

DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL Y CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD (*)

CONSTITUTIONAL PROCEDURAL LAW AND CONSTITUTIONAL CONTROL

*Jorge Horacio Gentile (**)*

Resumen: La persona humana y los derechos fundamentales que salvaguardan sus bienes fundamentales: la libertad, la vida y el trabajo, necesitan de un orden normativo, constitucional y legal, y de un Poder Judicial independiente que garanticen la protección de dichos derechos. El Derecho Procesal constitucional trata de los mecanismos, acciones, procedimientos, recursos y normas adjetivas que señalan los caminos judiciales y las posibles sentencias que pueden dictarse por parte de los jueces para alcanzar esta protección constitucional de los derechos humanos. La codificación y sistematización de las normas que regulan los procedimientos constitucionales es una aspiración que el Congreso debe satisfacer. Esto es la materia de estudio en este trabajo.

Palabras claves: Persona - Derechos Humanos - Garantías - Constitución - Corte Suprema de Justicia.

Abstract: The human personality and its fundamental rights which safeguard their fundamental properties: freedom, life and work, need a normative order, constitutional and legal, and an independent judicial system to ensure protection of these rights. The Constitutional procedural law studies mechanisms, actions, procedures, resources and procedural norms that mark the judicial paths and possible judgments which may be adopted by the judges to reach the constitutional protection of human rights. The codification and systematization of rules governing constitutional procedures is a goal that Congress must meet. This is the subject of study in this work.

(*) Trabajo dirigido a estudiantes.

(**) Doctor en Derecho y Ciencias Sociales. Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Nacional de Córdoba y de la Universidad Católica de Córdoba. Académico correspondiente de la Academia Nacional de Ciencia Morales y Políticas.

Keywords: Human personality - Human Rights - Guarantees - Constitution - Supreme Court of Justice.

Sumario: Persona. Derecho. Constitución. Derecho Procesal Constitucional. Código de la Seguridad Personal. Control de Constitucionalidad. Jurisdicción y Magistratura constitucional. *Sentencia de inconstitucionalidad sobreviniente; Sentencia de inconstitucionalidad exhortativa; Inconstitucionalidad aditiva; Sentencia de “evitación”; Sentencia “atípica” de “mera inconstitucionalidad” con efectos pro futuro; Sentencia que limita su competencia a derechos de incidencia colectivos. Recurso extraordinario del artículo 14 de la Ley 48.*

Cualquier elaboración que hagamos en el campo de la cultura referida al derecho, la justicia y la ley, debe partir del concepto de que el hombre es su razón de ser.

I. Persona

Creado por Dios, el hombre es una unidad esencial (hipostática, como dicen los teólogos) de espíritu y materia, que nace y se desarrolla en esta tierra junto a otros hombres, seres y cosas, donde desarrolla sus singulares y únicas potencialidades y trata de alcanzar su destino temporal y trascendente.

Este presupuesto fue reconocido en documentos básicos de la historia del derecho como en la Declaración de la Independencia de los Estados Unidos, de 1776, en vísperas del nacimiento del constitucionalismo, donde se proclamó: *“que todos los hombres son iguales por la naturaleza; que a todos les ha dotado el Creador con ciertos derechos inalienables entre los cuales figura la vida, la libertad y la procuración de la felicidad. Que para seguridad de estos derechos fueron creados los gobiernos, cuyo legítimo poder dimana del consentimiento de los gobernados (...)”*

En la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, se dijo que: *“Los representantes del pueblo francés (...) han decidido exponer en declaración solemne, los Derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, (...) y que “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común” (Art. 1º).*

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU de 1948 dice al comenzar su preámbulo: *“(...) 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 (...)”* Y agrega: *“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derecho y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros” (Art. 1º). “El objetivo de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión” (Art. 2º).*

Más cerca de nosotros la Constitución de Córdoba de 1987 establece en su preámbulo como primera *“finalidad (la) de exaltar la dignidad de la persona y garantizar el pleno ejercicio de sus derechos”*. En el artículo 20 expresa que: *“Los derechos enumerados y reconocidos por esta Constitución no importan denegación de los demás que se derivan de la forma democrática de gobierno y de la condición natural del hombre”*.

