiempo de la elección del senador, tendrá derecho a que sea elegido su candidato, con la sola limitación de que no resulten los tres senadores de un mismo partido político o alianza electoral.

Estas reglas serán también aplicables a la elección de los senadores por la ciudad de Buenos Aires, en mil novecientos noventa y cinco por el cuerpo electoral, y en mil novecientos noventa y ocho, por el órgano legislativo de la ciudad.

La elección de todos los senadores a que se refiere esta cláusula se llevará a cabo con una anticipación no menor de sesenta ni mayor de noventa días al momento en que el senador deba asumir su función.

En todos los casos, los candidatos a senadores serán propuestos por los partidos políticos o alianzas electorales. El cumplimiento de las exigencias legales y estatutarias para ser proclamado candidato será certificado por la Justicia Electoral Nacional y comunicado a la Legislatura.

Toda vez que se elija un senador nacional se designará un suplente, quien asumirá en los casos del artículo 62.

Los mandatos de los senadores elegidos por aplicación de esta cláusula transitoria durarán hasta el nueve de diciembre del dos mil uno.

QUINTA. Todos los integrantes del Senado serán elegidos en la forma indicada en el artículo 54 dentro de los dos meses anteriores al diez de diciembre del dos mil uno, decidiéndose por la suerte, luego que todos se reúnan, quienes deban salir en el primero y segundo bienio.

SEXTA. Un régimen de coparticipación conforme lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 75 y la reglamentación del organismo fiscal federal, serán establecidos antes de la finalización del año 1996; la distribución de competencias, servicios y funciones vigentes a la sanción de esta reforma, no podrá modificarse sin la aprobación de la provincia interesada; tampoco podrá modificarse en desmedro de las provincias la distribución de recursos vigente a la sanción de esta reforma y en ambos casos hasta el dictado del mencionado régimen de coparticipación.

La presente cláusula no afecta los reclamos administrativos o judiciales en trámite originados por diferencias por distribución de competencias, servicios, funciones o recursos entre la Nación y las provincias.

SÉPTIMA. El Congreso ejercerá en la ciudad de Buenos Aires, mientras sea capital de la Nación, las atribuciones legislativas que conserve con arreglo al artículo 129.

OCTAVA. La legislación delegada preexistente que no contenga plazo establecido para su ejercicio caducará a los cinco años de la vigencia de esta disposición, excepto aquella que el Congreso de la Nación ratifique expresamente por una nueva ley.

NOVENA. El mandato del presidente en ejercicio al momento de sancionarse esta reforma, deberá ser considerado como primer período.

DÉCIMA. El mandato del presidente de la Nación que asuma su cargo el 8 de julio de 1995, se extinguirá el 10 de diciembre de 1999.

UNDÉCIMA. La caducidad de los nombramientos y la duración limitada previstas en el artículo 99 inciso 4 entrarán en vigencia a los cinco años de la sanción de esta reforma constitucional.

DUODÉCIMA. Las prescripciones establecidas en los artículos 100 y 101 del Capítulo Cuarto de la Sección Segunda, de la Segunda Parte de esta Constitución referidas al jefe de gabinete de ministros, entrarán en vigencia el 8 de julio de 1995.

El jefe de gabinete de ministros será designado por primera vez el 8 de julio de 1995, hasta esa fecha sus facultades serán ejercitadas por el presidente de la República.

DECIMOTERCERA. A partir de los trescientos sesenta días de la vigencia de esta reforma, los magistrados inferiores solamente podrán ser designados por el procedimiento previsto en la presente Constitución. Hasta tanto se aplicará el sistema vigente con anterioridad.

DECIMOCUARTA. Las causas en trámite ante las Cámara de Diputados al momento de instalarse el Consejo de la Magistratura, les serán remitidas a efectos del inciso 5 del artículo 114. Las ingresadas en el Senado continuarán allí hasta su terminación.

DECIMOQUINTA. Hasta tanto se constituyan los poderes que surjan del nuevo régimen de autonomía de la ciudad de Buenos Aires, el Congreso

ejercerá una legislación exclusiva sobre su territorio, en los mismos términos que hasta la sanción de la presente.

El jefe de gobierno será elegido durante el año mil novecientos noventa y cinco.

La ley prevista en los párrafos segundo y tercero del artículo 129, deberá ser sancionada dentro del plazo de doscientos setenta días a partir de la vigencia de esta Constitución.

Hasta tanto se haya dictado el Estatuto Organizativo la designación y remoción de los jueces de la ciudad de Buenos Aires se regirá por las disposiciones de los artículos 114 y 115 de esta Constitución.

DECIMOSEXTA. Esta reforma entra en vigencia al día siguiente de su publicación. Los miembros de la Convención Constituyente, el presidente de la Nación Argentina, los presidentes de las Cámaras Legislativas y el presidente de la Corte Suprema de Justicia prestan juramento en un mismo acto el día 24 de agosto de 1994, en el Palacio San José, Concepción del Uruguay, provincia de Entre Ríos.

Cada poder del Estado y las autoridades provinciales y municipales disponen lo necesario para que sus miembros y funcionarios juren esta Constitución.

DECIMOSÉPTIMA. El texto constitucional ordenado, sancionado por esta Convención Constituyente, reemplaza al hasta ahora vigente.

Dada en la sala de sesiones de la Convención Constituyente, en la ciudad de Santa Fe, a los veintidós días del mes de agosto del año mil novecientos noventa y cuatro. —EDUARDO MENEM, *Presidente Convención Nacional Constituyente*. —LUIS A. J. BRASESCO, *Secretario de Coordinación Operativa Convención Nacional Constituyente*. —EDGARDO R. PIUZZI, *Secretario Administrativo Convención Nacional Constituyente*. —JUAN ESTRADA, *Secretario Administrativo Convención Nacional Constituyente*.

^^

TRATADOS INTERNACIONALES CON JERARQUÍA CONSTITUCIONAL

DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

(APROBADA EN LA NOVENA CONFERENCIA INTERNACIONAL AMERICANA) (BOGOTÁ,
COLOMBIA, 1948)

La IX Conferencia Internacional Americana,

Considerando:

Que los pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritualmente y alcanzar la felicidad;

Que, en repetidas ocasiones, los Estados americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana;

Que la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución;

Que la consagración americana de los derechos esenciales del hombre unida a las garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados, establece el sistema inicial de protección que los Estados americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias,

Acuerda:

Adoptar la siguiente

DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

PREAMBULO

Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros.

El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y

política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad.

Los deberes de orden jurídico presuponen otros, de orden moral, que los apoyan conceptualmente y los fundamentan.

Es deber del hombre servir al espíritu con todas sus potencias y recursos porque el espíritu es la finalidad suprema de la existencia humana y su máxima categoría.

Es deber del hombre ejercer, mantener y estimular por todos los medios a su alcance la cultura, porque la cultura es la máxima expresión social e histórica del espíritu.

Y puesto que la moral y buenas maneras constituyen la floración más noble de la cultura, es deber de todo hombre acatarlas siempre.

CAPITULO PRIMERO

Derechos

Derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona

Artículo I: Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Derecho de igualdad ante la Ley

Artículo II: 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.

Derecho de libertad religiosa y de culto

Artículo III: Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado.

Derecho de libertad de investigación, opinión, expresión y difusión

Artículo IV: Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio.

Derecho a la protección a la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar

Artículo V: Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

Derecho a la constitución y a la protección de la familia

Artículo VI: Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella.

Derecho de protección a la maternidad y a la infancia

Artículo VII: Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales.

Derecho de residencia y tránsito

Artículo VIII: Toda persona tiene el derecho de fijar su residencia en el territorio del Estado de que es nacional, de transitar por él libremente y no abandonarlo sino por su voluntad.

Derecho a la inviolabilidad del domicilio

Artículo IX: Toda persona tiene el derecho a la inviolabilidad de su domicilio.

Derecho a la inviolabilidad y circulación de la correspondencia

Artículo X: Toda persona tiene derecho a la inviolabilidad y circulación de su correspondencia.

Derecho a la preservación de la salud y al bienestar

Artículo XI: Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

Derecho a la educación

Artículo XII: Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas.

Asimismo tiene el derecho de que, mediante esa educación, se le capacite para lograr una digna subsistencia, en mejoramiento del nivel de vida y para ser útil a la sociedad.

El derecho de educación comprende el de igualdad de oportunidades en todos los casos, de acuerdo con las dotes naturales, los méritos y el deseo de aprovechar los recursos que puedan proporcionar la comunidad y el Estado.

Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos.

Derecho a los beneficios de la cultura

Artículo XIII: Toda persona tiene el derecho de participar en la vida cultural de la comunidad, gozar de las artes y disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y especialmente de los descubrimientos científicos.

Tiene asimismo derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de los inventos, obras literarias, científicas y artísticas de que sea autor.

Derecho al trabajo y a una justa retribución

Artículo XIV: Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo.

Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.

Derecho al descanso y a su aprovechamiento

Artículo XV: Toda persona tiene derecho a descanso, a honesta recreación y a la oportunidad de emplear útilmente el tiempo libre en beneficio de su mejoramiento espiritual, cultural y físico.

Derecho a la seguridad social

Artículo XVI: Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

Derecho de reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles

Artículo XVII: Toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales.

Derecho de justicia

Artículo XVIII: Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

Derecho de nacionalidad

Artículo XIX: Toda persona tiene derecho a la nacionalidad que legalmente le corresponda y el de cambiarla, si así lo desea, por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela.

Derecho de sufragio y de participación en el gobierno

Artículo XX: Toda persona, legalmente capacitada, tiene el derecho de tomar parte en el gobierno de su país, directamente o por medio de sus representantes, y de participar en las elecciones populares, que serán de voto secreto, genuinas, periódicas y libres.

Derecho de reunión

Artículo XXI: Toda persona tiene el derecho de reunirse pacíficamente con otras, en manifestación pública o en asamblea transitoria, en relación con sus intereses comunes de cualquier índole.

Derecho de asociación

Artículo XXII: Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden.

Derecho a la propiedad

Artículo XXIII: Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar.

Derecho de petición

Artículo XXIV: Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución.

Derecho de protección contra la detención arbitraria

Artículo XXV: Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes.

Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil.

Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad.

Derecho a proceso regular

Artículo XXVI: Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.

Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas

Derecho de asilo

Artículo XXVII: Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales.

Alcance de los derechos del hombre

Artículo XXVIII: Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático.

CAPITULO SEGUNDO

Deberes

Deberes ante la sociedad

Artículo XXIX: Toda persona tiene el deber de convivir con las demás de manera que todas y cada una puedan formar y desenvolver integralmente su personalidad.

Deberes para con los hijos y los padres

Artículo XXX: Toda persona tiene el deber de asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad, y los hijos tienen el deber de honrar siempre a sus padres y el de asistirlos, alimentarlos y ampararlos cuando éstos lo necesiten.

Deberes de instrucción

Artículo XXXI: Toda persona tiene el deber de adquirir a lo menos la instrucción primaria.

Deber de sufragio

Artículo XXXII: Toda persona tiene el deber de votar en las elecciones populares del país de que sea nacional, cuando esté legalmente capacitada para ello.

Deber de obediencia a la Ley

Artículo XXXIII: Toda persona tiene el deber de obedecer a la Ley y demás mandamientos legítimos de las autoridades de su país y de aquél en que se encuentre.

Deber de servir a la comunidad y a la nación

Artículo XXXIV: Toda persona hábil tiene el deber de prestar los servicios civiles y militares que la Patria requiera para su defensa y conservación, y en caso de calamidad pública, los servicios de que sea capaz.

Asimismo tiene el deber de desempeñar los cargos de elección popular que le correspondan en el Estado de que sea nacional.

Deberes de asistencia y seguridad sociales

Artículo XXXV: Toda persona tiene el deber de cooperar con el Estado y con la comunidad en la asistencia y seguridad sociales de acuerdo con sus posibilidades y con las circunstancias.

Deber de pagar impuestos

Artículo XXVI: Toda persona tiene el deber de pagar los impuestos establecidos por la Ley para el sostenimiento de los servicios públicos.

Deber de trabajo

Artículo XXXVII: Toda persona tiene el deber de trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad.

Deber de abstenerse de actividades políticas en país extranjero

Artículo XXXVIII: Toda persona tiene el deber de no intervenir en las actividades políticas que, de conformidad con la Ley, sean privativas de los ciudadanos del Estado en que sea extranjero.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS (*)

PREAMBULO

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana;

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias;

Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión;

Considerando también esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones;

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad;

Considerando que los Estados Miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre, y

Considerando que una concepción común de estos derechos y libertades es de la mayor importancia para el pleno cumplimiento de dicho compromiso;

La Asamblea General

Proclama la presente Declaración Universal de Derechos Humanos como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

ARTICULO 1

Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

ARTICULO 2

1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

2. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

ARTICULO 3

Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

ARTICULO 4

Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

ARTICULO 5

Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

ARTICULO 6

Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

ARTICULO 7

Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

ARTICULO 8

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

ARTICULO 9

Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

ARTICULO 10

Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

ARTICULO 11

1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

ARTICULO 12

Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

ARTICULO 13

1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.

2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.

ARTICULO 14

1. En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.
2. Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

ARTICULO 15

1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
2. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.

ARTICULO 16

1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.
2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.
3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

ARTICULO 17

1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.
2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

ARTICULO 18

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.

ARTICULO 19

Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

ARTICULO 20

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.
2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

ARTICULO 21

1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.

2. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

ARTICULO 22

Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

ARTICULO 23

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

ARTICULO 24

Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

ARTICULO 25

1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

ARTICULO 26

1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

ARTICULO 27

1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

ARTICULO 28

Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

ARTICULO 29

1. Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad.

2. En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.

3. Estos derechos y libertades no podrán, en ningún caso, ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

ARTICULO 30

Nada en esta Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración.



(*) Adoptada y Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217A(III), de 10 de Diciembre de 1948.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS(*)

(PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA) (22/XI/1969)

LEY 23.054

(Sanción: 1/III/1984; Promulgación: 19/III/1984; B. O. 27/III/1984)

Aprobación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Artículo 1º —Apruébase la Convención Americana sobre Derechos Humanos, llamada Pacto de San José de Costa Rica, firmada en la ciudad de San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, cuyo texto forma parte de la presente ley.

Art. 2º —Reconócese la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido, y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención, bajo condición de reciprocidad.

Art. 3º —Comuníquese al Poder Ejecutivo.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS
PREAMBULO

Los Estados americanos signatarios de la presente Convención,

Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos;

Considerando que estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional;

Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos, y

Considerando que la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria (Buenos Aires, 1967) aprobó la incorporación a la propia Carta de la Organización de normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales y resolvió que una convención interamericana sobre derechos humanos determinara la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia, Han convenido en lo siguiente:

PARTE I — DEBERES DE LOS ESTADOS Y DERECHOS PROTEGIDOS

CAPITULO I —*Enumeración de deberes*

Artículo 1 — Obligación de respetar los derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna 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.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2 — Deber de adoptar disposiciones de derecho interno

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1º no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

CAPITULO II —*Derechos civiles y políticos*

Artículo 3 — Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica

Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 4 — Derecho a la vida

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.

3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.

4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.

5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieran menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.

Artículo 5 — Derecho a la integridad personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.

4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.

5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

Artículo 6 — Prohibición de la esclavitud y servidumbre

1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas.

2. Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzosos, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso.

3. No constituyen trabajo forzoso u obligatorio, para los efectos de este artículo:

a. los trabajos o servicios que se exijan normalmente de una persona reclusa en cumplimiento de una sentencia o resolución formal dictada por la autoridad judicial competente. Tales trabajos o servicios deberán realizarse bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas, y los individuos que los efectúen no serán puestos a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado;

b. el servicio militar y, en los países donde se admite exención por razones de conciencia, el servicio nacional que la ley establezca en lugar de aquél;

c. el servicio impuesto en casos de peligro o calamidad que amenace la existencia o el bienestar de la comunidad, y

d. el trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

Artículo 7 — Derecho a la libertad personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.
6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.
7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.

Artículo 8 — Garantías judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
 - a. derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
 - b. comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
 - c. concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
 - d. derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
 - e. derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f. derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g. derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h. derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

Artículo 9 — Principio de legalidad y de retroactividad

Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

Artículo 10 — Derecho a indemnización

Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.

Artículo 11 — Protección de la honra y de la dignidad

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Artículo 12 — Libertad de conciencia y de religión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.

2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.

3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.

4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

Artículo 13 — Libertad de pensamiento y de expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
- b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

Artículo 14 — Derecho de rectificación o respuesta

1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.

2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.

3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.

Artículo 15 — Derecho de reunión

Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, que

sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás.

Artículo 16 — Libertad de asociación

1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

3. Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

Artículo 17 — Protección a la familia

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

Artículo 18 — Derecho al nombre

Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.

Artículo 19 — Derechos del Niño

Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

Artículo 20 — Derecho a la nacionalidad

1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

2. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació si no tiene derecho a otra.

3. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla.

Artículo 21 — Derecho a la propiedad privada

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.

2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

Artículo 22 — Derecho de circulación y de residencia

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.

2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.

3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.

4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público.

5. Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.

6. El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en la presente Convención, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley.

7. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.

8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.

9. Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros.

Artículo 23 — Derechos políticos

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a. de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b. de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

c. de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Artículo 24 — Igualdad ante la ley

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Artículo 25 — Protección judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

CAPITULO III — *Derechos económicos, sociales y culturales*

Artículo 26 — Desarrollo progresivo

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

CAPITULO IV — *Suspensión de garantías, interpretación y aplicación*

Artículo 27 — Suspensión de garantías

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles

con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica); 4 (Derecho a la vida); 5 (Derecho a la integridad personal); 6 (Prohibición de la esclavitud y servidumbre); 9 (Principio de legalidad y de retroactividad); 12 (Libertad de conciencia y de religión); 17 (Protección a la familia); 18 (Derecho al nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la nacionalidad), y 23 (Derechos políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

3. Todo Estado Parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión.

Artículo 28 — Cláusula federal

1. Cuando se trate de un Estado Parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado Parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial.

2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención.

3. Cuando dos o más Estados Partes acuerden integrar entre sí una federación u otra clase de asociación, cuidarán de que el pacto comunitario correspondiente contenga las disposiciones necesarias para que continúen haciéndose efectivas en el nuevo Estado así organizado, las normas de la presente Convención.

Artículo 29 — Normas de interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a. permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b. limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c. excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d. excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

Artículo 30 — Alcance de las restricciones

Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

Artículo 31 — Reconocimiento de otros derechos

Podrán ser incluidos en el régimen de protección de esta Convención otros derechos y libertades que sean reconocidos de acuerdo con los procedimientos establecidos en los artículos 76 y 77.

CAPITULO V — *Deberes de las personas*

Artículo 32 — Correlación entre deberes y derechos

1. Toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad.

2. Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

PARTE II — MEDIOS DE LA PROTECCION

CAPITULO VI — *De los órganos competentes*

Artículo 33

Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención:

a. la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión, y

b. la Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte.

CAPITULO VII — *La Comisión Interamericana de Derechos Humanos*

SECCION 1 — Organización

Artículo 34

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se compondrá de siete miembros, que deberán ser personas de alta autoridad moral y reconocida versación en materia de derechos humanos.

Artículo 35

La Comisión representa a todos los miembros que integran la Organización de los Estados americanos.

Artículo 36

1. Los miembros de la Comisión serán elegidos a título personal por la Asamblea General de la Organización de una lista de candidatos propuestos por los gobiernos de los Estados miembros.

2. Cada uno de dichos gobiernos puede proponer hasta tres candidatos, nacionales del Estado que los proponga o de cualquier otro Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos. Cuando se proponga una terna, por lo menos uno de los candidatos deberá ser nacional de un Estado distinto del proponente.

Artículo 37

1. Los miembros de la Comisión serán elegidos por cuatro años y sólo podrán ser reelegidos una vez, pero el mandato de tres de los miembros designados en la primera elección expirará al cabo de dos años. Inmediatamente después de dicha elección se determinarán por sorteo en la Asamblea General los nombres de estos tres miembros.

2. No puede formar parte de la Comisión más de un nacional de un mismo Estado.

Artículo 38

Las vacantes que ocurrieren en la Comisión, que no se deban a expiración normal del mandato, se llenarán por el Consejo Permanente de la Organización de acuerdo con lo que disponga el Estatuto de la Comisión.

Artículo 39

La Comisión preparará su Estatuto, lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, y dictará su propio Reglamento.

Artículo 40

Los servicios de Secretaría de la Comisión deben ser desempeñados por la unidad funcional especializada que forma parte de la Secretaría General de la Organización y debe disponer de los recursos necesarios para cumplir las tareas que le sean encomendadas por la Comisión.

SECCION 2 — Funciones

Artículo 41

La Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones:

a. estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América;

b. formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos;

c. preparar los estudios e informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones;

d. solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos;

e. atender las consultas que, por medio de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, le formulen los Estados miembros en cuestiones relacionadas con los derechos humanos y, dentro de sus posibilidades, les prestará el asesoramiento que éstos le soliciten;

f. actuar respecto de las peticiones y otras comunicaciones en ejercicio de su autoridad de conformidad con lo dispuesto en los artículos 44 al 51 de esta Convención, y

g. rendir un informe anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 42

Los Estados Partes deben remitir a la Comisión copia de los informes y estudios que en sus respectivos campos someten anualmente a las Comisiones Ejecutivas del Consejo Interamericano Económico y Social y del Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura, a fin de que aquella vele porque se promuevan los derechos derivados de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

Artículo 43

Los Estados Partes se obligan a proporcionar a la Comisión las informaciones que ésta les solicite sobre la manera en que su derecho interno asegura la aplicación efectiva de cualesquiera disposiciones de esta Convención.

SECCION 3 — Competencia

Artículo 44

Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado Parte.

Artículo 45

1. Todo Estado Parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce la competencia de la Comisión para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado Parte alegue que otro Estado Parte ha incurrido en violaciones de los derechos humanos establecidos en esta Convención.

2. Las comunicaciones hechas en virtud del presente artículo sólo se pueden admitir y examinar si son presentadas por un Estado Parte que haya hecho una declaración por la cual reconozca la referida competencia de la Comisión. La Comisión no admitirá ninguna comunicación contra un Estado Parte que no haya hecho tal declaración.

3. Las declaraciones sobre reconocimiento de competencia pueden hacerse para que ésta rija por tiempo indefinido, por un período determinado o para casos específicos.

4. Las declaraciones se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la que transmitirá copia de las mismas a los Estados miembros de dicha Organización.

Artículo 46

1. Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 ó 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá:

a. que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos;

b. que sea presentada dentro del plazo de seis meses, a partir de la fecha en que el presunto lesionado en sus derechos haya sido notificado de la decisión definitiva;

c. que la materia de la petición o comunicación no esté pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional, y

d. que en el caso del artículo 44 la petición contenga el nombre, la nacionalidad, la profesión, el domicilio y la firma de la persona o personas o del representante legal de la entidad que somete la petición.

2. Las disposiciones de los incisos 1.a. y 1.b. del presente artículo no se aplicarán cuando:

a. no exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados;

b. no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos, y

c. haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

Artículo 47

La Comisión declarará inadmisibles toda petición o comunicación presentada de acuerdo con los artículos 44 ó 45 cuando:

a. falte alguno de los requisitos indicados en el artículo 46;

b. no exponga hechos que caractericen una violación de los derechos garantizados por esta Convención;

c. resulte de la exposición del propio peticionario o del Estado manifiestamente infundada la petición o comunicación o sea evidente su total improcedencia, y

d. sea sustancialmente la reproducción de petición o comunicación anterior ya examinada por la Comisión u otro organismo internacional.

SECCION 4 — Procedimiento

Artículo 48

1. La Comisión, al recibir una petición o comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra esta Convención, procederá en los siguientes términos:

a. si reconoce la admisibilidad de la petición o comunicación solicitará informaciones al Gobierno del Estado al cual pertenezca la autoridad señalada como responsable de la violación alegada, transcribiendo las partes pertinentes de la petición o comunicación. Dichas informaciones deben ser enviadas dentro de un plazo razonable, fijado por la Comisión al considerar las circunstancias de cada caso;

b. recibidas las informaciones o transcurrido el plazo fijado sin que sean recibidas, verificará si existen o subsisten los motivos de la petición o comunicación. De no existir o subsistir, mandará archivar el expediente;

c. podrá también declarar la inadmisibilidad o la improcedencia de la petición o comunicación, sobre la base de una información o prueba sobrevinientes;

d. si el expediente no se ha archivado y con el fin de comprobar los hechos, la Comisión realizará, con conocimiento de las partes, un examen del asunto planteado en la petición o comunicación. Si fuere necesario y conveniente, la Comisión realizará una investigación para cuyo eficaz cumplimiento solicitará, y los Estados interesados le proporcionarán, todas las facilidades necesarias;

e. podrá pedir a los Estados interesados cualquier información pertinente y recibirá, si así se le solicita, las exposiciones verbales o escritas que presenten los interesados;

f. se pondrá a disposición de las partes interesadas, a fin de llegar a una solución amistosa del asunto fundada en el respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Convención.

2. Sin embargo, en casos graves y urgentes, puede realizarse una investigación previo consentimiento del Estado en cuyo territorio se alegue haberse cometido la violación, tan sólo con la presentación de una petición o comunicación que reúna todos los requisitos formales de admisibilidad.

Artículo 49

Si se ha llegado a una solución amistosa con arreglo a las disposiciones del inciso 1.f. del artículo 48 la Comisión redactará un informe que será transmitido al peticionario y a los Estados Partes en esta Convención y comunicado después, para su publicación, al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos. Este informe contendrá una breve exposición de los hechos y de la solución lograda. Si cualquiera de las partes en el caso lo solicitan, se les suministrará la más amplia información posible.

Artículo 50

1. De no llegarse a una solución, y dentro del plazo que fije el Estatuto de la Comisión, ésta redactará un informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones. Si el informe no representa, en todo o en parte, la opinión unánime de los miembros de la Comisión, cualquiera de ellos podrá agregar a dicho informe su opinión por separado. También se agregarán al informe las exposiciones verbales o escritas que hayan hecho los interesados en virtud del inciso 1.e. del artículo 48.

2. El informe será transmitido a los Estados interesados, quienes no estarán facultados para publicarlo.

3. Al transmitir el informe, la Comisión puede formular las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas.

Artículo 51

1. Si en el plazo de tres meses, a partir de la remisión a los Estados interesados del informe de la Comisión, el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte por la Comisión o por el Estado interesado, aceptando su competencia, la Comisión podrá emitir, por mayoría absoluta de votos de sus miembros, su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración.

2. La Comisión hará las recomendaciones pertinentes y fijará un plazo dentro del cual el Estado debe tomar las medidas que le competan para remediar la situación examinada.

3. Transcurrido el período fijado, la Comisión decidirá, por la mayoría absoluta de votos de sus miembros, si el Estado ha tomado o no medidas adecuadas y si publica o no su informe.

CAPITULO VIII —*La Corte Interamericana de Derechos Humanos*

SECCION 1 — Organización

Artículo 52

1. La Corte se compondrá de siete jueces, nacionales de los Estados miembros de la Organización, elegidos a título personal entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales conforme a la ley del país del cual sean nacionales o del Estado que los proponga como candidatos.

2. No debe haber dos jueces de la misma nacionalidad.

Artículo 53

1. Los jueces de la Corte serán elegidos, en votación secreta y por mayoría absoluta de votos de los Estados Partes en la Convención, en la Asamblea General de la Organización, de una lista de candidatos propuestos por esos mismos Estados.

2. Cada uno de los Estados Partes puede proponer hasta tres candidatos, nacionales del Estado que los propone o de cualquier otro Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos. Cuando se proponga una terna, por lo menos uno de los candidatos deberá ser nacional de un Estado distinto del proponente.

Artículo 54

1. Los jueces de la Corte serán elegidos para un período de seis años y sólo podrán ser reelegidos una vez. El mandato de tres de los jueces designados en la primera elección, expirará al cabo de tres años. Inmediatamente después de dicha elección, se determinarán por sorteo en la Asamblea General los nombres de estos tres jueces.

2. El juez elegido para reemplazar a otro cuyo mandato no ha expirado, completará el período de éste.

3. Los jueces permanecerán en funciones hasta el término de su mandato. Sin embargo, seguirán conociendo de los casos a que ya se hubieran abocado y que se encuentren en estado de sentencia, a cuyos efectos no serán sustituidos por los nuevos jueces elegidos.

Artículo 55

1. El juez que sea nacional de alguno de los Estados Partes en el caso sometido a la Corte, conservará su derecho a conocer del mismo.

2. Si uno de los jueces llamados a conocer del caso fuere de la nacionalidad de uno de los Estados Partes, otro Estado Parte en el caso podrá designar a una persona de su elección para que integre la Corte en calidad de juez ad hoc.

3. Si entre los jueces llamados a conocer del caso ninguno fuere de la nacionalidad de los Estados Partes, cada uno de éstos podrá designar un juez ad hoc.

4. El juez ad hoc debe reunir las calidades señaladas en el artículo 52.

5. Si varios Estados Partes en la Convención tuvieran un mismo interés en el caso, se considerarán como una sola parte para los fines de las disposiciones precedentes. En caso de duda, la Corte decidirá.

Artículo 56

El quórum para las deliberaciones de la Corte es de cinco jueces.

Artículo 57

La Comisión comparecerá en todos los casos ante la Corte.

Artículo 58

1. La Corte tendrá su sede en el lugar que determinen, en la Asamblea General de la Organización, los Estados Partes en la Convención, pero podrá celebrar reuniones en el territorio de cualquier Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos en que lo considere conveniente por mayoría de sus miembros y previa aquiescencia del Estado respectivo. Los Estados Partes en la Convención pueden, en la Asamblea General por dos tercios de sus votos, cambiar la sede de la Corte.

2. La Corte designará a su Secretario.

3. El Secretario residirá en la sede de la Corte y deberá asistir a las reuniones que ella celebre fuera de la misma.

Artículo 59

La Secretaría de la Corte será establecida por ésta y funcionará bajo la dirección del Secretario de la Corte, de acuerdo con las normas administrativas de la Secretaría General de la Organización en todo lo que no sea incompatible con la independencia de la Corte. Sus funcionarios serán nombrados por el Secretario General de la Organización, en consulta con el Secretario de la Corte.

Artículo 60

La Corte preparará su Estatuto y lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, y dictará su Reglamento.

SECCION 2 — Competencia y Funciones

Artículo 61

1. Sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte.

2. Para que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que sean agotados los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50.

Artículo 62

1. Todo Estado Parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

Artículo 63

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

2. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión.

Artículo 64

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en los que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

Artículo 65

La Corte someterá a la consideración de la Asamblea General de la Organización en cada período ordinario de sesiones un informe sobre su labor en el año anterior. De manera especial y con las recomendaciones pertinentes, señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos.

SECCION 3 — Procedimiento

Artículo 66

1. El fallo de la Corte será motivado.

2. Si el fallo no expresare en todo o en parte la opinión unánime de los jueces, cualquiera de éstos tendrá derecho a que se agregue al fallo su opinión disidente o individual.

Artículo 67

El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo.

Artículo 68

1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

2. La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado.

Artículo 69

El fallo de la Corte será notificado a las partes en el caso y transmitido a los Estados Partes en la Convención.

CAPITULO IX —*Disposiciones comunes*

Artículo 70

1. Los jueces de la Corte y los miembros de la Comisión gozan, desde el momento de su elección y mientras dure su mandato, de las inmunidades reconocidas a los agentes diplomáticos por el derecho internacional. Durante el ejercicio de sus cargos gozan, además, de los privilegios diplomáticos necesarios para el desempeño de sus funciones.

2. No podrá exigirse responsabilidad en ningún tiempo a los jueces de la Corte ni a los miembros de la Comisión por votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones.

Artículo 71

Son incompatibles los cargos de juez de la Corte o miembros de la Comisión con otras actividades que pudieren afectar su independencia o imparcialidad conforme a lo que se determine en los respectivos Estatutos.

Artículo 72

Los jueces de la Corte y los miembros de la Comisión percibirán emolumentos y gastos de viaje en la forma y condiciones que determinen sus Estatutos, teniendo en cuenta la importancia e independencia de sus funciones. Tales emolumentos y gastos de viaje serán fijados en el programa-presupuesto de la Organización de los Estados Americanos, el que debe incluir, además, los gastos de la Corte y de su Secretaría. A estos efectos, la Corte elaborará su propio proyecto de presupuesto y lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, por conducto de la Secretaría General. Esta última no podrá introducirle modificaciones.

Artículo 73

Solamente a solicitud de la Comisión o de la Corte, según el caso, corresponde a la Asamblea General de la Organización resolver sobre las sanciones aplicables a los miembros de la Comisión o jueces de la Corte que hubiesen incurrido en las causales previstas en los respectivos Estatutos. Para dictar una resolución se requerirá una mayoría de los dos tercios de los votos de los Estados miembros de la Organización en el caso de los miembros de la Comisión y, además, de los dos tercios de los votos de los Estados Partes en la Convención, si se tratare de jueces de la Corte.

PARTE III — DISPOSICIONES GENERALES Y TRANSITORIAS

CAPITULO X — *Firma, ratificación, reserva, enmienda, protocolo y denuncia*

Artículo 74

1. Esta Convención queda abierta a la firma y a la ratificación o adhesión de todo Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos.

2. La ratificación de esta Convención o la adhesión a la misma se efectuará mediante el depósito de un instrumento de ratificación o de adhesión en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Tan pronto como once Estados hayan depositado sus respectivos instrumentos de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor. Respecto a todo otro Estado que la ratifique o adhiera a ella ulteriormente, la Convención entrará en vigor en la fecha del depósito de su instrumento de ratificación o de adhesión.

3. El Secretario General informará a todos los Estados miembros de la Organización de la entrada en vigor de la Convención.

Artículo 75

Esta Convención sólo puede ser objeto de reservas conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969.

Artículo 76

1. Cualquier Estado Parte directamente y la Comisión o la Corte por conducto del Secretario General, pueden someter a la Asamblea General, para lo que estime conveniente, una propuesta de enmienda a esta Convención.

2. Las enmiendas entrarán en vigor para los Estados ratificantes de las mismas en la fecha en que se haya depositado el respectivo instrumento de ratificación que corresponda al número de los dos tercios de los Estados Partes en esta Convención. En cuanto al resto de los Estados Partes, entrarán en vigor en la fecha en que depositen sus respectivos instrumentos de ratificación.

Artículo 77

1. De acuerdo con la facultad establecida en el artículo 31, cualquier Estado Parte y la Comisión podrán someter a la consideración de los Estados Partes reunidos con ocasión de la Asamblea General, proyectos de protocolos adicionales a esta Convención, con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades.

2. Cada protocolo debe fijar las modalidades de su entrada en vigor, y se aplicará sólo entre los Estados Partes en el mismo.

Artículo 78

1. Los Estados Partes podrán denunciar esta Convención después de la expiración de un plazo de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor de la misma y mediante un preaviso de un año, notificando al Secretario General de la Organización, quien debe informar a las otras partes.

2. Dicha denuncia no tendrá por efecto desligar al Estado Parte interesado de las obligaciones contenidas en esta Convención en lo que concierne a todo hecho que, pudiendo constituir una violación de esas obligaciones, haya sido cumplido por él anteriormente a la fecha en la cual la denuncia produce efecto.

CAPITULO XI —*Disposiciones transitorias*

SECCION 1 — Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Artículo 79

Al entrar en vigor esta Convención, el Secretario General pedirá por escrito a cada Estado Miembro de la Organización que presente, dentro de un plazo de noventa días, sus candidatos para miembros de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El Secretario General preparará una lista por orden alfabético de los candidatos presentados y la comunicará a los Estados miembros de la Organización al menos treinta días antes de la próxima Asamblea General.

Artículo 80

La elección de miembros de la Comisión se hará de entre los candidatos que figuren en la lista a que se refiere el artículo 79, por votación secreta de la Asamblea General y se declararán elegidos los candidatos que obtengan mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados miembros. Si para elegir a todos los miembros

de la Comisión resultare necesario efectuar varias votaciones, se eliminará sucesivamente, en la forma que determine la Asamblea General, a los candidatos que reciban menor número de votos.

SECCION 2 — Corte Interamericana de Derechos Humanos

Artículo 81

Al entrar en vigor esta Convención, el Secretario General pedirá por escrito a cada Estado Parte que presente, dentro de un plazo de noventa días, sus candidatos para jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Secretario General preparará una lista por orden alfabético de los candidatos presentados y la comunicará a los Estados Partes por lo menos treinta días antes de la próxima Asamblea General.

Artículo 82

La elección de jueces de la Corte se hará de entre los candidatos que figuren en la lista a que se refiere el artículo 81, por votación secreta de los Estados Partes en la Asamblea General y se declararán elegidos los candidatos que obtengan mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes. Si para elegir a todos los jueces de la Corte resultare necesario efectuar varias votaciones, se eliminarán sucesivamente, en la forma que determinen los Estados Partes, a los candidatos que reciban menor número de votos.

DECLARACIONES Y RESERVAS

DECLARACION DE CHILE

La Delegación de Chile pone su firma en esta Convención, sujeta a su posterior aprobación parlamentaria y ratificación, conforme a las normas constitucionales vigentes.

DECLARACION DEL ECUADOR

La Delegación del Ecuador tiene el honor de suscribir la Convención Americana de Derechos Humanos. No cree necesario puntualizar reserva alguna, dejando a salvo, tan sólo la facultad general contenida en la misma Convención, que deja a los gobiernos la libertad de ratificarla.

RESERVA DEL URUGUAY

El Artículo 80, numeral 2 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay establece que la ciudadanía se suspende "por la condición de legalmente procesado en causa criminal de que pueda resultar pena de penitenciaria". Esta limitación al ejercicio de los derechos reconocidos en el Artículo 23 de la Convención no está contemplada entre las circunstancias que al respecto prevé el parágrafo 2 de dicho Artículo 23 por lo que la Delegación del Uruguay formula la reserva pertinente.

EN FE DE LO CUAL, los Plenipotenciarios infrascritos, cuyos plenos poderes fueron hallados de buena y debida forma, firman esta Convención, que se llamará "PACTO DE SAN JOSE DE COSTA RICA", en la ciudad de San José, Costa Rica, el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve.

RATIFICACION (*)

Por [Ley N° 23.054](#), sancionada el 1º de marzo de 1984 y promulgada el 19 del mismo mes y año, ha sido aprobada la "Convención Americana sobre Derechos Humanos" llamada "Pacto de San José de Costa Rica" firmada en la ciudad de San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969.

Se ratifica en nombre y representación del Gobierno argentino, la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Se reconoce la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido y bajo condición de estricta reciprocidad sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la citada Convención, con la reserva parcial y teniendo en cuenta las declaraciones interpretativas que se consignan en el documento anexo.

Se deja constancia asimismo, que las obligaciones contraídas en virtud de la Convención sólo tendrán efectos con relación a hechos acaecidos con posterioridad a la ratificación del mencionado instrumento.

El presente pacto se interpretará en concordancia con los principios y cláusulas de la Constitución Nacional vigente o con los que resultaren de reformas hechas en virtud de ella.

ANEXO

1. Reserva

El artículo 21 queda sometido a la siguiente reserva: "El gobierno argentino establece que no quedarán sujetas a revisión de un Tribunal Internacional cuestiones inherentes a la política económica del gobierno. Tampoco considerará revisable lo que los Tribunales Nacionales determinen como causas de "utilidad publica" e "interés social" y ni lo que estos entiendan por "indemnización justa".

2. Declaraciones interpretativas

El artículo 5, inciso 3, debe interpretarse en el sentido de que la pena no puede trascender directamente de la persona del delincuente, esto es, no cabrán sanciones penales vicariantes.

El artículo 7, inciso 7, debe interpretarse en el sentido de que la prohibición de la "detención por deudas" no comporta vedar al Estado la posibilidad de supeditar la imposición de penas a la condición de que ciertas deudas no sean satisfechas, cuando la pena no se imponga por el incumplimiento mismo de la deuda sino por un hecho penalmente ilícito anterior independiente.

El artículo 10 debe interpretarse en el sentido de que el "error judicial" sea establecido por un Tribunal Nacional.

∩∩

(*) Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Entrada en vigor: 18 de julio de 1978, conforme al artículo 74.2 de la Convención. Depositario: Secretaría General OEA (Instrumento original y ratificaciones). Texto: Serie sobre Tratados, OEA, Nro. 36. Registro ONU: 27 de agosto de 1979, Nro. 17.955. Argentina firmó el 2 de febrero de 1984 en la Secretaría General de la OEA.

(*) El instrumento de ratificación fue firmado el 14 de agosto de 1984.

**PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS,
SOCIALES Y CULTURALES(*), PACTO INTERNACIONAL
DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS Y PROTOCOLO
FACULTATIVO DEL PACTO INTERNACIONAL DE
DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS**

LEY 23.313

(Sanción: 17/IV/1986; Promulgación: 6/V/1986; B.O. 13/V/1986)

Aprobación de los Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Civiles y Políticos y su Protocolo facultativo.

Artículo 1º — Apruébanse el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptados por Resolución Nº 2200 (XXI) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, abiertos a la firma en la ciudad de Nueva York el día 19 de diciembre de 1966, cuyos textos forman parte de la presente ley.

Art. 2º — Reconócese la competencia del Comité de Derechos Humanos creado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Art. 3º — Formúlese la siguiente reserva en el acto de ratificar los Pactos y Adherir al protocolo: "La República Argentina rechaza la extensión de la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos — adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966— a las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur, que fue notificada por el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte al Secretario General de las Naciones Unidas el 20 de mayo de 1976 y reafirma sus derechos de soberanía sobre los mencionados archipiélagos que forman parte integrante de su territorio nacional".

"La Asamblea General de las Naciones Unidas ha adoptado las Resoluciones 2065 (XX), 3160 (XXVIII), 31/49, 37/9, 38/12 y 39/6 en las que se reconoce la existencia de una disputa de soberanía referida a la cuestión de las Islas Malvinas y se urge a la República Argentina y al Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte a mantener negociaciones a fin de encontrar lo antes posible, una solución pacífica y definitiva de la disputa, con la interposición de los buenos oficios del Secretario General de las Naciones Unidas, quien deberá informar a la Asamblea General acerca de los progresos realizados".

Art. 4º — Formúlese también la siguiente reserva en el acto de la adhesión: "El Gobierno Argentino manifiesta que la aplicación del apartado segundo del artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, deberá estar sujeta al principio establecido en el artículo 18 de nuestra Constitución Nacional".

Art. 5° — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

〰〰

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS,
SOCIALES Y CULTURALES
PREAMBULO

Los Estados Partes en el presente Pacto,

Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables,

Reconociendo que estos derechos se desprenden de la dignidad inherente a la persona humana,

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos,

Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, está obligado a procurar la vigencia y observancia de los derechos reconocidos en este Pacto,

Convienen en los artículos siguientes:

PARTE I

ARTICULO 1

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

PARTE II

ARTICULO 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

3. Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos.

ARTICULO 3

Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto.

ARTICULO 4

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, en ejercicio de los derechos garantizados conforme al presente Pacto por el Estado, éste podrá someter tales derechos únicamente a limitaciones determinadas por ley, sólo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática.

ARTICULO 5

1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de reconocer derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos o libertades reconocidos en el Pacto, o a su limitación en medida mayor que la prevista en él.

2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un país en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, a pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.

PARTE III

ARTICULO 6

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico-profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

ARTICULO 7

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:

i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;

ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto;

b) La seguridad y la higiene en el trabajo;

c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad;

d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

ARTICULO 8

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar:

a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

b) El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas;

c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país.

2. El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.

3. Nada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías.

ARTICULO 9

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.

ARTICULO 10

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.

2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.

3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.

ARTICULO 11

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento

o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

ARTICULO 12

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

ARTICULO 13

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Convienen en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Convienen asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho:

a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente;

b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;

c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;

d) Debe fomentarse o intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria;

e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas, y mejorar continuamente las condiciones materiales del cuerpo docente.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquellas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

4. Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

ARTICULO 14

Todo Estado Parte en el presente Pacto que, en el momento de hacerse parte en él, aún no haya podido instituir en su territorio metropolitano o en otros territorios sometidos a su jurisdicción la obligatoriedad y la gratuidad de la enseñanza primaria, se compromete a elaborar y adoptar, dentro de un plazo de dos años, un plan detallado de acción para la aplicación progresiva, dentro de un número razonable de años fijado en el plan, del principio de la enseñanza obligatoria y gratuita para todos.

ARTICULO 15

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a:

- a) Participar en la vida cultural;
- b) Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones;
- c) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

2. Entre las medidas que los Estados Partes en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho, figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y de la cultura.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas y culturales.

PARTE IV

ARTICULO 16

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a presentar, en conformidad con esta parte del Pacto, informes sobre las medidas que hayan adoptado, y los progresos realizados, con el fin de asegurar el respeto a los derechos reconocidos en el mismo.

2. a) Todos los informes serán presentados al Secretario General de las Naciones Unidas, quien transmitirá copias al Consejo Económico y Social para que las examine conforme a lo dispuesto en el presente Pacto;

b) El Secretario General de las Naciones Unidas transmitirá también a los organismos especializados copias de los informes, o de las partes pertinentes de estos, enviados por los Estados Partes en el presente Pacto que además sean miembros de estos organismos especializados, en la medida en que tales informes o partes de ellos tengan relación con materias que sean de la competencia de dichos organismos conforme a sus instrumentos constitutivos.

ARTICULO 17

1. Los Estados Partes en el presente Pacto presentarán sus informes por etapas, con arreglo al programa que establecerá el Consejo Económico y Social en el plazo de un año desde la entrada en vigor del presente Pacto, previa consulta con los Estados Partes y con los organismos especializados interesados.

2. Los informes podrán señalar las circunstancias y dificultades que afecten el grado de cumplimiento de las obligaciones previstas en este Pacto.

3. Cuando la información pertinente hubiera sido ya proporcionada a las Naciones Unidas o a algún organismo especializado por un Estado Parte, no será necesario repetir dicha información, sino que bastará hacer referencia concreta a la misma.

ARTICULO 18

En virtud de las atribuciones que la Carta de las Naciones Unidas le confiere en materia de derechos humanos y libertades fundamentales, el Consejo Económico y Social podrá concluir acuerdos con los organismos especializados sobre la presentación por tales organismos de informes relativos al cumplimiento de las disposiciones de este Pacto que corresponden a su campo de actividades. Estos informes podrán contener detalles sobre las decisiones y recomendaciones que en relación con ese cumplimiento hayan aprobado los órganos competentes de dichos organismos.

ARTICULO 19

El Consejo Económico y Social podrá transmitir a la Comisión de Derechos Humanos, para su estudio y recomendación de carácter general, o para información, según proceda, los informes sobre derechos humanos que presenten a los Estados conforme a los artículos 16 y 17, y los informes

relativos a los derechos humanos que presenten los organismos especializados conforme al artículo 18.

ARTICULO 20

Los Estados Partes en el presente Pacto y los organismos especializados interesados podrán presentar al Consejo Económico y Social observaciones sobre toda recomendación de carácter general hecha en virtud del artículo 19 o toda referencia a tal recomendación general que conste en un informe de la Comisión de Derechos Humanos o en un documento allí mencionado.

ARTICULO 21

El Consejo Económico y Social podrá presentar de vez en cuando a la Asamblea General informes que contengan recomendaciones de carácter general, así como un resumen de la información recibida de los Estados Partes en el presente Pacto y de los organismos especializados acerca de las medidas adoptadas y los progresos realizados para lograr el respeto general de los derechos reconocidos en el presente Pacto.

ARTICULO 22

El Consejo Económico y Social podrá señalar a la atención de otros órganos de las Naciones Unidas, sus órganos subsidiarios y los organismos especializados interesados que se ocupen de prestar asistencia técnica, toda cuestión surgida de los informes a que se refiere esta parte del Pacto que pueda servir para que dichas entidades se pronuncien, cada una dentro de su esfera de competencia, sobre la conveniencia de las medidas internacionales que puedan contribuir a la aplicación efectiva y progresiva del presente Pacto.

ARTICULO 23

Los Estados Partes en el presente Pacto convienen en que las medidas de orden internacional destinadas a asegurar el respeto de los derechos que se reconocen en el presente Pacto comprenden procedimientos tales como la conclusión de convenciones, la aprobación de recomendaciones, la prestación de asistencia técnica y la celebración de reuniones regionales y técnicas, para efectuar consultas y realizar estudios, organizadas en cooperación con los gobiernos interesados.

ARTICULO 24

Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o de las constituciones de los organismos especializados que definen las atribuciones de los diversos órganos de las Naciones Unidas y de los organismos especializados en cuanto a las materias a que se refiere el Pacto.

ARTICULO 25

Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo del derecho inherente de todos los pueblos a disfrutar y utilizar plena y libremente sus riquezas y recursos naturales.

PARTE V

ARTICULO 26

1. El presente Pacto estará abierto a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros de algún organismo especializado, así como de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a ser parte en el presente Pacto.

2. El presente Pacto está sujeto a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

3. El presente Pacto quedará abierto a la adhesión de cualquiera de los Estados mencionados en el párrafo 1 del presente artículo.

4. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

5. El Secretario General de las Naciones Unidas informará a todos los Estados que hayan firmado el presente Pacto, o se hayan adherido a él, del depósito de cada uno de los instrumentos de ratificación o de adhesión.

ARTICULO 27

1. El presente Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique el presente Pacto o se adhiera a él después de haber sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión, el Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

ARTICULO 28

Las disposiciones del presente Pacto serán aplicables a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna.

ARTICULO 29

1. Todo Estado Parte en el presente Pacto podrá proponer enmiendas y depositarlas en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes en el presente Pacto, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar las propuestas y someterlas a votación. Si un tercio al menos de los Estados se declara en favor de tal convocatoria, el Secretario General convocará una conferencia bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de Estados presentes y votantes en la conferencia se someterá a la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. Tales enmiendas entrarán en vigor cuando hayan sido aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptadas por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes en el presente Pacto, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales.

3. Cuando tales enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Pacto y por toda enmienda anterior que hayan aceptado.

ARTICULO 30

Independientemente de las notificaciones previstas en el párrafo 5 del artículo 26, el Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del mismo artículo:

a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones conformes con lo dispuesto en el artículo 26;

b) La fecha en que entre en vigor el presente Pacto conforme a lo dispuesto en el artículo 27, y la fecha en que entren en vigor las enmiendas a que hace referencia el artículo 29.

ARTICULO 31

1. El presente Pacto, cuyos textos en chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas del presente Pacto a todos los Estados mencionados en el artículo 26.

〰〰

(*) Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 Entrada en vigor: 3 de enero de 1976, de conformidad con el artículo 27. Ratificado por la República Argentina [ley 23.313](#).

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS(*) PREAMBULO

Los Estados Partes en el presente Pacto,

Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables,

Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana,

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos,

Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, tiene la obligación de esforzarse por la consecución y la observancia de los derechos reconocidos en este Pacto,

Convienen en los artículos siguientes:

PARTE I

ARTICULO 1

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio del beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

PARTE II

ARTICULO 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;

c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

ARTICULO 3

Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.

ARTICULO 4

1. En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6, 7, 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18.

3. Todo Estado Parte en el presente Pacto que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en el presente Pacto, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. Se hará una nueva comunicación por el mismo conducto en la fecha en que se haya dado por terminada tal suspensión.

ARTICULO 5

1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él.

2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.

PARTE III

ARTICULO 6

1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países en que no hayan abolido la pena capital sólo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos y de conformidad con leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones del presente Pacto ni a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio. Esta pena sólo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia definitiva de un tribunal competente.

3. Cuando la privación de la vida constituya delito de genocidio se tendrá entendido que nada de lo dispuesto en este artículo excusará en modo alguno a los Estados Partes del cumplimiento de ninguna de las obligaciones asumidas en virtud de las disposiciones de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

4. Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena de muerte. La amnistía, el indulto o la conmutación de la pena capital podrán ser concedidos en todos los casos.

5. No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas de menos de 18 años de edad, ni se la aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Ninguna disposición de este artículo podrá ser invocada por un Estado Parte en el presente Pacto para demorar o impedir la abolición de la pena capital.

ARTICULO 7

Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

ARTICULO 8

1. Nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas.

2. Nadie estará sometido a servidumbre.

3. a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio;

b) El inciso precedente no podrá ser interpretado en el sentido de que prohíbe, en los países en los cuales ciertos delitos pueden ser castigados con la pena de prisión acompañada de trabajos forzados, el cumplimiento de una pena de trabajos forzados impuesta por un tribunal competente;

c) No se considerarán como "trabajo forzoso u obligatorio", a los efectos de este párrafo:

i) Los trabajos o servicios que, aparte de los mencionados en el inciso b), se exijan normalmente de una persona presa en virtud de una decisión judicial legalmente dictada, o de una persona que habiendo sido presa en virtud de tal decisión se encuentre en libertad condicional;

ii) El servicio de carácter militar y, en los países donde se admite la exención por razones de conciencia, el servicio nacional que deben prestar conforme a la ley quienes se opongan al servicio militar por razones de conciencia.

iii) El servicio impuesto en casos de peligro o calamidad que amenace la vida o el bienestar de la comunidad;

iv) El trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

ARTICULO 9

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.

5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

ARTICULO 10

1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

2. a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas;

b) Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.

3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

ARTICULO 11

Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual.

ARTICULO 12

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.

3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.

4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.

ARTICULO 13

El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en el presente Pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.

ARTICULO 14

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

- c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;
 - d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;
 - e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que estos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;
 - f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;
 - g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.
4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.
5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.
6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.
7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

ARTICULO 15

1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.
2. Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

ARTICULO 16

Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

ARTICULO 17

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

ARTICULO 18

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

ARTICULO 19

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

- a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

ARTICULO 20

1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.

2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

ARTICULO 21

Se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

ARTICULO 22

1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.

2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías.

ARTICULO 23

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.

3. El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.

ARTICULO 24

1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.

3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad.

ARTICULO 25

Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2º, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;
- c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

ARTICULO 26

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

ARTICULO 27

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

PARTE IV

ARTICULO 28

1. Se establecerá un Comité de Derechos Humanos (en adelante denominado el Comité). Se compondrá de dieciocho miembros, y desempeñará las funciones que se señalan más adelante.

2. El Comité estará compuesto de nacionales de los Estados Partes en el presente Pacto, que deberán ser personas de gran integridad moral, con reconocida competencia en materia de derechos humanos. Se tomará en consideración la utilidad de la participación de algunas personas que tengan experiencia jurídica.

3. Los miembros del Comité serán elegidos y ejercerán sus funciones a título personal.

ARTICULO 29

1. Los miembros del Comité serán elegidos por votación secreta de una lista de personas que reúnan las condiciones previstas en el artículo 28 y que sean propuestas al efecto por los Estados Partes en el presente Pacto.

2. Cada Estado Parte en el presente Pacto podrá proponer hasta dos personas. Estas personas serán nacionales del Estado que las proponga.

3. La misma persona podrá ser propuesta más de una vez.

ARTICULO 30

1. La elección inicial se celebrará a más tardar seis meses después de la fecha de entrada en vigor del presente Pacto.

2. Por lo menos cuatro meses antes de la fecha de la elección del Comité, siempre que no se trate de una elección para llenar una vacante declarada de conformidad con el artículo 34, el Secretario General de las Naciones Unidas invitará por escrito a los Estados Partes en el presente Pacto a presentar sus candidatos para el Comité en el término de tres meses.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas preparará una lista por orden alfabético de los candidatos que hubieren sido presentados, con indicación de los Estados Partes que los hubieren designado, y la comunicará a los Estados Partes en el presente Pacto a más tardar un mes antes de la fecha de cada elección.

4. La elección de los miembros del Comité se celebrará en una reunión de los Estados Partes en el presente Pacto convocada por el Secretario General de las Naciones Unidas en la Sede de la Organización. En esa reunión, para la cual el quórum estará constituido por dos tercios de los Estados Partes en el presente Pacto, quedarán elegidos miembros del Comité los candidatos que obtengan el mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

ARTICULO 31

1. El Comité no podrá comprender más de un nacional de un mismo Estado.

2. En la elección del Comité se tendrá en cuenta una distribución geográfica equitativa de los miembros y la representación de las diferentes formas de civilización y de los principales sistemas jurídicos.

ARTICULO 32

1. Los miembros del Comité se elegirán por cuatro años. Podrán ser reelegidos si se presenta de nuevo su candidatura. Sin embargo, los mandatos de nueve de los miembros elegidos en la primera elección expirarán al cabo de dos años. Inmediatamente después de la primera elección, el Presidente de la reunión mencionada en el párrafo 4 del artículo 30 designará por sorteo los nombres de estos nueve miembros.

2. Las elecciones que se celebren al expirar el mandato se harán con arreglo a los artículos precedentes de esta parte del presente Pacto.

ARTICULO 33

1. Si los demás miembros estiman por unanimidad que un miembro del Comité ha dejado de desempeñar sus funciones por otra causa que la de ausencia temporal, el Presidente del Comité notificará este hecho al Secretario General de las Naciones Unidas, quien declarará vacante el puesto de dicho miembro.

2. En caso de muerte o renuncia de un miembro del Comité, el Presidente lo notificará inmediatamente al Secretario General de las Naciones Unidas,

quien declarará vacante el puesto desde la fecha del fallecimiento o desde la fecha en que sea efectiva la renuncia.

ARTICULO 34

1. Si se declara una vacante de conformidad con el artículo 33 y si el mandato del miembro que ha de ser sustituido no expira dentro de los seis meses que sigan a la declaración de dicha vacante, el Secretario General de las Naciones Unidas lo notificará a cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto, los cuales, para llenar la vacante, podrán presentar candidatos en el plazo de dos meses, de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 29.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas preparará una lista por orden alfabético de los candidatos así designados y la comunicará a los Estados Partes en el presente Pacto. La elección para llenar la vacante se verificará de conformidad con las disposiciones pertinentes de esta parte del presente Pacto.

3. Todo miembro del Comité que haya sido elegido para llenar una vacante declarada de conformidad con el artículo 33 ocupará el cargo por el resto del mandato del miembro que dejó vacante el puesto en el Comité conforme a lo dispuesto en este artículo.

ARTICULO 35

Los miembros del Comité, previa aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas, percibirán emolumentos de los fondos de las Naciones Unidas en la forma y condiciones que la Asamblea General determine, teniendo en cuenta la importancia de las funciones del Comité.

ARTICULO 36

El Secretario General de las Naciones Unidas proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité en virtud del presente Pacto.

ARTICULO 37

1. El Secretario General de las Naciones Unidas convocará la primera reunión del Comité en la Sede de las Naciones Unidas.

2. Después de su primera reunión, el Comité se reunirá en las ocasiones que se prevean en su reglamento.

3. El Comité se reunirá normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra.

ARTICULO 38

Antes de entrar en funciones, los miembros del Comité declararán solemnemente en sesión pública del Comité que desempeñarán su cometido con toda imparcialidad y conciencia.

ARTICULO 39

1. El Comité elegirá su Mesa por un período de dos años. Los miembros de la Mesa podrán ser reelegidos.

2. El Comité establecerá su propio reglamento, en el cual se dispondrá, entre otras cosas, que:

- a) Doce miembros constituirán el quórum;
- b) Las decisiones del Comité se tomarán por mayoría de votos de los miembros presentes.

ARTICULO 40

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a presentar informes sobre las disposiciones que hayan adoptado y que den efecto a los derechos reconocidos en el Pacto y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos:

- a) En el plazo de un año a contar de la fecha de entrada en vigor del presente Pacto con respecto a los Estados Partes interesados;
- b) En lo sucesivo, cada vez que el Comité lo pida.

2. Todos los informes se presentarán al Secretario General de las Naciones Unidas, quien los transmitirá al Comité para examen. Los informes señalarán los factores y las dificultades, si los hubiere, que afecten a la aplicación del presente Pacto.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas, después de celebrar consultas con el Comité, podrá transmitir a los organismos especializados interesados copias de las partes de los informes que caigan dentro de sus esferas de competencia.

4. El Comité estudiará los informes presentados por los Estados Partes en el presente Pacto. Transmitirá sus informes, y los comentarios generales que estime oportunos, a los Estados Partes. El Comité también podrá transmitir al Consejo Económico y Social esos comentarios, junto con copia de los informes que haya recibido de los Estados Partes en el Pacto.

5. Los Estados Partes podrán presentar al Comité observaciones sobre cualquier comentario que se haga con arreglo al párrafo 4 del presente artículo.

ARTICULO 41

1. Con arreglo al presente artículo, todo Estado Parte en el presente Pacto podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado Parte alegue que otro Estado Parte no cumple las obligaciones que le impone este Pacto. Las comunicaciones hechas en virtud del presente artículo sólo se podrán admitir y examinar si son presentadas por un Estado Parte que haya hecho una declaración por la cual reconozca con respecto a sí mismo la competencia del Comité. El Comité no admitirá ninguna comunicación relativa a un Estado Parte que no haya hecho tal declaración. Las comunicaciones recibidas en virtud de este artículo se tramitarán de conformidad con el procedimiento siguiente:

- a) Si un Estado Parte en el presente Pacto considera que otro Estado Parte no cumple las disposiciones del presente Pacto, podrá señalar el asunto a la atención de dicho Estado mediante una comunicación escrita. Dentro de un plazo de tres meses, contado desde la fecha de recibo de la comunicación, el Estado destinatario proporcionará al Estado que haya enviado la

comunicación una explicación o cualquier otra declaración por escrito que aclare el asunto, la cual hará referencia, hasta donde sea posible y pertinente, a los procedimientos nacionales y a los recursos adoptados, en trámite o que puedan utilizarse al respecto.

b) Si el asunto no se resuelve a satisfacción de los dos Estados Partes interesados en un plazo de seis meses contado desde la fecha en que el Estado destinatario haya recibido la primera comunicación, cualquiera de ambos Estados Partes interesados tendrá derecho a someterlo al Comité, mediante notificación dirigida al Comité y al otro Estado.

c) El Comité conocerá del asunto que se le someta después de haberse cerciorado de que se han interpuesto y agotado en tal asunto todos los recursos de la jurisdicción interna de que se pueda disponer, de conformidad con los principios del derecho internacional generalmente admitidos. No se aplicará esta regla cuando la tramitación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente.

d) El Comité celebrará sus sesiones a puerta cerrada cuando examine las comunicaciones previstas en el presente artículo.

e) A reserva de las disposiciones del inciso c, el Comité pondrá sus buenos oficios a disposición de los Estados Partes interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, fundada en el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales reconocidos en el presente Pacto.

f) En todo asunto que se le someta, el Comité podrá pedir a los Estados Partes interesados a que se hace referencia en el inciso b que faciliten cualquier información pertinente.

g) Los Estados Partes interesados a que se hace referencia en el inciso b tendrán derecho a estar representados cuando el asunto se examine en el Comité y a presentar exposiciones verbalmente, o por escrito, o de ambas maneras.

h) El Comité, dentro de los doce meses siguientes a la fecha de recibido de la notificación mencionada en el inciso b), presentará un informe en el cual:

i) Si se ha llegado a una solución con arreglo a lo dispuesto en el inciso e, se limitará a una breve exposición de los hechos y de la solución alcanzada:

ii) Si no se ha llegado a una solución con arreglo a lo dispuesto en el inciso e, se limitará a una breve exposición de los hechos y agregará las exposiciones escritas y las actas de las exposiciones verbales que hayan hecho los Estados Partes interesados.

En cada asunto, se enviará el informe a los Estados Partes interesados.

2. Las disposiciones del presente artículo entrarán en vigor cuando diez Estados Partes en el presente Pacto hayan hecho las declaraciones a que se hace referencia en el párrafo 1 del presente artículo. Tales declaraciones serán depositadas por los Estados Partes en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, quien remitirá copia de las mismas a los demás Estados Partes. Toda declaración podrá retirarse en cualquier momento mediante notificación dirigida al Secretario General. Tal retiro no será obstáculo para que se examine cualquier asunto que sea objeto de una comunicación ya

transmitida en virtud de este artículo; no se admitirá ninguna nueva comunicación de un Estado Parte una vez que el Secretario General de las Naciones Unidas haya recibido la notificación de retiro de la declaración, a menos que el Estado Parte interesado haya hecho una nueva declaración.

ARTICULO 42

1. a) Si un asunto remitido al Comité con arreglo al artículo 41 no se resuelve a satisfacción de los Estados Partes interesados, el Comité, con el previo consentimiento de los Estados Partes interesados, podrá designar una Comisión Especial de Conciliación (denominada en adelante la Comisión). Los buenos oficios de la Comisión se pondrán a disposición de los Estados Partes interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, basada en el respeto al presente Pacto.

b) La Comisión estará integrada por cinco personas aceptables para los Estados Partes interesados. Si, transcurridos tres meses, los Estados Partes interesados no se ponen de acuerdo sobre la composición, en todo o en parte, de la Comisión, los miembros de la Comisión sobre los que no haya habido acuerdo serán elegidos por el Comité, de entre sus propios miembros, en votación secreta y por mayoría de dos tercios.

2. Los miembros de la Comisión ejercerán sus funciones a título personal. No serán nacionales de los Estados Partes interesados, de ningún Estado que no sea parte en el presente Pacto, ni de ningún Estado Parte que no haya hecho la declaración prevista en el artículo 41.

3. La Comisión elegirá su propio Presidente y aprobará su propio reglamento.

4. Las reuniones de la Comisión se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra. Sin embargo, podrán celebrarse en cualquier otro lugar conveniente que la Comisión acuerde en consulta con el Secretario General de las Naciones Unidas y los Estados Partes interesados.

5. La secretaría prevista en el artículo 36 prestará también servicios a las comisiones que se establezcan en virtud del presente artículo.

6. La información recibida y estudiada por el Comité se facilitará a la Comisión, y ésta podrá pedir a los Estados Partes interesados que faciliten cualquier otra información pertinente.

7. Cuando la Comisión haya examinado el asunto en todos sus aspectos, y en todo caso en un plazo no mayor de doce meses después de haber tomado conocimiento del mismo, presentará al Presidente del Comité un informe para su transmisión a los Estados Partes interesados:

a) Si la Comisión no puede completar su examen del asunto dentro de los doce meses, limitará su informe a una breve exposición de la situación en que se halle su examen del asunto;

b) Si se alcanza una solución amistosa del asunto basada en el respeto a los derechos humanos reconocidos en el presente Pacto, la Comisión limitará su informe a una breve exposición de los hechos y de la solución alcanzada;

c) Si no se alcanza una solución en el sentido del inciso b, el informe de la Comisión incluirá sus conclusiones sobre todas las cuestiones de hecho pertinentes al asunto planteado entre los Estados Partes interesados, y sus observaciones acerca de las posibilidades de solución amistosa del asunto; dicho informe contendrá también las exposiciones escritas y una reseña de las exposiciones orales hechas por los Estados Partes interesados;

d) Si el informe de la Comisión se presenta en virtud del inciso c, los Estados Partes interesados notificarán al Presidente del Comité, dentro de los tres meses siguientes a la recepción del informe, si aceptan o no los términos del informe de la Comisión.

8. Las disposiciones de este artículo no afectan a las funciones del Comité previstas en el artículo 41.

9. Los Estados Partes interesados compartirán por igual todos los gastos de los miembros de la Comisión, de acuerdo con el cálculo que haga el Secretario General de las Naciones Unidas.

10. El Secretario General de las Naciones Unidas podrá sufragar, en caso necesario, los gastos de los miembros de la Comisión, antes de que los Estados Partes interesados reembolsen esos gastos conforme al párrafo 9 del presente artículo.

ARTICULO 43

Los miembros del Comité y los miembros de las comisiones especiales de conciliación designados conforme al artículo 42 tendrán derecho a las facilidades, privilegios e inmunidades que se conceden a los expertos que desempeñen misiones para las Naciones Unidas, con arreglo a lo dispuesto en las secciones pertinentes de la Convención sobre los privilegios e inmunidades de las Naciones Unidas.

ARTICULO 44

Las disposiciones de la aplicación del presente Pacto se aplicarán sin perjuicio de los procedimientos previstos en materia de derechos humanos por los instrumentos constitutivos y las convenciones de las Naciones Unidas y de los organismos especializados o en virtud de los mismos, y no impedirán que los Estados Partes recurran a otros procedimientos para resolver una controversia, de conformidad con convenios internacionales generales o especiales vigentes entre ellos.

ARTICULO 45

El Comité presentará a la Asamblea General de las Naciones Unidas, por conducto del Consejo Económico y Social, un informe anual sobre sus actividades.

PARTE V

ARTICULO 46

Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o de las constituciones de los organismos especializados que definen las atribuciones

de los diversos órganos de las Naciones Unidas y de los organismos especializados en cuanto a las materias a que se refiere el presente Pacto.

ARTICULO 47

Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo del derecho inherente de todos los pueblos a disfrutar y utilizar plena y libremente sus riquezas y recursos naturales.

PARTE VI

ARTICULO 48

1. El presente Pacto estará abierto a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros de algún organismo especializado, así como de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a ser parte en el presente Pacto.

2. El presente Pacto está sujeto a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

3. El presente Pacto quedará abierto a la adhesión de cualquiera de los Estados mencionados en el párrafo 1 del presente artículo.

4. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

5. El Secretario General de las Naciones Unidas informará a todos los Estados que hayan firmado el presente Pacto, o se hayan adherido a él, del depósito de cada uno de los instrumentos de ratificación o de adhesión.

ARTICULO 49

1. El presente Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique el presente Pacto o se adhiera a él después de haber sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión, el Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

ARTICULO 50

Las disposiciones del presente Pacto serán aplicables a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna.

ARTICULO 51

1. Todo Estado Parte en el presente Pacto podrá proponer enmiendas y depositarlas en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes en el presente Pacto, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque a una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar las propuestas y someterlas a votación. Si un tercio al menos de los Estados se declara en favor de tal convocatoria, el Secretario General convocará una

conferencia bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de los Estados presentes y votantes en la conferencia se someterá a la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. Tales enmiendas entrarán en vigor cuando hayan sido aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptadas por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes en el presente Pacto, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales.

3. Cuando tales enmiendas entren en vigor, serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Pacto y por toda enmienda anterior que hayan aceptado.

ARTICULO 52

Independientemente de las notificaciones previstas en el párrafo 5 del artículo 48, el Secretario General de las Naciones Unidas comunicará todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del mismo artículo:

a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones conformes con lo dispuesto en el artículo 48;

b) La fecha en que entre en vigor el presente Pacto conforme a lo dispuesto en el artículo 49, y la fecha en que entren en vigor las enmiendas a que hace referencia el artículo 51.

ARTICULO 53

1. El presente Pacto, cuyos textos en chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas del presente Pacto a todos los Estados mencionados en el artículo 48.

〰〰

PROTOCOLO FACULTATIVO DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS(*)

Los Estados Partes en el siguiente protocolo,

Considerando que para asegurar el mejor logro de los propósitos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante denominado el Pacto) y la aplicación de sus disposiciones sería conveniente facultar al Comité de Derechos Humanos establecido en la parte IV del Pacto (en adelante denominado el Comité) para recibir y considerar, tal como se prevé en el presente Protocolo, comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto,

Han convenido en lo siguiente:

ARTICULO 1

Todo Estado Parte en el Pacto que llegue a ser parte en el presente Protocolo reconoce la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones de individuos que se hallen bajo la jurisdicción de ese Estado y que aleguen ser víctimas de una violación, por ese Estado Parte, de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto. El Comité no recibirá ninguna comunicación que concierna a un Estado Parte en el Pacto que no sea parte en el presente Protocolo.

ARTICULO 2

Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1, todo individuo que alegue una violación de cualquiera de sus derechos enumerados en el Pacto y que haya agotado todos los recursos internos disponibles podrá someter a la consideración del Comité una comunicación escrita.

ARTICULO 3

El Comité considerará inadmisibles toda comunicación presentada de acuerdo con el presente Protocolo que sea anónima o que, a su juicio, constituya un abuso del derecho a presentar tales comunicaciones o sea incompatible con las disposiciones del Pacto.

ARTICULO 4

1. A reserva de lo dispuesto en el artículo 3, el Comité pondrá toda comunicación que le sea sometida en virtud del presente Protocolo en conocimiento del Estado Parte del que se afirme que se ha violado cualquiera de las disposiciones del Pacto.

2. En un plazo de seis meses, ese Estado deberá presentar al Comité por escrito explicaciones o declaraciones en las que se aclare el asunto y se señalen las medidas que eventualmente haya adoptado al respecto.

ARTICULO 5

1. El Comité examinará las comunicaciones recibidas de acuerdo con el presente Protocolo tomando en cuenta toda la información escrita que le hayan facilitado el individuo y el Estado Parte interesado.

2. El Comité no examinará ninguna comunicación de un individuo a menos que se haya cerciorado de que:

a) El mismo asunto no ha sido sometido ya a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales;

b) El individuo ha agotado todos los recursos de la jurisdicción interna. No se aplicará esta norma cuando la tramitación de los recursos se prolongue injustificadamente.

3. El Comité celebrará sus sesiones a puerta cerrada cuando examine las comunicaciones previstas en el presente Protocolo.

4. El Comité presentará sus observaciones al Estado Parte interesado y al individuo.

ARTICULO 6

El Comité incluirá en el informe anual que ha de presentar con arreglo al artículo 45 del Pacto un resumen de sus actividades en virtud del presente Protocolo.

ARTICULO 7

En tanto no se logren los objetivos de la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 14 de diciembre de 1960, relativa a la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, las disposiciones del presente Protocolo no limitarán de manera alguna el derecho de petición concedido a esos pueblos por la Carta de las Naciones Unidas y por otros instrumentos y convenciones internacionales que se hayan concertado bajo los auspicios de las Naciones Unidas o de sus organismos especializados.

ARTICULO 8

1. El presente Protocolo estará abierto a la firma de cualquier Estado que haya firmado el Pacto.

2. El presente Protocolo está sujeto a ratificación por cualquier Estado que haya ratificado el Pacto o se haya adherido al mismo. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

3. El presente Protocolo quedará abierto a la adhesión de cualquier Estado que haya ratificado el Pacto o se haya adherido al mismo.

4. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

5. El Secretario General de las Naciones Unidas informará a todos los Estados que hayan firmado el presente Protocolo, o se hayan adherido a él, del depósito de cada uno de los instrumentos de ratificación o de adhesión.

ARTICULO 9

1. A reserva de la entrada en vigor del Pacto, el presente Protocolo entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya sido depositado el décimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique el presente Protocolo o se adhiera a él después de haber sido depositado el décimo instrumento de ratificación o de adhesión, el presente Protocolo entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su propio instrumento de ratificación o de adhesión.

ARTICULO 10

Las disposiciones del presente Protocolo serán aplicables a todas partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna.

ARTICULO 11

1. Todo Estado Parte en el presente Protocolo podrá proponer enmiendas y depositarlas en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes en el presente Protocolo, pidiéndoles que le notifiquen si desean que

se convoque una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar las propuestas y someterlas a votación. Si un tercio al menos de los Estados se declara en favor de tal convocatoria, el Secretario General convocará una conferencia bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de los Estados presentes y votantes en la conferencia se someterá a la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. Tales enmiendas entrarán en vigor cuando hayan sido aprobadas por la Asamblea General y aceptadas por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes en el presente Protocolo, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales.

3. Cuando tales enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Protocolo y por toda enmienda anterior que hubiesen aceptado.

ARTICULO 12

1. Todo Estado Parte podrá denunciar el presente Protocolo en cualquier momento mediante notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto tres meses después de la fecha en que el Secretario General haya recibido la notificación.

2. La denuncia se hará sin perjuicio de que las disposiciones del presente Protocolo sigan aplicándose a cualquier comunicación presentada, en virtud del artículo 2, antes de la fecha de efectividad de la denuncia.

ARTICULO 13

Independientemente de las notificaciones formuladas conforme al párrafo 5 del artículo 8 del presente Protocolo, el Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del artículo 48 del Pacto:

a) Las firmas, ratificaciones, y adhesiones conformes con lo dispuesto en el artículo 8;

b) La fecha en que entre en vigor el presente Protocolo conforme a lo dispuesto en el artículo 9, la fecha en que entren en vigor las enmiendas a que hace referencia el artículo 11;

c) Las denuncias recibidas en virtud del artículo 12.

ARTICULO 14

1. El presente Protocolo, cuyos textos en chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas del presente Protocolo a todos los Estados mencionados en el Artículo 48 del Pacto.

〰〰

(*) Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976, de conformidad con el artículo 49. Ratificado por la R. A. [Ley 23.313](#).

(*) Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la asamblea general en su resolución 2200A (XXI), de 16 diciembre de 1966. Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976, de conformidad con el artículo 9º.

CONVENCIÓN PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO(*)

DECRETO LEY 6286/56

(Del 9/IV/1956; B.O. 25/IV/1956; ratificado por ley 14.467)

Adhesión a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Aprobada el 9/XII/1948 por la III Asamblea General de las Naciones Unidas).

Artículo 1º — Adhiérese a la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio, aprobada el 9 de diciembre de 1948 por la III Asamblea General de las Naciones Unidas, con las siguientes reservas: Al art. IX: El Gobierno Argentino se reserva el derecho de no someter al procedimiento indicado en este artículo cualquier controversia directa o indirectamente vinculada a los territorios mencionados en la reserva que formula al art. XII. Al art. XII: Si otra parte contratante extendiera la aplicación de la Convención a territorios que pertenecen a la soberanía de la República Argentina, tal extensión en nada afectará los derechos de esta última.

Art. 2º — El presente decreto será refrendado por el señor vicepresidente de la Nación y los señores ministros secretarios de Estado en los departamentos de Relaciones Exteriores y Culto, Justicia, Ejército, Marina y Aeronáutica.

Art. 3º — Comuníquese, etc.

CONVENCIÓN PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO

Las Partes Contratantes,

Considerando que la Asamblea General de las Naciones Unidas, por su resolución 96 (I) de 11 de diciembre de 1946, ha declarado que el genocidio es un delito de derecho internacional contrario al espíritu y a los fines de las Naciones Unidas y que el mundo civilizado condena,

Reconociendo que en todos los períodos de la historia el genocidio ha infligido grandes pérdidas a la humanidad,

Convencidasde que para liberar a la humanidad de un flagelo tan odioso se necesita la cooperación internacional,

Convienenen lo siguiente:

ARTICULO I

Las Partes contratantes confirman que el genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es un delito de derecho internacional que ellas se comprometen a prevenir y a sancionar.

ARTICULO II

En la presente Convención, se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

ARTICULO III

Serán castigados los actos siguientes:

- a) El genocidio;
- b) La asociación para cometer genocidio;
- c) La instigación directa y pública a cometer genocidio;
- d) La tentativa de genocidio;
- e) La complicidad en el genocidio.

ARTICULO IV

Las personas que hayan cometido genocidio o cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán castigadas, ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares.

ARTICULO V

Las Partes contratantes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus Constituciones respectivas, las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la presente Convención, y especialmente a establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquier otro de los actos enumerados en el artículo III.

ARTICULO VI

Las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III, serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción.

ARTICULO VII

A los efectos de extradición, el genocidio y los otros actos enumerados en el artículo III no serán considerados como delitos políticos.

Las Partes contratantes se comprometen, en tal caso, a conceder la extradición conforme a su legislación y a los tratados vigentes,

ARTICULO VIII

Toda Parte contratante puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas a fin de que estos tomen, conforme a la Carta de las Naciones Unidas, las medidas que juzguen apropiadas para la prevención y la represión de actos de genocidio o de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III.

ARTICULO IX

Las controversias entre las Partes contratantes, relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de la presente Convención, incluso las relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio o en materia de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán sometidas a la Corte Internacional de Justicia a petición de una de las Partes en la controversia.

ARTICULO X

La presente Convención, cuyos textos inglés, chino, español, francés y ruso serán igualmente auténticos, llevará la fecha de 9 de diciembre de 1948.

ARTICULO XI

La presente Convención estará abierta hasta el 31 de diciembre de 1949 a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y de todos los Estados no miembros a quienes la Asamblea General haya dirigido una invitación a este efecto.

La presente Convención será ratificada y los instrumentos de ratificación serán depositados en la Secretaría General de las Naciones Unidas.

A partir del 1º de enero de 1950, será posible adherir a la presente Convención en nombre de todo Estado Miembro de las Naciones Unidas y de todo Estado no miembro que haya recibido la invitación arriba mencionada.

Los instrumentos de adhesión serán depositados en la Secretaría General de las Naciones Unidas.

ARTICULO XII

Toda Parte contratante podrá, en todo momento, por notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, extender la aplicación de la presente Convención a todos los territorios o a uno cualquiera de los territorios de cuyas relaciones exteriores sea responsable.

ARTICULO XIII

En la fecha en que hayan sido depositados los veinte primeros instrumentos de ratificación o de adhesión, el Secretario General levantará un acta y transmitirá copia de dicha acta a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo XI.

La presente Convención entrará en vigor el nonagésimo día después de la fecha en que se haga el depósito del vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión.

Toda ratificación o adhesión efectuada posteriormente a la última fecha tendrá efecto el nonagésimo día después de la fecha en que se haga el depósito del instrumento de ratificación o de adhesión.

ARTICULO XIV

La presente Convención tendrá una duración de diez años a partir de su entrada en vigor.

Permanecerá después en vigor por un período de cinco años; y así sucesivamente, respecto de las Partes contratantes que no la hayan denunciado por lo menos seis meses antes de la expiración del plazo.

La denuncia se hará por notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO XV

Si, como resultado de denuncias, el número de las Partes en la presente Convención se reduce a menos de dieciséis, la Convención cesará de estar en vigor a partir de la fecha en que la última de esas denuncias tenga efecto.

ARTICULO XVI

Una demanda de revisión de la presente Convención podrá ser formulada en cualquier tiempo por cualquiera de las Partes contratantes, por medio de notificación escrita dirigida al Secretario General.

La Asamblea General decidirá respecto a las medidas que deban tomarse, si hubiere lugar, respecto a tal demanda.

ARTICULO XVII

El Secretario General de las Naciones Unidas notificará a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo XI:

- a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones recibidas en aplicación del artículo XI;
- b) Las notificaciones recibidas en aplicación del artículo XII;
- c) La fecha en la que la presente Convención entrará en vigor en aplicación del artículo XIII;
- d) Las denuncias recibidas en aplicación del artículo XIV;
- e) La abrogación de la Convención, en aplicación del artículo XV;
- f) Las notificaciones recibidas en aplicación del artículo XVI.

ARTICULO XVIII

El original de la presente Convención será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

Una copia certificada será dirigida a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo XI.

ARTICULO XIX

La presente Convención será registrada por el Secretario General de las Naciones Unidas en la fecha de su entrada en vigor.

RESERVAS DE LA REPUBLICA ARGENTINA

Son las formuladas en el art. 1° del decr.-ley 6286/56, a saber:

"Al art. IX:El Gobierno argentino se reserva el derecho de no someter al procedimiento indicado en este artículo cualquier controversia directa o indirectamente vinculada a los territorios mencionados en la reserva que formula al art. XII.

Al art. XII:Si otra parte contratante extendiera la aplicación de la Convención a territorios que pertenecen a la soberanía de la República Argentina, tal extensión en nada afectará los derechos de esta última".

∩∩

(*) Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su resolución 260A (III), de 9 de diciembre de 1948. Entrada en vigor: 12 de enero de 1951, de conformidad con el artículoXIII. Ratificada por la República Argentina decreto-ley 6.286/56.

CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL(*)

LEY 17.722

(Sanción y promulgación: 26/IV/1968; B. O. 8/V/1968)

Aprobación de la Convención sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (Suscripta en la ciudad de NuevaYork, el 13/VII/ 1967).

Artículo 1º — Apruébase la Convención Internacional sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, suscripta en la ciudad de Nueva York el 13 de julio de 1967.

Art. 2º — Comuníquese, etc.

CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL

Los Estados Partes en la presente Convención,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas está basada en los principios de la dignidad y la igualdad inherentes a todos los seres humanos y que todos los Estados Miembros se han comprometido a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para realizar uno de los propósitos de las Naciones Unidas, que es el de promover y

estimular el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos, sin distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión,

Considerando que la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciados en la misma, sin distinción alguna, en particular por motivos de raza, color u origen nacional,

Considerando que todos los hombres son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección de la ley contra toda discriminación y contra toda incitación a la discriminación,

Considerando que las Naciones Unidas han condenado el colonialismo y todas las prácticas de segregación y discriminación que lo acompañan, cualquiera que sea su forma y dondequiera que existan, y que la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, de 14 de diciembre de 1960 [resolución 1514 (XV) de la Asamblea General], ha afirmado y solemnemente proclamado la necesidad de ponerles fin rápida e incondicionalmente.

Considerando que la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, de 20 de noviembre de 1963 [resolución 1904 (XVIII) de la Asamblea General] afirma solemnemente la necesidad de eliminar rápidamente en todas las partes del mundo la discriminación racial en todas sus formas y manifestaciones y de asegurar la comprensión y el respeto de la dignidad de la persona humana,

Convencidos de que toda doctrina de superioridad basada en la diferenciación racial es científicamente falsa, moralmente condenable y socialmente injusta y peligrosa, y de que nada en la teoría o en la práctica permite justificar, en ninguna parte, la discriminación racial,

Reafirmando que la discriminación entre seres humanos por motivos de raza, color u origen étnico constituye un obstáculo a las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones y puede perturbar la paz y la seguridad entre los pueblos, así como la convivencia de las personas aun dentro de un mismo Estado,

Convencidos de que la existencia de barreras raciales es incompatible con los ideales de toda la sociedad humana,

Alarmados por las manifestaciones de discriminación racial que todavía existen en algunas partes del mundo y por las políticas gubernamentales basadas en la superioridad o el odio racial, tales como las de apartheid, segregación o separación,

Resueltos a adoptar todas las medidas necesarias para eliminar rápidamente la discriminación racial en todas sus formas y manifestaciones y a prevenir y combatir las doctrinas y prácticas racistas con el fin de promover el entendimiento entre las razas y edificar una comunidad internacional libre de todas las formas de segregación y discriminación raciales,

Teniendo presentes el Convenio relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación aprobado por la Organización Internacional del Trabajo

en 1958 y la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, aprobada por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura en 1960,

Deseandoponer en práctica los principios consagrados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial y con tal objeto asegurar que se adopten lo antes posible medidas prácticas,

Han acordadolo siguiente:

PARTE I

ARTICULO 1

1. En la presente Convención la expresión "discriminación racial" denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

2. Esta Convención no se aplicará a las distinciones, exclusiones, restricciones o preferencias que haga un Estado Parte en la presente Convención entre ciudadanos y no ciudadanos.

3. Ninguna de las cláusulas de la presente Convención podrá interpretarse en un sentido que afecte en modo alguno las disposiciones legales de los Estados Partes sobre nacionalidad, ciudadanía o naturalización, siempre que tales disposiciones no establezcan discriminación contra ninguna nacionalidad en particular.

4. Las medidas especiales adoptadas con el fin exclusivo de asegurar el adecuado progreso de ciertos grupos raciales o étnicos o de ciertas personas que requieran la protección que pueda ser necesaria con objeto de garantizarles, en condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los derechos humanos y de las libertades fundamentales no se considerarán como medidas de discriminación racial, siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos para los diferentes grupos raciales y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

ARTICULO 2

1. Los Estados Partes condenan la discriminación racial y se comprometen a seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas, y con tal objeto:

a) Cada Estado Parte se compromete a no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones y a velar por que todas las autoridades públicas e instituciones públicas, nacionales y locales, actúen en conformidad con esta obligación;

b) Cada Estado Parte se compromete a no fomentar, defender o apoyar la discriminación racial practicada por cualesquiera personas u organizaciones;

c) Cada Estado Parte tomará medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista;

d) Cada Estado Parte prohibirá y hará cesar por todos los medios apropiados, incluso, si lo exigieran las circunstancias, medidas legislativas, la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones;

e) Cada Estado Parte se compromete a estimular, cuando fuere el caso, organizaciones y movimientos multirraciales integracionistas y otros medios encaminados a eliminar las barreras entre las razas, y a desalentar todo lo que tienda a fortalecer la división racial.

2. Los Estados Partes tomarán, cuando las circunstancias lo aconsejen, medidas especiales y concretas, en las esferas social, económica, cultural y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

ARTICULO 3

Los Estados Partes condenan especialmente la segregación racial y *elapartheid* y se comprometen a prevenir, prohibir y eliminar en los territorios bajo su jurisdicción todas las prácticas de esta naturaleza.

ARTICULO 4

Los Estados Partes condenan toda la propaganda y todas las organizaciones que se inspiren en ideas o teorías basadas en la superioridad de una raza o de un grupo de personas de un determinado color u origen étnico, o que pretendan justificar o promover el odio racial y la discriminación racial, cualquiera que sea su forma, y se comprometen a tomar medidas inmediatas y positivas destinadas a eliminar toda incitación a tal discriminación o actos de tal discriminación, y, con ese fin, teniendo debidamente en cuenta los principios incorporados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como los derechos expresamente enunciados en el artículo 5º de la presente Convención, tomarán, entre otras, las siguientes medidas:

a) Declararán como acto punible conforme a la ley toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como todo acto de violencia o toda incitación a cometer tales actos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico, y toda asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación;

b) Declararán ilegales y prohibirán las organizaciones, así como las actividades organizadas de propaganda y toda otra actividad de propaganda, que promuevan la discriminación racial e inciten a ella, y reconocerán que la

participación en tales organizaciones o en tales actividades constituye un delito penado por la ley;

c) No permitirán que las autoridades ni las instituciones públicas nacionales o locales promuevan la discriminación racial o inciten a ella.

ARTICULO 5

En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2º de la presente Convención, los Estados Partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

a) El derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia;

b) El derecho a la seguridad personal y a la protección del Estado contra todo acto de violencia o atentado contra la integridad personal cometido por funcionarios públicos o por cualquier individuo, grupo o institución;

c) Los derechos políticos, en particular el de tomar parte en elecciones, elegir y ser elegido, por medio del sufragio universal e igual, el de participar en el gobierno y en la dirección de los asuntos públicos en cualquier nivel, y el de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas;

d) Otros derechos civiles, en particular:

i) El derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado;

ii) El derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país;

iii) El derecho a una nacionalidad;

iv) El derecho al matrimonio y a la elección del cónyuge;

v) El derecho a ser propietario, individualmente y en asociación con otros;

vi) El derecho a heredar;

vii) El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión;

viii) El derecho a la libertad de opinión y de expresión;

ix) El derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas;

e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:

i) El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria;

ii) El derecho a fundar sindicatos y a sindicarse;

iii) El derecho a la vivienda;

iv) El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales;

v) El derecho a la educación y la formación profesional;

vi) El derecho a participar, en condiciones de igualdad, en las actividades culturales;

f) El derecho de acceso a todos los lugares y servicios destinados al uso público, tales como los medios de transporte, hoteles, restaurantes, cafés, espectáculos y parques.

ARTICULO 6

Los Estados Partes asegurarán a todas las personas que se hallen bajo su jurisdicción, protección y recursos efectivos, ante los tribunales nacionales competentes y otras instituciones del Estado, contra todo acto de discriminación racial que, contraviniendo la presente Convención, viole sus derechos humanos y libertades fundamentales, así como el derecho a pedir a esos tribunales satisfacción o reparación justa y adecuada por todo daño de que puedan ser víctimas como consecuencia de tal discriminación.

ARTICULO 7

Los Estados Partes se comprometen a tomar medidas inmediatas y eficaces, especialmente en las esferas de la enseñanza, la educación, la cultura y la información, para combatir los prejuicios que conduzcan a la discriminación racial y para promover la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones y los diversos grupos raciales o étnicos, así como para propagar los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial y de la presente Convención.

PARTE II

ARTICULO 8

1. Se constituirá un Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (denominado en adelante el Comité) compuesto de dieciocho expertos de gran prestigio moral y reconocida imparcialidad, elegidos por los Estados Partes entre sus nacionales, los cuales ejercerán sus funciones a título personal; en la constitución del Comité se tendrá en cuenta una distribución geográfica equitativa y la representación de las diferentes formas de civilización, así como de los principales sistemas jurídicos.

2. Los miembros del Comité serán elegidos en votación secreta de una lista de personas designadas por los Estados Partes. Cada uno de los Estados Partes podrá designar una persona entre sus propios nacionales.

3. La elección inicial se celebrará seis meses después de la fecha de entrada en vigor de la presente Convención. Al menos tres meses antes de la fecha de cada elección, el Secretario General de las Naciones Unidas dirigirá una carta a los Estados Partes invitándoles a que presenten sus candidaturas en un plazo de dos meses. El Secretario General preparará una lista por orden alfabético de todas las personas designadas de este modo, indicando los Estados Partes que las han designado, y la comunicará a los Estados Partes.

4. Los miembros del Comité serán elegidos en una reunión de los Estados Partes que será convocada por el Secretario General y se celebrará en la

Sede de las Naciones Unidas. En esta reunión, para la cual formarán quórum dos tercios de los Estados Partes, se considerarán elegidos para el Comité los candidatos que obtengan el mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

5.

a) Los miembros del Comité serán elegidos por cuatro años. No obstante, el mandato de nueve de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de la primera elección el Presidente del Comité designará por sorteo los nombres de esos nueve miembros;

b) Para cubrir las vacantes imprevistas, el Estado Parte cuyo experto haya cesado en sus funciones como miembro del Comité, designará entre sus nacionales a otro experto, a reserva de la aprobación del Comité.

6. Los Estados Partes sufragarán los gastos de los miembros del Comité mientras estos desempeñen sus funciones.

ARTICULO 9

1. Los Estados Partes se comprometen a presentar al Secretario General de las Naciones Unidas, para su examen por el Comité, un informe sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que hayan adoptado y que sirvan para hacer efectivas las disposiciones de la presente Convención:

a) dentro del plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Convención para el Estado de que se trate; y

b) en lo sucesivo, cada dos años y cuando el Comité lo solicite. El Comité puede solicitar más información a los Estados Partes.

2. El Comité informará cada año, por conducto del Secretario General, a la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre sus actividades y podrá hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y de los datos transmitidos por los Estados Partes. Estas sugerencias y recomendaciones de carácter general se comunicarán a la Asamblea General, junto con las observaciones de los Estados Partes, si las hubiere.

ARTICULO 10

1. El Comité aprobará su propio reglamento.

2. El Comité elegirá su Mesa por un período de dos años.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas facilitará al Comité los servicios de secretaría.

4. Las reuniones del Comité se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas.

ARTICULO 11

1. Si un Estado Parte considera que otro Estado Parte no cumple las disposiciones de la presente Convención, podrá señalar el asunto a la atención del Comité. El Comité transmitirá la comunicación correspondiente

al Estado Parte interesado. Dentro de los tres meses, el Estado que recibe la comunicación presentará al Comité explicaciones o declaraciones por escrito para aclarar la cuestión y exponer qué medida correctiva hubiere, en su caso, adoptado.

2. Si el asunto no se resuelve a satisfacción de ambas partes, mediante negociaciones bilaterales o algún otro procedimiento adecuado, en un plazo de seis meses a partir del momento en que el Estado destinatario reciba la comunicación inicial, cualquiera de los dos Estados tendrá derecho a someter nuevamente el asunto al Comité mediante la notificación al Comité y al otro Estado.

3. El Comité conocerá de un asunto que se le someta, de acuerdo con el párrafo 2 del presente artículo, cuando se haya cerciorado de que se han interpuesto y agotado todos los recursos de jurisdicción interna, de conformidad con los principios del derecho internacional generalmente admitidos. No se aplicará esta regla cuando la substanciación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente.

4. En todo asunto que se le someta, el Comité podrá pedir a los Estados Partes interesados que faciliten cualquier otra información pertinente.

5. Cuando el Comité entienda en cualquier asunto derivado del presente artículo, los Estados Partes interesados podrán enviar un representante, que participará sin derecho a voto en los trabajos del Comité mientras se examine el asunto.

ARTICULO 12

1.

a) Una vez que el Comité haya obtenido y estudiado toda la información que estime necesaria, el Presidente nombrará una Comisión Especial de Conciliación (denominada en adelante la Comisión), integrada por cinco personas que podrán o no ser miembros del Comité. Los miembros de la Comisión serán designados con el consentimiento pleno y unánime de las partes en la controversia y sus buenos oficios se pondrán a disposición de los Estados interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, basada en el respeto a la presente Convención;

b) Si, transcurridos tres meses, los Estados Partes en la controversia no llegan a un acuerdo sobre la totalidad o parte de los miembros de la Comisión, los miembros sobre los que no haya habido acuerdo entre los Estados Partes en la controversia serán elegidos por el Comité, de entre sus propios miembros, por voto secreto y por mayoría de dos tercios.

2. Los miembros de la Comisión ejercerán sus funciones a título personal. No deberán ser nacionales de los Estados Partes en la controversia, ni tampoco de un Estado que no sea parte en la presente Convención.

3. La Comisión elegirá su propio Presidente y aprobará su propio reglamento.

4. Las reuniones de la Comisión se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en cualquier otro lugar conveniente que la Comisión decida.

5. La secretaría prevista en el párrafo 3 del artículo 10 prestará también servicios a la Comisión cuando una controversia entre Estados Partes motive su establecimiento.

6. Los Estados Partes en la controversia compartirán por igual todos los gastos de los miembros de la Comisión, de acuerdo con una estimación que hará el Secretario General de las Naciones Unidas.

7. El Secretario General podrá pagar, en caso necesario, los gastos de los miembros de la Comisión, antes de que los Estados Partes en la controversia sufraguen los costos de acuerdo con el párrafo 6 del presente artículo.

8. La información obtenida y estudiada por el Comité se facilitará a la Comisión, y ésta podrá pedir a los Estados interesados que faciliten cualquier otra información pertinente.

ARTICULO 13

1. Cuando la Comisión haya examinado detenidamente el asunto, preparará y presentará al Presidente del Comité un informe en el que figuren sus conclusiones sobre todas las cuestiones de hecho pertinentes al asunto planteado entre las partes y las recomendaciones que la Comisión considere apropiadas para la solución amistosa de la controversia.

2. El Presidente del Comité transmitirá el informe de la Comisión a cada uno de los Estados Partes en la controversia. Dentro de tres meses, dichos Estados notificarán al Presidente del Comité si aceptan o no las recomendaciones contenidas en el informe de la Comisión.

3. Transcurrido el plazo previsto en el párrafo 2 del presente artículo, el Presidente del Comité comunicará el informe de la Comisión y las declaraciones de los Estados Partes interesados a los demás Estados Partes en la presente Convención.

ARTICULO 14

1. Todo Estado Parte podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones de personas o grupos de personas comprendidas dentro de su jurisdicción, que alegaren ser víctimas de violaciones, por parte de ese Estado, de cualquiera de los derechos estipulados en la presente Convención. El Comité no recibirá ninguna comunicación referente a un Estado Parte que no hubiere hecho tal declaración.

2. Todo Estado Parte que hiciere una declaración conforme al párrafo 1 del presente artículo podrá establecer o designar un órgano, dentro de su ordenamiento jurídico nacional, que será competente para recibir y examinar peticiones de personas o grupos de personas comprendidas dentro de su jurisdicción, que alegaren ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos estipulados en la presente Convención y hubieren agotado los demás recursos locales disponibles.

3. La declaración que se hiciere en virtud del párrafo 1 del presente artículo y el nombre de cualquier órgano establecido o designado con arreglo al párrafo 2 del presente artículo serán depositados, por el Estado Parte interesado, en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, quien

remitirá copias de los mismos a los demás Estados Partes. Toda declaración podrá retirarse en cualquier momento mediante notificación dirigida al Secretario General, pero dicha notificación no surtirá efectos con respecto a las comunicaciones que el Comité tenga pendientes.

4. El órgano establecido o designado de conformidad con el párrafo 2 del presente artículo llevará un registro de las peticiones y depositará anualmente, por los conductos pertinentes, copias certificadas del registro en poder del Secretario General, en el entendimiento de que el contenido de las mismas no se dará a conocer públicamente.

5. En caso de que no obtuviere reparación satisfactoria del órgano establecido o designado con arreglo al párrafo 2 del presente artículo, el peticionario tendrá derecho a comunicar el asunto al Comité dentro de los seis meses.

6.

a) El Comité señalará confidencialmente toda comunicación que se le remita a la atención del Estado Parte contra quien se alegare una violación de cualquier disposición de la presente Convención, pero la identidad de las personas o grupos de personas interesadas no se revelará sin su consentimiento expreso. El Comité no aceptará comunicaciones anónimas;

b) Dentro de los tres meses, el Estado que reciba la comunicación presentará al Comité explicaciones o declaraciones por escrito para aclarar la cuestión y exponer qué medida correctiva, si la hubiere, ha adoptado.

7.

a) El Comité examinará las comunicaciones teniendo en cuenta todos los datos puestos a su disposición por el Estado Parte interesado y por el peticionario. El Comité no examinará ninguna comunicación de un peticionario sin antes cerciorarse de que dicho peticionario ha agotado todos los recursos internos disponibles. Sin embargo, no se aplicará esta regla cuando la substanciación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente;

b) El Comité presentará al Estado Parte interesado y al peticionario sus sugerencias y recomendaciones, si las hubiere.

8. El Comité incluirá en su informe anual un resumen de tales comunicaciones y, cuando proceda, un resumen de las explicaciones y declaraciones de los Estados Partes interesados, así como de sus propias sugerencias y recomendaciones.

9. El Comité será competente para desempeñar las funciones previstas en este artículo sólo cuando diez Estados Partes en la presente Convención, por lo menos, estuvieren obligados por declaraciones presentadas de conformidad con el párrafo 1 de este artículo.

ARTICULO 15

1. En tanto no se alcancen los objetivos de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales que figura en la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1960, las disposiciones de la presente Convención no limitarán de manera alguna el derecho de petición concedido a esos pueblos por otros

instrumentos internacionales o por las Naciones Unidas y sus organismos especializados.

2.

a) El Comité constituido en virtud del párrafo 1 del artículo 8º de la presente Convención recibirá copia de las peticiones de los órganos de las Naciones Unidas que entienden de asuntos directamente relacionados con los principios y objetivos de la presente Convención, y comunicará a dichos órganos, sobre dichas peticiones, sus opiniones y recomendaciones, al considerar las peticiones presentadas por los habitantes de los territorios bajo administración fiduciaria o no autónomos, y de cualesquiera otros territorios a los cuales se aplique la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, relativas a asuntos tratados en la presente Convención y sometidos a examen de los mencionados órganos;

b) El Comité recibirá de los órganos competentes de las Naciones Unidas copia de los informes sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que, en relación directa con los principios y objetivos de esta Convención, hayan aplicado las Potencias administradoras en los territorios mencionados en el anterior inciso a, y comunicará sus opiniones y recomendaciones a esos órganos.

3. El Comité incluirá en su informe a la Asamblea General un resumen de las peticiones e informes que haya recibido de los órganos de las Naciones Unidas y las opiniones y recomendaciones que les haya comunicado acerca de tales peticiones e informes.