II. Derecho

El hombre cuando intenta desarrollar su personalidad en la vida de relación con otras personas necesita proteger los bienes que le son propios como el: su libertad (que reside en su espíritu), su vida (en su cuerpo) y su trabajo (expresión de su realidad espiritual y material), y para ello es que ejerce el derecho a la libertad, a la vida y al trabajo, que tienen por límites el derecho que los demás. El ejercicio de estos derechos obliga a encontrar una relación justa, entendiendo por justicia el “dar a cada uno lo suyo”, lo que constituye la esencia del derecho.

La ley que es la causa eficiente del derecho, es el ordenamiento de la razón y mandato por el que determina que es lo justo y que no lo es, teniendo siempre por finalidad el bien común. Cuando decimos ley nos referimos tanto a la ley natural, si de derecho natural hablamos, como a la ley positiva, si se trata de la sancionada por la autoridad social, pero que nunca deben contradecirse, ya que el orden natural y el derecho natural son el fundamento de la organización social y de la ley positiva. El hombre ha sido creado, como un *“aparato muy complejo”*, según dice Abelardo Rossi, que trae *“consigo las leyes fundamentales físicas, químicas, matemáticas y metafísicas, etc. de su ser y su obrar”*; su manual de funcionamiento, donde están las reglas que lo rigen, que son las leyes naturales. Cuando los seres humanos se organizan en sociedad, dictan leyes positivas inspiradas en el derecho natural que, según dice Arturo Ponsati, es *“(…) algo ontológico, en cuanto la naturaleza del hombre es una realidad ontológica, que existe con el propio hombre, no separadamente de él. Y es algo ideal, porque se fundamenta en las necesidades inteligibles de esa misma estructura ontológica”(…)* *“Los principios del derecho natural deben ser pensados más que como algo dado, estructurado y establecido en la conciencia moral de la humanidad, como esquemas dinámicos, de contenido progresivo, histórico, existencializado, tal cual es posible obtenerlo en las captaciones primeras del conocimiento por connaturalidad. El orden natural no debe ser tomado como un dato consumado y adquirido, sino como un proyecto que se nos impone en conciencia, que existe en las cosas como exigencia de su propia esencia”*.

El derecho natural tiene su primera formulación en la filosofía de los estoicos, en la antigüedad griega; fue asumida y desarrollada luego por la filosofía cristiana, especialmente por Santo Tomás; es retomado en la Edad Moderna, en clave racionalista, donde se llegó al exceso de creer que el derecho natural podía engendrar un derecho positivo universal, válido en toda circunstancia de tiempo y espacio. Esto trajo las reacciones positivistas negatorias del derecho natural, y de quienes, como Hans Kelsen, identifican derecho con la ley y declaran a *“la norma jurídica totalmente independiente de la noción de norma moral y al afirmar la autonomía del derecho respecto de la moral”*, que luego

tuvieron dificultades para explicar los fundamentos axiológicos y justificativos de las leyes positivas injustas.

Las leyes positivas no deben prescindir de los principios de derecho natural, extraídos de la conciencia moral de la humanidad. El conocimiento de la ley natural ha sido progresivo por parte de la misma y el avance en materia de derechos humanos ha sido históricamente lento y plagado de obstáculos. Hay normas positivas en que poco influye el derecho natural, como las determinadas por convenciones sociales (por ejemplo: las que fijan la dirección del tránsito o el huso horario). Pero cuando el legislador positivo dicta leyes injustas, repugnantes a la dignidad del hombre y al derecho natural, como las racistas de Adolfo Hitler, no merecen ser consideradas como ley, ni ser acatadas. No concebimos, como dice Germán J. Bidart Campos, un mundo del derecho donde tenga cabida lo injusto, lo contrario a lo recto, al derecho.

Con Alfredo Fraguero, podemos decir que el derecho es la relación interpersonal justa, que tiene su origen en la ley, de naturaleza ética y dirigida al bien común.

III. Constitución

El concepto de constitución, desde el último cuarto del siglo XVIII en que se inició el constitucionalismo -con la revolución norteamericana y francesa-, incluye en el contenido de esta palabra de origen latino, *constitutio* que a su vez deriva del verbo *constituere*: instituir, fundar, una serie de ideas que intentaremos sintetizar de las siguientes maneras:

1. Es una *ley suprema, escrita, sistematizada y rígida*, o sea dificultada en la forma de su modificación, que es síntesis y justificación de las demás normas que componen la “pirámide invertida” que conforma el plexo legislativo del Estado de Derecho que implanta.