4. El Comité pedirá al Secretario General de las Naciones Unidas toda la información disponible que guarde relación con los objetivos de la presente Convención y que se refiera a los territorios mencionados en el inciso del párrafo 2 del presente artículo.

ARTICULO 16

Las disposiciones de la presente Convención relativas al arreglo de controversias o denuncias regirán sin perjuicio de otros procedimientos para solucionar las controversias o denuncias en materia de discriminación establecidos en los instrumentos constitucionales de las Naciones Unidas y sus organismos especializados o en convenciones aprobadas por ellos, y no impedirán que los Estados Partes recurran a otros procedimientos para resolver una controversia, de conformidad con convenios internacionales generales o especiales que estén en vigor entre ellos.

PARTE III

ARTICULO 17

1. La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros de algún organismo especializado, así como de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a ser parte en la presente Convención.

2. La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 18

1. La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquiera de los Estados mencionados en el párrafo 1 del artículo 17*supra*.

2. Los instrumentos de adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 19

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el vigésimo séptimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique la presente Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el vigésimo séptimo instrumento de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

ARTICULO 20

1. El Secretario General de las Naciones Unidas recibirá y comunicará a todos los Estados que sean o lleguen a ser partes en la presente Convención los textos de las reservas formuladas por los Estados en el momento de la ratificación o de la adhesión. Todo Estado que tenga objeciones a una reserva notificará al Secretario General que no la acepta, y esta notificación deberá hacerse dentro de los noventa días siguientes a la fecha de la comunicación del Secretario General.

2. No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención, ni se permitirá ninguna reserva que pueda inhibir el funcionamiento de cualquiera de los órganos establecidos en virtud de la presente Convención. Se considerará que una reserva es incompatible o inhibitoria si, por lo menos, las dos terceras partes de los Estados Partes en la Convención formulan objeciones a la misma.

3. Toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento, enviándose para ello una notificación al Secretario General. Esta notificación surtirá efecto en la fecha de su recepción.

ARTICULO 21

Todo Estado Parte podrá denunciar la presente Convención mediante notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que el Secretario General haya recibido la notificación.

ARTICULO 22

Toda controversia entre dos o más Estados Partes con respecto a la interpretación o a la aplicación de la presente Convención, que no se resuelva mediante negociaciones o mediante los procedimientos que se establecen

expresamente en ella, será sometida a la decisión de la Corte Internacional de Justicia a instancia de cualquiera de las partes en la controversia, a menos que éstas convengan en otro modo de solucionarla.

ARTICULO 23

1. Todo Estado Parte podrá formular en cualquier tiempo una demanda de revisión de la presente Convención por medio de notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas.

2. La Asamblea General de las Naciones Unidas decidirá sobre las medidas que deban tomarse, si hubiere lugar, respecto a tal demanda.

ARTICULO 24

El Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del artículo 17*supra*:

a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones conformes con lo dispuesto en los artículos 17 y 18;

b) La fecha en que entre en vigor la presente Convención, conforme a lo dispuesto en el artículo 19;

c) Las comunicaciones y declaraciones recibidas en virtud de los artículos 14, 20 y 23;

d) Las denuncias recibidas en virtud del artículo 21.

ARTICULO 25

1. La presente Convención, cuyos textos en chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositada en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas de la presente Convención a todos los Estados pertenecientes a cualquiera de las categorías mencionadas en el párrafo 1 del artículo 17*supra*.

En fe de lo cual, los infrascriptos, debidamente autorizados para ello por sus respectivos gobiernos, han firmado la presente Convención, la cual ha sido abierta a al firma en Nueva York, el séptimo día del mes de marzo de 1966.

〰〰

(*) Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su Resolución 2106 A (XX), de 21 de diciembre de 1965. Entrada en vigor: 4 de enero de 1969, de conformidad con el artículo 19. La República Argentina la ratificó por [ley 17.722](#).

CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER(*)

[LEY 23.179](#)

(Sanción: 8/V/1985; Promulgación: 27/V/1985; B.O. 3/VI/1985)

Apruébase la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.

Artículo 1º — Apruébase la Convención sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, aprobada por resolución 34/180 de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 18 de diciembre de 1979, y suscripta por la República Argentina el 17 de julio de 1980, cuyo texto forma parte de la presente ley.

Art. 2º — En oportunidad de depositarse el instrumento de ratificación deberá formularse la siguiente reserva:

El gobierno argentino manifiesta que no se considera obligado por el párrafo 1º del artículo 29 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

Art. 3º — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER

Los Estados Partes en la presente Convención,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas reafirma la fe en los derechos humanos fundamentales, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres,

Considerando que la Declaración Universal de Derechos Humanos reafirma el principio de la no discriminación y proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y que toda persona puede invocar todos los derechos y libertades proclamados en esa Declaración, sin distinción alguna y, por ende, sin distinción de sexo,

Considerando que los Estados Partes en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos tienen la obligación de garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos,

Teniendo en cuenta las convenciones internacionales concertadas bajo los auspicios de las Naciones Unidas y de los organismos especializados para favorecer la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer,

Teniendo en cuenta asimismo las resoluciones, declaraciones y recomendaciones aprobadas por las Naciones Unidas y los organismos especializados para favorecer la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer,

Preocupados, sin embargo, al comprobar que a pesar de estos diversos instrumentos las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones,

Recordando que la discriminación contra la mujer viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana, que dificulta la

participación de la mujer, en las mismas condiciones que el hombre, en la vida política, social, económica y cultural de su país, que constituye un obstáculo para el aumento del bienestar de la sociedad y de la familia y que entorpece el pleno desarrollo de las posibilidades de la mujer para prestar servicio a su país y a la humanidad,

Preocupados por el hecho de que en situaciones de pobreza la mujer tiene un acceso mínimo a la alimentación, la salud, la enseñanza, la capacitación y las oportunidades de empleo, así como a la satisfacción de otras necesidades,

Convencidos de que el establecimiento del nuevo orden económico internacional basado en la equidad y la justicia contribuirá significativamente a la promoción de la igualdad entre el hombre y la mujer,

Subrayando que la eliminación del apartheid, de todas las formas de racismo, de discriminación racial, colonialismo, neocolonialismo, agresión, ocupación y dominación extranjeras y de la injerencia en los asuntos internos de los Estados es indispensable para el disfrute cabal de los derechos del hombre y de la mujer,

Afirmando que el fortalecimiento de la paz y la seguridad internacionales, el alivio de la tensión internacional, la cooperación mutua entre todos los Estados con independencia de sus sistemas sociales y económicos, el desarme general y completo, en particular el desarme nuclear bajo un control internacional estricto y efectivo, la afirmación de los principios de la justicia, la igualdad y el provecho mutuo en las relaciones entre países y la realización del derecho de los pueblos sometidos a dominación colonial y extranjera o a ocupación extranjera a la libre determinación y la independencia, así como el respeto de la soberanía nacional y de la integridad territorial, promoverán el progreso social y el desarrollo y, en consecuencia, contribuirán al logro de la plena igualdad entre el hombre y la mujer,

Convencidos de que la máxima participación de la mujer en todas las esferas, en igualdad de condiciones con el hombre, es indispensable para el desarrollo pleno y completo de un país, el bienestar del mundo y la causa de la paz,

Teniendo presentes el gran aporte de la mujer al bienestar de la familia y al desarrollo de la sociedad, hasta ahora no plenamente reconocido, la importancia social de la maternidad y la función tanto del padre como de la madre en la familia y en la educación de los hijos, y conscientes de que el papel de la mujer en la procreación no debe ser causa de discriminación, sino que la educación de los niños exige la responsabilidad compartida entre hombres y mujeres y la sociedad en su conjunto,

Reconociendo que para lograr la plena igualdad entre el hombre y la mujer es necesario modificar el papel tradicional tanto del hombre como de la mujer en la sociedad y en la familia,

Resueltos a aplicar los principios enunciados en la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer y, para ello, a adoptar las medidas necesarias a fin de suprimir esta discriminación en todas sus formas y manifestaciones,

Han convenido en lo siguiente:

PARTE I

ARTICULO 1

A los efectos de la presente Convención, la expresión "discriminación contra la mujer" denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

ARTICULO 2

Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a:

a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio;

b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer;

c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación;

d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación;

e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas;

f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer;

g) Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer.

ARTICULO 3

Los Estados Partes tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre.

ARTICULO 4

1. La 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.

2. La adopción por los Estados Partes de medidas especiales, incluso las contenidas en la presente Convención, encaminadas a proteger la maternidad no se considerará discriminatoria.

ARTICULO 5

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para:

a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres;

b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos.

ARTICULO 6

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer.

PARTE II

ARTICULO 7

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, garantizarán a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, el derecho a:

a) Votar en todas las elecciones y referéndums públicos y ser elegibles para todos los organismos cuyos miembros sean objeto de elecciones públicas;

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;

c) Participar en organizaciones y asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública y política del país.

ARTICULO 8

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar a la mujer, en igualdad de condiciones con el hombre y sin discriminación alguna, la oportunidad de representar a su gobierno en el plano internacional y de participar en la labor de las organizaciones internacionales.

ARTICULO 9

1. Los Estados Partes otorgarán a las mujeres iguales derechos que a los hombres para adquirir, cambiar o conservar su nacionalidad. Garantizarán, en particular, que ni el matrimonio con un extranjero ni el cambio de nacionalidad del marido durante el matrimonio cambien automáticamente la nacionalidad de la esposa, la conviertan en apátrida o la obliguen a adoptar la nacionalidad del cónyuge.

2. Los Estados Partes otorgarán a la mujer los mismos derechos que al hombre con respecto a la nacionalidad de sus hijos.

PARTE III

ARTICULO 10

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

a) Las mismas condiciones de orientación en materia de carreras y capacitación profesional, acceso a los estudios y obtención de diplomas en las instituciones de enseñanza de todas las categorías, tanto en zonas rurales como urbanas; esta igualdad deberá asegurarse en la enseñanza preescolar, general, técnica, profesional y técnica superior, así como en todos los tipos de capacitación profesional;

b) Acceso a los mismos programas de estudios, a los mismos exámenes, a personal docente del mismo nivel profesional y a locales y equipos escolares de la misma calidad;

c) La eliminación de todo concepto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza, mediante el estímulo de la educación mixta y de otros tipos de educación que contribuyan a lograr este objetivo y, en particular, mediante la modificación de los libros y programas escolares y la adaptación de los métodos de enseñanza;

d) Las mismas oportunidades para la obtención de becas y otras subvenciones para cursar estudios;

e) Las mismas oportunidades de acceso a los programas de educación permanente, incluidos los programas de alfabetización funcional y de adultos, con miras en particular a reducir lo antes posible toda diferencia de conocimientos que exista entre hombres y mujeres;

f) La reducción de la tasa de abandono femenino de los estudios y la organización de programas para aquellas jóvenes y mujeres que hayan dejado los estudios prematuramente;

g) Las mismas oportunidades para participar activamente en el deporte y la educación física;

h) Acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluidos la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia.

ARTICULO 11

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular:

- a) El derecho al trabajo como derecho inalienable de todo ser humano;
- b) El derecho a las mismas oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección en cuestiones de empleo;
- c) El derecho a elegir libremente profesión y empleo, el derecho al ascenso, a la estabilidad en el empleo y a todas las prestaciones y otras condiciones de servicio, y el derecho a la formación profesional y al readiestramiento, incluido el aprendizaje, la formación profesional superior y el adiestramiento periódico;
- d) El derecho a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor, así como a igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad del trabajo;
- e) El derecho a la seguridad social, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar, así como el derecho a vacaciones pagadas;
- f) El derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo, incluso la salvaguardia de la función de reproducción.

2. A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para:

- a) Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil;
- b) Implantar la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdida del empleo previo, la antigüedad o los beneficios sociales;
- c) Alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de los niños;
- d) Prestar protección especial a la mujer durante el embarazo en los tipos de trabajos que se haya probado puedan resultar perjudiciales para ella.

3. La legislación protectora relacionada con las cuestiones comprendidas en este artículo será examinada periódicamente a la luz de los conocimientos científicos y tecnológicos y será revisada, derogada o ampliada según corresponda.

ARTICULO 12

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el

acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1^{supra}, los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.

ARTICULO 13

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en otras esferas de la vida económica y social a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos, en particular:

- a) El derecho a prestaciones familiares;
- b) El derecho a obtener préstamos bancarios, hipotecas y otras formas de crédito financiero;
- c) El derecho a participar en actividades de esparcimiento, deportes y en todos los aspectos de la vida cultural.

ARTICULO 14

1. Los Estados Partes tendrán en cuenta los problemas especiales a que hace frente la mujer rural y el importante papel que desempeña en la supervivencia económica de su familia, incluido su trabajo en los sectores no monetarios de la economía, y tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar la aplicación de las disposiciones de la presente Convención a la mujer de las zonas rurales.

2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular le asegurarán el derecho a:

- a) Participar en la elaboración y ejecución de los planes de desarrollo a todos los niveles;
- b) Tener acceso a servicios adecuados de atención médica, inclusive información, asesoramiento y servicios en materia de planificación de la familia;
- c) Beneficiarse directamente de los programas de seguridad social;
- d) Obtener todos los tipos de educación y de formación, académica y no académica, incluidos los relacionados con la alfabetización funcional, así como, entre otros, los beneficios de todos los servicios comunitarios y de divulgación a fin de aumentar su capacidad técnica;
- e) Organizar grupos de autoayuda y cooperativas a fin de obtener igualdad de acceso a las oportunidades económicas mediante el empleo por cuenta propia o por cuenta ajena;
- f) Participar en todas las actividades comunitarias;

g) Obtener acceso a los créditos y préstamos agrícolas, a los servicios de comercialización y a las tecnologías apropiadas, y recibir un trato igual en los planes de reforma agraria y de reasentamiento;

h) Gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones.

PARTE IV

ARTICULO 15

1. Los Estados Partes reconocerán a la mujer la igualdad con el hombre ante la ley.

2. Los Estados Partes reconocerán a la mujer, en materias civiles, una capacidad jurídica idéntica a la del hombre y las mismas oportunidades para el ejercicio de esa capacidad. En particular, le reconocerán a la mujer iguales derechos para firmar contratos y administrar bienes y le dispensarán un trato igual en todas las etapas del procedimiento en las cortes de justicia y los tribunales.

3. Los Estados Partes convienen en que todo contrato o cualquier otro instrumento privado con efecto jurídico que tienda a limitar la capacidad jurídica de la mujer se considerará nulo.

4. Los Estados Partes reconocerán al hombre y a la mujer los mismos derechos con respecto a la legislación relativa al derecho de las personas a circular libremente y a la libertad para elegir su residencia y domicilio.

ARTICULO 16

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

- a) El mismo derecho para contraer matrimonio;
- b) El mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su libre albedrío y su pleno consentimiento;
- c) Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución;
- d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;
- e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos;
- f) Los mismos derechos y responsabilidades respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;

g) Los mismos derechos personales como marido y mujer, entre ellos el derecho a elegir apellido, profesión y ocupación;

h) Los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso.

2. No tendrán ningún efecto jurídico los esponsales y el matrimonio de niños y se adoptarán todas las medidas necesarias, incluso de carácter legislativo, para fijar una edad mínima para la celebración del matrimonio y hacer obligatoria la inscripción del matrimonio en un registro oficial.

PARTE V

ARTICULO 17

1. Con el fin de examinar los progresos realizados en la aplicación de la presente Convención, se establecerá un Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (denominado en adelante el Comité) compuesto, en el momento de la entrada en vigor de la Convención, de dieciocho y, después de su ratificación o adhesión por el trigésimo quinto Estado Parte, de veintitrés expertos de gran prestigio moral y competencia en la esfera abarcada por la Convención. Los expertos serán elegidos por los Estados Partes entre sus nacionales, y ejercerán sus funciones a título personal; se tendrán en cuenta una distribución geográfica equitativa y la representación de las diferentes formas de civilización, así como los principales sistemas jurídicos.

2. Los miembros del Comité serán elegidos en votación secreta de una lista de personas designadas por los Estados Partes. Cada uno de los Estados Partes podrá designar una persona entre sus propios nacionales.

3. La elección inicial se celebrará seis meses después de la fecha de entrada en vigor de la presente Convención. Al menos tres meses antes de la fecha de cada elección, el Secretario General de las Naciones Unidas dirigirá una carta a los Estados Partes invitándolos a presentar sus candidaturas en un plazo de dos meses. El Secretario General preparará una lista por orden alfabético de todas las personas designadas de este modo, indicando los Estados Partes que las han designado, y la comunicará a los Estados Partes.

4. Los miembros del Comité serán elegidos en una reunión de los Estados Partes que será convocada por el Secretario General y se celebrará en la Sede de las Naciones Unidas. En esta reunión, para la cual formarán quórum dos tercios de los Estados Partes, se considerarán elegidos para el Comité los candidatos que obtengan el mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

5. Los miembros del Comité serán elegidos por cuatro años. No obstante, el mandato de nueve de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de la primera elección el Presidente del Comité designará por sorteo los nombres de esos nueve miembros.

6. La elección de los cinco miembros adicionales del Comité se celebrará de conformidad con lo dispuesto en los párrafos 2, 3 y 4 del presente artículo, después de que el trigésimo quinto Estado Parte haya ratificado la Convención o se haya adherido a ella. El mandato de dos de los miembros adicionales elegidos en esta ocasión, cuyos nombres designará por sorteo el Presidente del Comité, expirará al cabo de dos años.

7. Para cubrir las vacantes imprevistas, el Estado Parte cuyo experto haya cesado en sus funciones como miembro del Comité designará entre sus nacionales a otro experto a reserva de la aprobación del Comité.

8. Los miembros del Comité, previa aprobación de la Asamblea General, percibirán emolumentos de los fondos de las Naciones Unidas en la forma y condiciones que la Asamblea determine, teniendo en cuenta la importancia de las funciones del Comité.

9. El Secretario General de las Naciones Unidas proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité en virtud de la presente Convención.

ARTICULO 18

1. Los Estados Partes se comprometen a someter al Secretario General de las Naciones Unidas, para que lo examine el Comité, un informe sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que hayan adoptado para hacer efectivas las disposiciones de la presente Convención y sobre los progresos realizados en este sentido:

a) En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Convención para el Estado de que se trate;

b) En lo sucesivo por lo menos cada cuatro años y, además, cuando el Comité lo solicite.

2. Se podrán indicar en los informes los factores y las dificultades que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones impuestas por la presente Convención.

ARTICULO 19

1. El Comité aprobará su propio reglamento. 2. El Comité elegirá su Mesa por un período de dos años.

ARTICULO 20

1. El Comité se reunirá normalmente todos los años por un período que no exceda de dos semanas para examinar los informes que se le presenten de conformidad con el artículo 18 de la presente Convención.

2. Las reuniones del Comité se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en cualquier otro sitio conveniente que determine el Comité.

ARTICULO 21

1. El Comité, por conducto del Consejo Económico y Social, informará anualmente a la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre sus actividades y podrá hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y de los datos transmitidos por

los Estados Partes. Estas sugerencias y recomendaciones de carácter general se incluirán en el informe del Comité junto con las observaciones, si las hubiere, de los Estados Partes.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas transmitirá los informes del Comité a la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer para su información.

ARTICULO 22

Los organismos especializados tendrán derecho a estar representados en el examen de la aplicación de las disposiciones de la presente Convención que correspondan a la esfera de las actividades. El Comité podrá invitar a los organismos especializados a que presenten informes sobre la aplicación de la Convención en las áreas que correspondan a la esfera de sus actividades.

PARTE VI

ARTICULO 23

Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a disposición alguna que sea más conducente al logro de la igualdad entre hombres y mujeres y que pueda formar parte de:

- a) La legislación de un Estado Parte; o
- b) Cualquier otra convención, tratado o acuerdo internacional vigente en ese Estado.

ARTICULO 24

Los Estados Partes se comprometen a adoptar todas las medidas necesarias en el ámbito nacional para conseguir la plena realización de los derechos reconocidos en la presente Convención.

ARTICULO 25

- 1. La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados.
- 2. Se designa al Secretario General de las Naciones Unidas depositario de la presente Convención.
- 3. La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.
- 4. La presente Convención estará abierta a la adhesión de todos los Estados. La adhesión se efectuará depositando un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 26

- 1. En cualquier momento, cualquiera de los Estados Partes podrá formular una solicitud de revisión de la presente Convención mediante comunicación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas.
- 2. La Asamblea General de las Naciones Unidas decidirá las medidas que, en caso necesario, hayan de adoptarse en lo que respecta a esa solicitud.

ARTICULO 27

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión.

2. Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

ARTICULO 28

1. El Secretario General de las Naciones Unidas recibirá y comunicará a todos los Estados el texto de las reservas formuladas por los Estados en el momento de la ratificación o de la adhesión.

2. No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención.

3. Toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento por medio de una notificación a estos efectos dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, quien informará de ello a todos los Estados. Esta notificación surtirá efecto en la fecha de su recepción.

ARTICULO 29

1. Toda controversia que surja entre dos o más Estados Partes con respecto a la interpretación o aplicación de la presente Convención que no se solucione mediante negociaciones se someterá al arbitraje a petición de uno de ellos. Si en el plazo de seis meses contados a partir de la fecha de presentación de solicitud de arbitraje las partes no consiguen ponerse de acuerdo sobre la forma del mismo, cualquiera de las partes podrá someter la controversia a la Corte Internacional de Justicia, mediante una solicitud presentada de conformidad con el Estatuto de la Corte.

2. Todo Estado Parte, en el momento de la firma o ratificación de la presente Convención o de su adhesión a la misma, podrá declarar que no se considera obligado por el párrafo 1 del presente artículo. Los demás Estados Partes no estarán obligados por ese párrafo ante ningún Estado Parte que haya formulado esa reserva.

3. Todo Estado Parte que haya formulado la reserva prevista en el párrafo 2 del presente artículo podrá retirarla en cualquier momento notificándolo al Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 30

La presente Convención, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

En testimonio de lo cual, los infrascritos, debidamente autorizados, firman la presente Convención.

RESERVA DE LA REPUBLICA ARGENTINA

El [artículo 2º](#) de la [ley 23.179](#), que aprueba la Convención, establece que el Gobierno argentino no se considera obligado por el párrafo 1 del artículo 29 de la misma.

¿¿

(*) Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979. Entrada en vigor: 3 de setiembre de 1981, de conformidad con el artículo 27. La República Argentina la ratificó por [ley 23.179](#).

CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES(*)

[LEY 23.338](#)

(Sanción: 30/VII/1986; Promulgación: 19/VIII/1986; B.O. 26/11/1987)

Aprobación de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, firmada el 4 de febrero de 1985 por el Gobierno de la República Argentina.

Artículo 1º — Apruébase la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984 y firmada por el Gobierno de la República Argentina el 4 de febrero de 1985, cuyo texto original, en idioma español, forma parte de la presente ley.

Art. 2º — Al depositarse el Instrumento de Ratificación, deberá formularse la siguiente declaración: "Con arreglo a los artículos 21 y 22 de la presente Convención, la República Argentina reconoce la competencia del Comité contra la Tortura para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado Parte alegue que otro Estado Parte no cumple las obligaciones que le impone la Convención. Asimismo reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones enviadas por personas sometidas a su jurisdicción, o en su nombre, que aleguen ser víctimas de una violación por un Estado Parte de las disposiciones de la Convención".

Art. 3º — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

Los Estados Partes en la presente Convención,

Considerando que, de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, el reconocimiento de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana es la base de la libertad, la justicia y la paz en el mundo,

Reconociendo que estos derechos emanan de la dignidad inherente de la persona humana,

Considerando la obligación que incumbe a los Estados en virtud de la Carta, en particular del Artículo 55, de promover el respeto universal y la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales,

Teniendo en cuenta el [artículo 5º](#) de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 7º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticos, que proclaman que nadie será sometido a tortura ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes,

*Teniendo en cuenta*asimismo la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aprobada por la Asamblea General el 9 de diciembre de 1975,

Deseando hacermás eficaz la lucha contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en todo el mundo,

Han convenido en lo siguiente:

PARTE I

ARTICULO 1

1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflijan intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

2. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance.

ARTICULO 2

1. Todo Estado Parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción.

2. En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura.

3. No podrá invocarse una orden de un funcionario superior o de una autoridad pública como justificación de la tortura.

ARTICULO 3

1. Ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura.

2. A los efectos de determinar si existen esas razones, las autoridades competentes tendrán en cuenta todas las consideraciones pertinentes, inclusive, cuando proceda, la existencia en el Estado de que se trate de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos.

ARTICULO 4

1. Todo Estado Parte velará por que todos los actos de tortura constituyan delitos conforme a su legislación penal. Lo mismo se aplicará a toda tentativa de cometer tortura y a todo acto de cualquier persona que constituya complicidad o participación en la tortura.

2. Todo Estado Parte castigará esos delitos con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su gravedad.

ARTICULO 5

1. Todo Estado Parte dispondrá lo que sea necesario para instituir su jurisdicción sobre los delitos a que se refiere el artículo 4º en los siguientes casos:

a) Cuando los delitos se cometan en cualquier territorio bajo su jurisdicción o a bordo de una aeronave o un buque matriculados en ese Estado;

b) Cuando el presunto delincuente sea nacional de ese Estado;

c) Cuando la víctima sea nacional de ese Estado y éste lo considere apropiado.

2. Todo Estado Parte tomará asimismo las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre estos delitos en los casos en que el presunto delincuente se halle en cualquier territorio bajo su jurisdicción y dicho Estado no conceda la extradición, con arreglo al artículo 8º, a ninguno de los Estados previstos en el párrafo 1 del presente artículo.

3. La presente Convención no excluye ninguna jurisdicción penal ejercida de conformidad con las leyes nacionales.

ARTICULO 6

1. Todo Estado Parte en cuyo territorio se encuentre la persona de la que se supone que ha cometido cualquiera de los delitos a que se hace referencia en el artículo 4º, si, tras examinar la información de que dispone, considera que las circunstancias lo justifican, procederá a la detención de dicha persona o tomará otras medidas para asegurar su presencia. La detención y demás medidas se llevarán a cabo de conformidad con las leyes de tal Estado y se mantendrán solamente por el período que sea necesario a fin de permitir la iniciación de un procedimiento penal o de extradición.

2. Tal Estado procederá inmediatamente a una investigación preliminar de los hechos.

3. La persona detenida de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo tendrá toda clase de facilidades para comunicarse inmediatamente con el representante correspondiente del Estado de su nacionalidad que se encuentre más próximo o, si se trata de un apátrida, con el representante del Estado en que habitualmente resida.

4. Cuando un Estado, en virtud del presente artículo, detenga a una persona, notificará inmediatamente tal detención y las circunstancias que la justifican a los Estados a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 5. El Estado que proceda a la investigación preliminar prevista en el párrafo 2 del presente artículo comunicará sin dilación sus resultados a los Estados antes mencionados e indicará si se propone ejercer su jurisdicción.

ARTICULO 7

1. El Estado Parte en el territorio de cuya jurisdicción sea hallada la persona de la cual se supone que ha cometido cualquiera de los delitos a que se hace referencia en el artículo 4º, en los supuestos previstos en el artículo 5º, si no procede a su extradición, someterá el caso a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento.

2. Dichas autoridades tomarán su decisión en las mismas condiciones que las aplicables a cualquier delito de carácter grave, de acuerdo con la legislación de tal Estado. En los casos previstos en el párrafo 2 del artículo 5º, el nivel de las pruebas necesarias para el enjuiciamiento o inculpación no será en modo alguno menos estricto que el que se aplica en los casos previstos en el párrafo 1 del artículo 5.

3. Toda persona encausada en relación con cualquiera de los delitos mencionados en el artículo 4º recibirá garantías de un trato justo en todas las fases del procedimiento.

ARTICULO 8

1. Los delitos a que se hace referencia en el artículo 4º se considerarán incluidos entre los delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición celebrado entre Estados Partes. Los Estados Partes se comprometen a incluir dichos delitos como caso de extradición en todo tratado de extradición que celebren entre sí en el futuro.

2. Todo Estado Parte que subordine la extradición a la existencia de un tratado, si recibe de otro Estado Parte con el que no tiene tratado al respecto una solicitud de extradición, podrá considerar la presente Convención como la base jurídica necesaria para la extradición referente a tales delitos. La extradición estará sujeta a las demás condiciones exigibles por el derecho del Estado requerido.

3. Los Estados Partes que no subordinen la extradición a la existencia de un tratado reconocerán dichos delitos como casos de extradición entre ellos, a reserva de las condiciones exigidas por el derecho del Estado requerido.

4. A los fines de la extradición entre Estados Partes, se considerará que los delitos se han cometido, no solamente en el lugar donde ocurrieron, sino también en el territorio de los Estados obligados a establecer su jurisdicción de acuerdo con el párrafo 1 del artículo 5.

ARTICULO 9

1. Los Estados Partes se prestarán todo el auxilio posible en lo que respecta a cualquier procedimiento penal relativo a los delitos previstos en el artículo 4º, inclusive el suministro de todas las pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder.

2. Los Estados Partes cumplirán las obligaciones que les incumban en virtud del párrafo 1 del presente artículo de conformidad con los tratados de auxilio judicial mutuo que existan entre ellos.

ARTICULO 10

1. Todo Estado Parte velará por que se incluyan una educación y una información completas sobre la prohibición de la tortura en la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley, sea éste civil o militar, del personal médico, de los funcionarios públicos y otras personas que puedan participar en la custodia, el interrogatorio o el tratamiento de cualquier persona sometida a cualquier forma de arresto, detención o prisión.

2. Todo Estado Parte incluirá esta prohibición en las normas o instrucciones que se publiquen en relación con los deberes y funciones de esas personas.

ARTICULO 11

Todo Estado Parte mantendrá sistemáticamente en examen las normas e instrucciones, métodos y prácticas de interrogatorio, así como las disposiciones para la custodia y el tratamiento de las personas sometidas a cualquier forma de arresto, detención o prisión en cualquier territorio que esté bajo su jurisdicción, a fin de evitar todo caso de tortura.

ARTICULO 12

Todo Estado Parte velará por que siempre que haya motivos razonables para creer que dentro de su jurisdicción se ha cometido un acto de tortura, las autoridades competentes procedan a una investigación pronta e imparcial.

ARTICULO 13

Todo Estado Parte velará por que toda persona que alegue haber sido sometida a tortura en cualquier territorio bajo su jurisdicción tenga derecho a presentar una queja y a que su caso sea pronta e imparcialmente examinado por sus autoridades competentes. Se tomarán medidas para asegurar que quien presente la queja y los testigos estén protegidos contra malos tratos o intimidación como consecuencia de la queja o del testimonio prestado.

ARTICULO 14

1. Todo Estado Parte velará por que su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su cargo tendrán derecho a indemnización.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a cualquier derecho de la víctima o de otra persona a indemnización que pueda existir con arreglo a las leyes nacionales.

ARTICULO 15

Todo Estado Parte se asegurará de que ninguna declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de tortura pueda ser invocada como prueba en ningún procedimiento, salvo en contra de una persona acusada de tortura como prueba de que se ha formulado la declaración.

ARTICULO 16

1. Todo Estado Parte se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1º, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público

u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona. Se aplicarán, en particular, las obligaciones enunciadas en los artículos 10, 11, 12 y 13, sustituyendo las referencias a la tortura por referencias a otras formas de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

2. La presente Convención se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en otros instrumentos internacionales o leyes nacionales que prohíban los tratos y las penas crueles, inhumanos o degradantes o que se refieran a la extradición o expulsión.

PARTE II

ARTICULO 17

1. Se constituirá un Comité contra la Tortura (denominado en lo que sigue el Comité), el cual desempeñará las funciones que se señalan más adelante. El Comité estará compuesto de diez expertos de gran integridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos, que ejercerán sus funciones a título personal. Los expertos serán elegidos por los Estados Partes teniendo en cuenta una distribución geográfica equitativa y la utilidad de la participación de algunas personas que tengan experiencia jurídica.

2. Los miembros del Comité serán elegidos en votación secreta de una lista de personas designadas por los Estados Partes. Cada uno de los Estados Partes podrá designar una persona entre sus propios nacionales. Los Estados Partes tendrán presente la utilidad de designar personas que sean también miembros del Comité de Derechos Humanos establecido con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y que estén dispuestas a prestar servicio en el Comité constituido con arreglo a la presente Convención.

3. Los miembros del Comité serán elegidos en reuniones bienales de los Estados Partes convocadas por el Secretario General de las Naciones Unidas. En estas reuniones, para las cuales formarán quórum dos tercios de los Estados Partes, se considerarán elegidos para el Comité los candidatos que obtengan el mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

4. La elección inicial se celebrará a más tardar seis meses después de la fecha de entrada en vigor de la presente Convención. Al menos cuatro meses antes de la fecha de cada elección, el Secretario General de las Naciones Unidas dirigirá una carta a los Estados Partes invitándoles a que presenten sus candidaturas en un plazo de tres meses. El Secretario General preparará una lista por orden alfabético de todas las personas designadas de este modo, indicando los Estados Partes que las han designado, y la comunicará a los Estados Partes.

5. Los miembros del Comité serán elegidos por cuatro años. Podrán ser reelegidos si se presenta de nuevo su candidatura. No obstante, el mandato de cinco de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de la primera elección, el presidente de

la reunión a que se hace referencia en el párrafo 3 del presente artículo designará por sorteo los nombres de esos cinco miembros.

6. Si un miembro del Comité muere o renuncia o por cualquier otra causa no puede ya desempeñar sus funciones en el Comité, el Estado Parte que presentó su candidatura designará entre sus nacionales a otro experto para que desempeñe sus funciones durante el resto de su mandato, a reserva de la aprobación de la mayoría de los Estados Partes. Se considerará otorgada dicha aprobación a menos que la mitad o más de los Estados Partes respondan negativamente dentro de un plazo de seis semanas a contar del momento en que el Secretario General de las Naciones Unidas les comunique la candidatura propuesta.

7. Los Estados Partes sufragarán los gastos de los miembros del Comité mientras éstos desempeñen sus funciones.

ARTICULO 18

1. El Comité elegirá su Mesa por un período de dos años. Los miembros de la Mesa podrán ser reelegidos.

2. El Comité establecerá su propio reglamento, en el cual se dispondrá, entre otras cosas, que:

- a) Seis miembros constituirán quórum;
- b) Las decisiones del Comité se tomarán por mayoría de votos de los miembros presentes.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité en virtud de la presente Convención.

4. El Secretario General de las Naciones Unidas convocará la primera reunión del Comité. Después de su primera reunión, el Comité se reunirá en las ocasiones que se prevean en su reglamento.

5. Los Estados Partes serán responsables de los gastos que se efectúen en relación con la celebración de reuniones de los Estados Partes y del Comité, incluyendo el reembolso a las Naciones Unidas de cualesquiera gastos, tales como los de personal y los de servicios, que hagan las Naciones Unidas conforme al párrafo 3 del presente artículo.

ARTICULO 19

1. Los Estados Partes presentarán al Comité, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, los informes relativos a las medidas que hayan adoptado para dar efectividad a los compromisos que han contraído en virtud de la presente Convención, dentro del plazo del año siguiente a la entrada en vigor de la Convención en lo que respecta al Estado Parte interesado. A partir de entonces, los Estados Partes presentarán informes suplementarios cada cuatro años sobre cualquier nueva disposición que se haya adoptado, así como los demás informes que solicite el Comité.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas transmitirá los informes a todos los Estados Partes.

3. Todo informe será examinado por el Comité, el cual podrá hacer los comentarios generales que considere oportunos y los transmitirá al Estado Parte interesado. El Estado Parte podrá responder al Comité con las observaciones que desee formular.

4. El Comité podrá, a su discreción, tomar la decisión de incluir cualquier comentario que haya formulado de conformidad con el párrafo 3 del presente artículo, junto con las observaciones al respecto recibidas del Estado Parte interesado, en su informe anual presentado de conformidad con el artículo 24. Si lo solicitara el Estado Parte interesado, el Comité podrá también incluir copia del informe presentado en virtud del párrafo 1 del presente artículo.

ARTICULO 20

1. El Comité, si recibe información fiable que a su juicio parezca indicar de forma fundamentada que se practica sistemáticamente la tortura en el territorio de un Estado Parte, invitará a ese Estado Parte a cooperar en el examen de la información y a tal fin presentar observaciones con respecto a la información de que se trate.

2. Teniendo en cuenta todas las observaciones que haya presentado el Estado Parte de que se trate, así como cualquier otra información pertinente de que disponga, el Comité podrá, si decide que ello está justificado, designar a uno o varios de sus miembros para que procedan a una investigación confidencial e informen urgentemente al Comité.

3. Si se hace una investigación conforme al párrafo 2 del presente artículo, el Comité recabará la cooperación del Estado Parte de que se trate. De acuerdo con ese Estado Parte, tal investigación podrá incluir una visita a su territorio.

4. Después de examinar las conclusiones presentadas por el miembro o miembros conforme al párrafo 2 del presente artículo, el Comité transmitirá las conclusiones al Estado Parte de que se trate, junto con las observaciones o sugerencias que estime pertinentes en vista de la situación.

5. Todas las actuaciones del Comité a las que se hace referencia en los párrafos 1 a 4 del presente artículo serán confidenciales y se recabará la cooperación del Estado Parte en todas las etapas de las actuaciones. Cuando se hayan concluido actuaciones relacionadas con una investigación hecha conforme al párrafo 2, el Comité podrá, tras celebrar consultas con el Estado Parte interesado, tomar la decisión de incluir un resumen de los resultados de la investigación en el informe anual que presente conforme al artículo 24.

ARTICULO 21

1. Con arreglo al presente artículo, todo Estado Parte en la presente Convención podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado Parte alegue que otro Estado Parte no cumple las obligaciones que le impone la Convención. Dichas comunicaciones sólo se podrán admitir y examinar conforme al procedimiento establecido en este artículo si son presentadas por un Estado Parte que haya hecho una declaración por la cual reconozca con respecto a sí mismo la competencia del Comité. El Comité no

tramitará de conformidad con este artículo ninguna comunicación relativa a un Estado Parte que no haya hecho tal declaración. Las comunicaciones recibidas en virtud del presente artículo se tramitarán de conformidad con el procedimiento siguiente:

a) Si un Estado Parte considera que otro Estado Parte no cumple las disposiciones de la presente Convención podrá señalar el asunto a la atención de dicho Estado mediante una comunicación escrita. Dentro de un plazo de tres meses, contado desde la fecha de recibo de la comunicación, el Estado destinatario proporcionará al Estado que haya enviado la comunicación una explicación o cualquier otra declaración por escrito que aclare el asunto, la cual hará referencia, hasta donde sea posible y pertinente, a los procedimientos nacionales y a los recursos adoptados, en trámite o que puedan utilizarse al respecto;

b) Si el asunto no se resuelve a satisfacción de los dos Estados Partes interesados en un plazo de seis meses contado desde la fecha en que el Estado destinatario haya recibido la primera comunicación, cualquiera de ambos Estados Partes interesados tendrá derecho a someterlo al Comité, mediante notificación dirigida al Comité y al otro Estado;

c) El Comité conocerá de todo asunto que se le someta en virtud del presente artículo después de haberse cerciorado de que se han interpuesto y agotado en tal asunto todos los recursos de la jurisdicción interna de que se pueda disponer, de conformidad con los principios del derecho internacional generalmente admitidos. No se aplicará esta regla cuando la tramitación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente o no sea probable que mejore realmente la situación de la persona que sea víctima de la violación de la presente Convención;

d) El Comité celebrará sus sesiones a puerta cerrada cuando examine las comunicaciones previstas en el presente artículo;

e) A reserva de las disposiciones del apartado c, el Comité pondrá sus buenos oficios a disposición de los Estados Partes interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, fundada en el respeto de las obligaciones establecidas en la presente Convención. A tal efecto, el Comité podrá designar, cuando proceda, una comisión especial de conciliación;

f) En todo asunto que se le someta en virtud del presente artículo, el Comité podrá pedir a los Estados Partes interesados a que se hace referencia en el apartado b que faciliten cualquier información pertinente;

g) Los Estados Partes interesados a que se hace referencia en el apartado b tendrán derecho a estar representados cuando el asunto se examine en el Comité y a presentar exposiciones verbalmente o por escrito, o de ambas maneras;

h) El Comité, dentro de los doce meses siguientes a la fecha de recibo de la notificación mencionada en el apartado b, presentará un informe en el cual:

i) Si se ha llegado a una solución con arreglo a lo dispuesto en el apartado e, se limitará a una breve exposición de los hechos y de la solución alcanzada;

ii) Si no se ha llegado a ninguna solución con arreglo a lo dispuesto en el apartado e, se limitará a una breve exposición de los hechos y agregará las exposiciones escritas y las actas de las exposiciones verbales que hayan hecho los Estados Partes interesados. En cada asunto se enviará el informe a los Estados Partes interesados.

2. Las disposiciones del presente artículo entrarán en vigor cuando cinco Estados Partes en la presente Convención hayan hecho las declaraciones a que se hace referencia en el apartado 1 de este artículo. Tales declaraciones serán depositadas por los Estados Partes en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, quien remitirá copia de las mismas a los demás Estados Partes. Toda declaración podrá retirarse en cualquier momento mediante notificación dirigida al Secretario General. Tal retiro no será obstáculo para que se examine cualquier asunto que sea objeto de una comunicación ya transmitida en virtud de este artículo; no se admitirá en virtud de este artículo ninguna nueva comunicación de un Estado Parte una vez que el Secretario General haya recibido la notificación de retiro de la declaración, a menos que el Estado Parte interesado haya hecho una nueva declaración.

ARTICULO 22

1. Todo Estado Parte en la presente Convención podrá declarar en cualquier momento, de conformidad con el presente artículo, que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones enviadas por personas sometidas a su jurisdicción, o en su nombre, que aleguen ser víctimas de una violación por un Estado Parte de las disposiciones de la Convención. El Comité no admitirá ninguna comunicación relativa a un Estado Parte que no haya hecho esa declaración.

2. El Comité considerará inadmisibles toda comunicación recibida de conformidad con el presente artículo que sea anónima, o que, a su juicio, constituya un abuso del derecho de presentar dichas comunicaciones o que sea incompatible con las disposiciones de la presente Convención.

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2, el Comité señalará las comunicaciones que se le presenten de conformidad con este artículo a la atención del Estado Parte en la presente Convención que haya hecho una declaración conforme al párrafo 1 y respecto del cual se alegue que ha violado cualquier disposición de la Convención. Dentro de un plazo de seis meses, el Estado destinatario proporcionará al Comité explicaciones o declaraciones por escrito que aclaren el asunto y expongan, en su caso, la medida correcta que ese Estado haya adoptado.

4. El Comité examinará las comunicaciones recibidas de conformidad con el presente artículo, a la luz de toda la información puesta a su disposición por la persona de que se trate, o en su nombre, y por el Estado Parte interesado.

5. El Comité no examinará ninguna comunicación de una persona, presentada de conformidad con este artículo, a menos que se haya cerciorado de que:

a) La misma cuestión no ha sido, ni está siendo, examinada según otro procedimiento de investigación o solución internacional;

b) La persona ha agotado todos los recursos de la jurisdicción interna de que se pueda disponer; no se aplicará esta regla cuando la tramitación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente o no sea probable que mejore realmente la situación de la persona que sea víctima de la violación de la presente Convención.

6. El Comité celebrará sus sesiones a puerta cerrada cuando examine las comunicaciones previstas en el presente artículo.

7. El Comité comunicará su parecer al Estado Parte interesado y a la persona de que se trate.

8. Las disposiciones del presente artículo entrarán en vigor cuando cinco Estados Partes en la presente Convención hayan hecho las declaraciones a que se hace referencia en el párrafo 1 de este artículo. Tales declaraciones serán depositadas por los Estados Partes en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, quien remitirá copia de las mismas a los demás Estados Partes. Toda declaración podrá retirarse en cualquier momento mediante notificación dirigida al Secretario General. Tal retiro no será obstáculo para que se examine cualquier asunto que sea objeto de una comunicación ya transmitida en virtud de este artículo; no se admitirá en virtud de este artículo ninguna nueva comunicación de una persona, o hecha en su nombre, una vez que el Secretario General haya recibido la notificación de retiro de la declaración, a menos que el Estado Parte interesado haya hecho una nueva declaración.

ARTICULO 23

Los miembros del Comité y los miembros de las comisiones especiales de conciliación designados conforme al apartado e del párrafo 1 del artículo 21 tendrán derecho a las facilidades, privilegios e inmunidades que se conceden a los expertos que desempeñan misiones para las Naciones Unidas, con arreglo a lo dispuesto en las secciones pertinentes de la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas.

ARTICULO 24

El Comité presentará un informe anual sobre sus actividades en virtud de la presente Convención a los Estados Partes y a la Asamblea General de las Naciones Unidas.

PARTE III

ARTICULO 25

1. La presente Convención está abierta a la firma de todos los Estados.

2. La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 26

La presente Convención estará abierta a la adhesión de todos los Estados. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 27

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique la presente Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

ARTICULO 28

1. Todo Estado podrá declarar, en el momento de la firma o ratificación de la presente Convención o de la adhesión a ella, que no reconoce la competencia del Comité según se establece en el artículo 20.

2. Todo Estado Parte que haya formulado una reserva de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo podrá dejar sin efecto esta reserva en cualquier momento mediante notificación al Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 29

1. Todo Estado Parte en la presente Convención podrá proponer una enmienda y depositarla en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General de las Naciones Unidas comunicará la enmienda propuesta a los Estados Partes, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque a una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar la propuesta y someterla a votación. Si dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de esa notificación un tercio al menos de los Estados Partes se declara a favor de tal convocatoria, el Secretario General convocará a una conferencia con los auspicios de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de Estados Partes presentes y votantes en la conferencia será sometida por el Secretario General a todos los Estados Partes para su aceptación.

2. Toda enmienda adoptada de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo entrará en vigor cuando dos tercios de los Estados Partes en la presente Convención hayan notificado al Secretario General de las Naciones Unidas que la han aceptado de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales.

3. Cuando las enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones de la presente Convención y por las enmiendas anteriores que hayan aceptado.

ARTICULO 30

1. Las controversias que surjan entre dos o más Estados Partes con respecto a la interpretación o aplicación de la presente Convención, que no puedan solucionarse mediante negociaciones, se someterán a arbitraje, a petición de uno de ellos. Si en el plazo de seis meses contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud de arbitraje las Partes no consiguen ponerse de acuerdo sobre la forma del mismo, cualquiera de las Partes podrá

someter la controversia a la Corte Internacional de Justicia mediante una solicitud presentada de conformidad con el Estatuto de la Corte.

2. Todo Estado, en el momento de la firma o ratificación de la presente Convención o de su adhesión a la misma, podrá declarar que no se considera obligado por el párrafo 1 del presente artículo. Los demás Estados Partes no estarán obligados por dicho párrafo ante ningún Estado Parte que haya formulado dicha reserva.

3. Todo Estado Parte que haya formulado la reserva prevista en el párrafo 2 del presente artículo podrá retirarla en cualquier momento notificándolo al Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 31

1. Todo Estado Parte podrá denunciar la presente Convención mediante notificación hecha por escrito al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el Secretario General.

2. Dicha denuncia no eximirá al Estado Parte de las obligaciones que le impone la presente Convención con respecto a toda acción u omisión ocurrida antes de la fecha en que haya surtido efecto la denuncia, ni la denuncia entrañará tampoco la suspensión del examen de cualquier asunto que el Comité haya empezado a examinar antes de la fecha en que surta efecto la denuncia.

3. A partir de la fecha en que surta efecto la denuncia de un Estado Parte, el Comité no iniciará el examen de ningún nuevo asunto referente a ese Estado.

ARTICULO 32

El Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a todos los Estados que hayan firmado la presente Convención o se hayan adherido a ella:

a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones con arreglo a los artículos 25 y 26;

b) La fecha de entrada en vigor de la presente Convención con arreglo al artículo 27, y la fecha de entrada en vigor de las enmiendas con arreglo al artículo 29;

c) Las denuncias con arreglo al artículo 31.

ARTICULO 33

1. La presente Convención, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, se depositará en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas remitirá copias certificadas de la presente Convención a todos los Estados.

DECLARACION DE LA REPUBLICA ARGENTINA

El [artículo 2º](#) de la [ley 23.338](#) formula la siguiente declaración:

"Art. 2º — Al depositarse el Instrumento de Ratificación, deberá formularse la siguiente declaración: 'Con arreglo a los artículos 21 y 22 de la presente Convención, la República Argentina reconoce la competencia del Comité contra la Tortura para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado Parte alegue que otro Estado Parte no cumple las obligaciones que le impone la Convención. Asimismo, reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones enviadas por personas sometidas a su jurisdicción, o en su nombre, que aleguen ser víctimas de una violación por un Estado Parte de las disposiciones de la Convención'".

〰〰

(*) Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984. Entrada en vigor: 26 de junio de 1987, de conformidad con el artículo 27. Aprobada por la República Argentina por [ley 23.338](#).

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO (*)

[LEY 23.849](#)

(Sanción: 27/1X/1990; Promulgación: 16/X/1990; B. O.22/X/1990)

Aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Artículo 1º — Apruébase la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York (Estados Unidos de América) el 20 de noviembre de 1989, que consta de cincuenta y cuatro (54) artículos, cuya fotocopia autenticada en idioma español forma parte de la presente ley.

Art. 2º — Al ratificar la convención, deberán formularse las siguientes reserva y declaraciones:

"La República Argentina hace reserva de los incisos b), c), d) y e) del [artículo 21](#) de la Convención sobre los Derechos del Niño y manifiesta que no regirán en su jurisdicción por entender que, para aplicarlos, debe contarse previamente con un riguroso mecanismo de protección legal del niño en materia de adopción internacional, a fin de impedir su tráfico y venta.

Con relación al [artículo 1º](#) de la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina declara que el mismo debe interpretarse en el sentido que se entiende por niño todo ser humano desde el momento de su concepción y hasta los 18 años de edad.

Con relación al [artículo 24, inciso f\)](#) de la la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina, considerando que las cuestiones vinculadas con la planificación familiar atañen a los padres de manera indelegable de acuerdo a principios éticos y morales, interpreta que es obligación de los

Estados, en el marco de este artículo, adoptar las medidas apropiadas para la orientación a los padres y la educación para la paternidad responsable.

Con relación al [artículo 38](#) de la la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina declara que es su deseo que la Convención hubiese prohibido terminantemente la utilización de niños en los conflictos armados, tal como lo estipula su derecho interno el cual, en virtud del artículo 41, continuará aplicando en la materia".

Art. 3º — Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional.

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO PREAMBULO

Los Estados Partes en la presente Convención,

Considerando que, de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana,

Teniendo presente que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, y que han decidido promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad,

Reconociendo que las Naciones Unidas han proclamado y acordado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los pactos internacionales de derechos humanos que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciados en ellos, sin distinción alguna, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición,

Recordando que en la Declaración Universal de Derechos Humanos las Naciones Unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales,

Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad,

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión,

Considerando que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad,

Teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en

la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño,

Teniendopresente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento",

Recordandolo dispuesto en la Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional; las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing); y la Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado,

*Reconociendo*que en todos los países del mundo hay niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles y que esos niños necesitan especial consideración,

Teniendodebidamente en cuenta la importancia de las tradiciones y los valores culturales de cada pueblo para la protección y el desarrollo armonioso del niño,

Reconociendola importancia de la cooperación internacional para el mejoramiento de las condiciones de vida de los niños en todos los países, en particular en los países en desarrollo,

Han convenido en lo siguiente:

PARTE I

ARTICULO 1

Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

ARTICULO 2

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

ARTICULO 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

ARTICULO 4

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

ARTICULO 5

Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.

ARTICULO 6

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.

2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

ARTICULO 7

1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.

ARTICULO 8

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

ARTICULO 9

1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.

3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

4. Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas.

ARTICULO 10

1. De conformidad con la obligación que incumbe a los Estados Partes a tenor de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9, toda solicitud hecha por un niño o por sus padres para entrar en un Estado Parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia será atendida por los Estados Partes de manera positiva, humanitaria y expeditiva. Los Estados Partes garantizarán, además, que la presentación de tal petición no traerá consecuencias desfavorables para los peticionarios ni para sus familiares.

2. El niño cuyos padres residan en Estados diferentes tendrá derecho a mantener periódicamente, salvo en circunstancias excepcionales, relaciones personales y contactos directos con ambos padres. Con tal fin, y de conformidad con la obligación asumida por los Estados Partes en virtud del párrafo 1 del artículo 9, los Estados Partes respetarán el derecho del niño y

de sus padres a salir de cualquier país, incluido el propio, y de entrar en su propio país. El derecho de salir de cualquier país estará sujeto solamente a las restricciones estipuladas por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de otras personas y que estén en consonancia con los demás derechos reconocidos por la presente Convención.

ARTICULO 11

1. Los Estados Partes adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero.

2. Para este fin, los Estados Partes promoverán la concertación de acuerdos bilaterales o multilaterales o la adhesión a acuerdos existentes.

ARTICULO 12

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

ARTICULO 13

1. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño.

2. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias:

- a) Para el respeto de los derechos o la reputación de los demás; o
- b) Para la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas.

ARTICULO 14

1. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

2. Los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades.

3. La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

ARTICULO 15

1. Los Estados Partes reconocen los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas.

2. No se impondrán restricciones al ejercicio de estos derechos distintas de las establecidas de conformidad con la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o pública, el orden público, la protección de la salud y la moral públicas o la protección de los derechos y libertades de los demás.

ARTICULO 16

1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

ARTICULO 17

Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán por que el niño tenga acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental. Con tal objeto, los Estados Partes:

a) Alentarán a los medios de comunicación a difundir información y materiales de interés social y cultural para el niño, de conformidad con el espíritu del artículo 29;

b) Promoverán la cooperación internacional en la producción, el intercambio y la difusión de esa información y esos materiales procedentes de diversas fuentes culturales, nacionales e internacionales;

c) Alentarán la producción y difusión de libros para niños;

d) Alentarán a los medios de comunicación a que tengan particularmente en cuenta las necesidades lingüísticas del niño perteneciente a un grupo minoritario o que sea indígena;

e) Promoverán la elaboración de directrices apropiadas para proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar, teniendo en cuenta las disposiciones de los artículos 13 y 18.

ARTICULO 18

1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones

en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para que los niños cuyos padres trabajan tengan derecho a beneficiarse de los servicios e instalaciones de guarda de niños para los que reúnan las condiciones requeridas.

ARTICULO 19

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

ARTICULO 20

1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.

2. Los Estados Partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños.

3. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, *la kafala* del derecho islámico, la adopción o, de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

ARTICULO 21

Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

a) Velarán por que la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario;

b) Reconocerán que la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen;

c) Velarán por que el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen;

d) Adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella;

e) Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

ARTICULO 22

1. Los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para lograr que el niño que trate de obtener el estatuto de refugiado o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables reciba, tanto si está solo como si está acompañado de sus padres o de cualquier otra persona, la protección y la asistencia humanitaria adecuadas para el disfrute de los derechos pertinentes enunciados en la presente Convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos o de carácter humanitario en que dichos Estados sean partes.

2. A tal efecto los Estados Partes cooperarán, en la forma que estimen apropiada, en todos los esfuerzos de las Naciones Unidas y demás organizaciones intergubernamentales competentes u organizaciones no gubernamentales que cooperen con las Naciones Unidas por proteger y ayudar a todo niño refugiado y localizar a sus padres o a otros miembros de su familia, a fin de obtener la información necesaria para que se reúna con su familia. En los casos en que no se pueda localizar a ninguno de los padres o miembros de la familia, se concederá al niño la misma protección que a cualquier otro niño privado permanente o temporalmente de su medio familiar, por cualquier motivo, como se dispone en la presente Convención.

ARTICULO 23

1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.

2. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea

adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él.

3. En atención a las necesidades especiales del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al párrafo 2 del presente artículo será gratuita siempre que sea posible, habida cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible.

4. Los Estados Partes promoverán, con espíritu de cooperación internacional, el intercambio de información adecuada en la esfera de la atención sanitaria preventiva y del tratamiento médico, psicológico y funcional de los niños impedidos, incluida la difusión de información sobre los métodos de rehabilitación y los servicios de enseñanza y formación profesional, así como el acceso a esa información a fin de que los Estados Partes puedan mejorar su capacidad y conocimientos y ampliar su experiencia en estas esferas. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

ARTICULO 24

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

- a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;
- b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud;
- c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;
- d) Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres;
- e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos;

f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

ARTICULO 25

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación.

ARTICULO 26

1. Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional.

2. Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre.

ARTICULO 27

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes

promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados.

ARTICULO 28

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular:

- a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos;
- b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad;
- c) Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados;
- d) Hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas;
- e) Adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.

2. Los Estados Partes adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar por que la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente Convención.

3. Los Estados Partes fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

ARTICULO 29

1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a:

- a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades;
- b) Inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas;
- c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya;
- d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena;

e) Inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo o en el artículo 28 se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y de las entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 del presente artículo y de que la educación impartida en tales instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

ARTICULO 30

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma.

ARTICULO 31

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las artes.

2. Los Estados Partes respetarán y promoverán el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística y propiciarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento.

ARTICULO 32

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular:

- a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar;
- b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo;
- c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo.

ARTICULO 33

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias.

ARTICULO 34

Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

- a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;
- b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;
- c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

ARTICULO 35

Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

ARTICULO 36

Los Estados Partes protegerán al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar.

ARTICULO 37

Los Estados Partes velarán por que:

- a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;
- b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;
- c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;
- d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

ARTICULO 38

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño.

2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades.

3. Los Estados Partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad.

4. De conformidad con las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados, los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

ARTICULO 39

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

ARTICULO 40

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

2. Con ese fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;

iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa

conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;

v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;

vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;

b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

4. Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

ARTICULO 41

Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en:

a) El derecho de un Estado Parte; o

b) El derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado.

PARTE II

ARTICULO 42

Los Estados Partes se comprometen a dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención por medios eficaces y apropiados, tanto a los adultos como a los niños.

ARTICULO 43

1. Con la finalidad de examinar los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados Partes en la presente Convención, se establecerá un Comité de los Derechos del Niño que desempeñará las funciones que a continuación se estipulan.

2. El Comité estará integrado por diez expertos de gran integridad moral y reconocida competencia en las esferas reguladas por la presente Convención. Los miembros del Comité serán elegidos por los Estados Partes entre sus nacionales y ejercerán sus funciones a título personal, teniéndose debidamente en cuenta la distribución geográfica, así como los principales sistemas jurídicos.

3. Los miembros del Comité serán elegidos, en votación secreta, de una lista de personas designadas por los Estados Partes. Cada Estado Parte podrá designar a una persona escogida entre sus propios nacionales.

4. La elección inicial se celebrará a más tardar seis meses después de la entrada en vigor de la presente Convención y ulteriormente cada dos años. Con cuatro meses, como mínimo, de antelación respecto de la fecha de cada elección, el Secretario General de las Naciones Unidas dirigirá una carta a los Estados Partes invitándolos a que presenten sus candidaturas en un plazo de dos meses. El Secretario General preparará después una lista en la que figurarán por orden alfabético todos los candidatos propuestos, con indicación de los Estados Partes que los hayan designado, y la comunicará a los Estados Partes en la presente Convención.

5. Las elecciones se celebrarán en una reunión de los Estados Partes convocada por el Secretario General en la Sede de las Naciones Unidas. En esa reunión, en la que la presencia de dos tercios de los Estados Partes constituirá quórum, las personas seleccionadas para formar parte del Comité serán aquellos candidatos que obtengan el mayor número de votos y una mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

6. Los miembros del Comité serán elegidos por un período de cuatro años. Podrán ser reelegidos si se presenta de nuevo su candidatura. El mandato de cinco de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de efectuada la primera elección, el Presidente de la reunión en que ésta se celebre elegirá por sorteo los nombres de esos cinco miembros.

7. Si un miembro del Comité fallece o dimite o declara que por cualquier otra causa no puede seguir desempeñando sus funciones en el Comité, el Estado Parte que propuso a ese miembro designará entre sus propios nacionales a otro experto para ejercer el mandato hasta su término, a reserva de la aprobación del Comité.

8. El Comité adoptará su propio reglamento.

9. El Comité elegirá su Mesa por un período de dos años.

10. Las reuniones del Comité se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en cualquier otro lugar conveniente que determine el Comité. El Comité se reunirá normalmente todos los años. La duración de las reuniones del Comité será determinada y revisada, si procediera, por una reunión de los Estados Partes en la presente Convención, a reserva de la aprobación de la Asamblea General.

11. El Secretario General de las Naciones Unidas proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité establecido en virtud de la presente Convención.

12. Previa aprobación de la Asamblea General, los miembros del Comité establecido en virtud de la presente Convención recibirán emolumentos con cargo a los fondos de las Naciones Unidas, según las condiciones que la Asamblea pueda establecer.

ARTICULO 44

1. Los Estados Partes se comprometen a presentar al Comité, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, informes sobre las medidas que hayan adoptado para dar efecto a los derechos reconocidos en la Convención y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos:

a) En el plazo de dos años a partir de la fecha en la que para cada Estado Parte haya entrado en vigor la presente Convención;

b) En lo sucesivo, cada cinco años.

2. Los informes preparados en virtud del presente artículo deberán indicar las circunstancias y dificultades, si las hubiere, que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la presente Convención. Deberán asimismo contener información suficiente para que el Comité tenga cabal comprensión de la aplicación de la Convención en el país de que se trate.

3. Los Estados Partes que hayan presentado un informe inicial completo al Comité no necesitan repetir, en sucesivos informes presentados de conformidad con lo dispuesto en el inciso b) del párrafo 1 del presente artículo, la información básica presentada anteriormente.

4. El Comité podrá pedir a los Estados Partes más información relativa a la aplicación de la Convención.

5. El Comité presentará cada dos años a la Asamblea General de las Naciones Unidas, por conducto del Consejo Económico y Social, informes sobre sus actividades.

6. Los Estados Partes darán a sus informes una amplia difusión entre el público de sus países respectivos.

ARTICULO 45

Con objeto de fomentar la aplicación efectiva de la Convención y de estimularla cooperación internacional en la esfera regulada por la Convención:

a) Los organismos especializados, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y demás órganos de las Naciones Unidas tendrán derecho a estar representados en el examen de la aplicación de aquellas disposiciones de la presente Convención comprendidas en el ámbito de su mandato. El Comité podrá invitar a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y a otros órganos competentes que considere apropiados a que proporcionen asesoramiento especializado sobre la aplicación de la Convención en los sectores que son de incumbencia de sus respectivos mandatos. El Comité podrá invitar a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y demás órganos de las Naciones Unidas a que presenten informes sobre la aplicación de aquellas disposiciones de la presente Convención comprendidas en el ámbito de sus actividades;

b) El Comité transmitirá, según estime conveniente, a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y a otros órganos competentes, los informes de los Estados Partes que contengan una solicitud de asesoramiento o de asistencia técnica, o en los que se indique esa necesidad, junto con las observaciones y sugerencias del Comité, si las hubiere, acerca de esas solicitudes o indicaciones;

c) El Comité podrá recomendar a la Asamblea General que pida al Secretario General que efectúe, en su nombre, estudios sobre cuestiones concretas relativas a los derechos del niño;

d) El Comité podrá formular sugerencias y recomendaciones generales basadas en la información recibida en virtud de los artículos 44 y 45 de la presente Convención. Dichas sugerencias y recomendaciones generales deberán transmitirse a los Estados Partes interesados y notificarse a la Asamblea General, junto con los comentarios, si los hubiere, de los Estados Partes.

PARTE III

ARTICULO 46

La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados.

ARTICULO 47

La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 48

La presente Convención permanecerá abierta a la adhesión de cualquier Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 49

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día siguiente a la fecha en que haya sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor el trigésimo día después del depósito por tal Estado de su instrumento de ratificación o adhesión.

ARTICULO 50

1. Todo Estado Parte podrá proponer una enmienda y depositarla en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará la enmienda propuesta a los Estados Partes, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque a una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar la propuesta y someterla a votación. Si dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de esa notificación un tercio, al menos, de los Estados Partes se declara en favor de tal conferencia, el Secretario General convocará a una conferencia con el auspicio de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de Estados Partes, presentes y votantes en la conferencia, será sometida por el Secretario General a la Asamblea General de las Naciones Unidas para su aprobación.

2. Toda enmienda adoptada de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo entrará en vigor cuando haya sido aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptada por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes.

3. Cuando las enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones de la presente Convención y por las enmiendas anteriores que hayan aceptado.

ARTICULO 51

1. El Secretario General de las Naciones Unidas recibirá y comunicará a todos los Estados el texto de las reservas formuladas por los Estados en el momento de la ratificación o de la adhesión.

2. No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención.

3. Toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento por medio de una notificación hecha a ese efecto y dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, quien informará a todos los Estados. Esa notificación surtirá efecto en la fecha de su recepción por el Secretario General.

ARTICULO 52

Todo Estado Parte podrá denunciar la presente Convención mediante notificación hecha por escrito al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el Secretario General.

ARTICULO 53

Se designa depositario de la presente Convención al Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO 54

El original de la presente Convención, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, se depositará en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

En testimonio de lo cual, los infrascritos plenipotenciarios, debidamente autorizados para ello por sus respectivos gobiernos, han firmado la presente Convención.

RESERVA Y DECLARACIONES DE LA REPUBLICA ARGENTINA

La República Argentina hace reserva de los incs. b, c, d y e del [art. 21](#) de la Convención sobre los Derechos del Niño y manifiesta que no regirán en su jurisdicción por entender que, para aplicarlos, debe contarse previamente con un riguroso mecanismo de protección legal del niño en materia de adopción internacional, a fin de impedir su tráfico y venta.

Con relación al [art. 1º](#) de la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina declara que el mismo debe interpretarse en el sentido que se entiende por niño todo ser humano desde el momento de su concepción y hasta los dieciocho años de edad.

Con relación al [art. 24, inc. f](#), de la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina, considerando que las cuestiones vinculadas con la planificación familiar atañen a los padres de manera indelegable de acuerdo a principios éticos y morales, interpreta que es obligación de los Estados, en el marco de este artículo, adoptar las medidas apropiadas para la orientación a los padres y la educación para la paternidad responsable.

Con relación al [art. 38](#) de la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina declara que es su deseo que la Convención hubiese prohibido terminantemente la utilización de niños en los conflictos armados, tal como lo estipula su derecho interno el cual, en virtud del [art. 41](#), continuará aplicando en la materia.



(*) Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, el 20 de noviembre de 1989. Aprobada por la República Argentina según la [ley 23.849](#).

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

LEY 25.043

(Sancionada: Octubre 28 de 1998. Promulgada de Hecho: Noviembre 26 de 1998. B.O. 1/XIII/1998)

Apruébase una Enmienda al [Artículo 43](#) de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada en Nueva York.

Artículo 1º — Apruébase la Enmienda al Párrafo 2 del [Artículo 43](#) de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada en Nueva York — Estados Unidos de América— el 12 de diciembre de 1995, que consta de dos (2) puntos, cuya fotocopia autenticada forma parte de la presente ley.

Art. 2º — Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional.

RESOLUCIONES APROBADAS POR LA ASAMBLEA GENERAL SIN REMISIÓN
PREVIA A UNA COMISIÓN PRINCIPAL
50/155 - COOPERACIÓN DE LOS ESTADOS PARTES EN LA CONVENCIÓN
SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

Fecha: 21 de diciembre de 1995. Sesión: 97ª. Aprobada sin votación. Proyecto de resolución: A/50/L.61/Rev.1.

La Asamblea General,

Reconociendo la importancia del Comité de los Derechos del Niño y la valiosa contribución de sus miembros para la evaluación y vigilancia de la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño por sus Estados Partes,

Tomando nota con satisfacción de que ya hay 182 Estados partes en la Convención sobre los Derechos del Niño, con lo que ya está próxima a la ratificación universal,

Tomando nota de que la enmienda al párrafo 2 del artículo 43 de la Convención fue adoptada por la Conferencia de Estados partes en la Convención,

1. Aprueba la enmienda al párrafo 2 del [artículo 43](#) de la Convención sobre los Derechos del Niño, sustituyendo la palabra "diez" por la palabra "dieciocho";

2. Insta a los Estados partes a tomar las medidas apropiadas a fin de que se alcance la mayoría de dos tercios de los Estados partes necesaria para que la enmienda entre en vigor.

CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE DESAPARICIÓN
FORZADA DE PERSONAS

(APROBADA POR LA XXIV ASAMBLEA GENERAL DE LA
ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS)

LEY 24.556

(Sanción: 13/IX/1995; Promulgación: 11/X/1995; B.O. 18/X/1995)

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (Aprobada por la 24a. Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA)).

Artículo 1º — Apruébase la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, aprobada durante la 24a. Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA), celebrada el 9 de junio de 1994, en la ciudad de Belém do Pará, República Federativa del Brasil, que consta de veintidós (22) artículos y cuyo texto en idioma español forma parte de la presente ley.

Art. 2º — Comuníquese, etc.

CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE DESAPARICIÓN
FORZADA DE PERSONAS
PREAMBULO

Los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos

Preocupados por el hecho de que subsiste la desaparición forzada de personas;

Reafirmando que el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Hemisferio, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

Considerando que la desaparición forzada de personas constituye una afrenta a la conciencia del Hemisferio y una grave ofensa de naturaleza odiosa a la dignidad intrínseca de la persona humana, en contradicción con los principios y propósitos consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos;

Considerando que la desaparición forzada de personas viola múltiples derechos esenciales de la persona humana de carácter inderogable, tal como están consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de Derechos Humanos;

Recordando que la protección internacional de los derechos humanos es de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno y tiene como fundamento los atributos de la persona humana;

Reafirmando que la práctica sistemática de la desaparición forzada de personas constituye un crimen de lesa humanidad;

Esperando que esta Convención contribuya a prevenir, sancionar y suprimir la desaparición forzada de personas en el Hemisferio y constituya un aporte decisivo para la protección de los derechos humanos y el estado de derecho,

Resuelven adoptar la siguiente Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas:

ARTICULO I

Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a:

- a) No practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales;
- b) Sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo;
- c) Cooperar entre sí para contribuir a prevenir, sancionar y erradicar la desaparición forzada de personas; y
- d) Tomar las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole necesarias para cumplir con los compromisos asumidos en la presente Convención.

ARTICULO II

Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

ARTICULO III

Los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.

Los Estados partes podrán establecer circunstancias atenuantes para los que hubieren participado en actos que constituyan una desaparición forzada cuando contribuyan a la aparición con vida de la víctima o suministren informaciones que permitan esclarecer la desaparición forzada de una persona.

ARTICULO IV

Los hechos constitutivos de la desaparición forzada de personas serán considerados delitos en cualquier Estado parte. En consecuencia, cada Estado parte adoptará las medidas para establecer su jurisdicción sobre la causa en los siguientes casos:

- a. Cuando la desaparición forzada de personas o cualesquiera de sus hechos constitutivos hayan sido cometidos en el ámbito de su jurisdicción;
- b. Cuando el imputado sea nacional de ese Estado;
- c. Cuando la víctima sea nacional de ese Estado y éste lo considere apropiado.

Todo Estado parte tomará, además, las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre el delito descrito en la presente Convención cuando el presunto delincuente se encuentre dentro de su territorio y no proceda a extraditarlo.

Esta Convención no faculta a un Estado parte para emprender en el territorio de otro Estado parte el ejercicio de la jurisdicción ni el desempeño de las funciones reservadas exclusivamente a las autoridades de la otra parte por su legislación interna.

ARTICULO V

La desaparición forzada de personas no será considerada delito político para los efectos de extradición.

La desaparición forzada se considerará incluida entre los delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición celebrado entre Estados partes.

Los Estados partes se comprometen a incluir el delito de desaparición forzada como susceptible de extradición en todo tratado de extradición que celebren entre sí en el futuro.

Todo Estado parte que subordine la extradición a la existencia de un tratado y reciba de otro Estado parte con el que no tiene tratado una solicitud de extradición podrá considerar la presente Convención como la base jurídica necesaria para la extradición referente al delito de desaparición forzada.

Los Estados partes que no subordinen la extradición a la existencia de un tratado reconocerán dicho delito como susceptible de extradición, con sujeción a las condiciones exigidas por el derecho del Estado requerido.

La extradición estará sujeta a las disposiciones previstas en la constitución y demás leyes del Estado requerido.

ARTICULO VI

Cuando un Estado parte no conceda la extradición, someterá el caso a sus autoridades competentes como si el delito se hubiere cometido en el ámbito de su jurisdicción, para efectos de investigación y, cuando corresponda, de proceso penal, de conformidad con su legislación nacional. La decisión que adopten dichas autoridades será comunicada al Estado que haya solicitado la extradición.

ARTICULO VII

La acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción.

Sin embargo, cuando existiera una norma de carácter fundamental que impidiera la aplicación de lo estipulado en el párrafo anterior, el período de prescripción deberá ser igual al del delito más grave en la legislación interna del respectivo Estado parte.

ARTICULO VIII

No se admitirá la eximente de la obediencia debida a órdenes o instrucciones superiores que dispongan, autoricen o alienten la desaparición forzada. Toda persona que reciba tales órdenes tienen el derecho y el deber de no obedecerlas.

Los Estados partes velarán asimismo por que, en la formación del personal o de los funcionarios públicos encargados de la aplicación de la ley, se imparta la educación necesaria sobre el delito de desaparición forzada de personas.

ARTICULO IX

Los presuntos responsables de los hechos constitutivos del delito de desaparición forzada de personas sólo podrán ser juzgados por las jurisdicciones de derecho común competentes en cada Estado, con exclusión de toda jurisdicción especial, en particular la militar.

Los hechos constitutivos de la desaparición forzada no podrán considerarse como cometidos en el ejercicio de las funciones militares.

No se admitirán privilegios, inmunidades, ni dispensas especiales en tales procesos, sin perjuicio de las disposiciones que figuran en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas.

ARTICULO X

En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales, tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública, como justificación de la desaparición forzada de personas. En tales casos, el derecho a procedimientos o recursos judiciales rápidos eficaces se conservará como medio para determinar el paradero de las personas privadas de libertad o su estado de salud o para individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva.

En la tramitación de dichos procedimientos o recursos y conforme al derecho interno respectivo, las autoridades judiciales competentes tendrán libre e inmediato acceso a todo centro de detención y a cada una de sus dependencias, así como a todo lugar donde haya motivos para creer que se puede encontrar a la persona desaparecida, incluso lugares sujetos a la jurisdicción militar.

ARTICULO XI

Toda persona privada de libertad deber ser mantenida en lugares de detención oficialmente reconocidos y presentada sin demora, conforme a la legislación interna respectiva, a la autoridad judicial competente.

Los Estados partes establecerán y mantendrán registros oficiales actualizados sobre sus detenidos y, conforme a su legislación interna, los podrán a disposición de los familiares, jueces, abogados, cualquier persona con interés legítimo y otras autoridades.

ARTICULO XII

Los Estados partes se prestarán recíproca cooperación en la búsqueda, identificación, localización y restitución de menores que hubieren sido trasladados a otro Estado o retenidos en éste, como consecuencia de la desaparición forzada de sus padres, tutores o guardadores.

ARTICULO XIII

Para los efectos de la presente Convención, el trámite de las peticiones o comunicaciones presentadas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en que se alegue la desaparición forzada de personas estará sujeto a los procedimientos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y en los Estatutos y Reglamentos de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, incluso las normas relativas a medidas cautelares.

ARTICULO XIV

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, cuando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos reciba una petición o comunicación sobre una supuesta desaparición forzada se dirigirá, por medio de su Secretaría Ejecutiva, en forma urgente y confidencial, al correspondiente gobierno solicitándole que proporcione a la brevedad posible la información sobre el paradero de la persona presuntamente desaparecida y demás información que estime pertinente, sin que esta solicitud prejuzgue la admisibilidad de la petición.

ARTICULO XV

Nada de lo estipulado en la presente Convención se interpretará en sentido restrictivo de otros tratados bilaterales o multilaterales u otros acuerdos suscritos entre las partes.

Esta Convención no se aplicará a conflictos armados internacionales regidos por los Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo relativo a la protección de los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas, y a prisioneros y civiles en tiempo de guerra.

ARTICULO XVI

La presente Convención está abierta a la firma de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos.

ARTICULO XVII

La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

ARTICULO XVIII

La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquier otro Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

ARTICULO XIX

Los Estados podrán formular reservas a la presente Convención en el momento de firmarla, ratificarla o adherirse a ella, siempre que no sean incompatibles con el objeto y propósito de la Convención y versen sobre una o más disposiciones específicas.

ARTICULO XX

La presente Convención entrará en vigor para los Estados ratificantes el trigésimo día a partir de la fecha en que se haya depositado el segundo instrumento de ratificación.

Para cada Estado que ratifique la Convención o adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.

ARTICULO XXI

La presente Convención regirá indefinidamente, pero cualquiera de los Estados partes podrá denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante y permanecerá en vigor para los demás Estados partes.

ARTICULO XXII

El instrumento original de la presente Convención, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la cual enviará copia auténtica de su texto, para su registro y publicación, a la Secretaría de las Naciones Unidas, de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas. La Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos notificará a los Estados miembros de dicha Organización y a los Estados que se hayan adherido a la Convención, las firmas, los depósitos de instrumentos de ratificación, adhesión y denuncia, así como las reservas que hubiese.

En fe de lo cual, los plenipotenciarios infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos Gobiernos, firman el presente convenio, que se llamará "Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas".

Hecha en la ciudad de Belém, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro.

Instrumentos de ratificación:

Argentina: 28/II/1996

Costa Rica: 2/VI/1996

Panamá: 28/11/1996

Paraguay: 26/XI/1996

Uruguay: 21/V/1996

JERARQUÍA CONSTITUCIONAL DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS

LEY 24.820

(Sancionada: Abril 30 de 1997. Promulgada de Hecho: Mayo 26 de 1997. Publicación: B.O. 29/5/97)

Artículo 1º — Apruébase la jerarquía constitucional de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas aprobada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) en su vigésima cuarta Asamblea General (Ley 24.556) en los términos del artículo 75, inciso 22 de la Constitución Nacional.

Art. 20º — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

CONVENCIÓN SOBRE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS CRÍMENES DE GUERRA Y DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD

(Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2391 (XXIII), de 26 de noviembre de 1968)

Entrada en vigor: 11 de noviembre de 1970, de conformidad con el artículo VIII

PREAMBULO

Los Estados Partes en la presente Convención,

Recordando las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 170 (II) de 31 de octubre de 1947, sobre la extradición y el castigo de los criminales de guerra; la resolución 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, que confirma los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg y por el fallo de este Tribunal, y las resoluciones 2184 (XXI) de 12 de diciembre de 1966 y 2202 (XXI) de 16 de diciembre de 1966, que han condenado expresamente como crímenes contra la humanidad la violación de los derechos económicos y políticos de la población autóctona, por una parte, y la política de apartheid, por otra,

Recordando las resoluciones del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas 1074 D (XXXIX) de 28 de julio de 1965 y 1158 (XLI) de 5 de agosto de 1966, relativas al castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad,

Observando que en ninguna de las declaraciones solemnes, instrumentos o convenciones para el enjuiciamiento y castigo de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad se ha previsto limitación en el tiempo,

Considerando que los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad figuran entre los delitos de derecho internacional más graves,

Convencidos de que la represión efectiva de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad es un elemento importante para prevenir esos crímenes y proteger los derechos humanos y libertades fundamentales, y puede fomentar la confianza, estimular la cooperación entre los pueblos y contribuir a la paz y la seguridad internacionales,

Advirtiendo que la aplicación a los crímenes de guerra y a los crímenes de lesa humanidad de las normas de derecho interno relativas a la prescripción de los delitos ordinarios suscita grave preocupación en la opinión pública mundial, pues impide el enjuiciamiento y castigo de las personas responsables de esos crímenes,

Reconociendo que es necesario y oportuno afirmar en derecho internacional, por medio de la presente Convención, el principio de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad y asegurar su aplicación universal,

Convienen en lo siguiente:

ARTICULO I

Los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido:

a. Los crímenes de guerra según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, sobre todo las «infracciones graves» enumeradas en los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra;

b. Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, así como la expulsión por ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política de apartheid y el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio aun si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos.

ARTICULO II

Si se cometiere alguno de los crímenes mencionados en el artículo I, las disposiciones de la presente Convención se aplicarán a los representantes de la autoridad del Estado y a los particulares que participen como autores o cómplices o que inciten directamente a la perpetración de alguno de esos crímenes, o que conspiren para cometerlos, cualquiera que sea su grado de desarrollo, así como a los representantes de la autoridad del Estado que toleren su perpetración.

ARTICULO III

Los Estados Partes en la presente Convención se obligan a adoptar todas las medidas internas que sean necesarias, legislativas o de cualquier otro orden, con el fin de hacer posible la extradición, de conformidad con el derecho internacional, de las personas a que se refiere el artículo II de la presente Convención.

ARTICULO IV

Los Estados Partes en la presente Convención se comprometen a adoptar, con arreglo a sus respectivos procedimientos constitucionales, las medidas legislativas o de otra índole que fueran necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a los crímenes mencionados en los artículos I y II de la presente Convención y, en caso de que exista, sea abolida.

ARTICULO V

La presente Convención estará abierta hasta el 31 de diciembre de 1969 a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros

de algún organismo especializado o del Organismo Internacional de Energía Atómica, así como de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a ser parte en la presente Convención.

ARTICULO VI

La presente Convención está sujeta a ratificación y los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO VII

La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquiera de los Estados mencionados en el artículo V. Los instrumentos de adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTICULO VIII

1. La presente Convención entrará en vigor el nonagésimo día siguiente a la fecha en que haya sido depositado en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el décimo instrumento de ratificación o de adhesión.

2. Para cada Estado que ratifique la presente Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el décimo instrumento de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor el nonagésimo día siguiente a la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

ARTICULO IX

1. Una vez transcurrido un período de diez años contado a partir de la fecha en que entre en vigor la presente Convención, todo Estado Parte podrá solicitar en cualquier momento la revisión de la presente Convención mediante notificación por escrito dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas.

2. La Asamblea General de las Naciones Unidas decidirá sobre las medidas que deban tomarse, en su caso, respecto a tal solicitud.

ARTICULO X

1. La presente Convención será depositada en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas hará llegar copias certificadas de la presente Convención a todos los Estados mencionados en el artículo V.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados mencionados en el artículo V:

a. Las firmas puestas en la presente Convención y los instrumentos de ratificación y adhesión depositados conforme a las disposiciones de los artículos V, VI y VII;

b. La fecha en que la presente Convención entre en vigor conforme a lo dispuesto en el artículo VIII;

c. Las comunicaciones recibidas conforme a lo dispuesto en el artículo IX.

ARTICULO XI

La presente Convención, cuyos textos en chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, llevará la fecha 26 de noviembre de 1968.

EN FE DE LO CUAL, los suscritos, debidamente autorizados al efecto, han firmado la presente Convención.

CONVENCIÓN SOBRE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS CRÍMENES DE GUERRA Y DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD, ADOPTADA POR LA ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS.

APROBACIÓN

LEY 24.584

Sanción: 01/11/1995

Promulgación: 23/11/1995

Publicación: B.O. 29/11/1995

Artículo 1º — Apruébase la convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 26 de noviembre de 1968, cuyo texto forma parte integrante de la presente ley.

Art. 2º — Comuníquese, etc.

OTORGAMIENTO DE JERARQUÍA CONSTITUCIONAL A LA CONVENCIÓN SOBRE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS CRÍMENES DE GUERRA Y DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD - APROBADA POR LEY 24.584

LEY 25.778

Sanción: 20/08/2003

Promulgación: 02/09/2003

Publicación: B.O. 03/09/2003

Artículo 1º — Otórgase jerarquía constitucional a la "Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad", adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 26 de noviembre de 1968 y aprobada por la Ley 24.584.

Art. 2º — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ÁBALOS , MARÍA GABRIELA , *Municipio y poder tributario local. Análisis doctrinario y jurisprudencial. Derecho tributario nacional, provincial y municipal* - Ad-Hoc. Buenos Aires, 2007 .
- ÁBALOS , MARÍA GABRIELA , *Los recursos naturales y las facultades nacionales, provinciales y municipales en el federalismo argentino: algunas consideraciones* - El Derecho. Buenos Aires, 7 de junio de 2007.
- ACKERMAN, MARIO, *Emergencia pública y derecho del trabajo* en LORENZETTI, RICARDO, Coordinador, *Emergencia Pública y reforma al régimen monetario*, Editorial La Ley, Buenos Aires , julio de 2002, pág.254 y ss.
- AGUIAR DE LUQUE, LUIS, *Su disertación en la Sala de Audiencia del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires* , 11 de octubre de 2000. Citado en Castro, Patricia E., *Algunos aspectos del novedoso control concentrado de constitucionalidad en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires* -, La Ley 2001 -D, 470.
- AGUIRRE LANARI, JUAN, *Su exposición en Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Parlamentario* , organizadas por el Instituto de Derecho Parlamentario del Senado de la Nación, 29 al 31 de agosto de 1988. Panel sobre Inmunidades y Privilegios Parlamentarios, Publicación del H. Senado de la Nación, 1988.
- AHE, DAFNE SOLEDAD, *El desamparo del amparo*, La Ley, 2002-C, 1277 .
- AHE, DAFNE SOLEDAD (COORD.), *El derecho administrativo de la emergencia* . II Fundación de Derecho Administrativo. Buenos Aires, 2002.
- ALBANESE, SUSANA, *La Ley de cupos femeninos para los cargos electivos. Resarcimiento histórico* . El Derecho 146-997.
- ALBANESE, SUSANA, *La prisión preventiva y el plazo razonable* , La Ley, 1997-F, 560 .
- ALBERDI, JUAN BAUTISTA, *Bases y Puntos de Partida para la Organización Política de la República Argentina*, 2ª Edición, Mercurio, Chile, 1852.
- ALEGRIA, HÉCTOR - ALTERINI, ATILIO ANÍBAL, ALTERINI - JORGE HORACIO, MÉNDEZ COSTA - MARÍA JOSEFA, RIVERA - JULIO CÉSAR y ROITMAN, HORACIO, *Proyecto de Código Civil de la República Argentina. Unificado con el Código de Comercio para el año 2000* , Editorial San Isidro Labrador, 1999.
- ALÉN LASCANO, LUIS C., *La Argentina Ilusionada* , en Luna, Félix (Director) - Memorial de la Patria. Ediciones La Bastilla, Buenos Aires, 1975.
- ALICE, BEATRIZ, *La nominación de candidatos para cargos públicos electivos: [Artículo 38](#) de la Constitución Nacional* , La Ley, 1997-B, 1177.
- ALTERINI , ATILIO ANÍBAL , *Las reformas a la ley de Defensa del Consumidor. Primera lectura, 20 años después* - La Ley, 2008-B .
- ALVAREZ, CHACHO - MORALES SOLÁ, JOAQUÍN, *Sin excusas*. Editorial Sudamericana. La Nación. Buenos Aires, 2002 .

- AMADEO, JOSÉ LUIS, *Los Fueros Parlamentarios según la Corte Suprema*, La Ley, 10-7-98 .
- AMAYA, JORGE ALEJANDRO , *Constitución o tratado. Un triunfo de la democracia europea*, La Ley. Actualidad. Buenos Aires, 18 de noviembre de 2004.
- ANCAROLA , GERARDO , *Un pronunciamiento justo de la Corte Federal, con interesantes matices-* Suplemento La Ley. Constitucional. Buenos Aires, 20 de septiembre de 2005.
- ANCAROLA, GERARDO, *Un fallo desconcertante con un voto esclarecedor* , La Ley 1998 -F, 61.
- ANCAROLA, GERARDO, *Libertad de prensa: sugestivo fallo de la Corte Suprema, que deja un final abierto*, La Ley, 2003 .C, 242.
- ANITUA, GABRIEL IGNACIO, *¿ Qué es el Impeachment?* La Ley. 1999 -A, 837
- ANTECEDENTES PARLAMENTARIOS, Año 1998 N°3, La Ley Buenos Aires, 1998.
- APESTEGUÍA, CARLOS A., *Ministerio Público. Su situación institucional* , La [Ley 1997](#) -C, 1426.
- ARBALLO, GUSTAVO, *La angustia de la influencia. El derecho constitucional de los Estados Unidos y su selectiva recepción en la jurisprudencia de la Suprema Corte argentina*, Lexis Nexis Jurisprudencia Argentina. Número Especial. 140 años de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Buenos Aires, 26 de noviembre de 2003 / JA 2003-IV, fascículo nº 9, pág. 3.
- ARIAS DE RONCHIETTO , CATALINA ELSA , *La filiación por adopción plena y el derecho a la identidad-* La Ley, 2006-B
- ARMAGNAGUE, JUAN F. , *Facultades de la Nación y las Provincias en materia de medio ambiente especialmente en la [ley 25.612](#)* , La Ley Actualidad. Buenos Aires, 3 de junio de 2003.
- ARMAGNAGUE, JUAN F., *Juicio político y Jurado de Enjuiciamiento. En la nueva Constitución Nacional* , Depalma, Buenos Aires, 1995.
- ARMAGNAGUE JUAN F. , *El Pacto de San José de Costa Rica es inaplicable a los casos de enjuiciamiento de magistrados pues tiene naturaleza destitutoria y no sancionatoria*, pág. 35
- BACQUÉ, JORGE , *El Senado, los Senadores y la Corte Suprema*, Revista del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, N°19, diciembre de 1998.
- BADENI , GREGORIO , *Emergencia Económica y Estado de Derecho-* Teoría y Práctica del Fallo "Massa". La Ley. Buenos Aires, 7 de febrero de 2007 .
- BADENI, GREGORIO, *Instituciones de Derecho Constitucional* , Ed. Ad-Hoc SRL, Buenos Aires, 1997 .
- BADENI, GREGORIO, *Reforma constitucional e instituciones políticas* , Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1994 .

- BADENI, GREGORIO, *Una sentencia controvertida* , La Nación, 2 de enero de 1998.
- BAEZA, CARLOS R. , *Exégesis de la Constitución argentina*, Fundación de Derecho Constitucional José Manuel Estrada. Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires, 2000. Tomo 2 .
- BALSA, E., *Colegiación constitucional y Derechos Humanos* , La Ley 1988 -C, 1106.
- BALL, MILNER S., *"Las advertencias Miranda", el caso "Dickerson" y la protección de los derechos en el proceso penal* , Traducción de Martina L. Rojo, La Ley 2001 -A, 867.
- BARCESAT, EDUARDO , *Entrevista sobre Nulidad de las leyes de obediencia debida y punto final* . La Ley Actualidad. Buenos Aires, 16 de septiembre de 2003.
- BARRA, RODOLFO CARLOS, *Caso Polino: la Corte ratifica su papel constitucional* , El Derecho, 25 de mayo de 1994.
- BARRA, RODOLFO CARLOS, *Decretos de necesidad y urgencia. El caso Rodríguez* , La Ley, 1998-B, 1362 .
- BARRA, RODOLFO CARLOS, *Reglamentos Administrativos*, La Ley, 1999-F, 1034.
- BARRAGUIRRE, JORGE, *La opinión del juez Scalia y la interpretación del artículo 43 de la Constitución Nacional. (El concepto de "afectado")*, Buenos Aires, La Ley, 1997-F, 1273.
- BARRANCOS Y VEDIA, FERNANDO N., *Las acciones positivas en la reforma constitucional de 1994*, en Varios autores, *Comentarios a la reforma constitucional - Asociación Argentina de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, 1995.
- BARRANCOS Y VEDIA, FERNANDO N., *Los juicios por jurados provinciales son constitucionales*-Suplemento La Let. Constitucional. Buenos Aires, 19 de diciembre de 2006.
- BARRANCOS Y VEDIA, FERNANDO N., *Recurso Extraordinario y Gravedad institucional*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1969.
- BARRAZA, JAVIER INDALECIO - SCHAFRIK, FABIANA HAYDEÉ, *El Jefe de Gabinete de Ministros*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1999.
- BASTERRA, MARCELAL., *Procesos colectivos: la consagración jurisprudencial del hábeas corpus correctivo en un valioso precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El fallo Verbitsky*- La Ley. Suplemento de Derecho Constitucional. Buenos Aires, 25 de julio de 2005.
- BAZÁN, VÍCTOR, *La Convención Americana sobre Derechos Humanos y el efecto de las reservas respecto de su entrada en vigencia: a propósito de la OC-2/82 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, en Bidart Campos, Germán —Pízzolo, Calógero (h) (Coordinadores), *Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos*

- y comentarios, Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza, Argentina, 2000, Tomo 1, pág. 91.
- BAZÁN, VÍCTOR, *Un debate recurrente ¿es sustentable la posición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido de proscribir el ejercicio jurisdiccional del control de constitucionalidad de oficio?* Rev., Foro de Abogados de San Juan, Año VIII Número 1, 2000.
- BELLUSCIO, AUGUSTO C., *Patria potestad. Tenencia de hijos. Religión de la madre. Corte Europea de Derechos Humanos, 16/12/2003. Palau Martínez c/Francia*, La Ley, 2004-B-1155.
- BELLUSCIO, AUGUSTO C., *Equiparación de los sexos en los órganos de las personas jurídicas*, Columna de Opinión. La Ley 2006—C, 1457
- BELLUSCIO, AUGUSTO C., *El amparo y los "otros medios judiciales"*, Lexis Nexis Jurisprudencia Argentina. Número Especial. 140 años de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Buenos Aires, 26 de noviembre de 2003/ JA 2003-IV, fascículo nº 9, pág. 11.
- BESTARD, ANA MARÍA, *El caso "Mill de Pereyra" y la declaración de inconstitucionalidad de oficio*, La Ley, 2001-F, 886.
- BIANCHI, ALBERTO, *La conveniencia de que el Ministerio Público sea un órgano del Poder Judicial*, El Derecho 106-865.
- BIANCHI, ALBERTO, *La Corte Suprema ha establecido su tesis oficial sobre la emergencia económica*, La Ley, 1991-C, 141.
- BIANCHI, ALBERTO B., *El caso Bustos y sus efectos, por ahora*, Suplemento Especial del Diario La Ley. Pesificación de los depósitos bancarios, La Ley. Buenos Aires, 28 de octubre de 2004.
- BIANCHI, ALBERTO, *La delegación legislativa luego de la reforma constitucional de 1994*, Asociación Argentina de Derecho Constitucional, Boletín Informativo, Año XIII Nº128, Buenos Aires, diciembre de 1996.
- BIANCHI, ALBERTO, *La Delegación Legislativa*, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 1990.
- BIANCHI, ALBERTO, *Los Reglamentos Delegados luego de la reforma constitucional*, en Derecho Administrativo, libro colectivo en homenaje al Prof. Miguel S. Marienhoff, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998.
- BIANCHI, ALBERTO, *Status constitucional de los acuerdos ejecutivos luego de la reforma constitucional*, La Ley, 1999-A, 197.
- BIANCHI, ALBERTO, *Un fallo sobre derecho de réplica que pone en mora al Congreso*. El Derecho, 148-339.
- BIANCHI, ALBERTO, *Control de Constitucionalidad*, Tomo I, Fundación de Derecho Constitucional José Manuel Estrada. Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, 2ª Edición, actualizada, reestructurada y aumentada, Ciudad de Buenos Aires, 2002.
- BIANCHI, ENRIQUE TOMÁS, *La doctrina "Campillay" (o la noticia que reproduce lo expresado por otro)*, La Ley, 1997-B, 1283.

- BIANCHI, ENRIQUE TOMÁS - GULLCO, HERNÁN VÍCTOR, *El derecho a la libre expresión. Análisis de fallos nacionales y extranjeros*, Librería Editora Platense S.R.L., La Plata, 1997.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *¿Habeas data o qué? ¿Derecho a la verdad o qué?*, La Ley, 1999-A, 212.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *El "adentro" y el "afuera" del derecho de réplica*, El Derecho, 148-348.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *El atropello a la Constitución federal consumado en el Senado y en la Corte Suprema*, La Ley, 1998-F, 510.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *El derecho a ser elegido y la privación de la libertad sin condena. Las interpretaciones literales rígidas*, La Ley, 2001-F, 539.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *El fallo de la Corte Suprema sobre el estatuto de la Universidad Nacional de Córdoba: Gratuidad, equidad, autonomía*, La Ley, 1999-E, 255.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *El recurso extraordinario no satisface el requisito de la doble instancia que para el proceso penal prevén los pactos internacionales de derechos humanos*. El Derecho, 129-791.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Habeas corpus y Expulsión de extranjeros. Lo abstracto y lo concreto*, La Ley, 1999-C, 62.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *La Corte Suprema*, Editorial Allende y Brea, Buenos Aires, 1982.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *La fuerza normativa de la Constitución*, Ediar, Buenos Aires, 1995.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *La impugnación ante la Corte Suprema de la reforma constitucional correntina*, El Derecho, 156-289.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *La inconstitucionalidad de la ley 23.982 en la indemnización expropiatoria*, El Derecho, 162-522.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *La investigación por la desaparición de personas en una causa penal por privación de la libertad*, La Ley, 1998-E, 215.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *La libertad de Expresión en Argentina: los desafíos de la nueva comunicación*, en Sandler, Héctor R. (Coordinador) - El Cuarto Poder. Expresión, información y Comunicación Social- Instituto de Investigaciones jurídicas y Sociales "Ambrosio L. Gioja." Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, Ediar, Buenos Aires, 1999.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *La primera aplicación de la reforma constitucional por la Procuración del Tesoro*, El Derecho. Buenos Aires, 28 de septiembre de 1994.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *La primera elección de legislaturas de la Ciudad de Buenos Aires*, La Ley, 1997-C, 1388.

- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Los decretos de necesidad y urgencia y el control constitucional*, La Ley, 1998-B, 287.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Los roles del Ministerio Público y de la Víctima querellante en la acusación penal*, La Ley, 1998-E, 432.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Manual de Derecho Constitucional Argentino*, Ediar, Buenos Aires, 1979.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Manual de la Constitución Reformada*, Tomo II, Ediar, Buenos Aires, 1997.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Municipio provincial en lugares del art.67, inc. 27 de la Constitución*, El Derecho, 92-311.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Qué es el ahorro forzoso y las dudas sobre su constitucionalidad*, Revista Tribunales, Año II, Nº1, 1988.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*. Tomo II, Ediar, Buenos Aires, 1993.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*. Tomo VI *La reforma constitucional de 1994*, Ediar, Buenos Aires, 1995.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Una grave irregularidad constitucional: le ley de presupuesto no puede convalidar decretos de necesidad y urgencia*, La Ley, 2000-D, 379.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J. - ALBANESE, SUSANA, *El valor de las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Jurisprudencia Argentina, junio 30 de 1999.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN —PÍZZOLO, CALÓGERO(h) (Coordinadores), *Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos y comentarios*, Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza, Argentina, 2000, Tomo 1y II.
- BIELSA, RAFAEL ANTONIO Y GARBER, CARLOS ALBERTO, *Aeropuertos: algo más que un caso difícil*, La Ley, 1999-A-110.
- BLETA, ATILIO, *El gobierno acordó con la oposición impulsar el juicio político contra la Corte*. *DiarioClarín*. Buenos Aires, 3 de febrero de 2002.
- BOBBIO, NORBERTO, *El Futuro de la democracia*, Fondo de Cultura Económica. México, 1986.
- BOBBIO, NORBERTO-VIROLI, MAURICIO, *Diálogo en torno a la república*, Traducción de Rosa Tifus Gatell. Kriterion. Tusquets Editores. 1ª edición. Barcelona. España, 2002.
- BONASSO, MIGUEL, *Diario de un Clandestino*, Planeta, Espejo de la Argentina. Buenos Aires, 2000.
- BONASSO, MIGUEL, *El presidente que no fue. Los Archivos ocultos del peronismo*, Planeta, Espejo de la Argentina, Buenos Aires, 1997.

- BORGES, JORGE LUIS, *La biblioteca de Babel*, Ficciones. Obras completas. EMECE, Buenos Aires, 1974, pág. 468.
- BOUZAT, GABRIEL, *El abuso de posición dominante. Un comentario al Fallo YPF. S.A.*, La Ley, 2003-B, 228.
- BRAUN, RAFAEL, *A favor de la igualdad*, La Nación, Buenos Aires, 17 de junio de 2002, pág. 17.
- BULIT GOÑI, ENRIQUE G., *La coparticipación federal en la reforma constitucional de 1994*, La Ley, 1995-D, 977.
- BUFFARINI, PAULA, *Responsabilidad civil de los jueces por daño moral*, La Ley, 2004-F, 281.
- BUSTAMANTE ALSINA, JORGE, *Nuestro derecho común interno frente a la doctrina jurisprudencial norteamericana de la "actual malice" (A propósito de los casos "Morales Solá" y "Gesualdi")*, La Ley, 1997-A, 836.
- CAFFERATA NORES, JOSÉ L., *¿Se terminó el "monopolio" del Ministerio Público Fiscal sobre la acción penal?*, La Ley, 1998-E, 329.
- CALIGARIS, HUGO, *A propósito de Mauricio Cattelan*, La Nación. Buenos Aires, 15 de mayo de 2004, 1ª Sección, pág. 25.
- CALVEIRO, PILAR, *Política y/o violencia. Una aproximación a la guerrilla de los años 70*, Grupo Editorial Norma. Buenos Aires, Argentina, 2005.
- CANDA, FABIÁN OMAR, *Aeropuertos: un fallo con turbulencias (intervención de superintendencia, legitimación procesal y control de los decretos de necesidad y urgencia en una sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, El Derecho, 13 de abril de 1998.
- CAPÓN FILAS, RODOLFO, *Sentido de la tarifa indemnizatoria*, La Ley, 2004-E, 945.
- CÁRDENAS, EMILIO J., *El sistema del "stare decisis" su búsqueda de flexibilidad*, La Ley, 28-3-84.
- CARNOTA, WALTER, *Una ley interpretativa de la libertad de expresión*, La Ley. Columna de Opinión. Buenos Aires, 27 de julio de 2005.
- CARNOTA, WALTER F., *El control de constitucionalidad ante los decretos de necesidad y urgencia*, La Ley, 1999-F, 1305.
- CARNOTA, WALTER, *La Corte Suprema de los Estados Unidos elige un presidente*, La Ley, 2001-A, 394.
- CARNOTA, WALTER F., *Los valores constitucionales y la medicina prepaga*, La Ley, 1998-F, 564.
- CARRIÓ, ALEJANDRO, *Fiscales vs. Jueces, sistema acusatorio y la polémica "Tarifeño" — Marcilese" — "Mostaccio". ¿Qué es mejor?*, La Ley. Número Especial, 27-8-2004.
- CARRIÓ, ALEJANDRO, *Tenencia de drogas para uso personal: Razonabilidad, privacidad, autonomía o qué*, Suplemento La Ley. Constitucional. Buenos Aires, 12 de julio de 2006.