2. Es el *acta de fundación, que organiza y reparte* las competencias entre la sociedad política y el estado, que es parte de la misma, en todos sus niveles (federal, provincial y municipal) y los órganos del gobierno que la presiden (poderes legislativos, ejecutivo y judicial, y el ministerio público).

3. Es la *garantía de la dignidad de las persona humana*, razón de ser de la misma y de la sociedad y el estado que organiza; de sus bienes fundamentales: la libertad, la vida y el trabajo, y de los derechos que a ellos protegen, desde que el hombre se asocia con otros en la vida social. También es garantía de los derechos de las sociedades o asociaciones intermedias.

4. *Limita y desconcentra el poder* del estado para garantizar un amplio espacio de libertad dentro de la sociedad política, de allí la adopción de la teoría de la “división de poderes” y del necesario equilibrio y diferencia que debe haber entre gobierno y control.

5. Establece las “*reglas del juego*” políticas y sociales que regulan, racional e incruentamente, el conflicto político, que la democracia no suprime, pero que lo hace más civilizado, y donde se integra en los órganos de gobierno a la oposición.

6. Es un *compromiso* que el constituyente asume para organizar la sociedad política y que las generaciones posteriores ratifican, con mayor o menor fidelidad a sus disposiciones, recreándolas y haciéndolas viva en la aplicación cotidiana de sus normas.

7. La *legitimidad* de la Constitución reside en la mayor o menor *creencia de la gente* en la bondad de sus cláusulas y en la razón de ser de su vigencia. Mientras más creemos en sus principios y “reglas de juego” más legítimas serán las conductas, los valores y las normas que contiene y signan la vida de la sociedad que ordena.

8. La estable *temporalidad de su vigencia y la permanencia de la idea* que se tenga de ella la constituyen en la mejor garantía de seguridad jurídica de la sociedad donde tiene vigencia.

9. La *futuridad* que contienen sus cláusulas -siempre que no sean un mero “catálogo de ilusiones”-, o sea los anhelos, aspiraciones, propósitos, objetivos, metas e ideales a los que se compromete una sociedad cuando ejerce el poder constituyente y en las reformas que se le hagan, son la “carta de navegación” por donde transitará la historia de la misma.

10. Es, por último, *el símbolo de la Democracia*, porque sus cláusulas reflejan el régimen político de “Democracia constitucional” y el estilo de vida “republicano democrático” que significa: un gobierno elegido por el pueblo, el Estado de derecho, la garantía a los derechos humanos, la limitación del poder, la libertad de expresión y el reconocimiento de la influencia de la opinión pública en las decisiones políticas, la regulación de la contienda política y la pluralidad de opiniones, partidos, grupos y organizaciones sociales.

Este concepto de constitución se encuadra en lo que Karl Loewenstein denomina constitución en sentido estricto o garantista, que se contrapone a la nominal o semánticas, que se conforman con organizar el poder sin limitarlo y a las constituciones-fachadas, pseudo constituciones o constituciones trampa, ya que lo que se lee en las mismas no se observa en la realidad y la libertad y los derechos que declaman son letra muerta para sus destinatarios.

IV. Garantías

La palabra garantía, que algunas veces se lo usa como sinónimo de derechos fundamentales, proviene del término anglosajón *warranty*, que significa asegurar, proteger, defender o salvaguardar (*to warrant*) un derecho. Se trata entonces de remedios, formas o procedimientos destinados a la protección de los derechos.

La primera garantía que tienen los derechos humanos es la *Constitución*, que como ley suprema determina e indica básicamente qué es lo bueno y qué es lo malo; qué es lo justo y qué es lo injusto y qué es lo permitido y qué es lo prohibido en una sociedad política organizada por ella misma.

Esta certidumbre se complementa con las instituciones políticas creadas, también, por la Ley Fundamental, como son el estado federal, las provincias y los municipios; la división y limitación de los poderes de gobierno, y la representación democrática, cuyos

fundamentos son los principios republicanos y democráticos destinados a proteger y resguardar los derechos de las personas. Todo esto nos permite afirmar que la Constitución es un Código de Garantías.

A ello hay que agregar el sistema de *control de supremacía constitucional*, que deviene del ejercicio del poder constituyente y que ha sido diseñado por la jurisprudencia de nuestro país a partir del caso “Sojo” fallado por la Corte Suprema de Justicia, siguiendo a la Suprema Corte de los Estados Unidos a partir de la doctrina del caso “Marbury” de 1803, sin el cual las cláusulas de la Constitución serían letra muerta.