- CARRIÓ, ALEJANDRO, *Garantías constitucionales en el proceso penal*, con la colaboración de Garay, Guillermo, 5ª edición actualizada y ampliada. Hammurabi. José Luis Depalma. Editor. Buenos Aires, 2006.
- CARRIÓ, ALEJANDRO-GARAY, ALBERTO, *La jurisdicción "Per Saltum" de la Corte Suprema. Su estudio a partir del Caso Aerolíneas Argentinas*, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Marzo de 1991.
- CASA CORDERO, ENRIQUE A., *Provisión de televisores o radio en las habitaciones de los hoteles. Derechos autorales*. La Ley, 2004-A, 251.
- CASSAGNE, JUAN CARLOS, *El carácter excepcional de la responsabilidad del estado por daños causados por error judicial: sus límites*, La Ley, 2002-A, 484.
- CASSAGNE, JUAN CARLOS, *El dominio de los yacimientos de Hidrocarburos. Su relación con las potestades nacionales y provinciales y los derechos de los concesionarios*, La Ley. 2007—C,
- CASSAGNE, JUAN CARLOS, *La delimitación de la categoría del contrato administrativo*, El Derecho, 181-942.
- CASSAGNE, JUAN CARLOS, *Reflexiones sobre los "cacerolazos"*, La Ley, 2002-C, 1398.
- CASSAGNE, JUAN CARLOS, *Una sentencia trascendente de la Corte que declara la nulidad en un Decreto del Poder Ejecutivo*, El Derecho, 178-687.
- CASSAGNE, JUAN CARLOS, *Comercialización de gas licuado. Uso de marca ajena sin autorización de su titular*, La ley, 2002-A, 217.
- CASSAGNE, JUAN CARLOS, *Evolución de los principios aplicables a los servicios públicos y problemas actuales tras los procesos de privatización*, La Ley, 2002-B, 855.
- CASTELLS, ALBERTO, *El derecho de las culturas en la nueva Constitución Nacional*, En G.J. Bidart Campos y H.R. Sandler (coordinadores). Estudios sobre la Reforma Constitucional de 1994. Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales "Ambrosio L. Gioja" UBA, Depalma, Buenos Aires, 1995.
- CASTRO, PATRICIA E., *Algunos aspectos del novedoso control concentrado de constitucionalidad en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires*, La Ley, 2001-D, 470.
- CAYUSO, SUSANA, *Desafuero y facultades disciplinarias. Intersección de una misma cuestión en el espacio constitucional*, La Ley, 2000-E, 1223.
- CAYUSO, SUSANA, *El debido proceso sustantivo en dos sentencias extranjeras*, La Ley, 2000-B, 64.
- CAYUSO, SUSANA, *Su exposición en Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Parlamentario*, organizadas por el Instituto de Derecho Parlamentario del Senado de la Nación, 29 al 31 de agosto de 1988. Panel sobre Inmunidades y Privilegios Parlamentarios, Publicación del H. Senado de la Nación, 1988.

- CAYUSO, SUSANA - GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Ruptura de la legitimidad constitucional. La Acordada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de 1930*. Cuadernos de Investigación, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales "Ambrosio L. Gioja", Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. U.B.A. Buenos Aires, 1988.
- CIANCIARDO, JUAN, *Una aplicación cuestionable del principio de razonabilidad*, La Ley, 2002-B, 953.
- CIFUENTES, SANTOS, *Derechos personalísimos*, Editorial Astrea. Buenos Aires, 1995.
- CHACÓN, FEDERICO, *El principio de intimidad en la historia constitucional argentina*, El Derecho, Buenos Aires, 20 de febrero de 2004.
- CITARA, RUBÉN M., *La emergencia del Estado y su circunstancia*-Ponencia presentada en el Seminario sobre el Derecho Administrativo de la Emergencia III. Fundación de Derecho Administrativo. Buenos Aires, 3 de diciembre de 2002.
- CIURO CALDANI, MIGUEL ANGEL, *Desde la protección del propietario a la protección del consumidor y usuario (Aportes a la filosofía del Derecho Privado)*, El Derecho, 5 de octubre de 1994.
- CLERICO, LAURA, *Las ausencias argumentativas de la Corte Suprema en el caso "Franco": sobre las limitaciones a las concesiones de los registros públicos notariales provinciales*, Lexis Nexis. Jurisprudencia Argentina. Suplemento de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Nº 13. Buenos Aires, 25 de junio de 2003/J.A. 2003-II., pág.40.
- COLAUTTI, CARLOS, *Derecho Constitucional*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1996.
- COLAUTTI, CARLOS, *El artículo 118 de la Constitución Nacional y la jurisdicción extraterritorial*, La Ley, 1998-F, 1100.
- COLAUTTI, CARLOS, *El control de los decretos de necesidad y urgencia*, La Ley, 1998-B, 1041.
- COLAUTTI, CARLOS, *Inmunidades de los Funcionarios*, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2000.
- COLAUTTI, CARLOS, *Inmunidades o privilegios parlamentarios*, I Jornadas Nacionales de Derecho Parlamentario, 29 al 31 de agosto de 1988, Honorable Senado de la Nación, Secretaría Parlamentaria. Instituto de Derecho Parlamentario, Buenos Aires, 1988.
- COLAUTTI, CARLOS, *La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se pronunció sobre la colegiación obligatoria de abogados*, La Ley, 1993-B, 1183.
- COLAUTTI, CARLOS, *Los Tratados Internacionales y la reforma de la Constitución*, La Ley, 1994-D, 1145.
- COMADIRA, JULIO R., *Decretos de necesidad y urgencia en la reforma constitucional*, La Ley, 1995-B, 825.

- COMADIRA, JULIO R.- JURATORIO, JORGE I., *La constitucionalización de los Partidos Políticos (Estudios preliminares sobre su personalidad y actos jurídicos)*, La Ley, 1995-D, 1389.
- COMADIRA, JULIO RODOLFO - MONTI, LAURA (Colaboradora), *Procedimientos Administrativos. Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, anotada y comentada*, Tomo I. Editorial La Ley. Buenos Aires, 2002.
- Conclusiones del XVIII Congreso Nacional de Derecho Procesal, celebrado entre los días 1 y 3 de junio de 1995, en la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, Publicación de la Secretaría de Posgrado y Servicios a Terceros de la Universidad Nacional del Litoral, 1995.
- Conferencia Episcopal Argentina, *Constitución Apostólica de la Iglesia Católica "Fidei Depositum"*, 2278, Buenos Aires, 1993.
- Convención Nacional Constituyente, 13º Reunión -3ª Sesión Ordinaria, 20 de julio de 1994.
- Convención Nacional Constituyente, 30º Reunión -3ª Sesión Ordinaria, 12 de agosto de 1994.
- Convención Nacional Constituyente, 34º Reunión - 3ª Sesión Ordinaria, 19 de agosto de 1994.
- CORTÉS CONDE, ROBERTO, *Progreso y declinación de la economía argentina. Un análisis histórico institucional*, Fondo de Cultura Económica. Buenos Aires, 1998, pág. 91.
- CORTÉS CONDE, ROBERTO, *Reportaje en La Nación*, Economía, Buenos Aires, 14 de julio de 2002.
- CORTI, HORACIO G., *Derecho Constitucional Presupuestario*, Lexis Nexis. Buenos Aires, 2007.
- CORTINA, LUIS, Entrevista a Roberto Lavagna en La Nación. Enfoques. Buenos Aires, 29 de diciembre de 2002, pág. 1y sigtes.
- CORWIN, EDWARD S., *La Constitución de los Estados Unidos y su significado actual*, Editorial Fraterna. Traducción de Aníbal Leal. Buenos Aires, 1987.
- COVIELLO, PEDRO JOSÉ JORGE, *El control judicial de la Administración Pública en la República Argentina*-JUS Rivista Di Scienze Giuridiche. Estrato. Anno XLVII. Maggio-Agosto 2000.
- COVIELLO, PEDRO JOSÉ JORGE, *La confianza legítima*, El Derecho, 117-918.
- CREO BAY, HORACIO D., *La vista de las actuaciones ante el Defensor del Pueblo*, La Ley, 1996-D, 75.
- CROUZET, MAURICE, *Historia General de las Civilizaciones*, Volumen IV, Mousnier, Roland, Los siglos XVI y XVII, Ediciones Destino, Barcelona, 1964.
- CUETO RÚA, JULIO, *El "Common Law"*, Editorial La Ley, Buenos Aires, octubre 1957.

- CULLEN, IVÁN JOSÉ MARÍA, *Informe respecto del proyecto con media sanción, reglamentario de la acción de amparo, incorporada al art. 43 C.N.*, en Asociación Argentina de Derecho Constitucional: Leyes Reglamentarias de la Reforma Constitucional. Pautas y Sugerencias Fundamentales. Buenos Aires, 1996.
- CURÁ, JOSÉ MARÍA, *Cuando de ingresar, permanecer y egresar del país se trata*, La Ley, 2004-B, 1437.
- D'ALBORA, FRANCISCO J., *¿Dónde ubicar la acusación penal*, La Ley, 2002-F, 49.
- D'ALBORA, FRANCISCO J., *Inmunidad del Ministerio Público: Artículo 120 de la Constitución Nacional*, La Ley, 1997-E, 368.
- DANIELE, NÉLIDA MABEL, *El caso Ramallo o el derecho a una vivienda digna*, en Farlei Martins Riccio de Oliveira (Coordinador e co-autor) VVAA, *Direito Administrativo Brasil-Argentina. Estudos em Homenagem a Agustín Gordillo*. Del Rey. Belo Horizonte — 2007.
- DANIELIÁN, MIGUEL, *Breves noticias sobre lobbyismo*, La Ley Actualidad, 2/5/2002.
- DE PABLO, JUAN CARLOS, *Remes Lenicov y la CSJ sobre la devaluación*, CONTEXTO, Entrega Nº 681, Buenos Aires, agosto 27, 2002.
- DESIMONE, ORLANDO, *La nueva ley de hidrocarburos. El dominio originario de los recursos naturales. Nulidad del artículo 124 de la Constitución Nacional*, La Ley Actualidad. Buenos Aires, 1 de febrero de 2007.
- DIARIO LA NACIÓN. Buenos Aires, 5 de junio; 28 de junio; 21 de noviembre y 5 de diciembre de 2003.
- Diario de Sesiones de la Convención Constituyente, 18º Reunión - 3ª Sesión Ordinaria, 27 de julio de 1994.
- Diario de Sesiones de la Convención del estado de Buenos Aires, encargada del examen de la Constitución Federal, Imprenta del Comercio del Plata. Buenos Aires, 1980.
- Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 19º Reunión - 3ª Sesión Ordinaria, 28 de julio de 1994.
- Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 21º Reunión - 3ª Sesión Ordinaria, 1º de agosto de 1994.
- Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 29º Reunión - 3ª Sesión Ordinaria, 11 de agosto de 1994.
- Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 34º Reunión - 3ª Sesión Ordinaria, pág. 4606.
- Diario de Sesiones del Senado, 1876.
- Diario Clarín. Buenos Aires, 3 de febrero de 2002.
- Diario La Nación. Buenos Aires, 4 de enero de 2002; 3 de febrero de 2002; 12 de octubre de 2002; 22 de octubre de 2002.

- DÍAZ RICCI, SERGIO, *Sesquicentenario de la Constitución*, El Derecho. Serie Especial. Constitucional. Buenos Aires, 6 de octubre de 2003.
- DÍAZ, RODOLFO, Su discurso en la Convención Nacional Constituyente. Diario de Sesiones Convención Nacional Constituyente, 29ª Reunión, 3ª Reunión ordinaria, 11 de agosto de 1994.
- DÍAZ, SILVIA ADRIANA, *Acción de amparo*, Editorial La Ley, Buenos Aires, noviembre 2001.
- Dictamen 57/00, de la Comisión de Disciplina en el Expte. 460/99, caratulado "*Bova, Carmelo c/Dres. Julio Víctor Revoredo, Jorge Jaime Hemmingsen, Alberto Ramón Durán*".
- Dictamen 115/00, en Expte. 314/99 caratulado "*Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil*" remite denuncia "*Bassino, María y Veltri, Alejandro c/Juzgado Civil Nº 38 y otra y su acumulado*". Aprobado por el Pleno del Consejo de la Magistratura el 13 de diciembre de 2000.
- Dictamen 7/2001, Exptes. 54/99 "*Murgan, Osvaldo c/Juez de Instrucción Dr. Pablo B. Bruno*" y su acumulado Nº 391/99 "*Quiroga Lavié, Humberto c/Juez de Instrucción Dr. Pablo B. Bruno*".
- Dictámenes de la Procuración del Tesoro. Tomo 233, págs. 299; 354; 393; 432; 504.
- DÍEZ PICAZO, LUIS, *Experiencias jurídicas y teoría del derecho*, 3ª edición corregida y puesta al día. Ariel S.A., Barcelona, España, 1993.
- DÍEZ, HORACIO PEDRO, *El Ministerio Público*, trabajo inédito presentado en el Master de Derecho Administrativo de la Universidad Austral, julio de 1995.
- DROMI, ROBERTO- MENEM, EDUARDO, *La Constitución Reformada. Comentada, interpretada y concordada*, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1994.
- DUBIÉ, PEDRO, *Uso por terceros de información de acceso público irrestricto. Quid del consentimiento previo de la persona*. La Ley, 1999-F, 919.
- DURANTE, ALFREDO LEONARDO, *Defensor del Pueblo*, En Comentarios a la Reforma Constitucional. Publicación de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional, Buenos Aires, mayo de 1995.
- Editorial del diario *La Nación*. Buenos Aires, 28 de septiembre de 2002.
- EKMEKDJIAN, MIGUEL ANGEL, *El control de constitucionalidad de la reforma constitucional*, La Ley, 1999-F, 127.
- EKMEKDJIAN, MIGUEL ANGEL, *La Clausura de establecimientos comerciales utilizada como una forma de desviación del poder*, El Derecho, 159-399.
- EKMEKDJIAN, MIGUEL ANGEL, *Nuevamente sobre el derecho a réplica*, La Ley, 1996-C, 497.
- EKMEKDJIAN, MIGUEL ANGEL, *Tratado de Derecho Constitucional. Constitución de la Nación Argentina, comentada y anotada con legislación, jurisprudencia y doctrina*, Tomo I y III. Depalma, Buenos Aires, 1995.

- ELÍAS, JOSÉ SEBASTIÁN, *El caso "Bustos": Algunos problemas de teoría constitucional*, La Ley, 17 y 18 de enero de 2005.
- ESTOUP, LUIS ALEJANDRO, *El delicado equilibrio de la institucionalización del MERCOSUR*, Columna de opinión. La Ley, 2004-D, 1499.
- FARINELLA, FAVIO, *Privacidad en Internet*, La Ley, 2002-B, 799.
- FAYT, CARLOS S., *La omnipotencia de la prensa. Su juicio de realidad en la jurisprudencia argentina y norteamericana*. La Ley, 1995-B, 1442.
- FAYT, CARLOS S., *La Corte Suprema y la evolución de su jurisprudencia. Leading Cases y Holdings. Casos trascendentes*. La Ley. Buenos Aires 2004. Ver pág. 165 (control de constitucionalidad de oficio).
- FAYT, CARLOS S.-LÓPEZ, MARIO JUSTO-SPOTA, ALBERTO ANTONIO, *Comisión Asesora para el Estudio de la Reforma Institucional*, Edición del Ministerio del Interior, Buenos Aires, mayo de 1971.
- FERA, NÉSTOR RUBÉN, *Las materias determinadas de administración como excepción habilitante de la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo Nacional*, Tesina de graduación en el Master de Derecho Administrativo de la Universidad Austral. Tutor: Pedro José Jorge Coviello. Inédita.
- FERREYRA, RAÚL GUSTAVO, *La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, Depalma, Buenos Aires, 1997.
- FERREIRA, RAÚL GUSTAVO, *Reforma constitucional y control de constitucionalidad*, Ediar. Buenos Aires, 2007
- FISS, OWEN, *La teoría política de las acciones de clase*, Revista Jurídica de la Universidad de Palermo, Universidad de Palermo, Centro de Posgrado en Derecho, Año I, Número I, Buenos Aires, abril de 1996. Traducción de Roberto Gargarella.
- FLORES, OSCAR, *Ejercicio del derecho a la información respecto de menores vinculados a causas judiciales*, La Ley. Suplemento Constitucional. Buenos Aires. Noviembre de 2007.
- FLORIA, CARLOS, *Del antiguo régimen a la democratización*, La Nación, 22 de agosto de 2002, pág.19.
- FLORIA, CARLOS, *Los años sesenta*, Documento de Trabajo N° 22 del Departamento de Humanidades de la Universidad de San Andrés, Marzo de 2001.
- FLORIA, CARLOS, *Pasiones nacionalistas*, Fondo de Cultura Económica. Buenos Aires, 1998.
- FRARE, HUGO EDUARDO, *¿Existe la posibilidad de aplicar analógicamente los límites del artículo 99, inc.3º, a la delegación legislativa del artículo 76 de la Constitución Nacional?. Hacia una construcción interactiva no necesariamente contramayoritaria del poder*, trabajo facilitado por el autor..
- FRÍAS, PEDRO, *El Federalismo en la Reforma Constitucional*, La Ley, 1994-D, 1122.

- FRÍAS, PEDRO, *La Corte preservó la autonomía provincial*, El Derecho, 160-134.
- GALLARDO, ROBERTO ANDRÉS - LÓPEZ, MARIO JUSTO (H), *¿Existe la acción de habeas data en la República Argentina?*, La Ley, 1998-C, 232.
- GALIMIDI, JOSÉ LUIS, *Por qué el soberano no debe discutir*, La Nación. Buenos Aires, 18 de febrero de 2004, pág. 15.
- GALLO, DANIEL, *No hay dueños del "piqueterismo"*, La Nación, Buenos Aires, 6 de agosto de 2002, pág. 5.
- GAMBIER, BELTRÁN, *Civismo y amparo. Derecho de los ciudadanos a la vigencia del principio de legalidad*, La Ley, 2000-B, 274.
- GARAY, ALBERTO, *Comentario sobre las reformas al recurso extraordinario*, La Ley, 1990-E, 984.
- GARAY, ALBERTO, *Derechos civiles de los extranjeros y presunción de inconstitucionalidad de normas*, La Ley, 1989-B, 931.
- GARAY, ALBERTO, *La Corte Suprema debe sentirse obligada a fallar conforme sus propios precedentes (Aspectos elementales del objeto y de la justificación de una decisión de la Corte Suprema y su relación con el caso "Montalvo")*, Jurisprudencia Argentina, junio 19 de 1991, Nº 5729.
- GARCÍA LUIS M., *Sobre la protección de las fuentes periodísticas. A propósito del caso del TRDH "Roemen y Schmit c. Luxemburgo"*, La Ley, 2003-E, 659.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Ed. Civitas. Madrid, 1991.
- GARCÍA LEMA, ALBERTO M., *La jefatura de gabinete de ministros en el proyecto de ley de ministerios*, La Ley, 1995-E, 1247.
- GARCÍA, LUIS M., *La noción de tribunal imparcial en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos. El caso "Zerzerovich", una oportunidad perdida*, La Ley, 1999-F, 223.
- GARCÍA VÍTOR, ANDREA E., *La inviolabilidad relativa del correo electrónico*, La Ley. Buenos Aires, 19 de noviembre de 2007.
- GASPARINI, JUAN, *Montoneros. Final de cuentas*, Edición ampliada. De la campana. La Plata. Argentina. 2005.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Las libertades económicas y el papel del Estado (Acerca de la suspendida Ley de Abastecimiento)*, La Ley, Suplemento Constitucional. Buenos Aires, 12 de julio de 2006.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El caso "Massa": fin de un capítulo en la pesificación de los depósitos bancarios*, Suplemento Especial del Diario La Ley. Pesificación de los depósitos bancarios. La Ley. Buenos Aires, 29 de diciembre de 2006.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El liderazgo institucional de la Corte Suprema y las perplejidades del caso "Mazzeo"*, La Ley. Buenos Aires, 7 de diciembre de 2007.

- GELLI,MARÍAANGÉLICA,*El terrorismo y el desarrollo progresivo de un delito internacional. Los interrogantes de "Laríz Iriondo"*,Suplemento La Ley Constitucional. Buenos Aires, 25 de septiembre de 2005.
- GELLI,MARÍAANGÉLICA,*De la delegación excepcional a la reglamentación delegativa (Acerca de la reforma de la ley de Administración Financiera)*,Suplemento La Ley. Constitucional. Buenos Aires, 22 de agosto de 2006.
- GELLI,MARÍAANGÉLICA,SANCINETTI,MARCELOA.,*Juicio Político. Garantías del acusado y garantías del Poder Judicial frente al poder político. La defensa del juez Antonio Boggiano*,Hammurabi. José Luis Depalma Editor. Buenos Aires, agosto de 2005.
- GELLI,MARÍAANGÉLICA,*Retenciones, federalismo, república y derechos fundamentales*,VVAA. Retenciones a las exportaciones agropecuarias. Suplemento Especial. Director: Marcelo R. Lascano. La Ley. Abril de 2008. Pág.69.
- GELLI,MARÍAANGÉLICA,*El regreso a la Corte Suprema de cinco miembros". La Ley Actualidad. Opinión. Buenos Aires, 28 de noviembre de 2006.*
- GELLI,MARÍAANGÉLICA,*El Consejo de la Magistratura a la palestra. Las razones, el método y la subjetividad política de su enmienda". LaLey. Buenos Aires, 3 febrero de 2006. LaLey 2006—A.*
- GELLI,MARÍAANGÉLICA,*Libertad expresiva y derecho al honor. La regla de la Corte Interamericana. (El caso "Kimel vs. Argentina")*, La Ley. Suplemento Constitucional. Buenos Aires, junio de 2008.
- GELLI,MARÍAANGÉLICA,*El caso 'Itzcovich' ¿Un fallo institucional de la Corte Suprema?*,Revista Jurídica LaLey. Buenos Aires, 11 de abril de 2005.
- GELLI,MARÍAANGÉLICA*Las reglas creadas por la Corte para la interposición del recurso extraordinario*,en VVAA. Suplemento Especial.*Técnica jurídica de los recursos Extraordinario y de queja. Acordada 4/2007.* La Ley. Abril de 2007.
- GELLI,MARÍAANGÉLICA,*El control de constitucionalidad del plenario "Kosuta" y las circunstancias sobrevivientes*,Revista Jurídica Argentina La Ley. Buenos Aires. 13 de septiembre de 2007.
- GELLI,MARÍAANGÉLICA,*El control concentrado de constitucionalidad en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*,La Ley. Suplemento Ciudad de Buenos Aires. Julio de 2008.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA,*¿Constituye la mala conducta una causal autónoma de remoción de magistrados judiciales?*, Columna de opinión, LaLey, 8 de marzo de 2001.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA,*Alcance y límites de los privilegios parlamentarios implícitos. (La regla de la interferencia obstruccionista)*, Jurisprudencia Argentina Nº 5.999, Buenos Aires, 21-8-1996.

- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Amparo, legalidad tributaria y decretos de necesidad y urgencia (El caso Video Club Dreams)*, La Ley, 1995-D, 243.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Claves políticas y perfiles del Ministerio Público*, en Universidad Austral, Anuario de Derecho 3, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1997.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Control económico financiero de los partidos políticos y justicia electoral (desde la perspectiva del fallo "Partido Nacionalista Constitucional")* La Ley, 2002-F, 100.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Convergencia de las doctrinas "Campillay" y de la "real malicia" (en la protección de la libertad informativa)*, La Ley, 1998-B, 295.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Criterios de autonomía, razonabilidad y discriminación en el límite de edad para el ejercicio de la enseñanza universitaria*, El Derecho, 31 de octubre de 2001.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Cuestiones de la delegación legislativa*, El Derecho. Buenos Aires, 7 de junio de 1999.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Definiciones de los ámbitos legal, tributario y de los organismos de control*, BID/Banco Mundial/PNUD, Buenos Aires, junio de 1999, mimeo.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Dimensiones de la "real malicia" y afectación del honor en el caso "Gesualdi"*, La Ley, 1997-B, 753.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Efectos del veto y la promulgación parcial sobre leyes tributarias*, Jurisprudencia Argentina, 6 de diciembre de 2000.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El alcance de la irretroactividad penal y las fuentes del ordenamiento jurídico en el caso "Arancibia Clavel"*, La Ley 2004-F, 906.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El amparo en su encrucijada*, La Ley. Buenos Aires, 2004-E, 1303.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El caso Bustos: entre la inadmisibilidad del amparo, las incógnitas de las cautelares y la pesificación convalidada*, Suplemento Especial del Diario La Ley. Buenos Aires, 28 de octubre de 2004.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El caso "Petric" ¿valor agregado de la rectificación o respuesta?*, La Ley, 1998-F, 53.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El caso "Provincia de San Luis c/Estado Nacional". Entre el debido Proceso adjetivo y el control de razonabilidad*, Lexis Nexis. Jurisprudencia Argentina. Suplemento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Nº 4. Buenos Aires, 23 de abril de 2003.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El caso "Smith" (o la razonabilidad cuestionada)*, La Ley, 2002-B, 790.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El caso de los Menonitas: Entre el derecho a la libertad y los deberes del Estado en materia educativa*. La Ley, 1998-C, 1111.

- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El derecho a la salud. Sujetos obligados y alcance de las obligaciones en el caso "G., J.A."*, En Hooft, Pedro, Suplemento Especial sobre Bioética, Lexis Nexis; Jurisprudencia Argentina. Buenos Aires, noviembre de 2004.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El derecho a la vida en el constitucionalismo argentino: problemas y cuestiones*. La Ley, 1996-A, 1455y en Cuadernos y Debates N° 64, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1996.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El derecho de rectificación o respuesta en la Opinión Consultiva 7/86: Entre la dimensión personal y la dimensión social*, Libro colectivo sobre las Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en Bidart Campos, Germán y Pízzolo, Calógero (h.) (Coordinadores) - Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos y comentarios - Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, abril de 2000.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El estado de sitio en la transición democrática (1983-1990)*, Revista de Historia del Derecho Ricardo Levene. N° 28, Año 1991, Buenos Aires, febrero de 1992-55.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El habeas data: la garantía y los derechos sustantivos*, Colegio Público de Abogados de la Capital Federal. Revista de Doctrina, Año I, Número I, Enero de 2000.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *"El mundo jurídico y los dilemas del poder de la Corte Suprema"*. Entre el Poder y la Justicia (los espacios de la Corte Suprema). LaLey. 2003-E, 986.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El papel político de la Corte Suprema en las crisis institucionales*, en ALFONSO SANTIAGO (H) Y FERNANDO ALVAREZ (COORDINADORES), Función política de la Corte Suprema. Obra en homenaje a Julio Oyhanarte- Universidad Austral. Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires, 2000.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El perfil del juez en las emergencias*, en Zayat, Valeria, El derecho administrativo de la emergencia, V. Fundación de Derecho Administrativo. En prensa.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El poder judicial en la encrucijada (Acerca de la selección y remoción de magistrados federales)*, Lexis Nexis. Jurisprudencia Argentina. Número Especial. Coordinador: Augusto M. Morello — Irradiaciones de la Constitución. Buenos Aires, 5 de junio de 2002/JA 2002-II, fascículo n. 10.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *El writ of certiorari en perspectiva*. Revista Jurídica La Ley, Buenos Aires, 1994-B, 880.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Emergencia económica, inconstitucionalidad sobreviniente y control de razonabilidad en el caso Tobar*, en El derecho Administrativo de la emergencia II, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires,

- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Emisiones periodísticas en vivo y responsabilidad de los medios de comunicación. El caso "Díaz de Vivar*, La Ley, 2000-B, 1286.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Impacto jurídico del caso "Provincia de San Luis c/Estado Nacional*, en Suplemento Especial de La Ley. Tutela Constitucional de los depósitos bancarios (Estudios sobre el caso "Provincia de San Luis") Gregorio Badeni, (Director). Buenos Aires, abril de 2003.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Intereses, conflictos y obligaciones en el habeas data*, El Derecho, Derecho Constitucional, 21 de octubre de 1999.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La 'anulación' de las leyes de amnistía y la tragedia argentina*, La Ley, 2003-F, 1204.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La caracterización del conflicto "entre" poderes públicos que inhabilita el control de la Corte Suprema*, La Ley, 1995-C-41.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La Constitución Estatuyente de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, La Ley, 1997-B, 1022.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La Convención Constituyente. ¿Otra promesa incumplida del proceso reformador?*, La Ley Actualidad, 19 de abril de 1994.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La Corte Suprema de Justicia fija el alcance de la inconstitucionalidad sobreviniente*, La Ley, 1993-A, 547.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La crisis del Senado, sus efectos institucionales y la ley laboral bajo sospecha*, La Ley, Columna de Opinión, 19 de septiembre de 2000.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La doctrina de la emergencia económica y el control de razonabilidad en el régimen constitucional argentino*, en Lorenzetti, Ricardo, Coordinador, Emergencia Pública y reforma al régimen monetario, Editorial La Ley, Buenos Aires, julio de 2002.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La elección de los integrantes de la Corte Suprema y las ventajas comparativas de la visibilidad social*, LA LEY, 2003-A, 1131.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Las emergencias institucionales y las reglas de la competencia democrática*, En Bidart Campos, Germán J. (Director), 150º Aniversario de la Constitución Nacional, Número Especial del Suplemento de Derecho Constitucional. La Ley, 2003-C, 1128.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La estabilidad de los contratos y la emergencia del default*, En Gordillo, Agustín, El contrato administrativo en la actualidad, Suplemento Especial de la Revista Jurídica La Ley. Buenos Aires, mayo de 2004.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Las fuentes del "poder" de la Corte Suprema*, Entre el Poder y la Justicia (los espacios de la Corte Suprema). La Ley. 2003-E, 1317.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La libertad de Expresión en Argentina; los desafíos de la nueva comunicación*, en Sandler, Héctor R. (Coordinador) - El Cuarto Poder. Expresión, información y Comunicación Social - Instituto de

Investigaciones Jurídicas y Sociales "Ambrosio L. Gioja", Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, Ediar, 1999.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La libertad expresiva y el habeas data. Los problemas de la reserva de la fuente informativa y el bloqueo de los datos periodísticos*, Lexis Nexis. Jurisprudencia Argentina. Número Especial. Hábeas data y protección de datos personales. Coordinadores Peyrano, Guillermo F. — Palazzi, Pablo A. Buenos Aires 28-4-2004.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La prohibición del suicidio asistido. Garantía de la igualdad en una sentencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos*. La Ley, 1998-B, 1346.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La promulgación parcial de leyes: complejidades jurídicas de un instrumento político (a propósito del caso "Famyl S.A.")*, La Ley, 2000-E, 628.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La silueta del amparo después de la reforma constitucional*, La Ley, 1995-D, 1517.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *La supremacía de la Corte argentina y la jurisprudencia internacional*, La Ley, 2003-F, 1454

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Las reglas del debate democrático y la representación de la Convención Reformadora*, La Ley, 1994-E, 14.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Los casos "Vizzoti" y "Aquino" y el examen de los efectos de las sentencias*, La Ley, 2004-A, 922.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Los deberes de los jueces en una república (o el otro lado del activismo judicial en el caso "Gadán")*, La Ley. Buenos Aires, 1990-D, 79.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Los elementos constitutivos y circunstanciales de la opinión protegidos por la libertad expresiva*, J.A. 16 de agosto de 1995, pág. 35.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Ley de convertibilidad y derechos adquiridos*, La Ley, 1991-D, 885.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Los derechos de usuarios y consumidores en la Constitución Nacional*, en Asociación Argentina de Derecho Constitucional, Comentarios a la reforma constitucional, A.A.D.C., 1ª edición, Buenos Aires, mayo de 1995.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Los discursos sobre el consenso en la reforma constitucional*, La Ley, 1993-B-1055.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Matices de la legitimación, el agravio y en interés del Estado, por su responsabilidad internacional en materia de derechos humanos. (Algunas consideraciones sobre el caso "F. R.")*, El Derecho, Serie Especial. Constitucional. Buenos Aires, 17 de abril de 2001.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Pautas para la regulación del trámite de los decretos de promulgación parcial de leyes*, Asociación Argentina de Derecho

- Constitucional - Leyes reglamentarias de la reforma constitucional. Pautas y sugerencias fundamentales-, Buenos Aires, 1996.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Perfiles y posibilidades de las Simples Asociaciones como Estructura Jurídica de las OSCS*, BID/Banco Mundial/PNUD, Buenos Aires, junio de 1999, mimeo.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Privación de libertad y derecho a una duración razonable*, Universidad Austral. Editorial Abaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires, 1998.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Reforma constitucional, control judicial y proceso democrático (el caso Polino en análisis)*, La Ley, 1994-C, 294.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Relación de Poderes en la reforma constitucional de 1994*, La Ley, 1994-D, 1086.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Relaciones peligrosas entre Derecho y medios de comunicación social*, La Ley, 1996-E, 512.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *Valores constitucionales, activismo judicial y habeas corpus correctivo*, Jurisprudencia Argentina, 26 de octubre de 1994.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA y TORANZO, ALEJO, *Pautas para la regulación del trámite de los decretos de promulgación parcial de leyes*, Asociación Argentina de Derecho Constitucional, Leyes reglamentarias de la reforma constitucional. Pautas y sugerencias fundamentales, Buenos Aires, 1996.
- GENTILE, JORGE H., *Derecho Parlamentario Argentino*, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997.
- GHERARDI, CARLOS R., *Permiso para morir en la Justicia Argentina*, La Ley Actualidad. Buenos Aires, 20 de diciembre de 2007.
- GHERSI, CARLOS y WEINGARTEN, CECILIA, *Visión integral d la nueva ley del consumidor*, VVAA. Reforma a la Ley de Defensa del Consumidor. Director Roberto Vázquez Ferreyra. La Ley. Suplemento Especial Abril de 2008.
- GIALDINO, ROLANDO E., *Control internacional de los Derechos Humanos y fuentes constitucionales. Fuentes universales y americanas*, El Derecho. Buenos Aires, 18 de septiembre de 2003.
- GIALDINO, ROLANDO E., *El Poder Judicial y los jueces en la República Representativa*, Buenos Aires, El Derecho, 147-959.
- GIALDINO, ROLANDO E., *Las Cortes Constitucionales y los derechos económicos y sociales*, en Alfonso Santiago (h) y Fernando Alvarez (Coordinadores) - *Función Política de la Corte Suprema*- Universidad Austral, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2000.
- GIL DOMÍNGUEZ, ANDRÉS - GIL LAVEDRA, RICARDO - SABSAY, DANIEL, *Banca del Senador por el Chaco: La usurpación constitucionalizada*, La Ley, 1999-B, 1110.
- GIL DOMÍNGUEZ, ANDRÉS, *El caso Fayt: una polémica bisagra en los alcances del control de constitucionalidad de la reforma constitucional*. Boletín

- Informativo de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional. Año XVI N°169, mayo de 2000.
- GIL DOMÍNGUEZ, ANDRÉS, *La verdad: un derecho emergente*, La Ley, 1999-A, 219.
- GIL DOMÍNGUEZ, ANDRÉS, *Sociedad Civil y Matrimonio Civil*, La Ley, 1998-E, 227.
- GILLESPIE, RICHARD, *Soldados de Perón. Los Montoneros*, Grijalbo, Título original: *Soldiers of Perón, Argentina's Montoneros*, Buenos Aires, 1987.
- GÓMEZ, CLAUDIO D., *La competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el derecho público provincial*, La Ley, 2003-F, 62.
- GONZÁLEZ CALDERÓN, JUAN A., *Derecho Constitucional Argentino*, J. Lajouane y Cía. Editores, Buenos Aires, 1917, TI.
- GONZÁLEZ CAMPAÑA, GERMÁN, *El final de la doctrina Chocobar. La reducción de jubilaciones por emergencia provisional frente a la Corte Interamericana*, La Ley, 2003—D, 453.
- GORDILLO, AGUSTÍN, *Cien Notas de Agustín*, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 1999.
- GORDILLO, AGUSTÍN, *Decláranse insanablemente nulas las leyes 23.492 y 23.521*, La Ley, 2003-E, 1506.
- GORDILLO, AGUSTÍN, *El futuro derecho en la emergencia*, en MILJIKER, MARÍA EVA (COORDINADORA) *El derecho administrativo de la emergencia*, I Fundación de Derecho Administrativo. Buenos Aires, 2002.
- GORDILLO, AGUSTÍN, *El estado de derecho en estado de emergencia*, La Ley, 2001-F, 1050.
- GORDILLO, AGUSTÍN, *El inmigrante irregular de la ley 25.871. Otra modificación transversal al derecho argentino*, La Ley, 2004 —B, 1123.
- GORDILLO, AGUSTÍN, *El método en derecho. Aprender, enseñar, escribir, crear, hacer*. Editorial Civitas, S.A. reimpresión 1997.
- GORDILLO, AGUSTÍN, *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo 1 Parte General, 4ª Edición, Actualizada con la Convención Interamericana contra la Corrupción, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 1997.
- GORDILLO, AGUSTÍN, *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo 1 Parte General, 5ª Edición, www.gordillo.com Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 1998.
- GORDILLO, AGUSTÍN, *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo 2 La Defensa del usuario y del administrado, 8ª edición. Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2006.
- GOZAÍNI, OSVALDO ALFREDO, *El Derecho de Amparo*, 2ª Edición, corregida, ampliada y actualizada, Depalma, Buenos Aires, 1998.

- GRONDONA, MARIANO FLORENCIO, su análisis del amparo en Miller, Gelli y Cayuso, *Constitución y Poder Político*. Editorial Astrea, 1ª reimpresión, Buenos Aires, 1992, pág. 539.
- GULLCO, HERNÁN VÍCTOR, ¿Es inconstitucional el art. 86, inc. 2º del Código Penal?, *Doctrina Penal, Teoría y Práctica de las Ciencias Penales*, Ed. Depalma, Buenos Aires, Nº 43/44, Año II, 1988, pág. 499.
- GULLCO, HERNÁN VÍCTOR, *Derechos y garantías. Igualdad ante la ley. Suicidio asistido. Derecho a rechazar tratamiento. Jurisprudencia Argentina*, 10 de diciembre de 1997, Nº 6067, Jurisprudencia Extranjera.
- GULLCO, HERNÁN V., *La "preconización" del uso de estupefacientes y los límites del control de constitucionalidad*, La Ley, 2002-C-425.
- GUNTHER, GERALD, *Constitutional Law*, Eleventh Edition, Mineola, New York, 1985.
- GUTIÉRREZ POSSE, HORTENSIA D. T., *La libertad de pensamiento y de expresión y el poder reglamentario del Estado en la Opinión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y en la doctrina que emana de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, en Bidart Campos, Germán —Pízzolo, Calógero (h) (Coordinadores), *Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos y comentarios*, Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza, Argentina, 2000, Tomo 1, pág. 385.
- HARO, RICARDO, *La doctrina judicial de la C.S.J.N. sobre la acción declarativa de inconstitucionalidad*, ANALES. Año Académico 2001. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Noviembre de 2002.
- HARO, RICARDO, *Reflexiones en torno del Consejo de la Magistratura en la reforma constitucional*, en *Asociación Argentina de Derecho Constitucional- Comentarios a la reforma constitucional*- Buenos Aires, mayo de 1995.
- HEREDIA, JOSÉ RAÚL *El devenir del enjuiciamiento penal. Del modelo histórico a un novísimo proceso penal en la Patagonia*, Rubinza Culzoni. Editores. Santa Fe, mayo de 2003. (agregar al art. 18, la opinión sobre "Marcilese")
- HERNÁNDEZ, ANTONIO M., *Federalismo, autonomía municipal y ciudad de Buenos Aires, en la reforma constitucional de 1994*, Depalma, Buenos Aires, 1997.
- HERRERO, LUIS RENÉ, *Juicio por Jurado: El compromiso del constituyente que la sociedad argentina todavía no pudo ver concretado*, La Ley Actualidad. Buenos Aires, 2 de septiembre de 2004.
- HITTERS, JUAN CARLOS, *Legitimación democrática del Poder Judicial y control de constitucionalidad*, El Derecho 120-903.
- HOOFT, PEDRO FEDERICO - MANZINI, JORGE LUIS, *El caso Nancy Cruzan ¿Eutanasia ortotanasia o encarnizamiento terapéutico?* En Hooft, Pedro Federico -Bioética y Derechos Humanos - Temas y Casos. Depalma, Buenos Aires, 1999.

<http://servicios.diariovasco.com/00030602/suscr/politican001.htm>.

http://www.el_mundo.es/2002/05/16/opinion/1143339.html

IBARLUCÍA, EMILIO A., *La emergencia financiera y el control judicial de constitucionalidad*. Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2004.

IBARLUCÍA, EMILIO, *Un motivo de reforma constitucional: la competencia originaria de la Corte Suprema y la garantía de la doble instancia (a propósito del fallo de la CS en el caso "Felicetti")* El Derecho, 20 de diciembre de 2002.

IBARRA, ANÍBAL - ESTÉVEZ BOERO, GUILLERMO E. - CAFIERO, JUAN PABLO - ALVAREZ, CARLOS, *Convención Nacional Constituyente, 29º Reunión - 3ª Sesión Ordinaria*, 11 de agosto de 1994.

Informe de la Comisión Examinadora de la Constitución de 1853. En *Las constituciones de la Argentina (1810-1972) Recopilación, notas y estudio preliminar* de Sampay, Arturo Enrique -EUDEBA, Buenos Aires, 1995, pág. 391.

IRIBARNE, HÉCTOR P., *Injusto rechazo de la pretensión resarcitoria de la muerte de una criatura por nacer junto a su madre durante el llamado "Proceso". Su adecuada refutación en una sólida disidencia*. La Ley, 2005-B, 82.

IVANEGA, MIRIAM, *El control público y los servicios públicos*, La Ley, 2007-C,

JEANNERET DE PÉREZ CORTÉS, MARÍA, *La finalidad como elemento esencial del acto administrativo y la desviación de poder*- La Ley, 2002-D, 1408.

JEANNERET DE PÉREZ CORTÉS, *La legitimación del afectado, del Defensor del Pueblo y de las Asociaciones. La reforma constitucional de 1994 y la jurisprudencia*., La Ley. 2003-B, 1333.

JELÍN, ELIZABETH, *El corto plazo no deja alternativas*, Entrevista de Valeria Shapira, en La Nación. Enfoques, Buenos Aires, 31 de marzo de 2002, pág. 3.

JIMÉNEZ, EDUARDO PABLO, *Los Derechos Humanos de la Tercera Generación*, Ediar, Buenos Aires, 1997.

JUANLIMA, FERNANDO E., *"Leyes secretas": continúa el sigilo*, Suplemento La Ley Constitucional. 22 de agosto de 2006.

KAIRUZ, MARÍA, *La obligatoriedad de los fallos plenarios de la justicia nacional en lo penal*, La Ley 2006-D.

KELSEN, HANS, *Teoría pura del derecho. Introducción a la ciencia jurídica*. Traducción de Moisés Nilve. Eudeba, Buenos Aires, 1960.

KEMELMAJER DE CARLUCCI, AÍDA, *El Poder Judicial en la reforma constitucional*, en Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos -Derecho Constitucional de la Reforma de 1994. Varios autores, Mendoza, 1995. Distribuidor Ediciones Depalma, Buenos Aires.

KIPER, CLAUDIO MARCELO, *La discriminación*, La Ley, 1995-B, 1027.

- LANACIÓN, *Borocotó acumula votos en contra*. Buenos Aires, 31/12/2005.
- LAVAGNA, ROBERTO, Entrevista de Luis Cortina. La Nación. Enfoques. Buenos Aires, 29 de diciembre de 2002, pág. 1y sigtes.
- LEGARRE, SANTIAGO, *Ensayo de delimitación de las acciones privadas de los hombres*, La Ley, 1999-B, 1266.
- LEGARRE, SANTIAGO, *Poder de policía y moralidad pública. Fundamentos y aplicaciones*, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma. Ciudad de Buenos Aires, mayo de 2004.
- LEGARRE, SANTIAGO, *Per Saltum y decretos de necesidad y urgencia*, Campus, Revista de la UCA, 1998
- LEGARRE, SANTIAGO, *Poder de Policía. Historia, jurisprudencia, la doctrina*, La Ley, 2000-A-999.
- LEIVA, CARLOS RODOLFO, *Obligatoriedad del cupo femenino en las listas de candidatos de las elecciones nacionales*, La Ley, 1993-E, 1134.
- LEVAGGI, ABELARDO *Análisis histórico de la cláusula sobre cárceles de la Constitución*-LaLey. Suplemento Universidad del Salvador, 8 de octubre de 2002.
- LIENDO, HORACIO TOMÁS (H), *Inconstitucionalidad de la llamada "pesificación"*, La Ley, 2002-D, 1356.
- LINARES, JUAN FRANCISCO, *La razonabilidad de las leyes. El debido proceso como garantía innominada en la Constitución Nacional*, Astrea, Buenos Aires, 2ª edición, 1a. reimpresión, 1989.
- LOEWENSTEIN, KARL, *Teoría de la Constitución*, Colección Demos. Ed. Ariel, Barcelona, España, 1976.
- LOIANO, ADELINA, *Leyes del perdón y del olvido: verdad vs. Impunidad*, La Ley. Número Especial del Día del Abogado. Buenos Aires, 27 de agosto de 2004.
- LOÑ, FÉLIX R., *Comentario al fallo de la Doctora Servini de Cubría del 11/02/2003 recaído en la causa 'Menem, Carlos Saúl y otro s/presentación'*-La Ley, 2003-B, 322.
- LOÑ, FÉLIX, *Las inmunidades: un tema en ciernes*. LaLey, 12 de diciembre de 2005.
- LOÑ, FÉLIX R., *Enfoque sistémico de la división de poderes después de la reforma constitucional de 1994*, La Ley, 1998-B, 1115.
- LOÑ, FÉLIX R., *La iniciativa popular*, Jurisprudencia Argentina, Buenos Aires, junio 18 de 1997.
- LOÑ, FÉLIX R., *Supralegalidad de los decretos de necesidad y urgencia?*, Jurisprudencia Argentina, 18 de marzo de 1998.
- LOÑ, FÉLIX R. y MORELLO, AUGUSTO M., *Inmunidad de expresión de los legisladores*, El Derecho. Constitucional. Serie Especial. Buenos Aires, 18 de junio de 2004, pág.14.

- LÓPEZ, GUILLERMO A.F., *El control de constitucionalidad de oficio*, La Ley, 2003-D, 1488.
- LÓPEZ MURPHY, RICARDO, *Razón o demagogia*, en diálogo con Oscar F. Salvadores. Planeta. Buenos Aires, 2002, pág. 228.
- LORENTI, PEDROM., *El hábeas corpus colectivo como acción de clase. A propósito del fallo "Verbitsky, Horacio s/hábeas corpus"*, La Ley. Suplemento de Derecho Constitucional. Buenos Aires, 25 de julio de 2005
- LORENZETTI, RICARDO, Coordinador, *Emergencia Pública y reforma al régimen monetario*, Editorial La Ley, Buenos Aires, julio de 2002.
- LORENZETTI, RICARDO LUIS, *La nueva ley ambiental argentina*, La Ley, 2003-C, 1332.
- LORENZETTI, RICARDO, *Precisiones constitucionales sobre el derecho a rechazar tratamientos médicos*, La Ley, 1997-F, 601.
- LOSA, NÉSTOR OSVALDO, *Jurisdicción plena en un conflicto senatorial*-La Ley, 2002-C, 160.
- LOZANO, LUIS FRANCISCO, *El Jefe de Gabinete*, La Ley, 1995-D, 1465.
- MAIER, JULIO B.J., *Derecho Procesal Penal*, Ed. del Puerto, Buenos Aires, 1996.
- MAIORANO, JORGE LUIS, *Corte Suprema de Justicia de la Nación vs. Defensor del Pueblo: otra muestra de incomprensión*". La Ley, 2004-A, 160.
- MAIRAL, HÉCTOR A., *De la peligrosidad o inutilidad de una teoría general del contrato administrativo*, El Derecho, 179-659.
- MALAMUD, HUGO I. M., *El bien común y la Inspección General de Justicia. (A propósito del rechazo de la personería jurídica de ALITT Asociación de lucha por la identidad travesti transexual)* La Ley, 2004-B, 703.
- Mapa del Estado Argentino. Poder Ejecutivo Nacional 1999, Investigación de Conciencia; Fundación Gobierno y Sociedad; Grupo Sophía; Gadis, Buenos Aires, 1999.
- MARÍAS, JULIÁN, *Sobre Hispanoamérica. Con varias meditaciones argentinas*. Emecé Editores, Buenos Aires, 1973.
- MARIENHOFF, MIGUEL S., *Delfines o toninas y acción popular*, El Derecho, 105-244.
- MARIENHOFF, MIGUEL S., *La nueva ley de expropiación: su contenido*, en Asociación Argentina de Derecho Administrativo -Ley Nacional de Expropiaciones Nº 21.499, Buenos Aires, 1977.
- MARTÍNEZ, PEDRO SANTOS, *La nueva Argentina (1946-1955)*, T.I, en Luna, Félix (Director) - Memorial de la Patria. Ediciones La Bastilla, Buenos Aires, 1976.
- MARCÓ, GUILLERMO, *El aborto no es sólo una cuestión religiosa*, La Nación. Buenos Aires, 18 de enero de 2004.

- MASNATTA, HÉCTOR, *El derecho como credibilidad y la desconstitucionalización*, Conferencia pronunciada en la Jornada organizada por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, en Buenos Aires, 8 de agosto de 2002.
- MASNATTA, HÉCTOR, *Interpretación de la Constitución*, en *La Reforma de la Constitución*, Varios Autores, Rubinzal-Culzoni, Editores, Santa Fe, 1994.
- MASNATTA, HÉCTOR, *Una sentencia más allá de su función*. Ambito Financiero. Buenos Aires, 18 de noviembre de 2002.
- MASSINI CORREAS, CARLOS IGNACIO, *Determinación del derecho y directivas de la interpretación jurídica*, La Ley, 2004-B, 1340.
- MASSINI CORREAS, CARLOS IGNACIO, *Iusnaturalismo y derechos humanos*, El Derecho, 124-753.
- MASSINI CORREAS, *Los derechos humanos en cuestión*, El Derecho, 106-949.
- MACLOUGHLIN BRÉARD, GUILLERMO, *El Congreso pudo haber evitado el golpe*, Diario La Nación. 23-3-2006. Pág. 19.
- MÉNDEZ COSTA, MARÍA JOSEFA, *Constitucionalidad del matrimonio soluble*, La Ley, 1998-C-648.
- MERTEHIKIAN, EDUARDO, *La emergencia y la emisión de las cuasimonedas por las provincias*, Circular Setter Nº 7. www.revistarap.com.ar
- MERTEHIKIAN, EDUARDO, *Una sentencia justa y el fin del "corralito por la acción del Defensor del Pueblo*, La Ley, 2003-A, 1291.
- MIDON, MARIO A. R., *Prerrogativas del Congreso. Legislaturas provinciales. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Consejos deliberantes. Convenciones constituyentes*, Prólogo de Antonio M. Hernández. Colección Derecho Constitucional. Director Alberto B. Bianchi. Lexis Nexis. Buenos Aires, 2007.
- MIDÓN, MARIO A.R., *Decretos de necesidad y urgencia. Verrocchi: empate técnico entre libertad y poder*, La Ley, 1999-E, 590.
- MIDÓN, MARIO A.R., *Los límites del Poder Constituyente*, Boletín Informativo de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional. Año XVI, Nº 169, mayo de 2000.
- MIDÓN, MARIO A.R., *Manual de Derecho Constitucional Argentino*, Editorial Plus Ultra, Buenos Aires, 1997.
- MIGNONE, EMILIO F., *Los Decretos de Indulto en la República Argentina*, Derechos, Human Rights, <http://www.derechos.org/nizkor/arg/doc/indultos.html>.
- MILLER, JONATHAN, *Control de constitucionalidad: el poder político del poder judicial y sus límites en una democracia*, El Derecho, 120-919.
- MILLER, JONATHAN - GELLI, MARÍA ANGÉLICA - CAYUSO, SUSANA, *Constitución y Derechos Humanos*, Astrea, Buenos Aires, 1991, T.I. y T.2

- MILLER, JONATHAN - GELLI, MARÍA ANGÉLICA - CAYUSO, SUSANA, *Constitución y Poder Político*, Ediar, Buenos Aires, 1987, T.I y 2.
- MILLER, JONATHAN M.— GELLI, MARÍA ANGÉLICA —CAYUSO, SUSANA —GULLCO, HERNÁN, *Garantías constitucionales en el proceso penal. Constitución, Poder Político y Derechos Humanos*, Tomo III. Editorial La Ley. Buenos Aires, 2002.
- MONTEJANO, BERNARDINO (H.) y LIMA, SUSANA M.R., *Bien común, formas de justicia y solidaridad*, El Derecho, 80-575,
- MONTES DE OCA, M.A., *Lecciones de derecho constitucional, Notas tomadas de las conferencias del doctor Montes de Oca*, por Alcides V. Calandrelli. Ed. Tipo-Litografía "La Buenos Aires", Buenos Aires, 1917, I.
- MONTERISI, RICARDO D. y ROSALLES CUELLO, RAMIRO, *El debido proceso legal y la interpretación del art. 115CN. (A propósito del fallo de la Corte Suprema en el caso "Brusa")*, pág. 44.
- MONTESQUIEU, *El espíritu de las leyes*, Ed. Claridad S.A., Buenos Aires, 1971.
- MONTI, LAURA, *El juicio político y los jurados de enjuiciamiento de magistrados y funcionarios*, en Santiago, Alfonso (h) y Alvarez, Fernando. *Función política de la Corte Suprema*. Universidad Austral, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2000.
- MONTOYA MELGAR, ALFREDO, *Derecho del Trabajo*, Madrid, 1979.
- MORALES SOLÁ, JOAQUÍN, *La culpa de pertenecer al pasado*, La Nación. Buenos Aires, 29 de septiembre de 2005.
- MORELLO, AUGUSTO M. - VALLEFÍN, CARLOS A., *El amparo, régimen procesal*, Librería Editora Platense S.R.L., La Plata, Argentina, 1998.
- MORELLO, AUGUSTO MARIO, *El certiorari, aproximación al modelo de los EE.UU. de América*, La Ley, 1985-D, 1105.
- MORELLO, AUGUSTO M., *La Corte Suprema en el sistema político*, Librería Editora Platense. La Plata. Lexis Nexis. Abeledo Perrot. Buenos Aires, 2005.
- MORELLO, AUGUSTO M. y ROSALES CUELLO, Ramiro, *La competencia de la Corte Suprema: presente y futuro*, La Ley, 2005-E.
- MORELLO, AUGUSTO MARIO, *El derecho fundamental a la vida digna*, El Derecho, 24 de noviembre de 2000.
- MORELLO, AUGUSTO MARIO, *El juicio por jurado en España (una brillante sentencia de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid)*, La Ley, 2002-B, 164, nota 2.
- MORELLO, AUGUSTO MARIO, *¿Es prescindible la doctrina de la real malicia? ("Actual malice")*, La Ley, 1997-E, 1188.
- MORELLO, AUGUSTO MARIO, *La destrucción del control difuso de constitucionalidad*, *Jurisprudencia Argentina*, 18 de marzo de 1998.

- MORELLO, AUGUSTO MARIO, *Posiciones de la nueva Corte (III). El Per Saltum*, Jurisprudencia Argentina, 1990-IV-468.
- MORELLO, AUGUSTO M. y RAMÍREZ, LUIS A., *Perfil institucional del Vicepresidente de la Nación*. El Derecho. Derecho Constitucional. Buenos Aires, 12 de julio de 2001.
- NANO, GUILLERMO OSCAR, *La Ley 25.320: un frustrado intento legislativo*, Documento del titular del Jurado de Enjuiciamiento del Poder Judicial de la Nación.
- NATALE, ALBERTO - SARAVIA TOLEDO, FERNANDO - LLANO, GABRIEL J., *Convención Nacional Constituyente, 29º Reunión -3ª Sesión Ordinaria*, 11 de agosto de 1994.
- NAVARRO FLORIA, JUAN G., *El derecho a la objeción de conciencia*, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires, 2004.
- NINO, CARLOS SANTIAGO, *¿Es la tenencia de drogas con fines de consumo personal una de las acciones privadas de los hombres?*, La Ley, Buenos Aires, 1979-D, 743.
- NINO, CARLOS SANTIAGO, *Fundamentos de Derecho Constitucional. Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional*, Astrea, Buenos Aires, 1992.
- OBARRIO, MAURICIO, *La acción de amparo en la emergencia*- Ponencia presentada en el Seminario sobre el Derecho Administrativo de la Emergencia III, Fundación de Derecho Administrativo. Buenos Aires, 3 de diciembre de 2002.
- ORGEIRA, JOSÉ MARÍA, *La nueva ley que permite interrogatorios policiales*, La Ley, 2001-F, 1446.
- PADILLA, ALEJANDRO JORGE, *Un aporte al estudio de los antecedentes del art. 113 de la Constitución Nacional*, Boletín Informativo de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional, Año XVII, Nº179, marzo de 2001 (en prensa).
- PADILLA, MIGUEL M., *La inauguración del Jurado de Enjuiciamiento: el caso "Brusa"*, El Derecho, 23 de mayo de 2000.
- PADILLA, MIGUEL M., *Inconstitucionalidad de la ley 20.680*, El Derecho, 112-901.
- PADILLA, MIGUEL M., *La objeción de conciencia como eximente del servicio militar con armas*, La Ley, 1989-C, 401.
- PADILLA, MIGUEL M., *Lecciones sobre Derechos Humanos y Garantías, T.II, 2ª edición* ampliada y actualizada. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993.
- PADILLA, MIGUEL M., *Los poderes implícitos del Poder Judicial*, La Ley, 1998-A, 442.
- PADILLA, MIGUEL M., *Una grave lesión en el federalismo constitucional*, El Derecho, 180-347.

- PADILLA, NORBERTO, *El derecho de practicar la religión*, en Martín Sánchez, Isidoro y Navarro Floria, Juan G. (Coord.) *La libertad religiosa en España y Argentina*. Fundación Universidad Española. Madrid, 2006. Pág. 38/64.
- PADILLA, NORBERTO, *El Vicepresidente de la Nación, un cargo a conservar*, *El Derecho*. Buenos Aires, 5 de mayo de 2003.
- PÁEZ DELA TORRE, *El derrumbe de la Confederación*, en Luna, Félix (Director) *Memorial de la Patria*. Ediciones La Bastilla. Buenos Aires, 1977
- PAIXAO, ENRIQUE, *Auditoría General de la Nación «Un organismo de control debe ser severo, pero también prudente»*, Entrevista de Graciela Storni y María Marta Lamoretti para la Revista del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, N°26, Buenos Aires, 29 de agosto de 1999, pág.18.
- PALACIO DE CAEIRO, SILVIA B., *Actualidad en la jurisprudencia de la Corte Suprema en materia de competencia originaria*, *La Ley*. Suplemento Constitucional. Buenos Aires, 28 de abril de 2006.
- PALACIO DE CAEIRO, SILVIA B., *El recurso de queja en la Acordada 4/2007*, en *VVAA*. Suplemento Especial. *Técnica jurídica de los recursos Extraordinario y de queja. Acordada 4/2007*. *La Ley*. Abril de 2007.
- PALACIO DE CAEIRO, SILVIA B., *El per saltum en el derecho argentino. De "Dromi" a "Smith"*, *La Ley*, 2002-B-934.
- PALACIO DE CAEIRO, SILVIA B., *El recurso extraordinario federal, Doctrina-Jurisprudencia práctica*, Editorial *La Ley*, Buenos Aires, mayo 2002.
- PALACIO DE CAEIRO, SILVIA B., *La intervención federal y el control de constitucionalidad de las facultades y actos del interventor federal*, *La Ley*, 2005-A, 1386.
- PALACIO, LINO ENRIQUE, *Derecho Procesal Civil-Tomo V Actos Procesales*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1975.
- PALACIO, LINO ENRIQUE, *Las sentencias admisorias de la pretensión de amparo y el recurso extraordinario federal*, *La Ley*, 1994-E, 207.
- PALAZZI, PABLO, *El derecho del titular de información personal a aclarar un dato controvertido por la vía del hábeas data*, Suplemento *La Ley Constitucional*. Buenos Aires, 30 de abril de 2007.
- PALAZZO, EUGENIO LUIS, *Las fuentes del Derecho en el desconcierto de juristas y ciudadanos*, Fundación para la Educación la Ciencia y la Cultura F.E.C.I.C. Buenos Aires, 2004.
- PALAZZO, EUGENIO LUIS, *Algunas reflexiones sobre la regulación legal del Consejo de la Magistratura y del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados*, *Anales de Legislación Argentina*, Boletín Informativo, Año 1998 N°1, *La Ley* 1998.
- PALAZZO, EUGENIO LUIS, *Tensiones y equilibrios de los derechos y garantías constitucionales*, *El Derecho*, 22 de febrero de 2001.

- PARRY, ADOLFO E., *Facultades disciplinarias del Poder Judicial*, Ediciones Jurídicas Argentinas, Buenos Aires, 1939.
- PELIZZARI, JULIO ALBERTO, *Nulidad insanable de los actos de fuerza contra el orden constitucional y el sistema democrático (Art. 36, primer párrafo de la Constitución Nacional)*, VVAA. Jornadas en homenaje al 150º Aniversario de la Constitución Nacional desde la más joven de las Provincias Argentinas. 25 y 26 de septiembre de 2003. Ushuaia, Tierra del Fuego. Dirección y supervisión, Ricardo Jorge KLASS.
- PELLET LASTRA, ARTURO, *Historia política de la Corte Suprema (1930-1990)*, Editorial Ad-Hoc S.R.L., Buenos Aires, febrero 2001.
- PÉREZ GUILHOU, DARDO, *Irrelevancia de la cláusula "salvo para la Provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto del 11 de noviembre de 1859"*, El Derecho, 152-910.
- PÉREZ GUILHOU, DARDO, *El Poder Ejecutivo*, Pérez Guilhou, Dardo y otros, Derecho Constitucional de la Reforma de 1994, Tomo II, Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos, Mendoza, 1995.
- PÉREZ HUALDE, ALEJANDRO, *"Smith" o el final del "sistema" de la emergencia*, La Ley, 2002-B, 969.
- PÉREZ HUALDE, ALEJANDRO, *Coparticipación Federal de Impuestos en la Constitución Nacional*, con Prólogo de Bulit Goñi, Enrique G., Depalma, Buenos Aires, 1999.
- PÉREZ LUÑO, ANTONIO ENRIQUE, *Los derechos humanos en la sociedad tecnológica en Libertad informática y leyes de protección de datos personales*, Cuadernos y Debates Nº 21, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1999.
- PÉREZ SOLLA, MARÍA FERNANDA, *El Estado argentino ante la Corte Interamericana. El caso "Garrido y Baigorria"*, La Ley, 1999-C, 489.
- PEYRANO, GUILLERMO F., *Régimen Legal de los Datos Personales y Hábeas Data*, Editorial Lexis Nexis-Depalma. Buenos Aires, 2002.
- PEYRANO, JORGE W., *Aristas procesales del último fallo pesificador*, Teoría y Práctica del Fallo "Massa", La Ley. Buenos Aires, 13 de febrero de 2007.
- PIAGGI, ANA I., *El comercio electrónico y el nuevo escenario de los negocios*, La Ley, 1999-E, 1186.
- PICONE, JAVIER B. y NILSSON, ELOY, *Jubilaciones y pensiones. Un reajuste con suspenso*, La Ley. Buenos Aires, 30 de agosto de 2006.
- PIGNA, FELIPE, Reportaje a Rodolfo Terragno. *Noticias*, Buenos Aires, 15 de mayo de 2004, pág. 63.
- PÍZZOLO, CALÓGERO, *Constitución Nacional. Comentada, anotada y concordada con los tratados internacionales con jerarquía constitucional y la jurisprudencia de los órganos de control internacional*, Estudio preliminar Germán Bidart Campos. Ediciones Jurídicas Cuyo. Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Junio de 2002.

- POSSE, FRANCISCO JAVIER, *La doctrina de la equidad en un fallo trascendental de la Corte*, La Ley, 1996-E, 409.
- Proyecto de Código Civil de la República Argentina unificado con el Código de Comercio para el año 2000, Editorial San Isidro Labrador, 1999.
- Proyecto Arg.00/007: Apoyo al Programa de Reforma Política. Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. Jefatura del Gabinete de Ministros, Secretaría de Coordinación General. Componente de Administración y Justicia Electoral. INFORME FINAL, marzo 2001. Consultores: María Angélica Gelli, Marcelo Leiras; Diana Segovia) www.undp.org.ar/archivosA25_Informe_Relevancia_Electoral.doc
- QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, *Constitución de la Nación Argentina Comentada*, Zavallá Editor. Buenos Aires, 1996.
- QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, *Derecho Constitucional*- Buenos Aires-, Depalma, 1987.
- QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, Desarrollo de las III Jornadas de Derecho Constitucional y Político sobre Partidos Políticos, Edición del Colegio de Abogados de La Plata, 1982.
- QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, *El Amparo, el Habeas Data y el Habeas Corpus en la Reforma de la Constitución Nacional*, en La Reforma de la Constitución, Varios Autores, Rubinzal-Culzoni, Editores, Santa Fe, 1994.
- QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, *El Defensor del Pueblo ante los estrados de Justicia*, La Ley, 1995-D, 1058.
- QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, *Inmunidades en la Constitución*, Diario La Nación, Buenos Aires, 20 de septiembre de 2000.
- QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, *La autonomía universitaria desde la mira de la Corte Suprema*, La Ley, 1999-E, 255.
- QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, *La sentencia de la Corte Suprema en la causa de los aeropuertos. Clave para entender el desequilibrio institucional de los argentinos*, La Ley, 1998-B, 987.
- QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, *Nuevos órganos de control en la Constitución*, en Varios autores - La reforma de la Constitución- Rubinzal-Culzoni, Editores, Santa Fe, 1994.
- RABBI-BALDI CABANILLAS, RENATO, *Actualidad sobre la Jurisprudencia de "equidad" en la Corte Suprema de Justicia*, La Ley, 1999-F, 1148.
- RABBI BALDI CABANILLAS, RENATO (COORDINADOR), *Los derechos individuales ante el interés general. Análisis de casos jurisprudenciales relevantes*, Universidad Austral. Editorial Abado de Rodolfo Depalma. Buenos Aires, 1998.
- REIRIZ, MARÍA GRACIELA, *La autonomía de los entes de regulación y control*. Revista del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal. Buenos Aires, septiembre de 2001

- REIRIZ, MARÍA GRACIELA, su Conferencia, en la *Jornada de Presentación de la Asociación de Derecho Administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*. Celebrada en el Centro Cultural General San Martín, de la Ciudad de Buenos Aires, 4 de agosto de 2004.
- RECALDE, HÉCTOR P. y RECALDE, MARIANO, *Algunas reflexiones sobre declaración de inconstitucionalidad del art. 245 de la ley de contrato de trabajo*, En Suplemento Especial del Diario La Ley, 2004-E, 930.
- RECALDE, MARÍA CECILIA, CASSABA y *la inseguridad jurídica de los abogados de la Ciudad de Buenos Aires*, Suplemento La Ley. Constitucional. , 26 de junio de 2007.
- Resolución 2/2000, de la Comisión de Acusación, dictada en el Expte. 215/99 y su acumulado, caratulado «Chichowolsky, Rogelio -DAIA y otros c/integrantes de la sala I de la Cámara de Casación Penal», emitida el 6 de junio de 2000.
- ROSATTI, HORACIO DANIEL, *Preservación del medio ambiente*, en Varios Autores - La Reforma de la Constitución, explicada por miembros de la Comisión de redacción- Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1994.
- RÚA, GONZALO SEGUNDO, *Acusación y sistema acusatorio ¿sigue siendo el fiscal quien ejerce la acusación penal? A propósito del fallo "Marcilese"*, La Ley, 2002-F, 43.
- RUA, RAMIRO JAVIER, *Garantías constitucionales en el proceso penal. Juicio por Jurados*, El Derecho. Constitucional. Buenos Aires, 18 de marzo de 2004.
- SABELLI, HÉCTOR E., *Extracción compulsiva a la víctima en el proceso penal*, Lexis Nexis. Jurisprudencia Argentina. Suplemento Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Buenos Aires, 31 de marzo de 2003.
- SABSAY, DANIEL, *Entrevista sobre Nulidad de las leyes de obediencia debida y punto final*. La Ley Actualidad. Buenos Aires, 16 de septiembre de 2003.
- SABSAY, DANIEL A. - ONAINDIA, JOSÉ M., *La Constitución de los Argentinos. Análisis y comentario de su texto luego de la reforma de 1994*, Errepar, 1ª Edición, Buenos Aires, 1994.
- SACRISTÁN, ESTELA B., *Contribuciones y gastos en las campañas electorales: algunos aspectos constitucionales*, La Ley, 2000-C, 595.
- SACRISTÁN, ESTELA B., *Las sesiones públicas (open meetings) del derecho administrativo norteamericano como forma de publicidad de la actividad administrativa*, Revista de Derecho Administrativo. Ediciones Depalma. Buenos Aires, enero-diciembre 1998 Número 27/29.
- SÁENZ QUESADA, MARÍA, *Isabel Perón. La Argentina en los años de María Estela Martínez*, Planeta. Buenos Aires, 2003.
- SAGRETTI, HÉCTOR OMAR, *El caso "Marcilese": ¿un cambio sustancial en la jurisprudencia de la Corte?*-La Ley, 2002-F, 245.

- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *Carrera Fiscal*, El Derecho, 106-982.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *Constitución de la Nación Argentina*. Introducción, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1994.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *Derecho Procesal Constitucional. Recurso Extraordinario*, Tomo I, 3ª edición, actualizada y ampliada, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1992.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, ¿*Derecho constitucional a no curarse?*, La Ley, 1993-D, 125.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *Elementos de derecho constitucional*, Tomo 2. 3ª. Edición actualizada y ampliada. Astrea. Buenos Aires, 1999.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *Derecho Procesal Constitucional. Recurso Extraordinario*, Tomo I, 4ª edición, actualizada y ampliada, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2002.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *El habeas data contra organismos estatales de seguridad*, La Ley, 2000-A, 352.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *Elementos de Derecho Constitucional*, Tomo I. 2ª edición actualizada y ampliada, Astrea, Buenos Aires, 1997.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, "El Amparo después de la Reforma: incidencia en la normativa y en la jurisprudencia", II Jornada Nacional sobre Temas Constitucionales Relevantes. Organizada por el Instituto de Derecho Público del Colegio de Abogados de Rosario, en la Ciudad de Rosario el 1º de septiembre de 1995.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *Introducción y Comentario a la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, Astrea, Buenos Aires, 1996.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *Judiciabilidad federal en los conflictos de poderes locales. Juez natural y debido proceso en el juicio político*. La Ley, 1988-C, 117.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *La declaración del estado de sitio por decreto de necesidad y urgencia*, La Ley, 1999-A, 47.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *La libertad sexual de los detenidos y el habeas corpus correctivo*, La Ley, 1987-C, 222.
- SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *Nuevamente sobre el valor, para los jueces argentinos, de los pronunciamientos de la Corte Interamericana y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en materia de interpretación de Derechos Humanos*, Jurisprudencia Argentina, junio 30 de 1999.
- SAMPAY, ARTURO ENRIQUE, *Las Constituciones de la Argentina (1810-1972). Recopilación, notas y estudio preliminar*. Eudeba, Buenos Aires, 1975.
- SANCINETTI, MARCELO, *La libertad de creencia y de conciencia y la libertad de profesión religiosa e ideológica son inviolables*, en Lösing, N. Jurisprudencia

- del Tribunal Constitucional Federal de Alemania, en: Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Colombia, 1996.
- SÁNCHEZ AGESTA, LUIS, *Documentos constitucionales y textos políticos*. Ritmo Universitario, Madrid, España, 1975.
- SÁNCHEZ MARÍNCOLO, MIGUEL A., *Acerca de la legalidad de una reglamentación dictada por el Consejo de la Magistratura. Normas de la "Comisión de Acusación"*, La Ley, 2000-D, 1323.
- SÁNCHEZ MARÍNCOLO, MIGUEL A., *¿Es facultad exclusiva y excluyente del vicepresidente de la República votar en caso de empate en el Senado? ¿La ley 25.602 derogatoria de la ley de subversión económica puede ser considerada nula?*, La Ley, 2002-A, 1038.
- SÁNCHEZ MARÍNCOLO, MIGUEL A., *El ingreso de tropas extranjeras a la República. El sistema constitucional. La reciente ley 25.880. El tema de la "inmunidad en su accionar. El Tratado de Roma y la Corte Penal Internacional*, La Ley. Actualidad, 15 de julio de 2004.
- SÁNCHEZ MARÍNCOLO, MIGUEL A., *La "inconstitucionalidad" y "nulidad" en la sanción de una modificación de una norma constitucional*. La Ley. 1999-.
- SÁNCHEZ MARÍNCOLO, MIGUEL A., *La nacionalidad vínculo madre de pertenencia entre la Nación y el hombre. Ahora reafirmado como tal en la modificación constitucional de 1994*, La Ley Actualidad. Buenos Aires, 13 y 18 de febrero de 2003.
- SÁNCHEZ VIAMONTE, CARLOS, *Historia institucional argentina*, 2ª edición corregida, Tierra Firme, Fondo de Cultura Económica, México, 1957.
- SANTARELLI, FULVIO G., *La regulación del mercado a través del contrato. Una propuesta para la protección del empresario débil*, La Ley 2007-C, 1044.
- SANTIAGO, ALFONSO (H.), *Actualidad en la Jurisprudencia de Derecho Constitucional. La Corte Suprema desde el Pacto de Olivos hasta nuestros días. Principales fallos institucionales 1994-1999*, La Ley, 2000-A, 1069.
- SANTIAGO, ALFONSO (H.), *La Corte Suprema y el control político. Función Política y posibles modelos institucionales*, Con prólogo de Néstor Pedro Sagüés. Editorial Abaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires, 1999.
- SANTIAGO, ALFONSO (H.), *Entre la eficacia y el control del poder político: un trascendente fallo de la Corte sobre delegación legislativa*, La Ley, 1994-B, 633.
- SANTIAGO, ALFONSO (H.), *Bien común y derecho constitucional. El personalismo solidario como techo ideológico del sistema político*- Universidad Austral. Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma. Ciudad de Buenos Aires, junio de 2002.
- SANTIAGO, ALFONSO (H.) - THURY CORNEJO, VALENTÍN, *Tratado sobre la delegación legislativa. Régimen constitucional antes, durante y después de la Reforma Constitucional*. Universidad Austral. Ábaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires, 2003.

- SCHIAVO DURANTE, JORGE NICOLÁS, *La situación actual sobre el régimen contable y su control, de los partidos políticos en Argentina*, inédito.
- SCHINELLI, GUILLERMO CARLOS, *Caso "Bussi": ¿la tercera será la vencida?*, El Derecho. Constitucional. Buenos Aires, 9 de agosto de 2007.
- SCHINELLI, GUILLERMO CARLOS, *Reglamento de la Cámara de Diputados de la Nación. Comentado*, Honorable Cámara de Diputados de la Nación, Secretaría Parlamentaria. Dirección de Información Parlamentaria, Buenos Aires, 1996.
- SCHRODER, JUAN, *Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 30º Reunión- 3ª Reunión Ordinaria*, 12 de agosto de 1994.
- SCHVARTZMAN, SEBASTIÁN TORANZO, ALEJO, *"Zofracor: Luces y sombras en la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre decretos de necesidad y urgencia"*, Lexis Nexis. Jurisprudencia Argentina. Suplemento de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Nº 13. Buenos Aires, 25 de junio de 2003/J.A. 2003-II., pág. 69.
- SEISDEDOS, FELIPE, *Constitución Nacional y Medio ambiente*, en Pérez Guilhou, Dardo y otros, *Derecho constitucional de la reforma de 1994*, Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos, Mendoza, 1995, Distribuye Depalma.
- SEISDEDOS, FELIPE, *El Preámbulo*, El Derecho 91-913.
- SEOANE, MARÍA, *Todo o nada. La historia secreta y la historia pública del jefe guerrillero Mario Roberto Santucho*, Planeta. Espejo de la Argentina, Buenos Aires, 1991.
- SERNA, PEDRO —TOLLER, FERNANDO, *La interpretación constitucional de los derechos fundamentales. Una alternativa a los conflictos de derechos*, Editorial La Ley. Buenos Aires, 2000.
- SERRANO, MARÍA CRISTINA, *El Poder Constituyente derivado. Análisis de un fallo de la Corte*, Boletín Informativo de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional. Año XVI Nº167. Buenos Aires, marzo de 2000.
- SESÍN, DOMINGO, *Un caso concreto de revisión judicial de la actividad política del Poder Legislativo*, El Derecho. Constitucional. Buenos Aires, 31 de agosto de 2007.
- SEVILLE SALAS, VIVIANA, *La Auditoría General de la Nación después de la reforma constitucional de 1994*, La Ley, 1997-B, 1304.
- SPISSO, RODOLFO R., *Derecho Constitucional Tributario. Principios constitucionales del Gasto Público. Doctrina Judicial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*. Editorial Depalma, 2ª Edición, Buenos Aires, septiembre de 2000.
- SPOLANSKY, NORBERTO EDUARDO, *Dos constituciones en pugna*, La Ley, 2004-A, 188.
- SPOTA, ALBERTO ANTONIO, *Análisis de la acción de amparo en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional*, Presentación efectuada en la II

- Jornada Nacional sobre Temas Constitucionales Relevantes: "El Amparo después de la Reforma: incidencia en la normativa y en la jurisprudencia", Organizada por el Instituto de Derecho Público del Colegio de Abogados de Rosario, en la Ciudad de Rosario el 1º de septiembre de 1995.
- SPOTA, ALBERTO ANTONIO, *Confederación y Estado Federal*, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales. Buenos Aires, 1976.
- SPOTA, ALBERTO ANTONIO, *Conferencia sobre la Reforma Constitucional, brindada con motivo de la Semana del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales "Ambrosio L. Gioja"*, en el Salón Rojo de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, 15 de septiembre de 1995.
- SPOTA, ALBERTO ANTONIO, *Designación y Remoción de Magistrados. Precisiones en torno al Consejo de la Magistratura*, en Asociación Argentina de Derecho Constitucional. Comentarios a la reforma constitucional, Buenos Aires, mayo de 1995.
- SPOTA, ALBERTO ANTONIO, *Lo político, lo jurídico, el derecho y el poder constituyente*, Ed. Plus Ultra, Buenos Aires, 1981.
- SPOTA, ALBERTO ANTONIO, *Privilegios e inmunidades parlamentarias y el estado de derecho*, *El Derecho*, 179-173.
- TERRAGNO, RODOLFO, *Si hubiese sido presidente, la Alianza no fracasaba*, Reportaje de Felipe Pigna. *Noticias*, 13 de mayo de 2004, págs, 61 y ss.
- TETTAMANTI DE RAMELLA, ADRIANA V., *El amicus curiae: una mirada desde la prueba pericial. Aproximaciones para su regulación*, Su ponencia en el XXII Congreso Nacional de Derecho Procesal. Comisión I.
- THIEBERGER, MARIANO, *Borocotó abandonó a Macri y pasó a las filas del kirchnerismo*, *Clarín*. Buenos Aires, 10/11/2005.
- TOKATLIAN, JUAN GABRIEL, *Democracia en latinoamerica ¿del acoso al ocaso?* Documento de trabajo para su debate en la Universidad de San Andrés.
- TORANZO, ALEJO, *Apuntes sobre el Federalismo en la Ley 24.922 (Con especial referencia a las relaciones entre el CFP y las provincias con litoral marítimo)*, Inédito.
- TRIBE, LAURENCE H. Y DORF, MICHAEL C., *On Reading the Constitution*, Harvard University Press. U.S., 1992.
- TRUEBA, MANUEL R., *Algunas observaciones sobre el juicio por jurados*, *La Ley Actualidad*. Buenos Aires, martes 5 de octubre de 2004.
- UBERTONE, FERMÍN PEDRO, *Identidad de proyectos de ley en el Derecho Constitucional argentino*, *El Derecho* Buenos Aires, 16 de abril de 2008.
- VALIENTE NOAILLES, CARLOS, *Manual de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*. Tomo I. Derecho Constitucional, Fondo de Obras Jurídicas, Buenos Aires, 1970.

- VALIENTE NOAILLES, ENRIQUE, *Un velo sobre Francia*, La Nación. Enfoques. Buenos Aires, 15 de febrero de 2003, pág. 2.
- VALLS, MARIO F. - VALLS, FLORENCIA M., *La jurisprudencia comienza a despejar incógnitas constitucionales en materia ambiental*, El Derecho, 162-427.
- VANOSSI, JORGE REINALDO, *El "Habeas Data": no puede ni debe contraponerse a la libertad de los medios de prensa*, El Derecho. Buenos Aires, 13 de septiembre de 1994.
- VANOSSI, JORGE REINALDO, *Reflexiones en torno al estado de sitio a propósito del caso Solari Yrigoyen*, La Ley, 1983-B, 1104.
- VANOSSI, JORGE REINALDO, *Régimen constitucional de los tratados*, El Coloquio, Buenos Aires, 1969.
- VANOSSI, JORGE REINALDO, *Teoría Constitucional*, Buenos Aires, T.II.
- VÁZQUEZ FERREIRA, ROBERTO A. - ROMERA, OSCAR E., *Protección y defensa del consumidor*. [Ley 24.240](#), Ed. Depalma, Buenos Aires, 1994.
- VEDOYA, JUAN CARLOS, *La magra cosecha. 1868-1874*, en Luna, Félix (director) -Memorial de la Patria- Ediciones La Bastilla, Buenos Aires, 1975.
- VEGA, JUAN CARLOS - GRAHAN, MARISA ADRIANA, (Directores) *Jerarquía constitucional de los tratados internacionales*, Astrea, Buenos Aires, 1996.
- VENTURA, ADRIÁN, *Apuntes sobre el enjuiciamiento de magistrados*-La Ley, 2003-A, 209.
- VENTURA, ADRIÁN, *Entrevista a Daniel Zovatto*, La Nación. Enfoques. Buenos Aires, 25 de agosto de 2002, pág.1 y 3.
- VENTURA, ADRIÁN, *Inamovilidad de los jueces y la nulidad de un punto de la reforma constitucional*. La Ley, 1999-E, 61.
- VENTURA, ADRIÁN, *Prensa: la Corte, las fuentes y el [art. 43](#) de la Constitución Nacional*, La Ley, 2001-E, 642.
- VENTURA, ADRIÁN, *Una decisión acertada*, La Ley, 2001-A, 1102.
- VIAU, SUSANA, *Borocotó, chas, chas*, Página 12. Buenos Aires, 10/11/2005.
- VILLARROEL, *Antecedentes Parlamentarios*, Año 1998 N° 3, La Ley, Buenos Aires, 1998, pág. 469, n°118 y 119.
- VÍTOLO, ALFREDO M., *El veto y la promulgación parcial de las leyes*, La Ley, 2000-D, 1097.
- WEGBRAIT, PABLO, *Privacidad del correo electrónico en el ordenamiento jurídico argentino*, La Ley, 2001-B, 1373.
- WILLIAMS, SYLVIA MAUREEN, *El derecho de los tratados y la reforma constitucional*, en Bidart Campos, Germán J. y Sandler, Héctor R. (Coordinadores) -Estudios sobre la Reforma Constitucional de 1994- Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales "Ambrosio L. Gioja", Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1995.

WOJTYLA, KAROL, *El problema de la constitución de la cultura a través de la "praxis humana"*, Conferencia pronunciada en la Universidad de Milán, traducción de Sebastián Veltri.

w.w.w.ptn.gov.ar./resoluciones.02/04/2002.

YOUNG, CATHY, *Uso y abuso de la "advertencia Miranda"*, La Ley, 2000-B, 70. Publicada en "Chicago Tribune" Internet Edition.

ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, *Dimensión política de un poder judicial democrático*, El Derecho, 149-863.

ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, *Prólogo a "La Constitución vulnerable. Crisis argentina y tensión interpretativa"*, de Gustavo Ferreira. Hamurabi. José Luis Depalma. Buenos Aires, 2003.

ZANNONI, EDUARDO A. - BÍSCARO, BEATRIZ R., *Responsabilidad de los Medios de Prensa*, Astrea, Buenos Aires, 1993.

ZARINI, HELIO JUAN, *Constitución Argentina comentada y concordada*, Astrea. Buenos Aires, 1996.

ZARINI, HELIO JUAN, *Derecho Constitucional*, 2ª Edición actualizada, ampliada y comentada. Astrea, Buenos Aires, 1999.

ZARZA MENSAQUE, ALBERTO, *Las provincias y la reforma constitucional*, Asociación Argentina de Derecho Constitucional, Año XII, N°125, Septiembre de 1996.

ZIFFER, PATRICIAS., *La idea de "peligrosidad" como factor de prevención especial. A propósito del fallo de la corte interamericana de Derechos Humanos en el caso "Fermín Ramírez"*, Suplemento La Ley. Constitucional. Buenos Aires, 19 de diciembre de 2006.

ZIULU, ADOLFO GABINO, *Las Emergencias en la Argentina tras el advenimiento del Estado de Derecho (1983-2000)*, Mesa Redonda organizada por la Asociación Argentina de Derecho Constitucional. Celebrada en la Ciudad de Corrientes, 14 y 15 de septiembre de 2000.

ZOMMER, LAURA, *Por la ética en la justicia*. La Nación. Buenos Aires, 26 de mayo de 2002.

ZOVATTO, DANIEL, *Entrevista de Adrián Ventura*. La Nación. Enfoques. Buenos Aires, 25 de agosto de 2002, págs. 1 y 3.

JURISPRUDENCIA CITADA

A) FALLOS DE LA C. SJN

1) Por nombre de los autos:

Acción Chaqueña s / oficialización de listas de candidatos, Fallos 314 II: 1163 (1991), El Derecho, 144-475 (art. 37).

Acerbo, Héctor Horacio. CSA 2554. XL (2007) (art. 18).

Acevedo, Eliseo s / Recurso de Corpus Corpus, Fallos 28: 406 (1885) (arts. 43 y 66).

Acordada 28/04, CS, 14 de julio de 2004, (La Ley. Actualidad, 20 de julio de 2004). (art. 116)

Acosta, Claudio B. y otros, Fallos 321 III: 3555 (1998) (art. 18 y 75 inc. 22).

Administración Nacional de Aduanas, CS, 15 de noviembre de 1997. La [Ley. 1997-](#) E, 368, (art. 120).

Adolfo Posse y hermano c / Frugoni, Parpaglioni y Cía. s / cobro de pesos, Fallos 36: 177 (1889) (art. 75 inc. 11).

Alem, Fallos 54: 432 (1893) (arts. 64, 68, 69 y 70).

Alianza Frente para la Unidad s / oficialización de listas de candidatos, CS (2001) 7.671.XXXVII-F, 542 (art. 37).

Alianza Frente por un Nuevo País, CS 4 de junio de 2003. La Ley, 2003-F, 87.

ALITT Asociación Lucha por la Identidad Travesti - Transexual c / Inspección General de Justicia. CSA 2036. XL. (2006) (Art. 14).

Almirón c / Nación Argentina Ministerio de Educación, Fallos 305: 1489 (1983) (art. 14).

Alonso, Jorge s / contrabando de estupefacientes, Fallos 317: 1690 (1994) (art. 117).

Álvarez, Carlos A. y otro, Fallos 319: 585 (1996) La Ley, 1996-D, 524 (artículo 68).

Alvear, Fallos 167: 267 (1933) (artículo 23).

Amante, Leonor y otros s / Asociación Mutual Transporte Automotor, Fallos 312: 1953 (1989) El Derecho, 136-678 (art.33).

Andrés A. Amil, Fallos 311: 867 (1988) (artículo 14).

Ángel Estrada c / resol.71 / 98. Fallos 328: 651 (2005) (Art. 18, 42 y 109).

Antonio Sofía y otro, Fallos 243: 504 (1959) (art. 23).

Aquino, Isacio c / Cargo Servicios Industriales SA s / accidentes ley 9688 " CSA 2652 XXXVIII, (2004). (Arts. 14 bis, y 16)

Aquino, Mercedes , Fallos 315: 2421 (1992) Doctrina Judicial 1992-2-899 (art. 99 inc. 6).

Arana, Juan Carlos s / excarcelación. Fallos 318: 1877 (1995) (Art. 16).

Arancibia Clavel, Enrique L., Fallos 327: 3312 (2004) (La Ley, 2005-C, 169) (art. 18, 27, 75, inc. 22 y 118).

Arce, Jorge Daniel s / recurso de casación , Fallos 320 III: 2145 (1997) (art. 120).

Arenera El Libertador SRL, Fallos 314: 595 (1991) (art. 11).

Arenzón c / Nación Argentina , Fallos 306: 400 (1984) (art. 14).

Argüero Fragueyro, Eduardo s / su petición, Fallos 252: 285 (1962) (art. 88).

Arjones, Fallos 191: 197 (1941) (art. 33).

Asociación Constitución y Libertad Argentina, Fallos 195: 439 (1943) (art. 23).

Asociación de Teleradiodifusoras Argentina y otro c / Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s / amparo. CSA 682. XXXVI (2005) (Art. 14).

Asociación por los Derechos Civiles y otros c / Estado Nacional - Poder Judicial de la Nación. CSA 277. XLI (2006). (Art. 14).

Ayerza, Diego Luis s / infracción al régimen cambiario. Fallos 321: 824 (1998) (Art. 18).

B., *EA c / Diario El Sol de Quilmes* , CS 18/2/2003. La Ley, 5 de marzo de 2003 . (art. 14)

B., *RE c / Policía Federal Argentina*, Fallos 319: 3040 (1996) La [Ley 1997](#) -D, 253 (art.19)

Badano y Perazzo, Fallos 308: 857 (1986) (art. 14 bis).

Badaro, Adolfo Valentín c / Administración Nacional de Seguridad Social. CSB 675. XLI. (2006) (Art. 14 bis).

Badaro, Adolfo Valentín c / Administración Nacional de Seguridad Social. CSB 675. XLI (2007) (Art. 14 bis).

Baeza c / Estado Nacional, Fallos 306: 1125 (1984) La Ley 1984 -D, 108 (art. 22).

Bahamondez, Marcelo, Fallos 316: 479 (1993), La Ley 1993 -D-125 (art. 19).

Balbín, Fallos 217: 122 (1950) (art. 70).

Banco de Corrientes s / solicitud de intervención urgente en Amezaga, Nilda E. y Vigay, José L. s / medida cautelar, Fallos 325: 46 (2002), La Ley 2002- A, 776 (art. 117).

Banco de Galicia y Buenos Aires SA s / Solicita intervención urgente en: Smith, Carlos A. c / PEN s / Sumarísimo, Fallos 325: 28 (2002) (art. 14, 43 y 99, inc. 3º)

Banco de Galicia y Buenos Aires SA s / Solicita intervención urgente en: Smith, Carlos A. c / PEN s / Sumarísimo, Fallos 325: 28 (2002), La Ley, 2002-A, 770 (art. 14 y 99 inc. 3)

Banco de la Nación Argentina c. Martín, Miguel A., Fallos 327: 1484 (2004). (art. 75, inc. 12)

Banco Holandés Unido c / MCBA, Fallos 321: 1966 (1998) (art. 4).

Banco Italo Español Argentino, Fallos 184: 358 (1939) (art. 116).

Barbeito, Juan Cristóbal y otros c / San Luis, Provincia de s / acción declarativa, Fallos 326: 2738 (2003). (art. 123)

Baretta, Miguel c / provincia de Córdoba. Ferrocarril del Sud c / Yacimientos Petrolíferos Fiscales. Fallos 183: 409 (1939) (Art. 116).

Baroni, María C. , Fallos 317: 444 (1994) Fallos 317: 444 (1994) (art. 37).

Barreto, Alberto, Fallos 329: 759 (2006) (Art. 116 y 117) .

Barros, Juan C., en representación de sus hijos Pablo A. y Hugo M. Barros c / Consejo Nacional de Educación y otra s / demanda de amparo, Fallos 301: 151 (1979). (art. 14)

Baterías Sil-Dar SRL c / Barbeito, Walter s / Sumario Fallos 324: 3184 (2001). (art. 109)

Bazterrica, Gustavo, Fallos 308: 1392 (1986). (art. 19)

Berçaitz, Miguel Angel s / jubilación, Fallos 289: 430 (1974). (artículo 14 bis)

Berkley International ARTSA c / ENP E. (ME y OSP, Fallos 323: 3770 (2000). (Art. 4º)

Bignone, Fallos 306: 655 (1984). (art. 75 inc. 27)

Binotti, Julio César c / Estado Nacional —Honorable senado de la Nación. CCB59.XLI (2007) (Art. 64).

Boggiano, Antonio s / juicio político. CSB 1695 XLI (2005) (Art. 59).

Boggiano, Antonio s / recurso de queja. CS integrada por conjuces, Fallos 329: 1305 (2006) (Art. 60).

Bonorino Perú y otros c / Nación Argentina Minist. Educ y Just., Fallos 307: 2174 (1986) El Derecho. 116-321. (artículo 110)

Boto, Armando v. Obra Social Conductores de Transporte Colectivo de Pasajeros , CSB 26, XXVI (1997), Jurisprudencia Argentina, 1998-IV-423. (art. 75 inc. 18 y 121)

Bourdieu c / Municipalidad de la Capital, Fallos 145: 307 (1925). (arts. 14 y 17)

Bramajo, Hernán Javier, Fallos 319: 1840 (1996) La Ley, 1996-E, 409 . (art. 18)

Bravo, Alfredo Pedro c / Integrantes de la Cámara Nacional Electoral. Fallos 327: 590 (2004) (art. 114).

Bressani, Carlos c / Provincia de Mendoza, inconstitucionalidad de leyes y devolución de dinero, Fallos 178: 9 (1937). (arts. 9 y 10)

Bruno, Arnaldo L. c / La Nación SA Fallos 324: 2419 (2001). La Ley, 2001-E, 642. (art. 14)

Brusa, Víctor H., Fallos 326: 4816 (2003) Lexis Nexis. Jurisprudencia Argentina. Suplemento Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Buenos Aires, 26 de mayo de 2004 , pág. 15. (art. 115)

Bussi, Antonio D. c / Estado Nacional (Congreso de la Nación —Cámara de Diputados s / incorporación a la Cámara de Diputados. Fallos 326: 4468 (2003) (Art. 64).

Bussi, Antonio D. c / Estado Nacional (Congreso de la Nación —Cámara de Diputados s / incorporación a la Cámara de Diputados. CSB XL (2007) (Art. 64).

Bussi, Antonio Domingo c / Estado Nacional (Congreso de la Nación-Cámara de Diputados s / Incorporación a la Cámara de Diputados, Fallos 324: 3358 (2001). (Art. 64)

Bustos, Alberto Roque y otros c / Estado Nacional y otros, Fallos 327: 4495 (2004) Suplemento Especial de la Revista Jurídica La Ley. Buenos Aires, 28 de octubre de 2004 . (arts. 14, 76 y 99, inc. 3)

C., M. del CB de c / Estado Nacional, Ministerio de Salud y Acción Social, Fallos 310: 112 (1987) (Preámbulo y art. 1º).

Cabrera, Jerónimo Rafael c / PEN./amparo, Fallos 327: 2905 (2004) (Art. 116).

Cadopi, CH c / Provincia de Buenos Aires s / acción declarativa, Fallos 320: 89 (1997) (art. 14).

Cafassi, Emilio Federico, Fallos 311: 308 (1988) La Ley, 1988-C, 403 (art. 43).

Café la Virginia SA, Fallos 317 III: 1282 (1994) (art. 76)

Calvo y Pesini, Rocío c / Córdoba, Provincia de s / amparo, Fallos 321: 196 (1998) (art. 20).

Campaña Popular en defensa de la ley 1420, Fallos 207: 251 (1947) (art. 33)

Campillay, Julio c / La Razón y otros, Fallos 308: 789 (1996) (art. 14).

Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c / Ministerio de Salud y Acción Social, Fallos 323: 3229 (2000) (art. 14 bis y 33).

Camusso c / Perkins, Fallos 294: 434 (1976) (art. 107).

Carlos H. Perette, Fallos 210: 1031 (1948) (art. 116).

Carlozzi c / Tornese Ballesteros, Fallos 207: 72 (1947) (art. 116).

Carrizo Coito, Sergio c / Dirección Nacional de Migraciones, Fallos 302: 604 (1979) (Preámbulo, art. 14 y 75 inc. 12).

Castillo, Ángel S. c. Cerámica Alberdi SA, Fallos 327: 3610 (2004). La Ley, 2004-F (art. 75, inc. 12)

Castiñeira de Dios, Enrique c / INV s / Contencioso administrativo , Fallos 307: 1189 (1985), (artículo 14 bis).

Cavallo, Domingo Felipe, Fallos 327: 4376 (2004). (art. 100)

Cavallo, Domingo Felipe, Fallos 321: 2617 (1998) (art. 106).

CAVIC c / Juan Maurín y Cía. SRL s / Apremio, Fallos 277: 147 (1970) (artículo 125)

Cecilia Centurión de Vedoya vs. Provincia de Misiones, Fallos 305: 441 (1983) (Art. 117).

Cerámica San Lorenzo , Fallos 307: 1094 (1985) (art. 116).

CHA c / Resolución de la Inspección General de Justicia s / Personas Jurídicas, Fallos 314: 1531 (1991) La Ley, 1991-E, 679, El Derecho, 146-238 (art. 14).

Charles Hnos., Fallos 46:36 (1891) (art. 18).

Chiara Díaz, Carlos Alberto c / Estado provincial s / acción de ejecución. Fallos 329: 385 (2006). (Art. 1º y 110).

Chocobar, Sixto C. c / Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos, Fallos 319: 3241 (1996), La Ley 1997 -B, 247 (arts. 14 y 75 inc. 22).

Cine Callao, Fallos 247: 121 (1960) La Ley 100-45 (Art. 14 y 28)

Cocchia, Jorge D. c / Estado Nacional y otro, Fallos 316: 2624 (1993) La Ley 1994 -B, 643 (art. 76).

Colalillo c / Compañía de Seguros España y Río de la Plata, Fallos 238: 550 (1957) (art. 116).

Colavini, Fallos 300: 254 (1978) La Ley, 1978-B, 448 (artículo 19)

Colegio de Fonoaudiólogos de Entre Ríos c / Estado Nacional, CS, (2003). La Ley. 2004- A, 93; 2004-C, 269. (art. 43)

Colegio de Médicos de la 2ª Circunscripción c / Sialle, Fallos 237: 397 (1957) (art. 14).

Colella c / SA Fevre y Basset, Fallos 268: 352 (1967) (art. 80).

Comité Radical Acción c / Jefe de Policía de la Capital, Fallos 156: 81 (1929) (art. 33).

Comunidad Indígena del Pueblo Wichi Hoktek T´Oi c / Secretaría de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable " CS 1205. XXXIII- RH (2002). El Derecho, 7 de octubre de 2002 (art. 53).

Conesa Mones Ruíz, Horacio c / Diario Pregón, Fallos 319: 459 (1996) La Ley, 1996-C, 497 (art. 14).

Consumidores Libres Coop. Ltda. de Promoción de Servicios de Acción Social, CS (1998) La Ley, 1998-C, 602 (art. 43).

Correa, Fallos 53: 188 (1893) (Preámbulo y art. 2).

Cossio, Ricardo Juan c / Viqueira, Horacio , Fallos 327: 138 (2004). El Derecho. Constitucional. Serie Especial. Buenos Aires, 18 de junio de 2004. (art. 68)

Costa c / Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, Fallos 310: 518 (1987) (art. 14).

Costa del Sol SA s / quiebra , Fallos 315 III: 2358 (1992) (art. 116).

Cristalux SA s / Ley 24.144 . CSC 77. XL (2006). (Art. 18).

Cuervo, Raúl, Fallos 308: 2091 (1986) (art. 69.)
Cullen c / Llerena, Fallos 53: 420 (1893) (arts. 6, 64, 80 y 81).
Dana Montañó, Fallos 201: 245 (1945), La Ley 38 : 53 (art. 110).
De la Rosa Vallejos, Ramón, Fallos 305: 246 (1983) (art. 18).
De La Torre, Juan C. , Fallos 321: 3646 (1998), La Ley, 1999-C, 62 (art. 20).
De Luca c / Banco Francés del Río de la Plata, Fallos 273: 87 (1969) (art. 14 bis).
De Narváez Steuer, Francisco c / Buenos Aires, Provincia de s / acción declarativa. CS. D 1305. XLII (2007). (Art. 5).
Defensor del Pueblo del Pueblo de la Nación —inc. dto. 1316/02 c / EMPEN CS. D. 2080 . XXXVIII. D. 2113 XXXVIII (2007) (Art. 43 y 86).
Delfino y Cía., Fallos 148: 430 (1927) (art. 76).
Derecho, René Jesús s / incidente de prescripción de la acción penal. CS. D. 1682 . XL (2007) (Art. 18).
Di Nunzio, Daniel F. c / The First National Bank of Boston y otros, Fallos 329: 5239. (2006). (Art. 43).
Diario La Hora-Juan Antonio Grosso, Fallos 236: 41 (1956) (art. 23).
Díaz, Carlos c / Ford Motor Argentina SA, Fallos 315: 1915 (1992) (art.116)
Díaz, Lindolfo Saúl Osvaldo c / Poder Ejecutivo Nacional. CS. D. 1494 . XXXVIII (2007) (Art. 6º).
Dieser, María Graciela y Fraticelli, Carlos Andrés. CS D. 81 . XLI (2006). (Art. 18).
Diez de Diez, Nisa y otros c / Jacobo, Armando y otros, Fallos 314: 682 (1991) (art. 116).
Dodero Viajes SA contra la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, Fallos 305 I: 3287 (1983) (art. 11).
Don Alberto Ostendorp c / Provincia de Córdoba s / inconstitucionalidad de ley y devolución de dinero, Fallos 106: 109 (1907) (art. 11).
Don Domingo Mendoza y Hermano c / Provincia de San Luis s / Derechos de Expropiación, Fallos 3: 131 (1866) (art. 1º, 75 incs. 1 y 121).
Don Francisco Arias c / Gobierno de Entre Ríos s / inconstitucionalidad de una ley y devolución de pago, Fallos 20: 304 (1878) (art. 11).
Don Francisco Bilbao, en representación del ciudadano chileno Don José Santos Contreras, acusa al Juez Seccional de Mendoza, Fallos 1: 302 (1864) (art. 110).
Don Francisco Macia y Don Ventura Gassol s / Habeas corpus, Fallos 151: 211 (1928) (art. 14).
Don Juan Antony y otros c / Provincia de Santa Fe s / inconstitucionalidad de un impuesto, Fallos 125: 333 (1917) (art. 9).
Don Salvador Carbó y D. Ezequiel N. Paz s / cumplimiento de un contrato y cobro de pesos, Fallos 8: 466 (1870) (art. 110).