A estos tres niveles de garantías debemos agregar *los procesos constitucionales* destinados a proteger específicamente los derechos, como son el hábeas corpus, el amparo, el hábeas data (Art. 43 de la Constitución), el derecho de rectificación y las acciones o recursos de inconstitucionalidad, etcétera.

Pero estos mecanismos, mencionados en el Texto Fundamental, necesitan ser reglamentados y explicitados en su procedimiento por las leyes. En la actualidad estos procesos están regulados en forma deficiente, en normas dispersas e insuficientes, que merecerían ser sistematizada en un Código, como lo son otras materias de la legislación de fondo y de forma. A título de ejemplo podemos decir que el amparo está regulado todavía por ocho leyes, con modalidades diferentes, todas las cuales fueron dictadas antes de la reforma constitucional de 1994. Las dos primeras, y las más importantes, la ley 16.986 -que establece el amparo contra actos u omisiones de autoridad pública- y el Código de Procedimientos Civil y Comercial de la Nación -contra actos u omisiones de particulares-, fueron dictadas por gobiernos de facto, que con dichas disposiciones pretendieron limitar su empleo. *El hábeas corpus* esta regulado, todavía, por la ley 23.098, dictada antes de la reforma de 1994, y no prevé los casos de privación de la libertad física producida por particulares, ni la de desaparición forzada de personas, incluida en el artículo 43 de la Constitución. No esta previsto en nuestra legislación nacional un procedimiento específico para la acción de inconstitucionalidad, ni la declaración de oficio de inconstitucionalidad, ni para ejercer el derecho de rectificación previsto en el artículo 14 de la Convención Americana sobre Derecho Humanos, ni el procedimiento del amparo colectivo, previsto en el referido artículo 43.

V. Derecho Procesal Constitucional

La Constitución es la ley fundamental, que además de dar validez a las demás normas del ordenamiento jurídico, contiene los principios esenciales que el mismo despliega y desarrolla. Entre sus cláusulas y principios se establecen procedimientos que tienen por finalidad hacer efectivo los propósito que la misma se fija y hacer funcionar los órganos de gobierno y de la administración del Estado que la misma crea y organizada.

En consecuencia, el Derecho no es susceptible de ser parcelado, aunque para el dictado de las leyes y normas haya órganos competentes para hacerlo, atento las personas, el territorio o las materias que las mismas abarcan y obligan. La Constitución es la que hace el reparto de esas competencias y la que determina las materias y organismos encargados del dictado de dichas normas.

Dentro del texto de la Constitución hay procedimientos y procesos, alguno de los cuales se entienden abarcados por esta nueva disciplina que se denomina Derecho Procesal Constitucional, aunque todavía no tiene un objeto claramente determinado, y donde no faltan quienes lo quieren desplazar al campo del Derecho Procesal, o ubicarlo en una situación intermedia. El estudio de las garantías constitucionales, los procesos que se han diseñado para hacerlas efectivas y los órganos encargados para encausarlas han dado pie para el estudio de lo que se ha dado en llamar el Derecho Procesal Constitucional, que pretende ser una disciplina autónoma del Derecho Constitucional y del Derecho Procesal. Para nosotros abarca los procedimientos que establece la Constitución pero no faltan quienes la limitan a los procesos que se tramitan en lo que se ha dado en llamar la Jurisdicción constitucional.

En el programa de la materia en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba, que en su momento me tocó redactar, sigue el criterio amplio y por ello incluye los siguientes temas: El Derecho Procesal Constitucional. Contenido y alcance de la jurisdicción constitucional. Control de constitucionalidad establecido en la Constitución Argentina y las acciones, procedimientos y procedimientos con los que se tramita. Los procedimientos de *Hábeas Corpus*, Amparo y *Hábeas data*. El Derecho de rectificación o respuesta y recurso sencillo y rápido establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969). Los Procedimientos parlamentario y ante jurados de enjuiciamiento nacionales y provinciales. El procedimiento ante los órganos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte y la Comisión Interamericana. Y los Procedimientos especiales como son: para obtener el reconocimiento de la personería de los partidos políticos; ante las Juntas Electorales y la Justicia Electoral Nacional y de la provincia de Córdoba y para obtener la naturalización y la carta de ciudadanía.