Doña Florencia Pinto de Aráoz, reclamando de resoluciones de los Tribunales de Buenos Aires, Fallos 17: 286 (1876) (art. 7).

Dotti, Miguel A. y otros, Fallos 321: 1226 (1998) DJ 1998-3-233, La Ley 1999 -A-197 (art.99 inc. 11).

Dromi, Fallos 313: 863 (1990) (art. 117).

E., RE c / Omint SA de Servicios, CS (2001) La Ley, 2001-B, 687. (art. 14 y 42)

Editorial Río Negro SA c / Neuquén, Provincia del s / acción de amparo. CSE 1. XXXIX (2007). (Art. 14).

Ekmekdjian, Miguel Angel c / Sofovich, Gerardo y otros, Fallos 315: 1492 (1992) La Ley, 1992-C, 543, El Derecho, 148-354 (arts. 14, 27, 31, 42, 43, 65 y 75 inc.22).

El Cóndor Empresa de Transportes SA c / Provincia de Buenos Aires, Fallos 324: 4128 (2001) Lexis Nexis. Jurisprudencia Argentina. Suplemento de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Buenos Aires, 20 de noviembre de 2002 (art. 75, inc. 2).

Elías Jalife s / acción de amparo, Fallos 316: 3077 (1993) El Derecho, 159-399 (art. 109).

Elvio Flores c. Cía Argentina de Seguros Generales la Inmobiliaria, Fallos 263: 545 (1965) (art. 14 bis)

Empresa Mate Larangeira Mendes, Fallos 269: 393 (1967) (art. 17).

Empresa Plaza de Toros c / Provincia de Buenos Aires, Fallos 7: 150 (1869) (arts. 14 y 42).

Ercolano c / Lanteri de Renshaw, Fallos 136: 161 (1922) (art. 14 y 28)

Espósito, Miguel Angel s / incidente de prescripción, Fallos 327: 5668 (2004) (art. 75, inc. 22, 108 y 116).

Estado Nacional (Estado Mayor del Ejército) c / Chaco, Provincia del s / inconstitucionalidad, Fallos 324: 2066. (2001). (Art. 123).

Estado Nacional, Ministerio de Cultura y Educación c. Universidad Nac. de Luján, Fallos 322: 842 (1999) La Ley, 1999-E, 389 (art. 75 inc. 19).

Estado Nacional, Ministerio de Cultura y Educación c / Universidad Nacional de La Plata. CSM 976. L.XXXV (2008) (Art. 75, inc. 19 y 80).

Estado Nacional, Ministerio de Cultura y Educación de la Nación s / estatutos de la Universidad Nacional de Córdoba, Fallos 322: 875 (1999) La Ley, 1999-E, 255 (art. 75 inc. 19).

Estado Nacional, Ministerio de Cultura y Educación, Fallos 322: 1090 (1999) La Ley, 2000-B, 432 (art. 75 inc. 19).

Estado Nacional, Ministerio de Salud y / o Gobernación, Fallos 329: 4741 (2006). (Art. 43).

Estado Nacional, Ministerio Fiscal c / "La Fronda". Fallos 165: 258/1932) (Art. 24 y 75, pulg. 12).

Eves Argentina SA, Fallos 316: 2329 (1993) (artículo 4)

Exhorto en autos González, Ignacio y Cía., Fallos 179: 36 (1937) (art.7)

Ezequiel Tabanera (hijo), por defraudación: sobre prisión preventiva, Fallos 119: 291 (1914), (arts. 8 y 69).

F., R. y otros s / revisión C.S., F, 787 XXXVI (2000). (arts. 18, 75, inc. 22, 99 inc. 1º y 108)

FRECASA c / Estado Nacional -SE.NA.SA., Fallos 317 II: 655 (1994) La Ley 1994 -E, 207 (art. 109).

Fábrica Argentina de Calderas SRL c / Provincia de Santa Fe, Fallos 308: 2569 (1986) (art. 14 bis y 75 inc. 12).

Famyl SA c / Estado Nacional, Fallos 323: 2256 (2000) La Ley, 2000-E, 627 (artículos 19 y 64).

Fayt, Carlos c. Nación Argentina, Fallos 322 II: 1616 (1999) La Ley, 1999-F, 127 (art. 30, 75 inc. 23, 99 inc. 4º, 110 y 114).

Felicetti, Roberto y Otros (La Tablada). Fallos 323: 4130 (2000) (Art. 116).

Fernández Arias c / Poggio (sucesión), Fallos 247: 646 (1960) (arts. 18, 87 y 109).

Fernández c / Sanatorio Güemes, CSF 249 XXI (1988) (art. 14 bis).

Fernández, Eduardo C / TA La Estrella SA, Fallos 315: 1190 (1992). La Ley, 1993-A, 547 (art. 28).

Fernández, Jorge, Fallos 310: 492 (1987) (art. 18).

Ferrari c. Nación Argentina (PEN), Fallos 308 I: 987 (1986) (art. 14).

Fibraca Constructora SCA c / Comisión Técnica Mixta de Salto Grande , Fallos 316: 1669 (1993) El Derecho 154-161 (art. 27).

Fiorentino, Diego Enrique, Fallos 306: 1752 (1984) (art. 18).

Fiscal General de la Nación c / Manuel Argerich, Fallos 1: 130 (1864) (art. 32).

Francomano, Alberto Daniel, Fallos 310: 2384 (1987) (art. 18).

Frías Molina, Nélica Nieves c / Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles s / reajustes por movilidad, Fallos 318: 384 (1995) La Ley 1995 -C-357 (arts. 86 y 114).

Frías Molina, Nélica s / demora en que incurre la Corte Suprema de Justicia para expedirse en relación al recurso que se interpusiera por el reajuste de su haber jubilatorio (Actuación 00091/94, 1º de febrero de 1995) (arts. 86 y 114) .

G., AM, CS (1988), El Derecho 132: 599 (art. 19).

Ganora, Mario F. y otra s / habeas corpus, Fallos 322: 2139 (1999) (arts. 33 y 43).

Garay Diartes, Eduardo c / Rodríguez, José Francisco y otros, Fallos 315: 2135 (1992) (art. 116).

García Rams y Herrera, Fallos 212: 251 (1948) (art. 116).

Gatius, Abelino Carlos c / El Pulpo SA, Fallos 315: 1756 (1992) (art. 116).

Gauna, Juan O., Fallos 320: 875 (1997) La Ley, 1997-C-517 (arts. 1º y 129).

Gazcón, Manuel, Fallos 116: 96 (1912) (art. 69).

Geddes Hnos. y otros c / Provincia de Buenos Aires s / inconstitucionalidad del impuesto de guías, Fallos 95: 327 (1902) (art. 10).

Gesualdi, Dora Mariana c / Cooperativa Periodistas Independientes Limitada y otros, Fallos 319: 3085 (1996), La Ley, 1997-B, 753 (art. 14).

Giroldi, Fallos 318: 514 (1995) La Ley 1995 -D, 461 (art.s 18, 75 incs. 12 y 120).

Giulitta c / Nación Argentina, Fallos 189: 156 (28 de marzo de 1941) (arts. 80 y 83).

Glaser, Fallos 265: 336 (1966) (art. 21).

González Modesto c / Provincia de Santiago del Estero s / Cobro de alquileres, Fallos 159: 326 (1930) (arts. 1 y 75 inc. 12).

Gordon Aníbal y otro, Fallos 311: 2045 (1988) (art. 18).

Gorosito, Juan Ramón c / Riva SA y otro s / Daños y perjuicios-Inconstitucionalidad del [art. 39](#) de la [ley 24.557](#) , Fallos 325: 11 (2002). La Ley, 2002-A, 932 (art. 16).

Gorriarán Merlo y otra, CSJNG 432. XXXIV (1999) (art. 18).

Gottschau, Evelyn Patrizia c / Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. CSG 841. XXXVI. (2006) (art. 16).

Graffigna Latino y otros s / acción de amparo, Fallos 308: 961 (1986) (art. 60).

Gramajo, Marcelo Eduardo. CSG 560. XL. (2006) (Art. 18).

Granada, Jorge Horacio c / Diarios y Noticias SA, Fallos 307: 2285 (1985) La Ley, 1986-B, 221. El Derecho, 116-335 (art. 23).

Greco Hnos. SAIC, Fallos 304: 1935 (1982) (art. 18).

Grisolía, Francisco Mariano, Fallos 234: 482 (1956) (art. 18).

Grosso, Bartolo c / San Sebastián SACIFIA s / Cobro de pesos, CS 4 de septiembre de 1990 (art. 14 bis).

Guerineau, Horacio L. c. La Gaceta SA, CS 15/4/2004. La Ley, (2004-D, 364). (art. 14)

Guerrero, Juan Andrés y otra c / Ferrocarriles Argentinos, Fallos , 315: 1651 (1992) (art. 116).

Guida, Liliana c / Poder Ejecutivo Nacional, Fallos 323: 1566 (2000) La Ley 2000 -D-375 (art. 14 bis y 99 inc. 3).

Guido de De Zan, Irma Rosa c / De Zan, Omar Francisco, Fallos 315: 1647 (1992) (art. 116).

Guillén, Alejandro c / Estrella de Mar y otros s / Laboral, Fallos 319: 2844 (1996) (art. 80).

Gutiérrez, Oscar E. c. Administración Nacional de la Seguridad Social. Fallos 329: 1092. (2006). (art. 110).

Gutiérrez, Rodolfo s / su petición, Fallos 252: 288 (1962) (art. 88).

Harengus SA c. Provincia de Santa Cruz , Fallos : 317: 397 (1994) (art. 124)

Harguindeguy, Eduardo A. y otros, CS (2004). *Jurisprudencia Argentina. 2004-III. Número Especial—A 10 años de la reforma constitucional-* Buenos Aires, 25/08/04 . Pág. 91. (art. 18)

Héctor P. Agosti, Fallos 248: 529 (1960) (art. 23).

Heino Paluri c. Establecimientos Metalúrgicos Santa Rosa SA ,, Fallos 306: 1964 (1984) (art. 14 bis)

Hidronor c / Provincia de Neuquén, (Dictamen del Procurados General). CS (1973). La Ley, 154-517 (art. 116).

Hidronor, Hidroeléctrica Norpatagónica, SA c. Provincia del Neuquén, CS 4 de diciembre de 1980, El Derecho, 92-311 (art. 75 inc. 30).

Hilanderías Olmos SA, Fallos 301: 962 (1979) (art. 14 bis).

Hilario G. Santa Cruz y otro, Fallos 303: 1366 (1981) (art. 14).

Hileret c / Provincia de Tucumán, Fallos 98:20 (1903) (art. 1º).

Hogg, David y Cía, Fallos 242: 353 (1958) (art. 14 bis).

Hooft, Pedro C. F c / Buenos Aires, Provincia de. Fallos 327: 5118 (2004). (art. 16)

Horvath, Pablo c / Fisco Nacional (DGI), Fallos 318: 676 (1995) (arts. 4 y 75 inc. 4).

Hospital Británico c. Ministerio de Salud y Acción Social , CS (2001) (arts. 14 y 42)

Ibáñez, I., Fallos 136: 244 (1922) (art. 99 inc. 5º).

Inchauspe Hnos. c / Junta Nacional de Carnes, Fallos 199: 483 (1944) (art. 28 y 99 inc. 2º).

Industria Maderera Lanín, Fallos 2988: 223 (1977) (art. 109).

Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal SA c / Provincia de Salta, Fallos 269: 243 (1967) (art. 99, inc. 1º)

Irurzun, Ricardo Ernesto c / Nación Argentina (Secretaria de Justicia) y otro, Fallos 317: 365 (1994) (art. 110).

Izcovich, Mabel c / ANSeS s / reajustes varios, Fallos 328: 566 (2005) (Art. 116 y 117).

Jamard y Tellado c / Provincia de Buenos Aires s / devolución de dinero, Fallos 105: 95 (1906) (art. 11).

Jáuregui, Luciano Adolfo, Fallos 311: 274 (1988) (art. 18).

Jorge Carlos Díaz García, Fallos 259: 11 (1964) (arts. 116 y 122).

José Blas Barbero vs. SRL Antorchas, Fallos 262: 212 (1965) (arts. 116 y 122).

Juan Carlos Díaz Reynolds y otros, en Ex Cámara Federal en lo Penal de la Nación , Fallos 286: 62 (1973) (Art. 77).

Juárez, Roberto F. c / Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, CS 10-4-90 (art. 14 bis)

Juez del crimen de Río IV, provincia de Córdoba, Fallos 141: 420 (1924) (art. 8).

Julio O. Bustos contra Servicios Especiales San Antonio SA, Fallos 319 II: 1479 (1996) (art. 80).

Juplast SA, c / Estado Nacional y AFIP s / amparo, Fallos 329: 4590 (2006). (Art. 113).

Kimel, Eduardo G. y otro, Fallos 321: 3596 (1998) (art. 14).

Klein, Guillermo Walter, Fallos 308 I: 1489 (1986) (art. 44).

Kot, Samuel SRL s / recurso de habeas corpus, Fallos 241: 291 (1958) (art. 43).

Kupchik, Fallos 321: 366 (1998) (art. 4).

La Bellaca SAACIF y M. c. DGI, Fallos 319: 3400 (1996) (art. 4).

La Prensa SA, Fallos 310: 1715 (1987) (art. 14.)

Lambreschi, Norma Beatriz y otra c / Wilton Palace Hotel y otro. Fallos 311: 1171 (1988). (Art. 19).

Lapiduz, Enrique c / DGI s / amparo, Fallos 321: 1043 (1998) (art. 109).

Lariz Iriondo, Jesús María. Fallos 328: 1268 (2005) (Art. 18).

Lascano Quintana, Guillermo, CS (2001) La Ley, 6-6-2001 (art. 43).

Lino de la Torre s / Recurso de Hábeas Corpus, Fallos 19: 231 (1877) (arts. 43 y 66).

Litoral Gas SA c / ENARGAS Fallos 321: 776 (1998) (art. 42).

Lizondo, Fallos 263: 15 (1965) (art. 1º).

Llerena, Horacio Luis. Fallos 328: 1491 (2005). (Art. 18).

Lona, Ricardo , Fallos 327: 46 (2004) La Ley, 2004-C, 315.

Longobardi, Irene G. y otro c / Instituto de Educación Integral San Patricio SA CSL 971. XL (2007) (Art. 14).

Lopardo, Fernando Gabriel s / Insubordinación, Fallos 304: 1524 (1982) (art. 14).

López López, Luis y otro contra Pcia. de Santiago del Estero, Fallos 314: 1293 (1991) (art. 4).

López, Ramón Ángel s / recurso del art. 445 bis del Código de Justicia Militar . CSL 358. XXXVIII (2007). ([Art. 18](#), [75](#), [inc. 27](#); [99](#), [inc. 12 y 109](#) C.N.).

Lorenzo c / Estado Nacional, Fallos 3072384 (1985) (art. 116)

Los saladeristas Podestá y otros c / Provincia de Buenos Aires, Fallos 31: 273 (1887) (art. 14).

Louzan, Carlos A. c / Ministerio de Economía , CS L 448 XXV RH (17 de noviembre de 1995), El Derecho 163-558 (art. 43).

Luque, Angel Arturo , Fallos 316: 1050 (1993) (art. 68).

Madorrán, María Cristina c / Administración Nacional de Aduanas s / reincorporación. CSM 1488. XXXVI (2007) (Art. 14 bis).

Magín Suárez, Luis , Fallos 310: 2845 (1987), La Ley, 1988-C, 121 (arts. 60 y 116).

Mallo, Daniel, Fallos 282: 392 (1972) (art. 23).

Manauta, Juan José c / Embajada de la Federación Rusa s / daños. Fallos 317: 1880 (1994). (Art. 117).

Manuel Cornú c / José Ronco , Fallos 142: 68 (1924) (art. 14).

Marcilese, Pedro J. y otro Fallos 325: 2005 (2002) La Ley 2003 -A, 773 (art. 18 y 120).

Martínez Casas, Fallos 248: 462 (1960) (art. 68).

Martínez Vergara, Jorge s / querella. M. 1172 XXXIX (2008) (Art. 14).

Martínez. Matilde Susana c / Organización Veraz SA Fallos 328: 797 (2005). (Art. 43).

Martini, Carlos Amalio c / Banco de Previsión Social Mendoza, Fallos 315: 2588 (1992) (art. 116).

Massa, Juan Agustín c / Poder Ejecutivo Nacional. Fallos 329: 5913 (2006). (Art. 14, 76 y 99, inc. 3º).

Mattei, Ángel. Fallos 272: 188 (1968). (Art. 18).

Mazzeo, Julio Lilo s / recurso de casación e inconstitucionalidad. CSM 2333. XLII (2007). (Art. 18, 75, inc. 22; 76; 99, inc. 5 y 108).

Mendoza, Beatriz y otros c / Estado Nacional y otros. CS. M. 1569 XL (30 de agosto de 2006). (Art. 43).

Mendoza, Beatriz y otros c / Estado Nacional y otros. CS. M. 1569 XL (20/6/2006) (Art. 117 y 129).

Menem, Eduardo c / Sanz, Tomás M. y otros, CS (1998) (art. 14).

Merck Química Argentina c / Gobierno Nacional, Fallos 211: 162 (1648) La Ley, 51-245 (art. 31).

Mignone, Emilio Fermín s / promueve acción de amparo, CSM 1486.XXXVI, M.1491.XXXVI (2002), La Ley, 2002-E, 135 (arts. 37 y 43).

Mill de Pereyra, Rita A. y otros c / Pcia. de Corrientes, Fallos 324: 3219 (2001) La Ley, 2001-F, 886 (art. 116).

Molinas, Ricardo, Fallos 270: 367 (1968) (art. 31).

Moliné O'Connor, Eduardo, Fallos 327: 2205 (2004). La Ley, 7 de enero de 2005 . (art. 59)

Moliné O'Connor, Eduardo, CS, integrado por conjueces Fallos 327: 1914 (2004). La Ley, 7 de enero de 2005). (arts. 60 y 115)

Mondino, Eduardo R. (Defensor del Pueblo de la Nación) Fallos 326: 3639 (2003). La Ley, 2003-F, 1343. Lexis Nexis JA Suplemento de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. (art. 43 y 86)

Monges, Analía c / Universidad de Buenos Aires , Fallos 319: 3148 (1996) , La Ley, 1997-C-143 (art. 75 inc. 22).

Montalvo, Ernesto Alfredo, Fallos 313: 1333 (1990) (art. 19).

Montenegro, Luciano Bernardino, Fallos 303: 1938 (1981) (art. 18).
Morales Solá, JM, Fallos 319: 2741 (1996), La Ley 1996 -E-325, (art. 14).
Morel de Maltagliati, Alicia y otros, Fallos 310 II: 2085 (1987) (art. 14).
Mostaccio, Fallos 327: 120 (2004). La Ley, 2004 -E (art. 18 y 120)
Mouviel, Fallos 237: 636 (1957) (art. 76).
Müller, Miguel Ángel c / Poder Ejecutivo Nacional " CS (2003). La Ley, (2003-C, 293). (Art. 14 bis.)
Multicambio SA, Fallos 316: 1115 (1993) (art. 4).
Municipalidad de Federación c / Baylina, Fallos 116: 116 (1912) (art. 17).
Municipalidad de la Capital c / Doña Isabel A. de Elortondo, Fallos 33: 162 (1888) (art. 17).
Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires c / Provincia de Buenos Aires, Fallos 239: 251 (art. 31).
Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires c / Rodríguez, Fallos 204: 671 (1946) (art. 116).
Municipalidad de la Ciudad de Rosario c / Provincia de Santa Fe, Fallos 314: 495 (1991) La Ley, 1992-A, 396 (art. 5 y 123).
Municipalidad de La Plata c / Ferrocarril del Sur, Fallos 114: 282 (1911) (arts. 5 y 123).
Municipalidad de La Plata c / inconstitucionalidad del decreto ley 9111, Fallos 325: 1249 (2002). (Art. 123).
Nación Argentina c / Medina, Rodolfo, Fallos 176: 73 (1936) (art. 110).
Nicosia, Fallos 316: 2940 (1993) (arts. 60 y 115).
Nobleza Piccardo SAIC y F. v.DG.I., Fallos 321: 270 (1998) (art. 4).
Nordensthol, Gustavo c / Subterráneos de Buenos Aires, Fallos 307: 326 (1985) (art. 14 bis).
Noriega, Manuel. CSN 67. XL (2007) (Art. 18).
Novello, Rafael V. Apoderado del Partido Unión Cívica Radical s / interpone recurso de apelación contra la resolución nº 50 de la H. Junta Electoral Nacional, Fallos 314: 1784 (1991) (art. 37).
Oberdan Caletti y otros contra la Universidad de Buenos Aires, Fallos 275: 50 (1969) (art. 14).
Ogallar, Pablo A. v. Confederación General del Trabajo, Fallos 308: 1882; (1986) (Art. 59).
Operadora de Estaciones de Servicio SA c / Municipalidad de Avellaneda, Fallos 321: 1052 (1998) (art. 4).
Operadora Estaciones de Servicio SA c. Municipalidad de Escobar , Fallos 321: 658 (1998) (Art. 75, inc. 13).
Orfila, Fallos 154: 192 (1929) (arts. 6, 75 inc. 31 y 99 inc. 20).

Organización Veraz SA c / ENPENMEOyS.P s / amparo, Fallos 330: 304 (2007). (Art. 43).

Ortiz Almonacid, Juan Carlos s / amparo. CSO 20. XXXVI (1999) (Art. 90).

Otto Wald, Fallos 268: 266 (1967) (art. 120).

Outón, Carlos José, Fallos 267: 215 (1967) La Ley, 126-293 (art. 14 bis y 28).

Padres de alumnos de Colegios dependientes de la Universidad Nacional de Cuyo, Fallos 322: 270 (1999) Jurisprudencia Argentina 1999-II-368 (art. 14).

Partido Demócrata Cristiano s / Impugnación de candidatura a gobernador de Eduardo C. Angeloz. Recurso de Revisión, Fallos 314: 1030 (1991). El Derecho 144-360 (art. 37).

Partido Demócrata Progresista, Fallos 307 II: 1774 (1985), El Derecho 116-672 (art. 38).

Partido Justicialista (Distrito Córdoba), CS (1999) La Ley, 2000-A, 7 (art. 122).

Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe c / Provincia de Santa Fe, Fallos 317: 1195 (1994) La Ley, 1995-A, 203 (arts. 1º, 5, 37 y 122).

Partido Justicialista Distrito Electoral de Catamarca c / Provincia de Catamarca, Fallos 326: 193 (2003). La Ley, 2003-487. (arts. 5º; 117 y 122)

Partido Obrero, Fallos 253: 133 (1962) (art. 38).

Patti, Luis Abelardo s / promueve acción de amparo. CS P 1763 XLII (2008) (Art. 64).

Peláez, Víctor s / Habeas Corpus, Fallos 318: 1967 (1995) (arts. 66 y 129).

Peralta, Luis Arcenio y otro c / Estado Nacional, Ministerio de Economía, Banco Central s / amparo, Fallos 313: 1513 (1990) La Ley 1991 -C-158, El Derecho 137-459 (arts. 1, 14, 17, 23 y 87).

Pérez de Smith, Ana M. y otros s / pedido, Fallos 300: 1282 (1978) La Ley 1979 -A-430 (Preámbulo, arts. 5, 43 y 108).

Petric, Domagoc Antonio c / Diario Página 12, Fallos 321: 885 (1998) La Ley 1998 -C-284 (arts. 14 y 75 inc. 22).

Pitto, Luis María s / Petición, Fallos 252: 177 (1962) (arts. 31 y 88).

Polino, Héctor y otro c / Poder Ejecutivo, Fallos 317: 335 (1994) La Ley, 1994-C, 294 (arts. 30, 43 y 77).

Polizza, Juan, Fallos 192: 162 (1942) (Art. 116).

Ponce, Carlos Alberto c / Provincia de San Luis. CSP 95. XXXIX. (2005). (Art. 5, 121, 123).

Ponce, Carlos Alberto c / San Luis, Provincia de s / acción declarativa de certeza, CSP 95. XXXIX. (2003) (art. 123)

Ponzetti de Balbín c / Editorial Atlántida SA, Fallos 306: 1892 (1984) (art. 19).

Portillo, Alfredo s / infracción art.44 ley 17.531, Fallos 312: 496 (1989) (arts. 14, 21 y 75 inc. 25).

Prattico c / Basso y Cía, Fallos 246: 345 (1960) (art. 76).

Pravaz, Fallos 289: 315 (1974) (art. 121).

Procurador Fiscal c / Calvete, Fallos 1: 297 (1864) (art. 68).

Procurador Fiscal c / Diario "La Provincia", Fallos 167: 121 (1932) (art. 32).

Prodelco, Fallos 321: 1252 (1998) La Ley, 1998-C, 574 (art. 43).

Provincia de Chaco c / Senado de la Nación s / acción declarativa de inconstitucionalidad, CS (1998) Fallos 321: 3236 (1998), La Ley, 1998-F, 510 (art. 64).

Provincia de Entre Ríos v. SACI Bunge y Born Ltda., Fallos 283: 118 (1972) (art. 9).

Provincia de La Pampa c / Provincia de Mendoza s / acción posesoria de aguas y regulación de usos, Fallos 310: 2478 (1987) (art. 127).

Provincia de San Luis c. Estado Nacional, Fallos 326: 417 (2003) (art. 14, 43, 76 y 99, inc. 3).

Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur contra Nac. Argentina, Fallos 321 II: 1888 (1998) (art. 4).

Pucci, Vicente, Fallos 243: 306 (1959) (art. 43).

Pucheta, José Angel y otros, Fallos 311: 133 (1988) La Ley, 1988-D, 233 (art. 43).

Quiroga, Eduardo O. s / causa nº 4302. Fallos 327: 5863 (2004) (art. 120).

R., H c. Editorial Tres Puntos SA CS, 30/3/2004. (art. 14)

RV, JM CS (2001) La Ley, 2002-B, 717. (art. 120).

Radulescu, Alejandro c / Nación Argentina, Fallos 290: 83 (1974), La Ley, 1975-A, 101 (art. 20).

Ramos, Carlos A. y otros, CS (1996) Fallos 319: 3026, La Ley, 1998-E, 760 (art. 69).

Ramos, Juan José c / LR3 Radio Belgrano y otros, CSR 134. XXXI, La Ley, 1998-B, 299 (art. 14).

Ramos, Raúl c / Batalla, Eduardo J., Fallos 278: 62 (1970) (art. 32).

Ratto, Sixto y otro c / Productos Stani SA s / diferencia de salarios, Fallos 265: 242 (1966) (art. 14 bis).

Repetto, Inés María c / Provincia de Buenos Aires, CSR 335 XX (1988) Fallos 311 II: 2272 (1988), La Ley, 1989-B, 351 (arts. 16 y 28).

Resolución 1404/03, Fallos 326: 2968 (2003). La Ley, 2003-F, 16. (art. 75, inc. 22 y 108)

Rhodia Argentina Química y Textil SAIC y F. c / Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, Fallos 315: 572 (1992) El Derecho, 30 de agosto de 1993. (art. 116).

Rinaldi, Francisco A. y otro c / Guzmán, Ronal C. y otra. CSR 320. XLII (2007) (Art. 14).

Ríos Antonio Jesús, Fallos 310: 819 (1987) El Derecho, 123-231 (arts. 1 y 38).

Ríos, Antonio J. s / plantea nulidad parcial de la reforma constitucional-Medida de no innovar, Fallos 316: 2743 (1993) La Ley, 1994-C, 46 (art. 30).

Rivademar, Angela DB Martínez Galván de c / Municipalidad de Rosario, Fallos 312: 326 (1989) La Ley, 1989-C, 49 (art. 5 y 123).

Rivas, Jorge s / calumnias, Fallos 328: 1893 (2005) (Art. 68).

Rodríguez, Jorge en Nieva, Alejandro y otros c / Poder Ejecutivo Nacional, Fallos 320: 2851 (1997) La Ley, 1998-B, 294 (art. 43, 75 inc. 5, 99 incs. 3 y 117).

Rodríguez, Juan c / Ruggero, Conrado a. Tambascio, Juan C. s / sumario por actividades terroristas, subversivas, intimidación pública y otras, Fallos 254: 116 (1962) (arts. 18, 23 y 75 inc. 25).

Rodríguez, Luis E. c / Rodríguez de Schreyer, Carmen y otro, CS R-65-XXIV (1993) Fallos 316: 64 (1993) El Derecho, 151-429 (art. 116).

Rodríguez, Ramona Esther y otro c / PEN, CS R. 299 XLI (2008) (Art. 116).

Rojas Molina, Fallos 189: 34 (1941) (art. 18).

Roldán c / Borrás, Fallos 250: 46 (1961) (art. 14 bis).

Romero Feris, José A. c / Estado Nacional, Poder Ejecutivo Nacional s / amparo, Fallos 317: 711 (1994) (art. 30).

Roque A. Ruiz, Fallos 310: 1847 (1987) (art. 18).

Rosza, Carlos Alberto, Fallos 330: 2361 (2007). (Art. 114).

S., C. s / adopción. Fallos 328: 2870 (2005) (Art. 75, inc. 23).

S., LE c / Diario El Sol SA CSS1858. XL (2007). (Art. 14).

S., VE y otro, Fallos 321: 92 (1998) La Ley, 1998-C, 648 (arts. 2 y 14).

S., V. C. M., DA, CSS 622.XXXIII (2001), La Ley, 2001-C, 310, (arts. 19 y 75 incs. 22 y 23).

SA Frigorífico Cía. Swift, Fallos 270: 468 (1968) (art. 4).

SA Ganadera Los Lagos, Fallos 190: 142 (1941) La Ley, 1941-23-251 (art. 116).

SA Martín y cía. Ltda. c / Nación Argentina, Fallos 257: 99 (1963) (art. 31.)

SMC s / recurso de habeas corpus, CS 25-11-86, Fallos 308: 2236 (1986) (art. 129).

Saguir y Dib, Claudia G. s / autorización, Fallos 302: 1284 (1980) La Ley, 1981-A, 397 (Preámbulo y art. 33).

Salas contra Poder Ejecutivo de la provincia, Jurisprudencia Argentina 1918-II-674 (art. 30).

Sánchez, Elvira B, c / Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. CSS 1091 XLI (2007). (Art. 75, inc. 23).

Sánchez, María del Carmen c / ANSES s / reajuste .CSS 2758. XXXVIII. (2005). (Art. 14 bis).

Santa Cruz, Provincia de c / Yacimientos Petrolíferos Fiscales (Sociedad del Estado) s / ejecución fiscal, Fallos 316: 42 (1993) (art.4)

Santiago del Estero c / Nación Argentina, Fallos 307: 1379 (1985) (art. 116).

Santillán, Francisco A., Fallos 321: 2021 (1998) La Ley, 1998-E, 331 (art. 18 y 120).

Santín, Jacinto I c / Impuestos Internos, Fallos 212: 51 (1948) (art. 116).

Savino, H., Fallos 261: 34 (1965) (art. 69).

Scheimberg (Los deportados del Transporte Chaco de la Armada Nacional), Fallos 164: 344 (1932), Consid.8, (Preámbulo y art. 25).

Schenone. CSS 62. XL (2006) (Art. 18).

Schulz, Adela c / Neto, Victorio o Victoriano y / o herederos, CS S-521-XXIII, (1992) Fallos 315: 1656 (1992), El Derecho, 19 de marzo de 1993 (art. 116).

Schwartz, Fallos 239: 367 (1957) (art. 14).

Buscar Organización de Seguridad SA v. Provincia de San Luis. Fallos 327: 1813 (2004). (art. 116)

Seco, Luis A. y otros, CS (1994) La Ley, 1995-C, 44 (art. 1).

Sedamil SAIC c / Estado Nacional (ANA), Fallos 319: 2694 (1996) (art. 4).

Segundo, Daniel c / Siemens SA, Fallos 308: 1032 (1986) (art. 14 bis).

Sejean c / Zaks de Sejean , Fallos 308: 2268 (1986) (arts. 2, 28, 31 y 33).

SELCRO SA c / Jefatura de Gabinete de Ministros, Decisión Administrativa 55/00 S / Amparo C.SS 365 XXXVII (2003) (art. 4 y 76)

Semanario Azul y Blanco, Fallos 250: 832 (1961) (art. 23).

Servicio Nacional de Parques Nacionales c / Franzini, Carlos y otros, Fallos 318: 445 (1995) El Derecho, 162-522 (arts. 17 y 80).

Simón, Julio H y otros. Fallos 328: 2056 (2005). (Art. 18, 75, inc. 20 y 22).

Siri, Angel s / Interpone recurso de hábeas corpus, Fallos 239: 459 (1957) (art. 43).

Sociedad Anónima Compañía Azucarera de Tucumán c / Provincia de Tucumán, Fallos 141: 271 (1924) (art.64 y 122)

Sogga, Fallos 203: 100 (1945) (art. 14).

Sojo, Fallos 32: 120 (1887) (arts. 31, 108, 116 y 117).

Solari Yrigoyen, Hipólito, Fallos 305: 269 (1983) La Ley, 1983-B, 634 (arts. 23 y 43).

Soliveres, Carlos y otra c / Mandamus, CS S-117-XXIV, (1992), Fallos 315: 1563 (1992) El Derecho, 19 de marzo de 1992 (art. 116).

Sommer, Orlando Alberto Alfredo c / González, Rubén Horacio y otros, CS S-167-XXIV (1992) Fallos 315: 1569 (1992), El Derecho, 19 de marzo de 1993. (art. 116).

Soria de Guerrero, Juana A. c / Bodegas y Viñedos Pulenta Hnos. SA, Fallos 256: 556 (1963) La Ley, 112-226 (arts. 30, 64 y 77).

Sosa, Arturo Aníbal c / Cartontécnica SRL, CS S-533-XXIII (1992) *Fallos* 315: 1657 (1992), *El Derecho*, 19 de marzo de 1992 (art. 116).

Sosa, Marcelo Claudio . *Fallos* 324: 2153 (2001) (Art. 18).

Spota, Alberto A., CS, 25 de junio de 1978, *El Derecho*, 80-575 (art. 14 bis).

Strada, Juan Luis, *Fallos* 308: 490 (1986), *La Ley*, 1986-B, 476 (art. 31).

Suárez Mason, Carlos G., CSJN (1998) *La Ley*, 1998-F, 365 (art. 43).

Susana Carlota Pacheco Santamarina de Bustillo contra Café Paulista, *Fallos* 225: 135 (1953) (art. 75 inc. 11).

T., S. c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, CST 421 XXXVI (2001) *La Ley*, 2001-A, 189 (art. 19).

Tarifeño, Francisco, CST 209, XXII (1989) *La Ley*, 1995-B, 32 (art. 18 y 120).

Telefónica de Argentina c / Municipalidad de Chascomús, *Fallos* 320: 619 (1997) (art. 4).

Terminal Murchinson Román SA c / administración de Ingresos Públicos, *Fallos* 328: 4605 (2005) (Art. 120).

The South American Gath y Chaves c / Provincia de Buenos Aires s / devolución de dinero, percibido por cobro de impuesto creado al capital de giro, *Fallos* 149: 137 (1927) (art. 10).

TIM, Tecnológica Integral Médica s / Ley 20.680 . *Fallos* 310: 2059 (1987). (Art. 14 y 43).

Timerman, Jacobo, *Fallos* 300: 818 (1978) (art. 23).

Tobar, Leónidas c / Contaduría General del Ejército, *Fallos* 325: 2059 (2002) *La Ley*, 2003-E, 428 , (art. 14 bis, 99 incs 1 y 3).

Total Austral SA c / Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, Provincia de s / acción declarativa, *Fallos* 326: 3368 (2003) (art. 121).

Transporte Vidal SA c. Provincia de Córdoba , *Fallos* 301: 223 (1979) (Art. 75, inc. 13)

Transporte Vidal SA c. Provincia de Mendoza , *Fallos* 306: 516 (1984) (Art. 75, inc. 13).

Tripulantes sublevados del buque de guerra chileno «La Pilcomayo», *Fallos* 43: 321 (1891) (arts. 43 y 120).

UCR, CFI-Partido Federal y Frejupo , CS, 16 de noviembre de 1989 , *Fallos* 312: 2192, *El Derecho*, 136-349 (arts. 1 y 38).

Universidad Nacional de Rosario c / Berreta Moreno, José Manuel y otros, CS U-37-XXIII (1992), *Fallos* 315: 2053 (1992), *El Derecho*, 29 de abril de 1993 (art. 116).

Urteaga, Facundo c / Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas, *Fallos* 321: 2767 (1998) *La Ley*, 1998-F, 297 (art. 43).

Valdez, Enrique Carmelo y otra, *Fallos* 311: 552 (1988) *El Derecho*, 128: 250 (art. 18).

Valdez, José R. c / Gobierno Nacional s / reincorporación, Fallos 295: 937 (1976) La Ley, 1976-D, 248 (Preámbulo y art. 75 inc. 11)

Varios Puesteros próximos al Mercado Central c / Empresario del mismo Mercado, Fallos 3: 468 (1866) (art.14)

Vázquez Ferrá, Evelin Karina s / inc. de apelación Fallos 326: 3758 (2003). (art. 19)

Vázquez, Marcelo Eduardo c / Germano Lilia, Fallos 300: 75 (1978) (art. 110).

Veira, Héctor Rodolfo s / violación, CS V-8-XXIV (1992) Fallos 315: 2056 (1992) (art. 116).

Verbitsky, Horacio s / hábeas corpus. Fallos 328: 1146 (2005) (Art. 18 y 43).

Verbitsky, Horacio y otros s / denuncia apología del crimen, Fallos 312: 916 (1989) El Derecho, 126-287 (art. 14).

Verrocchi, Ezio D. c / Administración Nacional de Aduanas, Fallos 322: 1726 (1999), La Ley, 2000-A, 85 (art. 14 bis y 99 inc. 3).

Vicente Martini e Hijos. Fallos 200: 450 (1944) (Art. 14).

Videla, Fallos 306: 2101 (1984) La Ley 1985 -A-360 (art. 18).

Video Club Dreams c / Instituto Nacional de Cinematografía, Fallos 318: 1154 (1995) La Ley, 1995-D, 247 (art.4, 19, 43, 76, 99 inc.3 y 109).

Vieytes de Fernández c / Provincia de Buenos Aires, Fallos 295: 973 (1976) La Ley, 1976-D, 241 (Preámbulo).

Vila c. Provincia de Córdoba , Fallos 178: 308 (1937) (Art. 75, inc. 13).

Villareal c / Roemmers, Fallos 320: 2655 (1997) (art. 14 bis).

Villivar, Silvana Noemí c / Provincia de Chubut y otros. CSV1015 XXXIX (2007) (Art. 41).

Vizzoti, Carlos Alberto c / AMSA. Fallos 327: 3677. (2004) (Art. 14 bis).

YPF c / Provincia de Mendoza s / Repetición, CSJN 25 XXI, 22 de octubre de 1996 , Fallos 319: 2458 (1996) (art.129)

YPFSA, CS 2/7/2002. La Ley, 24 de febrero de 2003 . (art. 42)

Yansón, Rodolfo y González Vivero s / denuncia p / Gustavo Hornos y otros. CSY 41. XLIII (2008) (Art. 114).

Yemal, Jorge G, Fallos 321: 510 (1998) (art. 18).

Zamorano, Carlos M s / habeas corpus, Fallos 298: 441 (1977) (artículo 23).

Zavalía, José L. c / Provincia de Santiago del Estero y otro " , Fallos 327: 3852 (2004). La Ley. Suplemento de Derecho Constitucional. Buenos Aires, 23 de noviembre de 2004 (La Ley, 2005-A, 32) . (art. 6).

Zenzerovich, Ariel F., Fallos 322: 1941 (1999) (artículo 18)

Zofracor SA c / Estado Nacional " Fallos 325: 2394 (2002). La Ley, (2003-C, 316). (Arts. 4; 75, inc. 19 y 99, inc. 3).

2) Por la colección de Fallos de la CSJN:

Fallos 1: 130 (1864), Fiscal General de la Nación c / Manuel Argerich.

Fallos 1: 297 (1864), Procurador Fiscal c / Calvete.

Fallos 1: 302 (1864), Don Francisco Bilbao, en representación del ciudadano chileno Don José Santos Contreras, acusa al Juez Seccional de Mendoza.

Fallos 3: 131 (1866), Don Domingo Mendoza y Hermano c / Provincia de San Luis s / Derechos de Expropiación.

Fallos 3: 468 (1866), Varios Puesteros próximos al Mercado Central c / Empresario del mismo Mercado.

Fallos 7: 150 (1869), Empresa Plaza de Toros c / Provincia de Buenos Aires.

Fallos 8: 466 (1870), Don Salvador Carbó y D. Ezequiel N. Paz s / cumplimiento de un contrato y cobro de pesos.

Fallos 17: 286 (1876), Doña Florencia Pinto de Aráoz, reclamando de resoluciones de los Tribunales de Buenos Aires.

Fallos 19: 231 (1877), Lino de la Torre s / Recurso de Habeas Corpus.

Fallos 20: 304 (1878), Don Francisco Arias c / Gobierno de Entre Ríos s / inconstitucionalidad de una ley y devolución de pago.

Fallos 28: 406 (1885), Eliseo Acevedo s / Recurso de Hábeas Corpus.

Fallos 31: 273 (1887), Los saladeristas Podestá y otros c / Provincia de Buenos Aires.

Fallos 32: 120 (1887), Sojo.

Fallos 33: 162 (1888), Municipalidad de la Capital c / Doña Isabel A. de Elortondo.

Fallos 36: 177 (1889), Adolfo Posse y hermano c / Frugoni, Parpaglioni y Cía. s / Cobro de pesos.

Fallos 43: 321 (1891), Tripulantes sublevados del buque de guerra chileno "La Pilcomayo".

Fallos 46:36 (1891), Charles Hnos.

Fallos 53: 188, (1893), Correa.

Fallos 53: 420 (1893), Cullen c / Llerena.

Fallos 54: 432 (1893), Alem.

Fallos 95: 327 (1902), Geddes Hnos. y otros c / Provincia de Buenos Aires s / inconstitucionalidad del impuesto de guías.

Fallos 98:20 (1903), Hileret c / Provincia de Tucumán.

Fallos 105: 95 (1906), Jamard y Tellado c / Provincia de Buenos Aires s / devolución de dinero.

Fallos 106: 109 (1907), Don Alberto Ostendorp c / Provincia de Córdoba s / inconstitucionalidad de ley y devolución de dinero.

Fallos 114: 282 (1911), Ferrocarril del Sur c / Municipalidad de La Plata.

Fallos 116: 96 (1912), Gazcón, Manuel.

Fallos 116: 116 (1912), Municipalidad de Federación c / Baylina.

Fallos 119: 291 (1914), Ezequiel Tabanera (hijo), por defraudación: sobre prisión preventiva.

Fallos 125: 333 (1917), Don Juan Antony y otros c / Provincia de Santa Fe s / inconstitucionalidad de un impuesto.

Fallos 136: 161 (1922), Ercolano c / Lanteri de Renshaw.

Fallos 136: 244 (1922), Ibáñez, I.

Fallos 141: 271 (1924), Sociedad Anónima Compañía Azucarera de Tucumán c / Provincia de Tucumán.

Fallos 141: 420 (1924), Juez del crimen de Río IV, provincia de Córdoba.

Fallos 142: 68 (1924), Manuel Cornú c / José Ronco.

Fallos 145: 307 (1925), Bourdieu c / Municipalidad de la Capital.

Fallos 148: 430 (1927), Delfino y Cía.

Fallos 149: 137 (1927), The South American Gath y Chaves c / Provincia de Buenos Aires s / devolución de dinero, percibido por cobro de impuesto creado al capital de giro.

Fallos 151: 211 (1928), Don Francisco Macia y Don Ventura Gassol s / Habeas Corpus.

Fallos 154: 192 (1929), Orfila.

Fallos 156: 81 (1929), Comité Radical Acción c / Jefe de Policía de la Capital.

Fallos 159: 326 (1930), González Modesto c / Provincia de Santiago del Estero s / Cobro de alquileres.

Fallos 164: 344 (1932), Scheimberg (Los deportados del Transporte Chaco de la Armada Nacional).

Fallos 165: 258 (1932). Ministerio Fiscal c / "la Fronda".

Fallos 167: 121 (1932), Procurador Fiscal c / Diario «La Provincia».

Fallos 167: 267 (1933), Alvear.

Fallos 176: 73, (1936), Nación Argentina c / Medina, Rodolfo.

Fallos 178: 9 (1937), Bressani, Carlos c / Provincia de Mendoza.

Fallos 178: 308 (1937). Vila, Luis c. Provincia de Córdoba.

Fallos 179: 36 (1937), Exhorto en autos González, Ignacio y Cía.

Fallos 184: 358 (1939) Banco Italo Español Argentino.

Fallos 189: 156 (1941), Giulitta c / Nación Argentina.

Fallos 189: 34 (1941), Rojas Molina.

Fallos 190: 142 (1941) SA Ganadera Los Lagos.

Fallos 191: 197 (1941), Arjones.

Fallos 192: 162 (1942). Polizza, Juan.

Fallos 195: 439 (1943), Asociación Constitución y Libertad Argentina.

Fallos 199: 483 (1944), Inchauspe Hnos. c / Junta Nacional de Carnes.

Fallos 200: 450 (1944). Vicente Martini y Cía. .

Fallos 203: 100 (1945), Sogga.

Fallos 204: 671 (1946), Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires c / Rodríguez.
Fallos 207: 72 (1947), Carlozzi c / Tornese Ballesteros.
Fallos 207: 251 (1947) Campaña Popular en defensa de la ley 1420 .
Fallos 210: 1031 (1948), Carlos H. Perette.
Fallos 211: 162 (1948), Merck Química Argentina c / Gobierno Nacional.
Fallos 212: 51 (1948), Santín, Jacinto I c / Impuestos Internos.
Fallos 212: 251 (1948), García Rams y Herrera.
Fallos 217: 122 (1950), Balbín.
Fallos 225: 135 (1953), Susana Carlota Pacheco Santamarina de Bustillo c. Café Paulista.
Fallos 234: 482 (1956), Grisolí, Francisco Mariano.
Fallos 236: 41 (1956), Diario La Hora-Juan Antonio Grosso.
Fallos 237: 397 (1957), Colegio de Médicos de la 2ª Circunscripción c / Sialle.
Fallos 237: 636 (1957), Mouviel.
Fallos 238: 550 (1957), Colalillo c / Compañía de Seguros España y Río de La Plata.
Fallos 239: 251, (1957), Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires c / Provincia de Buenos Aires.
Fallos 239: 367 (1957), Schwartz.
Fallos 239: 459 (1957), Siri, Angel s / Interpone recurso de Hábeas Corpus.
Fallos 241: 291 (1958), Kot, Samuel SRL s / Recurso de Hábeas Corpus.
Fallos 242: 353 (1958), Hogg, David y Cía.
Fallos 243: 306 (1959), Pucci, Vicente.
Fallos 243: 504 (1959), Antonio Sofía y otro.
Fallos 246: 345 (1960), Prattico c / Basso y Cía.
Fallos 247: 121 (1960), Cine Callao.
Fallos 247: 646 (1960), Fernández Arias c / Poggio (sucesión).
Fallos 248: 462 (1960), Martínez Casas.
Fallos 248: 529 (1960), Héctor P. Agosti.
Fallos 250: 46 (1961), Roldán c / Borrás.
Fallos 250: 832 (1961), Semanario Azul y Blanco.
Fallos 252: 177 (1962), Pitto, Luis María s / Petición.
Fallos 252: 285 (1962), Argüero Fragueyro, Eduardo s / su petición.
Fallos 252: 288 (1962), Gutiérrez, Rodolfo s / su petición.
Fallos 253: 133 (1962), Partido Obrero.

Fallos 254: 116 (1962), Rodríguez, Juan c / Ruggero, Conrado a. Tambascio, Juan C. s / sumario por actividades terroristas, subversivas, intimidación pública y otras.

Fallos 256: 556 (1963), Soria de Guerrero, Juana A. c / Bodegas y Viñedos Pulenta Hnos. SA

Fallos 257: 99 (1963), SA Martín y Cía. Ltda. c / Administración Gral de Puertos.

Fallos 259: 11 (1964), Jorge Carlos Díaz García.

Fallos 261: 34 (1965), Savino, H.

Fallos 262: 212 (1965), José Blas Barbero contra SRL Antorchas.

Fallos 263: 15 (1965), Lizondo.

Fallos 263: 545 (1965), Elvio Flores c. Cía Argentina de Seguros Generales la Inmobiliaria.

Fallos 265: 242 (1966), Ratto, Sixto y otro c / Productos Stani SA s / diferencia de salarios.

Fallos 265: 336 (1966), Glaser.

Fallos 267: 215 (1967), Outón, Carlos José.

Fallos 268: 266, (1967), Otto Wald.

Fallos 268: 352 (1967), Colella c / SA Fevre y Basset.

Fallos 269: 243 (1967), Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal SA c / Provincia de Salta.

Fallos 269: 393 (1967), Empresa Mate Larangeira Mendes.

Fallos 270: 367 (1968), Molinas, Ricardo.

Fallos 270: 468 (1968), SA Frigorífico Cía. Rápido.

Fallos 272: 188 (1968). Mattei, Ángel.

Fallos 273: 87 (1969), De Luca c / Banco Francés del Río de la Plata.

Fallos 275: 50 (1969), Oberdan Caletti y otros contra la Universidad de Buenos Aires.

Fallos 277: 147 (1970), CAVIC c / Juan Maurín y Cía. SRL s / Apremio.

Fallos 278: 62 (1970), Ramos, Raúl A. c / Batalla, Eduardo J.

Fallos 282: 392 (1972), Mallo, Daniel.

Fallos 283: 118 (1972), Provincia de Entre Ríos vSACI Bunge y Born Ltda.

Fallos 286: 62 (1973). Juan Carlos Díaz Reynolds y otros, en Ex Cámara Federal en lo Penal de la Nación.

Fallos 289: 315 (1974), Pravaz.

Fallos 289: 430 (1974), Berçaitz, Miguel Angel s / jubilación.

Fallos 290: 83 (1974), Radulescu, Alejandro c / Gobierno Nacional.

Fallos 294: 434 (1976), Camusso c / Perkins.

Fallos 295: 937 (1976), Valdez, José R. c / Gobierno Nacional s / reincorporación.