En los últimos tiempos se ha creado cátedras en otras universidades de Argentina, como en Bolivia, Brasil, Costa Rica y Perú, para citar solo el caso de Latinoamérica; se han dictado, además, numerosos cursos, seminarios y programas de postgrado en diversas latitudes, como la Décimas Jornadas Nacionales que se celebraron en Córdoba; existe, también, el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional; y hay ya una nutrida bibliografía especializada tanto en Argentina, como en Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, México, Nicaragua, Perú y Panamá.

En cuando a la legislación es importante señalar la “Ley de Procedimientos Constitucionales” de El Salvador, aprobada el 14 de enero de 1960 y publicada en el Diario Oficial de 22 de enero de 1960; la “Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad” de Guatemala, en vigencia desde el 14 de enero de 1986; la “Ley de Jurisdicción Constitucional” de Costa Rica N° 7135, publicada en La Gaceta de 19 de octubre de 1989 y rectificada por Fe de Erratas a La Gaceta de 9 de noviembre del mismo año; la “Ley de Control Constitucional” ecuatoriana, promulgada el 2 de julio de 1997; y en la edición del Diario Oficial “El Peruano” del 23 de mayo de 2004, se ha publicado la ley 28.237 denominada Código Procesal Constitucional, que entró en vigencia el primero de diciembre de ese año en la hermana República del Perú, que consta de un título preliminar y trece títulos, 121 artículos, siete disposiciones finales y dos transitorias; no usa la denomina-

ción de “garantías constitucionales” sino la de “procesos constitucionales”. Este código tiene por antecedente la ley 23.506 de *Hábeas Corpus* y Amparo, de 1982. Además de los principios generales el Código regula los procesos constitucionales de *hábeas corpus*, de amparo, de *hábeas data*, la acción de cumplimiento y el control de supremacía constitucional, mediante los procesos de acción popular ante el Poder Judicial; el proceso de inconstitucionalidad -por vía directa-, que se ventila ante el Tribunal Constitucional; y el proceso competencial, entre distintos entes estatales, que también es de conocimiento y decisión del Tribunal Constitucional.

VI. Código de la Seguridad Personal

Como diputado de la Nación presenté un proyecto de Código de la Seguridad Personal (Trámite Parlamentario N° 171 del año 1990), de 107 artículos, publicado en el libro de mi autoría: *“Tercera Rendición de Cuentas como diputado de la Nación desde el 1° de septiembre de 1990 al 10 de diciembre de 1991”*, que nunca fue tratado por la Cámara. Luego, el mismo fue sancionado por ley 6944 de la Legislatura de la Provincia de Tucumán con el nombre de Código Procesal Constitucional y con 111 artículos, con algunas pocas modificaciones que lo adaptaron para aquella provincia por iniciativa del entonces legislador Sergio Díaz Ricci, quien había colaborado también en la redacción del proyecto que presenté en Diputados. El legislador, ahora con mandato cumplido, Santiago Soleri presentó a este mismo proyecto -también adaptado- en la Legislatura de la Provincia de Córdoba, para que tenga vigencia en la misma, anteriormente había hecho lo propio el Legislador Juan Carlos de la Peña. En la Legislatura de Córdoba hace unos años el diputado Rafael Vaggione presentó un proyecto de Código de Procedimiento Constitucional redactado por el doctor Guillermo Barrera Buteler. Ninguno de estos proyectos fue sancionado.

El proyecto lo redacté con el propósito político de cumplir con la plataforma electoral de las elecciones de 1983 del Partido Demócrata Cristiano al que pertenezco, por las que nuestro país retornó a la Democracia, luego de un gobierno militar y una etapa política donde se atentó gravemente contra los derechos humanos, y por el deseo de todos los argentinos de que estos atropellos no volvieran a ocurrir. Ya en la Convención Constituyente de la Provincia de Córdoba que sancionó la Constitución de 1987, en el proyecto que presentamos con los constituyente del bloque del Peronismo Renovador y la Democracia Cristiana postulábamos el dictado de un Código de “Garantías Constitucionales (que establecerá el procedimiento del *hábeas corpus*, amparo, amparo por mora de la administración, acción de inconstitucionalidad, derecho de réplica, mandamos, acción popular en defensa de los intereses difusos, etc.)”, en el artículo 103 inciso 13 (Ver *Diarios de Sesiones*, Tomo I, página 246), disposición que no fue aprobada por esa Asamblea.

La idea del proyecto de Código tuvo por antecedente remoto el célebre Decreto de Seguridad Individual, de 9 artículos, aprobado por el Triunvirato el 23 de noviembre de 1811, y, por precedentes más recientes, la Ley de Jurisdicción Constitucional de Costa Rica, Número 7135 del 11 de octubre de 1989 (luego reformada por la ley 7209 del 7 octubre de 1990), que unía en un solo texto el *hábeas corpus*, el amparo y la acción de inconstitucionalidad que se tramita en el sala cuarta del la Corte Suprema de Justicia

de aquel país; y la ley de Procedimientos Constitucionales del 14 de enero de 1960 de República del Salvador (Decreto Legislativo N° 2996 reformado por Decreto Legislativo N° 45 del 6 de julio de 2006), que tiene 96 artículos y que el primero de ellos declara que “Son procesos constitucionales, los siguientes: 1)- El de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos; 2)- El amparo; y 3)- El de exhibición de la persona”. Fueron consejeros en el momento de la redacción los doctores Néstor Pedro Sagüés y Adolfo Rivas y se tomaron en cuenta los proyectos de leyes de amparo de los diputados Jorge Reinaldo Vanossi y Jorge O. Folloni, que había entonces en la Cámara. En Entre Ríos hay una ley 8369, del 4 de octubre de 1990; modificada por la 8640, del 27 de marzo de 1992; la 9550, del 23 de febrero de 2004; y la 9571, del 24 de junio de 2004, que reúne las normas procedimentales sobre el amparo, acción de ejecución, el *hábeas corpus*, de control de constitucionalidad -por vía directa-, recurso extraordinario de inconstitucionalidad y amparo ambiental. En la provincia de Santa Fe está vigente la ley 10.000 de parecido tenor y en Salta hay una ley que regula el *hábeas corpus* y el amparo.

El diputado de la Provincia de Santa Fe Marcelo Luis Gastaldi ha presentado un proyecto de Código Procesal Constitucional de 89 artículos, que “regula los procesos constitucionales derivados de las acciones de *hábeas corpus*, amparo, *hábeas data* e inconstitucionalidad, cuya finalidad esencial es la de garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales” (Art. 1°).

Nuestro proyecto tenía un título primero donde se establecían los “Principios generales”, donde, entre otros temas, se fijaba la competencia de los tribunales, la posibilidad de que los jueces declaren de oficio, en el caso concreto, la inconstitucionalidad de normas y actos contrarios a la Constitución, debiendo oír antes a las partes.

En el Título segundo había cinco capítulos. Uno que contenía las “Disposiciones generales”, donde se hablaba de la legitimación activa de las acciones de *hábeas corpus* y amparo, que lo podía intervenir cualquier persona interesada, sus defensores y el Ministerio Público; del horario extraordinario para interponer estas acciones de *hábeas corpus* y el amparo, fuera de las horas hábiles; los términos perentorios; los plazos improrrogables; el impulso procesal de oficio; la competencia por materia; la conversión de la acción; las recusaciones que no son admisibles cuando son sin causa; la gratuidad, las causales en caso de estado de sitio; la apelaciones, las quejas; procedimiento en la alzada; las costas y las sanciones por acciones maliciosas, entre otros temas.

El capítulo segundo trata del *hábeas corpus* que garantiza la libertad física y ambulatoria de las personas, sin limitarlo, como hace la ley 23.098, al caso de las denuncias de actos “lesivos (que) emanen de autoridad nacional o provincial” (Art. 2°), extendiéndolas a los casos que sean causados por particulares. Además, se amplían las causales, agregando el caso de las amenazas o limitaciones a la libertad ambulatoria que provengan de autoridad judicial; la restricción ilegítima al derecho de entrar y salir libremente del territorio argentino; cuando la misma exceda el plazo legal de la detención o de la condena; cuando haya ilegitimidad en la incomunicación del detenido o exceso en los plazos y condiciones establecidos por la ley; y cuando el hecho que motiva la detención no esté tipificado y penado en la ley vigente. Hoy habría que explicitar el caso de la desaparición

forzada de las personas, como indica el artículo 43 de la Constitución Nacional, y el de los derechos de la personas por nacer cuando se las pretende extraer del seno materno para privarlas de su vida (aborto). También habría que hacerlo con los casos en que no se dé incumplimiento o se infrinja la ley 24.660, de ejecución de la pena privativa de la libertad, y no se respeten los períodos de observación, tratamiento, prueba o de libertad condicional (Art. 12), y no se cumpla con el régimen de salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, programas de prelibertad, prisión domiciliaria, prisión discontinua o semidetención, prisión diurna, nocturna o trabajos para la comunidad y libertad asistida. O no se cumplan las normas que garantizan a los internos: higiene, vestimenta, alojamiento adecuado; además de educación, trabajo, asistencia médica y espiritual; o sus derechos de comunicación y relaciones familiares y sociales; o cuando el régimen disciplinario sea transgredido por las autoridades penitenciarias. Otra causal del *hábeas corpus* podría ser ahora el incumplimiento de las medidas de seguridad curativa de desintoxicación y rehabilitación previstas en la ley 23.727 de Estupefacientes (Arts. 16, 17 y 18).