Fallos 295: 973 (1976), Vieytes de Fernández c / Provincia de Buenos Aires.
Fallos 298: 223 (1977), Industria Maderera Lanín.
Fallos 298: 441 (1977), Zamorano, Carlos M s / Hábeas Corpus.
Fallos 300: 75 (1978), Vázquez, Marcelo Eduardo c / Germano Lilia.
Fallos 300: 254 (1978), Colavini.
Fallos 300: 816 (1978), Timerman, Jacobo.
Fallos 300: 1282 (1978), Pérez de Smith, Ana M. y otros s / pedido.
Fallos 301: 151 (1979), Barros, Juan C., en representación de sus hijos Pablo A. y Hugo M. Barros c / Consejo Nacional de Educación y otra s / demanda de amparo.
Fallos 301: 223 (1979). Transporte Vidal SA c. Provincia de Córdoba.
Fallos 301: 962 (1979), Hilanderías Olmos SA
Fallos 302: 604 (1980), Carrizo Coito, Sergio c / Dirección Nacional de Migraciones.
Fallos 302: 1284 (1980), Saguir y Dib, Claudia G. s / autorización.
Fallos 303: 1366 (1981), Hilario G. Santa Cruz y otro.
Fallos 303: 1938 (1981), Montenegro, Luciano Bernardino.
Fallos 304: 1524 (1982), Lopardo, Fernando Gabriel s / Insubordinación.
Fallos 304: 1935 (1982), Greco Hnos. SAIC.
Fallos 305: 441 (1983). Cecilia Centurión de Vedoya vs. Provincia de Misiones .
Fallos 305: 1489 (1983), Almirón c / Nación Argentina Ministerio de Educación.
Fallos 305: 246 (1983), De la Rosa Vallejos, Ramón.
Fallos 305: 269 (1983), Solari Yrigoyen, Hipólito.
Fallos 305: 327 (1983), Dodero Viajes SA contra la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires.
Fallos 306: 400 (1984), Arenzón c / Nación Argentina.
Fallos 306: 516 (1984). Transporte Vidal SA c. Provincia de Mendoza.
Fallos 306: 655 (1984), Bignone.
Fallos 306: 1125 (1984), Baeza c / Estado Nacional.
Fallos 306: 1752 (1984), Fiorentino, Diego Enrique.
Fallos 306: 1892 (1984), Ponzetti de Balbín c / Editorial Atlántida SA
Fallos 306: 1964 (1984), Heino Paluri c. Establecimientos Metalúrgicos Santa Rosa SA
Fallos 306: 2101 (1984), Videla.
Fallos 307: 326 (1985), Nordensthol, Gustavo s / Subterráneos de Buenos Aires.

Fallos 307: 1189 (1985), Castiñeira de Dios, Enrique c / Instituto Nacional de Vitivinicultura., Art. 14 bis.

Fallos 307: 1379 (1985) Santiago del Estero c / Nación Argentina

Fallos 307: 1774 (1985), Partido Demócrata Progresista.

Fallos 307: 2174 (1985), Bonorino Perú y otros c / Nación Argentina (Ministerio de Educación y Justicia).

Fallos 307: 2284 (1985), Granada, Jorge Horacio.

Fallos 307: 2384 (1985) Lorenzo c / Estado Nacional

Fallos 308: 490 (1986), Strada, Juan Luis.

Fallos 308: 789 (1986), Campillay, Julio c / La Razón y otros.

Fallos 308: 857 (1986), Badano y Perrazo / Sc.

Fallos 308: 961 (1986) Graffiña Latino y otros s / acción de amparo.

Fallos 308: 987 (1986), Ferrari contra Nación Argentina (PEN).

Fallos 308: 1392 (1986), Bazterrica, Gustavo c / Capalbo, Alejandro.

Fallos 308: 1489 (1986), Klein, Guillermo Walter.

Fallos 308: 2091 (1986), Cuervo, Raúl.

Fallos 308: 2236 (1986), S., MC s / Recurso de Habeas Corpus.

Fallos 308: 2268 (1986), Sejean c / Zaks de Sejean.

Fallos 308: 2569 (1986). Fábrica Argentina de Calderas SRL c / Provincia de Santa Fe. .

Fallos 310: 112 (1987), C., M. del CB de c / Estado Nacional (Ministerio de Salud y Acción Social).

Fallos 310: 492 (1987). Fernández, Jorge.

Fallos 310: 508 (1987), Costa c / Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires.

Fallos 310: 819 (1987), Ríos Antonio Jesús.

Fallos 310: 1715 (1987), La Prensa SA

Fallos 310: 1847 (1987), Roque A. Ruiz.

Fallos 310: 2478 (1987), Provincia de La Pampa c / Provincia de Mendoza s / acción posesoria de aguas y regulación de usos.

Fallos 310: 2845 (1987) Magín Suárez.

Fallos 310: 2085 (1987), Morel de Maltagliati, Alicia y otros.

Fallos 310: 2384 (1987), Francomano, Alberto Daniel.

Fallos 311: 133 (1988), Pucheta, José Angel y otros.

Fallos 311: 274 (1988), Jáuregui, Luciano Adolfo.

Fallos 311: 308 (1988), Cafassi, Emilio Federico.

Fallos 311: 552 (1988), Valdez, Enrique Carmelo y otra.

Fallos 311: 867 (1988), Andrés A. Amil.

Fallos 311: 1171 (1988). Lambreschi, Norma Beatriz y otra c / Wilton Palace Hotel y otro.

Fallos 311: 2045 (1988). Gordon, Aníbal y otro. .

Fallos 311 II: 2272 (1988), Repetto, Inés María c / Provincia de Buenos Aires.

Fallos 312: 326 (1989), Rivademar, Angela DB Martínez Galván de c / Municipalidad de Rosario.

Fallos 312: 496 (1989), Portillo, Alfredo s / infracción art.44 ley 17.531 .

Fallos 312: 916 (1989), Verbitsky, Horacio y otros s / denuncia apología del crimen.

Fallos 312: 1953 (1989). Amante, Leonor y otros c / Asociación Mutual Transporte Automotor. .

Fallos 312: 2192 (1989), UCR, CFI-Partido Federal y Frejupo.

Fallos 313: 863 (1990), Dromi.

Fallos 313: 1333 (1990), Montalvo, Ernesto Alfredo.

Fallos 313: 1513 (1990), Peralta, Luis Arcenio y otro c / Estado Nacional, Ministerio de Economía, Banco Central s / amparo.

Fallos 314: 495 (1991), Municipalidad de Rosario c / Provincia de Santa Fe.

Fallos 314: 595 (1991), Arenera El Libertador SRL

Fallos 314: 1030 (1991), Partido Demócrata Cristiano s / Impugnación de candidatura a gobernador de Eduardo C. Angeloz, Recurso de Revisión.

Fallos 314: 1163 (1991), Acción Chaqueña s / oficialización de listas de candidatos.

Fallos 314: 1293 (1991), López López, Luis y otro contra Pcia. de Santiago del Estero.

Fallos 314: 1531 (1991), CHA c / Resolución de la Inspección General de Justicia s / Personas Jurídicas.

Fallos 314: 1784 (1991), Novello, Rafael V. Apoderado del Partido Unión Cívica Radical s / Interpone recurso de apelación contra la resolución N°50 de la H. Junta Elec. Nac.

Fallos 315: 1190 (1992). Fernández Eduardo c / TA La Estrella SA

Fallos 315: 1492 (1992), Ekmekdjian, Miguel Angel c / Sofovich, Gerardo y otros.

Fallos 316: 42 (1993), Santa Cruz, Provincia de c / Yacimientos Petrolíferos Fiscales (Sociedad del Estado) s / ejecución fiscal.

Fallos 316: 479 (1993), Bahamondez, Marcelo.

Fallos 316: 1050 (1993), Luque, Arturo Angel.

Fallos 316: 1115 (1993), Multicambios SA

Fallos 316: 1669 (1993), Fibraca Constructora SCA c. Comisión Técnica Mixta de Salto Grande.

Fallos 316: 2329 (1993), Eves Argentina SA

Fallos 316: 2624 (1993), Cocchia, Jorge D. c / Estado Nacional y otro.

Fallos 316: 2743 (1993), Ríos, Antonio J. s / plantea nulidad parcial de la reforma constitucional. Medida de no innovar.

Fallos 316: 2940 (1993), Nicosia.

Fallos 316: 3077 (1993). Elías Jaliffe s / acción de amparo.

Fallos 317: 335 (1994), Polino, Héctor y otro c / Poder Ejecutivo.

Fallos 317: 365 (1994), Irurzun, Ricardo Ernesto c / Nación Argentina (Secretaría de Justicia) y otro.

Fallos 317: 397 (1994), Harengus SA c. Provincia de Santa Cruz.

Fallos 317: 655 (1994), FRECASA c / Estado Nacional -SE.NA.SA.

Fallos 317: 711 (1994), Romero Feris, José A. c / Estado Nacional, Poder Ejecutivo Nacional s / amparo.

Fallos 317: 980 (1994), Alonso, Jorge s / contrabando de estupefacientes.

Fallos 317: 444 (1994). Baroni, María C.

Fallos 317: 1195 (1994), Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fé c / Provincia de Santa Fé.

Fallos 317: 1282 (1994), Café la Virginia SA

Fallos 317: 1880 (1994). Manauta, Juan José c / Embajada de la Federación Rusa s / daños.

Fallos 318: 384 (1995), Frías Molina, Nélica Nieves c / Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles s / reajustes por movilidad.

Fallos 318: 445 (1995), Servicio Nacional de Parques Nacionales c / Franzini, Carlos.

Fallos 319: 459 (1996), Conesa Mones Ruiz, Horacio c / Diario Pregón.

Fallos 318: 514 (1995), Girolodi, Horacio David y otro.

Fallos 319: 585 (1996), Alvarez, Carlos A. y otro.

Fallos 318: 676 (1995), Horvath, Pablo c / Fisco Nacional (DGI).

Fallos 318: 1154 (1995), Video Club Dreams c / Instituto Nacional de Cinematografía.

Fallos 318: 1877 (1995). Arana, Juan Carlos s / excarcelación. .

Fallos 318: 1967 (1995), Peláez, Víctor.

Fallos 319: 1479 (1996), Julio O. Bustos contra Servicios Especiales San Antonio SA

Fallos 319: 1840 (1996), Bramajo, Hernán Javier.

Fallos 319: 2458 (1996), YPF c / Provincia de Mendoza s / Repetición.

Fallos 319: 2694 (1996), Sedamil SAIC c / Estado Nacional (ANA) s / Aduana.

Fallos 319: 2741 (1996), Morales Solá, JM

Fallos 319: 2844 (1996), Guillén, Alejandro c / Estrella de Mar y otros s / Laboral.

Fallos 319: 3026 (1996), Ramos, Carlos A. y otros.

Fallos 319: 3040 (1996), B., RE c / Policía Federal Argentina.

Fallos 319: 3085 (1996), Gesualdi, Dora Mariana c / Cooperativa Periodistas Independientes Limitada y otros.

Fallos 319: 3148 (1996). Monges, Analía.

Fallos 319: 3241 (1996), Chocobar, Sixto C. c / Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos.

Fallos 319: 3400 (1996), La Bellaca SAACIF y M. c. DGI

Fallos 320: 89 (1997), Cadopi, C., H. c / Provincia de Buenos Aires s / acción declarativa.

Fallos 320: 619 (1997), Telefónica de Argentina c / Municipalidad de Chascomús.

Fallos 320: 875 (1997), Gauna, Juan O.

Fallos 320: 2145 (1997), Arce, Jorge Daniel s / recurso de casación.

Fallos 320: 2655 (1997), Villareal c / Roemmer.

Fallos 320: 2851 (1997), Rodríguez, Jorge en Nieva, Alejandro y otros c / Poder Ejecutivo Nacional.

Fallos 321: 92 (1998), S., VE y otro.

Fallos 321: 196 (1998), Calvo y Pesini, Rocío c / Córdoba, Provincia de s / amparo.

Fallos 321: 270 (1998), Nobleza Piccardo SAIC y F. vDGI

Fallos 321: 366 (1998), Kupchik.

Fallos 321: 510 (1998), Yemal, Jorge G.

Fallos 321: 658 (1998). Operadora Estaciones de Servicio SA c. Municipalidad de Escobar.

Fallos 321: 776 (1998) Litoral Gas SA c / ENARGAS.

Fallos 321: 824 (1998). Ayerza, Diego Luis s / infracción al régimen cambiario.

Fallos 321: 885 (1998), Petric, Domagoj Antonio c / Diario Página 12.

Fallos 321: 1043 (1998), Lapiduz, Enrique c / DGI s / amparo.

Fallos 321: 1052 (1998), Operadora de Estaciones de Servicio SA c / Municipalidad de Avellaneda.

Fallos 321: 1226 (1998). Dotti, Miguel A. y otros. .

Fallos 321: 1252 (1998). Prodelco.

Fallos 321: 1888 (1998), Pcia. de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur contra Nac. Argentina.

Fallos 321: 1966 (1998), Banco Holandés Unido c / MCBA.

Fallos 321: 2021 (1998), Santillán, Francisco A.

Fallos 321: 2617 (1998), Cavallo, Domingo Felipe.

Fallos 321: 2767 (1998), Urteaga, Facundo c / Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas.

Fallos 321: 3236 (1998), Provincia de Chaco c / Estado Nacional (Senado de la Nación) s / acción declarativa de inconstitucionalidad.

Fallos 321: 3555 (1998), Acosta, Claudia B. y otros.

Fallos 321: 3596 (1998), Kimel, Eduardo G. y otro.

Fallos 321: 3646 (1998). De La Torre, Juan. C.

Fallos 322: 270 (1999), Padres de alumnos de Colegios dependientes de la Universidad Nacional de Cuyo.

Fallos 322: 842 (1999). Estado Nacional. Ministerio de Cultura y Educación c / Universidad Nacional de Luján.

Fallos 322: 875 (1999). Estado Nacional. Ministerio de Cultura y Educación de la Nación s / estatutos de la Universidad Nacional de Córdoba.

Fallos 322: 1090 (1999). Estado Nacional. Ministerio de Cultura y Educación.

Fallos 322: 1616 (1999), Fayt, Carlos contra Nac. Argentina.

Fallos 322: 1726 (1999), Verrocchi, Ezio D. c / Administración Nacional de Aduanas.

Fallos 322: 1941 (1999), Zenzerovich, Ariel F.

Fallos 322: 2139 (1999), Ganora, Mario F. yo tra s / Hábeas Corpus.

Fallos 323: 1566 (2000), Guida, Liliana c / Poder Ejecutivo Nacional.

Fallos 323: 2256 (2000). Famyl SA c / Estado Nacional. .

Fallos 323: 3229 (2000), Campodónico de Beviacqua, AC c / Secretaría de Programas de Salud.

Fallos 323: 3770 (2000), Berkley International ARTSA c / ENPE (ME y OSP).

Fallos 323: 4130 (2000). Felicetti, Roberto y otros (La Tablada).

Fallos 324: 2066 (2001). Estado Nacional (Estado Mayor del Ejército) c / Chaco, Provincia del s / inconstitucionalidad.

Fallos 324: 2419 (2001). Bruno, Arnaldo c / La Nación SA

Fallos 324: 3184 (2001). Baterías Sil-Dar SRL c / Barbeito, Walter s / Sumario.

Fallos 324: 3219 (2001). Mill de Pereyra, Rita a. y otros c / Provincia de Corrientes.

Fallos 324: 3358 (2001). Bussi, Antonio D. c / Estado Nacional (Congreso de la Nación — Cámara de Diputados s / ingreso a la Cámara de Diputados.

Fallos 324: 4128 (2001). El Cóndor Empresa de Transportes SA contra la Provincia de Buenos Aires.

Fallos 325: 11 (2002), Gorosito, Juan Ramón c / Riva SA y otros s / daños y perjuicios, inconstitucionalidad del [art. 39](#) de la [ley 24.557](#) .

Fallos 325: 28 (2002), Banco de Galicia y Buenos Aires SA s / Solicita intervención urgente en: Smith, Carlos A. c / PEN s / Sumarísimo.

Fallos 325: 46 (2002). Banco de Corrientes s / solicitud de intervención urgente en Amezaga, Nilda E. y Vigay, José L. s / medida cautelar.

Fallos 325: 1249 (2002). Municipalidad de La Plata c / inconstitucionalidad del decreto ley 9111 .

Fallos 325: 2005 ((2002). Marcilese, Pedro J. y otro.

Fallos 325: 2059 (2002). Tobar, Leónidas c / Contaduría General del Ejército.

Fallos 325: 2394 (2002). Zofracor SA c / Estado Nacional.

Fallos 326: 417 (2003). Provincia de San Luis c. Estado Nacional.

Fallos 326: 2738 (2003). Barbeito, Juan Cristóbal y otros c / Dan Luis, Provincia de s / acción declarativa.

Fallos 326: 2968 (2003). Resolución 1404/03 .

Fallos 326: 3368 (2003). Total Austral SA c / Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sud, Provincia de s / acción declarativa.

Fallos 326: 3639 (2003). Mondino Eduardo S. / Defensor del Pueblo de la Nación) s / solicita urgente suspensión de plazos.

Fallos 326: 3758 (2003). Vázquez Ferrá, Evelin Karina.

Fallos 326: 4448 (2003). Bussi, Antonio D. c / Estado Nacional (Congreso de la Nación — Cámara de Diputados s / ingreso a la Cámara de Diputados.

Fallos 326: 4816 (2003). Brusa, Víctor H.

Fallos 327: 46 (2004). Lona, Ricardo.

Fallos 327: 120 (2004). Mostaccio, Julio G.

Fallos 327: 138 (2004). Cossio, Ricardo Juan c / Viqueira, Horacio.

Fallos 327: 590 (2004). Bravo, Alfredo c / integrantes de la Cámara Nacional Electoral. .

Fallos 327: 1484 (2004). Banco de la Nación Argentina c / Martín, Miguel A.

Fallos 327: 1813 (2004). Buscar Organización de Seguridad SA v. Provincia de San Luis.

Fallos 327: 1914 (2004). Moliné O'Connor.

Fallos 327: 2205 (2004) Moliné O'Connor.

Fallos 327: 2905 (2004). Cabrera, Jerónimo Rafael y otro c / PEN s / amparo.

Fallos 327: 3312 (2004). Arancibia Clavel, Enrique L..

Fallos 327: 3610 (2004). Castillo, Ángel S. c / Cerámica Alberdi. .

Fallos 327: 3677. (2004). Vizzoti, Carlos Alberto c / AMSA.

Fallos 327: 3852 (2004). Zavalía, José Luis c / Santiago del Estero Provincia de c / Estado nacional.

Fallos 327: 4376 (2004). Cavallo, Domingo Felipe. .

Fallos 327: 4495 (2004). Bustos, Alberto Roque.

Fallos 327: 5118 (2004). Hooft. Pedro CF c / Provincia de Buenos Aires.

Fallos 327: 5668 (2004). Espósito, Miguel Ángel. .

Fallos 327: 5863 (2004). Quiroga, Edgardo Oscar.

Fallos 328: 566 (2005). Izcovich, Mabel c / ANSeS s / reajustes varios. .

Fallos 328: 651 (2005). Ángel Estrada y Cía. SA c / Secretaría de Energía y Puertos. .

Fallos 328: 797 (2005). Martínez; Matilde Susana c / Organización Veráz SA.

Fallos 329: 1092 (2006). Gutiérrez, Oscar E. c. Administración Nacional de la Seguridad Social.

Fallos 328: 1146 (2005). Verbitsky, Horacio s / hábeas corpus.

Fallos 328: 1268 (2005). Lariz Iriondo, Jesús María.

Fallos 328: 1491 (2005). Llerena, Horacio Luis.

Fallos 328: 1893 (2005). Rivas, Jorge s / calumnias.

Fallos 328: 2056 (2005). Simón, Julio H. y otros.

Fallos 328: 2870 (2005). S., C. s / adopción.

Fallos 328: 4605 (2005). Terminal Murchinson Román SA c / administración de Ingresos Públicos.

Fallos 329: 385 (2006). Chiara Díaz, Carlos Alberto c / Estado Provincial.

Fallos 329: 759 (2006). Barreto, Alberto.

Fallos 329: 1305 (2006). Boggiano, Antonio.

Fallos 329: 4590 (2006). Juplast SA, c / Estado Nacional y AFIP s / amparo .

Fallos 329: 4741 (2006). Ministerio de Salud y / o Gobernación.

Fallos 329: 5239 (2006). Di Nuncio, Daniel F. c / The First Nacional Bank of Boston y otros.

Fallos 329: 5913 (2006). Massa, Juan Agustín c / Poder Ejecutivo Nacional. (Art. 14, 76 y 99, inc. 3º).

Fallos 330: 304 (2007). Organización Veraz SA c / ENPENME OyS.P. s / amparo.

Fallos 330: 2361 (2007). Rosza, Carlos Alberto.

B) FALLOS DE OTROS TRIBUNALES ARGENTINOS

AADI CAPIF ACR c / ANSEDE y Cía. SRL ", CNCiv., Sala M, 26-8-2003. La Ley , 2004-A, 261. (art. 17)

Alais, Julio y otros s / rec. de casación ", CNCasación Penal, sala III, 23/4/04. La Ley, 2004-D, 171. (art. 22)

Alianza Acción Federalista por Buenos Aires (A.FE.BA) s / oficialización de lista de candidatos a diputados nacionales en la elección del 14 de septiembre de 2003 ". Fallo Nº 3196/2003. (Art. 48)

ALITT Asociación Lucha por la Identidad Travesti-Transexual c / Inspección General de Justicia, CNCiv., Sala K, 19 de abril de 2004. La Ley, 7 de mayo de 2004 (2004-D, 791). ([art. 14](#) C.N.)

Alperovich, José J. c / Provincia de Tucumán . Leva. Cont. Anuncio. De Tucumán, Sala I (2-5-2003. La Ley 2003-5 , 490. (Art. 93).

Alperovich, José J. c / Provincia de Tucumán . Leva. Cont. Anuncio. De Tucumán, Sala I (5-5-2003). La Ley 2003 - E, 490 (Art. 93).

Alsogaray, Alvaro C. y otros s / recurso de amparo, Juzgado Federal N°1, Santa Fe, 2 de julio de 1994, El Derecho, 158-574 (art. 30).

Angel Estada y Cía c / Res. 71/96 de la Secretaría de Energía y Puertos CNCont.Ad. Fed., Sala I. (1999) El Derecho 187-982 (art. 42).

Apoderado del MO.PO.BO (Candidatura de De Narváez). CSJ Pcia. Bs.As. 20-10-2007) MJJ 16.152. (Art. 37). .

Apoderados de la Unión Cívica Radical s / solicitan certificación , (Expte. N° 3321/2000 CNE) Fallo N°2772 / 2000 (art. 38).

Asesor de Gobierno de la Provincia de Mendoza solicita enjuiciamiento Ley 4970 , Tribunal de Enjuiciamiento, Mendoza, 21 de junio de 1990, El Derecho, 138-607 (art. 115).

Asesoría Tutelar Justicia Contenciosoadministrativa y Tributario de la CABA c / GCB A. Ccontenciosoadministrativo y Trib. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sala I, (2001). La Ley, 2002-C, 176 .

Asociación Civil por la Igualad y la Justicia c / GCBA . CCAYT. Sala I. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (19/3/2008 . (Art. 129).

Asociación de Maestros de la Provincia de Buenos Aires s / Amparo ,, SCJBA. Causa B. 62.974, 10 de abril de 2002. Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública —Rap n° 283: 150 (Año XXIV —Abril de 2002). (art. 75, inc. 11)

Asociación de Teleradiodifusoras Argentinas y otro c / .Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires , TS Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 28/4/2000. La Ley, 2000-E-164 (art. 38).

Asociación por los Derechos Civiles —ADC— y otros c / EN-PJN s / amparo, CamCont.Ad.Fed, Sala II. 20-4-2004 . (art. 14)

Asociación por los Derechos Civiles c / Gobierno de la Ciudad de la Ciudad de Buenos Aires s / Acción declarativa de inconstitucionalidad. Expte. 2535/03. REF (13-10-2005) (Art. 129).

Bandieri, Luis María y otros c / GCBA s / acción declarativa de inconstitucionalidad " STJCBA. Expte. 4795/06. (1/11/2006). (Art. 125).

Barragán, José Pedro c / Autopistas Urbanas SA s / amparo. CCAYT, Sala I de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (3 de octubre de 2003) (Art. 129).

Barrionuevo, César C. y otro , CNCrim. y Correc. Sala V, 4 de junio de 1989. (Preámbulo y art. 23).

Baterías Sil-Dar SRL c / Barbeite, Walter s / sumario, CNApel. en lo Com., Sala B. (art. 109).

Brusa, Víctor Hermes , JEMN 30-3-2000 (art. 115).

Bussi, Antonio D. c / Estado Nacional, CNElectoral, 25 de marzo de 2004. La Ley, 17 de mayo de 2004 (2004-D, 3). (art. 64)

Bustos Fierro, Ricardo , JEMN 26-4-2000 (arts. 53 y 115).

Caban, Aníbal Ramón c / Gobierno de la Provincia de Santiago del Estero s / acción de amparo. STJ de Santiago del Estero, en pleno. (27 de junio de 2007). (Art. 5º).

Cáceres, José Luis c / Gobierno de la Provincia de Santiago del Estero s / acción de amparo. STJS de Santiago del Estero, en pleno. (27 de junio de 2007). (Art. 5º).

Campo del Cielo SRL c / Provincia del Chaco s / expropiación irregular . Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Chaco. Sala Primera Civil, Comercial y Laboral. 28 de mayo de 2007. La Ley . Suplemento Constitucional. 27 de marzo de 21007. (Art. 124).

Candidatura Scioli, Daniel s / Impugnación, CSJ Pcia. Bs.As. (22-10-2007) MJJ 16.2005. (Art. 37).

Capizzano de Galdi, Concepción c / IOS s / Amparo CNac. de Apel.en lo Civil y Comercial Federal en Pleno (3 de junio de 1999) en DÍAZ, Silvia Adriana - *Acción de Amparo* - Editorial La Ley. Buenos Aires, 2001, pág. 361 y La Ley, 2000-C, 345.

Castiglione c / H. Convención Constituyente , Tribunal Superior de Santiago del Estero (1986) El Derecho, 118-153 (art. 30).

Castro, Alicia A. c / PEN, JNFed . Contenciosoadministrativo Nº 2 (2001) La Ley, 2002-F-732 (art. 14 bis).

Catan, Thomas s / inc CNFed. Crim. y Correc., sala II, (28/10/2002) La Ley, 2002-F, 732 (art. 43).

Causa Nº3 / 60.191 , Juzg. Penal y Correccional de Transición Nº 1, Mar del Plata, Pcia. de Buenos Aires, 19 de diciembre de 2000 (sentencia firme).

Cavallo, Domingo F. , CNCasación Penal, Sala I, 02/02/1999. La Ley , Suplemento de Jurisprudencia Penal, 25 de febrero de 2000 (art. 68).

Consumidores Libres Coop. Ltda. Prev. Serv. de ACCom. C / Estado Nacional s / amparo, Juzgado Fed. 1ª Inst. CA Nº 9 (art. 42).

Costa Esquivel, Oscar c / Co.de.me s / hábeas data , SCMendoza, 17 de noviembre de 1997. ED , 176-350 (art. 43).

Defensor del Pueblo de la Nación c / Estado Nacional-PEN s / amparo . CNCont. Ad. Fed., Sala V (2000). La Ley. Buenos Aires, 18 de agosto de 2002. (Art. 86).

Díaz, José María c / EN Ministerio de Defensa, Decreto 420/00 s / Amparo , CNCAF Sala A 6/3/2001 (art. 14 bis).

Director del diario El Independiente, Tribunal Superior de La Rioja (1969). La Ley, 136-795. (art. 14)

Doy, Miguel c / Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s / acción declarativa de inconstitucionalidad y nulidad, TS Ciudad de Buenos Aires, Causa 52/99 (art. 129).

E., CM y otros c / GCBA ., JNCiv. Nº34, 28/02/02 (art. 19).

Echegaray Ferrer , C 3ª CivCom Córdoba (1983), El Derecho 109-498 (art.14)

Edelmann CNContAd.Fed., Sala I, (1997) (art. 109).

Edesur SA c / Defensor del Pueblo de la Nación , CNFed.Cont.Adm., Sala IV, 15 de noviembre de 1995. La Ley, 1996-D, 76 (art. 86).

Establecimientos Pausil SRL c / Municipalidad de Buenos Aires , CNCiv. Sala J (2/11/1999), La Ley, 2000-C, 709 (art. 17).

F., CH y otros s / recurso de casación, CNCasación Penal, sala IV, 8-9-2003 La Ley, 29-9-03 .

Faini, Oscar V. y otro JFed. Nº 4, Rosario, 8 de agosto de 2001. La Ley, 12 de diciembre de 2001 (2002-A, 219). (art. 42).

Federación Nacional de Docentes Universitarios c / Ministerio de Trabajo , CNTrab., Sala X, 27 de junio de 2000, La Ley, 2000-F-887 (art. 14 bis).

Federico, Osvaldo L. c / Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas , CNac. de Ap. en lo Civil de la Capital Federal, Sala B (1983) La Ley, 1984-A, 277 (Preámbulo).

Fernández, Emilio Manuel c / UBA y otro s / amparo , CNCont.Ad. Fed., Sala I (9 de mayo de 2000) (art. 16).

Fernández, Viviana B. y otro c / Provincia de Buenos Aires, SC Buenos Aires, 23 de diciembre de 2003. La Ley, Suplemento de Derecho Administrativo, 21 de mayo de 2004 (2004-C, 1086). ([art. 16](#) C.N.)

Figueroa Hnos. SA c / Banco de la Provincia de Santiago del Estero s / sumarísimo, CNCom., Sala D, 13 de mayo de 1996 (art. 43).

Finoli, Leonardo Luis c / Banco Central de la República Argentina y otros s / hábeas data , CNCont. Adm. Fed. Sala I, 21 de abril de 1999 (art. 43).

Fiscal Federal s / Dcia., Juzgado Federal Nº 2, Secretraía Nº 4 de Bahía Blanca (2-9-2002) [Intermunicipios.com.http://intermunicipios.com.noticias/municipalij/article_2002_09_16_0126.html](http://intermunicipios.com.noticias/municipalij/article_2002_09_16_0126.html) .

Fornasari, Norberto Fabio c / GCBA s / Amparo. STJCABA. Expte. 4911/06 (18/4/2006). (Art. 125).

Fundación de Mujeres en Igualdad y otro c / Freddo SA , [CNCiv.](#), [Sala H](#), [16/12/2002](#). [La Ley](#), 2003-B, 970 . (art. 16 CN)

G., HE C / F., NV CNCiv., Sala K, 14 de febrero de 2002. La Ley, 2002-B, 159 .

Galván , Cámara de Casación Penal, Sala IV (31 de agosto de 1999) (art. 18).

García de Llanos, Isabel c / Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba C1º, Cont.-Adm., Córdoba, 29 de marzo de 1995. La Ley Córdoba, 1995-948 (art. 43).

García Elorrio, Javier M. c / Ciudad de Buenos Aires, CContenciosoadministrativo y Tributario, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sala I. 19 de mayo de 2003. La Ley . Suplemento de Jurisprudencia de Derecho Administrativo. Buenos Aires, 30 de marzo de 2004.

García Elorrio, Javier María y otro c / GCBA y otro s / amparo, Juz. Cont.Ad. y Tribu. Nº1, Sec. Nº1, 15 de noviembre de 2002 (2003-E, 533) (art. 129).

Ghiso, Jorge Alberto s / Acción de Amparo " Juz. Crim. Y Correc. De Transición nº 1. Mar del Plata. 18 de junio de 2003. (arts. 14 y 42)

Gil, Daniel y otros c / OSPLAD s / Empleo Público , Cam. Nac. Apel. en lo Cont. Anuncio. Federal, Sala 2, 27 de diciembre de 1994.

Gorriarán Merlo, Enrique H. CFed. San Martín, sala I, mayo 2-1996. La Ley 1996- C, 638. (art. 14)

Gorza, Yaki GD , CNac.Apel. en lo Federal Cont. Anuncio. de la Capital Federal, Sala 4 (1981), E. D. 97 -311 (Preámbulo).

Gutiérrez, Jorge Amado s / amparo, Juz. Cont. Anuncio, Fed. Nº 6, Secretaría 11. 10 de agosto de 2004 (art. 28 y 114)

H., E c / Poder Ejecutivo Nacional . CNFed., Contenciosoadministrativo, Sala II (29-11-2005) La Ley, 2006-B, 398 .

Halabi, E. c / Poder Ejecutivo Nacional. Juz. Nac. de 1ª Inst. en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 10. (14-6-2005). La Ley . Suplemento Administrativo. Buenos Aires, 18 de noviembre de 2005.

Hospital Británico c / Ministerio de Salud y Acción Social , CNFed. Seg. Social, Sala II, 15 de julio de 1998 (art. 14).

Ibarra, Aníbal s / queja por retardo de justicia en Ibarra, Aníbal s / juicio político " Expte. 4824/06. TSJCBA, 20 de julio de 2006.

Ibarra, Aníbal s / SAO —otro en Ibarra, Aníbal s / juicio político " Causa 4882/06. TSJCBA, 26/2/2007. (Art. 129).

Illic, Dragoslav s / medios de prueba . CNCrim.yCorrec.Fed. 5-6-2007. (Art. 19).

Incidente de apelación en autos caratulados: "Incidente de control patrimonial Partido Nacionalista Constitucional-Orden Nacional" (Expte. 3486/01 CNElectoral) Fallo Nº3010 / 02, La Ley, 25 de septiembre de 2002 (2002-F, 102) (art. 38).

Kattan, Alberto E. y otro c / Poder Ejecutivo Nacional , Juzgado de 1ª Inst. en lo Cont. Adm. Fed. Nº2, firme, mayo 10 de 1983, El Derecho, 105-245 (art.43)

Klein, Guillermo Walter , Juz. de 1ª Inst. Crim. y Correc. Alimentado. Nº3 (1984) El Derecho, 110-463 (art. 44 y 75 inc. 32).

LQ c / Organización Veraz SA s / amparo, Cám.Nac. en lo Civil, Sala D., La Ley, 1999-E, 152. (art. 43).

La Pequeña Plan de Salud SRL c / Estado Nacional s / acción de amparo , C.Fed.Ap. de La Plata, Sala II, 25 de noviembre de 1999 (art. 80).

La Porta, Norberto Luis c / Poder Ejecutivo Nacional, Juz. Nac. en lo Cont.Adm. Alimentado. Nº9, 23 de junio de 1995 (art. 43).

Lázara, Simón A. y otro c / Poder Ejecutivo Nacional s / amparo , CNCont. Adm. Fed., Sala IV (14 de octubre de 1994) El Derecho, 30 de mayo de 1995 (Art. 43).

Leiva, Luis Alberto s / pedido de enjuiciamiento. JEMN. 9 de mayo de 2002 (Art. 115).

Liga Argentina por los Derechos del Hombre, Juez. (Daniel Eduardo Adler) La Plata 30 de julio de 2001. (arts. 22 y 43)

Lorenzo, c / Gobierno de la Ciudad . Juzgado N° 5, Contencioso-Administrativo y Tributario Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Art. 43).

MN, EO c / M., D. , CNCiv., Sala E (1981), La Ley, 1981-C-547 (art. 14).

Madjubian . JEJN, 3 de agosto de 2005. (Art. 115).

Mallía, Ezequiel Felipe , Cámara de Acusación, Sec. N° 1. Córdoba (13-11-2007) MJJ18366. (Art. 18).

Marenco, CNContAd.Fed., Sala I, (1998) (art. 109).

Marquevich, Roberto, JEMN (8 de junio de 2004) (art. 115)

Menem, Carlos Saúl y otro , JNFed. Crim. y Correc. Nro. 1. 11 de febrero de 2003. La Ley, 2003-B, 145. (art. 38 y 94)

Michellini, Pedro E. , Juzgado Penal de Sentencia de la Capital Federal (1962) Jurisprudencia Argentina 1962-III-87 (art. 6).

Mignone, Emilio Fermín s / Promueve acción de amparo , Fallo 2807/2000, CNElectoral 10-10-2000 (arts. 37 y 43).

Molina, José Luis c / Estado Nacional s / amparo [Ley 16.986](#) , Juz. Nac. de 1ª Inst. en lo Cont-Adm. Alimentado. N° 6, (mayo, 22 de 1995). El Derecho, 163-515 (art. 43).

Mónaco Elba G. , Junta Electoral de Mendoza (1995) La Ley, 1995-B, 558 (arts. 37 y 38).

Municipalidad de Vicente López c / EN (MEO y SP) , Juz. Alimentado. de 1ª Inst. N°1, San Isidro, 20 de septiembre de 1994 (art. 43).

Murature, Roberto " JEMN (29 de septiembre de 2003).

N., A. CNFed. Crim. Y Correc., Sala II, 5/9/2006). (Art. 19).

Navarro, Mauricio . TS Córdoba, en pleno, 12-10-2006. (Art. 24).

Novello, Rafael V. Apoderado del Partido Unión Cívica Radical s / Interpone recurso de apelación contra la resolución nº50 de la H. Junta Nac. Electoral , 11 de diciembre de 1991 (art. 37).

O., R. E. CNCasación Penal, sala III (2-2-2006) La Ley . Suplemento Penal y Procesal Penal. 30 de junio de 2006.

Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c / MCBA s / amparo , CNCiv., Sala B, 4 de mayo de 1995, El Derecho, 163-468 (art. 43).

Ortíz Almonacid, Juan C. , CNElectoral (1998), La Ley, 1998-B, 287 (art. 90).

Osses, Miguel Angel y otros c / Estado Nacional, Ministerio de Defensa s / personal militar y civil de las FFAA y de Seg ., CNFed., Contencioso-administrativo, Sala I, (1996) La Ley, 1997-B, 363 (art. 75 inc. 8).

P., AF , Juzgado Crim. y Correc. N°3, Mar del Plata, 18 de septiembre de 1997. La Ley, 1997-F, 602 (art. 19).

Padilla, Miguel M. S / inconstitucionalidad del art. 2º de la ley 23.298 . Expte. 3531/01 CNElectoral, 24 de septiembre de 2002.

Pagani, Enzo Luis s / presentación " (Expte. N° 4164/05 CNE) Fallo N° 3738/2006 (Art.45) .

Palacio SA c / Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, TS Ciudad Autónoma de Buenos Aires (2000) La Ley, 2000-F, 155 (art. 129).

Partido Nacionalista de los Trabajadores , Juzgado Nac. en lo Crim. y Correcc. Federal N°1, Secretaría Electoral, 3 de junio de 1991, El Derecho, 142-684 (art. 38).

Patricia Martín s / queja en autos: Pieroni, Amadeo R. y otros , CNElectoral, 21 de marzo de 1991, El Derecho, 142-557 (art. 37).

Paz, Marta y otros c / Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s / proceso de conocimiento, Juz. Alimentado. de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo. (2001) (art. 75, inc. 23).

Pocchini, Oscar y otro c / Organización Veraz SA , CNCiv, Sala A, 8 de septiembre de 1997. El Derecho, 174-681 (art. 43) .

Pou, Pedro , JNFed., Contencioso-administrativo N°6, (14-3-2000) La Ley, 10 de mayo de 2001 (2001-C, 197) (art. 75 inc. 6).

Ramallo, Beatriz c / GCBA s / Amparo (art. 14 CCABA). CCAyT, Sala II, Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (3 de diciembre de 2002). (Art. 129) .

Rojas, Ricardo s / Inf. Arte. 112 y 113 CP , Cámara de Casación Penal, Sala III, 21 de agosto de 1997 (art. 110).

SM de C. SC Bs.As. 2/5/2005 (art. 33).

Salas contra Poder Ejecutivo de la provincia , Jurisprudencia Argentina, 1918-II-674.

Salgado, Graciela Beatriz c / Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s / acción declarativa de inconstitucionalidad, Expte. 826/01, 21 de noviembre de 2001 (art. 129).

Sánchez Viamonte y otros contra Poder Legislativo , Corte Suprema de Buenos Aires, 19 de noviembre de 1904 (art. 30).

Schroder, Juan y otro c / Estado Nacional -SRNYAH- s / amparo, CNFed. en lo Cont.-Adm., Sala I, 28 de noviembre de 1996, La Ley, 1997-E, 805 (art. 41).

Simmons de Argentina SA c / Municipalidad de Buenos Aires , CNCiv., Sala H (2000) Doctrina Judicial, 2000-3-413 (art. 17).

T., S. (CNFed. Crim. Y Correc., Sala II, 5 de septiembre de 2006). (Art. 10).

Torres Nieto, Mirta Carmen s / pedido de Enjuiciamiento. JEMN (30 de mayo de 2002).

Unión de Centro Democrático c / Provincia de Mendoza, Corte Suprema de Mendoza, Sala I, mayo 4-1989 (1989) El Derecho, 133-721 (arts. 30 y 116).

Viceconte, Mariela C. c / Ministerio de Salud y Acción Social , CNFed. Cont.-Adm., Sala IV (1998) La Ley, 1998-F, 305 (Preámbulo).

Viloría, Myrian A. c / Aseguradora de Créditos y Garantías SA CNTrab., Sala VII (7-11-2007). (Art. 19).

Vita, Leonardo G. y otro CNFedCrimyCorrec, sala II. 29-8-2003 . La Ley Online . (art. 14)

Vita, Leonardo y otro, CNC Crim. y Correc. Sala I (2002) La Ley, 20 de marzo de 2002 (2002-B, 489) (art. 14).

Wieder, Isaac c / acción declarativa, CNElectoral, (2001) El Derecho, 12 de octubre de 2001. (art. 75, inc. 21 y art. 88).

YPF c / ENARGAS CNFCA, sala I. Febrero 20-1996, La Ley, 1996-C, 36.

Zarlenga, Marcelo c / Consejo de la Magistratura s / acción de amparo, SCBA (Letra B 62.241), 27 de diciembre de 2003. (art. 28).

C) FALLOS EXTRANJEROS Y DE TRIBUNALES INTERNACIONALES

"Abdulazziz, Cabales y Balkandali", Corte Europea de Derechos Humanos, Serie A, vol 94. En Miller, Jonathan —Gelli, María Angélica —Cayuso, Susana - Constitución y Derechos Humanos- Editorial Astrea. Buenos Aires, 1991, t. 2, pág. 1586/96.

Alabama G.SR Co. contra EE.UU., 340 US 216 (1951) (artículo 12)

Baena, Ricardo y otros (270 trabajadores de Panamá, Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), sentencia del 2 de febrero de 2001 (art. 14 bis.)

Baker contra Carr, 369 Estados Unidos, 186 D. Ct. 691, 7 L, Ed. 663 (1962) (artículo 49)

Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros) c / Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos (14-3-2001) La Ley, 2001-D, 557.

Bowers contra Hardwick , 478 US 186 (1986) (Art. 19).

Brandeburgo contra Ohio, 395 US 444 (1969) (Art. 38).

Branzburg v. Hayes 408 US 665 (1972) En GUNTHER, Gerald - Ley Constitucional— Undécima Edición. Serie de libros de casos universitarios, 1985. The Foundation Press, INC. USA, pág.1431 y ss.

Bulacio. CIDH. 18 de septiembre de 2003. (art. 75, nc. 22).

Bush contra Gore , SC Estados Unidos, 531 US 98 (2000). La Ley, 2001 — A, 65. (art. 37)

BverfGE , 35, 366 (Art. 18).

BverfGE , 39, 11 (Art. 14).

Cantos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 28-11-2002. La Ley, 2003-C, 2.

Chapman contra King , 154 F. 2d. 460 (1946) (Art. 54).

Clinton, presidente de los Estados Unidos, et. Alabama. c. Ciudad de Nueva York S.C 524 US 417 (1998) (Art. 83).

Cole vs. Smith , 221 US 559,567 (1911) (Art. 13).

Comisión contra Texas && NOR Co , 284 US 125, 131 (1931) (artículo 12)

Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni c / Nicaragua, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 31, de agosto de 2001. La Ley, Suplemento de Derecho Constitucional. Buenos Aires, 21 de abril de 2003 (2003-C, 290).

Davis v. Bandemer ", 478 US 109 (1986) (art. 49)

Dickerson contra Estados Unidos , 99-5525 166 F. Ed. 665. decidido por mayoría (Art. 18).

Duncan contra Louisiana , 391 US 145 (1986) (Art. 24).

Engel contra Vitale , 370 US 421-1962 (Preámbulo).

Fermín Ramírez C7 Guatemala. CIDH. 20 de junio de 2005. (Art. 18 CN).

Garrido y Baigorria, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 27 de agosto de 1998. La Ley, 1999-A, 233. (art. 121)

Gertz contra Robert Welch, Inc. , 418 US 323 (1974) (Art. 14).

Gibbons contra Ogden , SC 9 Trigo, 1, 6 L.Ed. 23 (1824) (Art. 75 inc. 13).

Gratz y otros v. Bollinger, Lee y otros, 539 US (2003) La Ley, 2004-B, 295 (art. 16)

Gravel vUS ., 408 US 606, 616 (1972) (Art. 68).

Griswold contra Connecticut , 381 US 479 (1965) (Art. 33).

Grutter, Bárbara v. Bollinger, Lee y otros, 539 US (2003) La Ley, 2004-B, 283 (art. 16)

Hoechst AG c. Greenpeace, Tribunal Superior de la República Federal de Alemania (1993). Publicado en NJW, 1994, 124. Traducción, selección y notas de Hernán Víctor Gullco. Jurisprudencia Argentina. Buenos Aires, 16 de agosto de 1995, pág. 32. (art. 19)

Jeremiah W. (Jay) Nixon y otros c. Shrink Missouri Government Pac. y otros . SC Estados Unidos, 2000/01/24, La Ley, 2000-C, 595 (Art. 38).

José Luis / Magistrados del Tribunal Constitucional . TSEspaña, sala I, 23/01/2004. La Ley, 12 de octubre de 2004. (2004-D, 815) (art. 110)

Kilbourn contra Thompson , 103 US 168, 203-204 (1880) (artículo 68).

Korematsu contra Estados Unidos , 323 US 214 (1944) (Art. 16).

La Última Tentación de Cristo vs. Chile. Corte Interamericana de Derechos Humanos. CIDH. Sentencia del 5-2-2001. (Art. 14).

Marbury y Madison , I Cranch 1347, 2 L. Ed. 60 (1803) (Arts. 30 y 31).

Martorell, Francisco vs. Chile. Comisión Americana de Derechos Humanos ". Caso 11.230 (3-5-1996) Informe CADH 11/96. (Art. 14).

Massachusetts Bd. of Retirement vs. Murguia , 427 US 307 (1976) (Art. 16).

McCulloch contra Maryland , 4 Wheat, 17 US 316 (1819) (Art. 75 incs. 6, 13 y 32).

Mesa Nacional de HB , TConstitucional, España, 1999, LL 2001-D-536 (Art. 39).

Miranda contra Arizona, 384 US 436 (1966) (Art. 18).

Mora v. McNamara, 389 US 934 (1967) (Art. 75 inc. 25).

Nancy B. Cruzan y sus padres c / Directora de Salud de Missouri , (1990) (Art. 33).

O'Malley contra Woodrough, 307 US 277 (1937) (Art. 110).

Palau Martínez c / Francia, Corte Europea de Derechos Humanos, 16-12-2003 (art. 14, 16 y 28)

Patton contra US , 281 US 276 (1930) (Art. 24).

Powell contra M.C. Comack, 395 US 486, 502 (1969) (Art. 68).

Prize Cases , 67 US 635, 688-689 (1863) (Art. 75 inc. 25).

Raines c. Byrd , 521 US (Art. 83).

Regente de la Universidad de California contra Bakke , 438 US 265 (1978) (Art. 16).

Roe contra Wade , 410 US 113, 93 S. Ct. 705, 35 L. Ed. 2d. 147 (1973) (Art. 33).

Silverthorne Lumber Co. vs. Estados Unidos, 251 US 385 (1920) (Art. 18).

TConstitucional, España, en Pleno, abril 5/9/999, La Ley, 22/10/1999 (Arts. 18 y 28).

TConstitucional, España, en Pleno, 27 de octubre de 1997, La Ley, 18 de agosto de 1998 (art. 28).

Unidad Editorial Sociedad Anónima Española y otros s / Rec. de Casación , TS España, Sala I 2000, La Ley, 2001-D, 528 (Art. 19).

Estados Unidos contra Texas , 143 US 621 (1892) (Art. 13).

Estados Unidos contra Nixon, 418 US 639, 94 S. CT. 3090, 41 L. ED. 2d. 1039 (1974) (Art. 14).

Estados Unidos contra Aczel, 219 F. 917 (1915) (Art. 54).

Urban, Horst Wc / República Argentina, Corte de Distrito, Nueva York, Estados Unidos, 30 de diciembre de 2003. (art. 43)

Vacco, Fiscal General de Nueva York, et. Alabama. contra Quill el al., certiorari ante la corte de apelaciones de los Estados Unidos para el segundo circuito . Nº95-1858, 26 de junio de 1997 (Art. 19).

Vieth et. Alabama. V. Jubelirer, Presidente del Senado de Pensilvania, et. Al., SC US, (2004) La Ley. Suplemento de Derecho Constitucional. Buenos Aires, febrero de 2005. (2005-B, 93) (art. 45 y 49)

Virginia contra Tenn , 1148 US 818 (1893) (Art. 124).

Walter Evans contra J.Rogers Gore , 253 US 245, 64 L. Ed 887 (Art. 110).

Wisconsin contra Yoder, 406 US 205, 92 S. Ct. 1526, 23 L. Ed. 2d 15 (1972) (Art. 19).

Wyoming, apelante contra Sandra Houghton , SC. USA 98 184 (1999) (Art. 18).

D) OPINIONES CONSULTIVAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Opinión Consultiva OC 1/82 del 24 de septiembre de 1982 acerca del efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 74 y 75) Corte IDH en BIDART CAMPOS, GERMÁN - PÍZZOLO, CALÓGERO (h) (Coordinadores), *Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos y comentarios*, Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza, Argentina, 2000, Tomo 1, pág. 39 . (art. 75, inc. 22CN)

Opinión Consultiva OC 2/82 del 24 de septiembre de 1982, sobre el efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 74 y75) Corte IDH en BIDART CAMPOS, GERMÁN - PÍZZOLO, CALÓGERO (h) (Coordinadores), *Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos y comentarios* , Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza, Argentina, 2000, Tomo 1, pág. 71 . (art. 75, inc. 22CN)

Opinión Consultiva OC 3/83 del 8 de septiembre de 1983 sobre restricciones a la pena de muerte (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana de Derechos Humanos) Corte IDH en BIDART CAMPOS, GERMÁN - PÍZZOLO, CALÓGERO (h) (Coordinadores), *Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos y comentarios* , Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza, Argentina, 2000, Tomo 1, pág. 167 . (art. 75, inc. 22)

Opinión Consultiva OC 5/85 del 13 de noviembre de 1985, sobre colegiación obligatoria de los periodistas. Corte IDH BIDART CAMPOS, GERMÁN - PÍZZOLO, CALÓGERO (h) (Coordinadores), *Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos y comentarios* , Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza, Argentina, 2000, Tomo 1, pág. 325 . ([art. 14CN](#))

Opinión Consultiva OC 6/86 del 9 de mayo de 1986, sobre significado de la expresión leyes. Corte IDH BIDART CAMPOS, GERMÁN - PÍZZOLO, CALÓGERO (h) (Coordinadores), *Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos y comentarios* , Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza, Argentina, 2000, Tomo 1 pág. 407 . (art. 76CN)

Opinión Consultiva OC 7/86 del 29 de agosto de 1986, sobre derecho de rectificación o respuesta. Corte IDH BIDART CAMPOS, GERMÁN - PÍZZOLO, CALÓGERO (h) (Coordinadores), *Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos y comentarios*, Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza, Argentina, 2000, Tomo 1, pág. 433 . ([art. 14](#)CN)

Opinión Consultiva OC 9/97 del 6 de octubre de 1987, sobre garantías judiciales en estados de emergencias. Corte I.D.H.BIDART CAMPOS, GERMÁN - PÍZZOLO, CALÓGERO(h) (Coordinadores),*Derechos Humanos. Corte Interamericana. Opiniones Consultivas. Textos completos y comentarios*, Cátedra de Derecho Constitucional Latinoamericano. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza, Argentina, 2000, Tomo 2, pág. 547. ([art. 23](#)C.N.).