Se amplía la competencia, hoy limitada a los jueces de primera instancia en lo criminal para la presentación y tramitación del *hábeas corpus* en la Capital Federal (artículo 8 inciso 1 de la ley 23.098) a todos los jueces de primera instancia, porque la libertad física o deambulatoria de las personas no es materia especializada de la que deban entender con exclusividad los jueces, del fuero penal, que instruyen las causas donde se puede castigar con la privación de la libertad a las personas que hayan cometido delitos; sino, todo por el contrario, a todos los jueces que están habilitado para entender en los amparos que protegen a los demás derechos.

El proyecto crea el Registro de personas privadas de libertad, que abarca a las personas detenidas, privadas o restringidas en su libertad física, dependiente del Congreso de la Nación (el art. 49 del Código de Procedimiento Constitucional de Tucumán lo hace depender de la Corte Suprema de Justicia provincial), al cual toda autoridad pública, nacional, provincial o municipal, debe comunicar, en el plazo de cuarenta y ocho horas, la restricción a la libertad física de las personas bajo su jurisdicción, informando la identidad y demás datos personales del afectado, clase y duración de la limitación, debiendo mantener actualizada la información.

El capítulo tercero se refiere al amparo en general contra actos, omisiones o hechos de autoridad pública o particulares, con un plazo de caducidad de 90 días, sin necesidad de agotar la vía administrativa, las medidas cautelares y el procedimiento en general. Después de la gran cantidad de amparos que se tramitaron en nuestros tribunales federales por el llamado "Corralito" sería necesario revisar lo propuesto en los referido a las medidas cautelares.

El capítulo cuarto trata de los amparos especiales: el *hábeas data*, el electoral, el fiscal y aduanero, el por mora de la administración y el derecho de rectificación (este último fue suprimido por la Legislatura de Tucumán por lo que no integra el Código Procesal Constitucional de esa provincia). Hoy tendríamos que agregar el sindical, ambiental y previsional.

El capítulo quinto se refiere a los amparos colectivos en protección de los derechos difusos. En estos tiempos habría que pensar en incluir también la acción de clase, tomando en cuenta la experiencia norteamericana.

En el título tercero se trata del control jurisdiccional de constitucionalidad. En el primer capítulo la que se hace de oficio, donde se contempla el traslado a las partes, cuando se estime que la norma aplicable puede adolecer de alguna objeción constitucional, antes del pronunciamiento. En el segundo, de la acción declarativa de inconstitucionalidad, para la cual no es necesario agotar la vía administrativa, y se establece un plazo de sesenta días para interponerla a partir de la publicación de la ley o del acto, o desde que se tenga conocimiento de ellos, sin tener en cuenta, como exige la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, que la ley haya sido o no aplicada. La falta de presentación en tiempo y forma, por vía directa, no obsta al planteo por vía indirecta de la inconstitucionalidad. En el capítulo tercero se trata de la apelación ante la Corte Suprema de Justicia, con la queja, el depósito correspondiente y su devolución, y el *writ of certiorari*, similar al artículo 280 del Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación.

En estos tiempo se podría agregar, en este capítulo, lo referente al “control de convencionalidad” de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando aplica la Convención Americana sobre Derecho Humanos, de San José de Costa Rica, y lo referente al cumplimiento de sus sentencias, teniendo en cuenta lo resuelto por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Cantos, José María c. Santiago del Estero” (del 21 de agosto de 2003, con motivo de la sentencia del 28 de septiembre de 2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos).

Ahora habría que agregar las recientes acordadas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que regulan Los Amigos del Tribunal número 28 del 2004 y de las formas de presentación de los recursos extraordinarios y las quejas ante dicho tribunal, número 4 del año 2007, con los ajustes que la doctrina ha señalado.

En nuestro proyecto se autorizaba la presentación de escritos por telegramas y cartas documentos, ahora habría que incluir todo lo que nos permiten hacer los medios electrónicos, como acceder a la información respecto de los trámites que siguen los expedientes en la administración y en los tribunales, la presentación de escritos, denuncias, recursos y la posibilidad de efectuar notificaciones a través de la red Internet o por fax. El Registro de detenidos debería estar informatizado.

También habría que reconocer la legitimación activa de los defensores del pueblo de todas las jurisdicciones, nacionales, provinciales y municipales, como interpreto que expresa el artículo 43 de la Constitución Nacional. Las medidas autosatisfactivas, la declaración de inconstitucionalidad por omisión (previsto en el artículo 207, inc. d. de la Constitución de Río Negro de 1988) y el *per saltum* (incorporado en el art. 107 del Código Procesal Constitucional de Tucumán) podrían encontrar ubicación en este Código si se decidiera incluirlas y regularlas en la legislación argentina.

Nuestro Congreso tiene una deuda histórica con la Constitución cuando en el artículo 18 dispone que: "(...) El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación(...)", ya que esta ley nunca fue dictada y, en su reemplazo y con criterios dispares y distintos, esta materia se encuentra regulada por distintas normas de fondo y de forma, en los distintos niveles del Estado. Un capítulo de éste Código podría saldar la referida deuda.

VII. Control de constitucionalidad

El control de constitucionalidad o, mejor, de la supremacía de la Constitución, puede ser de carácter político, como lo fue en la Constitución de Francia de 1852 que se confería al Senado esta atribución, o en el artículo 5° de la Constitución de 1853 que habilitaba al Congreso a revisar las constituciones que se dictaran las provincias antes de su promulgación; o judicial como el que se establece a partir del caso "Marbury", por parte de la Suprema Corte Norteamericana en 1803, y que siguieron nuestros tribunales desde que funciona la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que adoptó los criterios de este pronunciamiento a partir del caso "Caffarena c. Banco Argentino del Rosario de Santa Fe", de 1871 (Fallos 10:427), que lo precisó en el caso "Sojo, Eduardo", de 1887 (Fallos 10:436), y lo ratificó en "Municipalidad de la Capital c. Elortondo" de 1888 (Fallos 32:120).

La premisas del razonamiento del juez John Marshall en del caso "Marbury versus Madison" (1803) fueron las siguientes:

1. La Constitución es Ley Suprema.
2. Un acto legislativo contrario a ello no es ley.
3. El tribunal judicial debe decidir en los conflictos entre leyes.
4. El tribunal no puede aplicar un acto legislativo contrario a la Constitución.
5. Si así no lo hace se destruye el sistema de constitución escrita y rígida.

Dicho control judicial es difuso, ya que lo puede ejercer cualquier juez (federal, provincial o de la ciudad de Buenos Aires), en un caso concreto y cuando la restricción al derecho subsista al momento de fallar (para que no se torne abstracta), y el fallo tiene efecto solo entre las partes. Su fundamento descansa en la primacía del poder constituyente, que genera una constitución escrita y rígida, sobre las normas y actos que produce los órganos del poder constituido.

Los países europeos, con constituciones que adoptan el sistema parlamentario, crearon tribunales o cortes constitucionales a partir de la Constitución de Austria de 1920, que hacen el control de supremacía constitucional en forma concentrada y sus sentencias tienen efectos *erga omnes*.

En el caso Argentino puede ser planteado en forma directa, por una demanda, sea ella sumaria, ordinaria o extraordinaria (nacional o internacional); o en forma indirecta, de ex-

cepción o incidental (art. 2º de la ley 27); y en los últimos tiempos la Corte admitió, en algunos casos, la declaración de inconstitucionalidad de oficio (Cfr.: “Banco Comercial Finanzas S.A. en liquidación Banco Central República Argentina s/quiebra” del 19 de agosto de 2004).

La regla general respecto de las cuestiones judiciales donde puede plantearse la inconstitucionalidad son “todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución” (art. 116 de la Constitución Nacional), pero la jurisprudencia de la Corte Suprema, siguiendo a la norteamericana, ha exceptuado a las llamadas “cuestiones políticas”, a las que ha declarado no judiciales.

La acción de inconstitucionalidad, por no estar expresamente reglamentada a nivel federal, se ejerce a través de la acción declarativa de certeza prevista en el artículo 322 del Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación, que fue admitida por la Corte Suprema a partir del caso “Provincia de Santiago del Estero c. Gobierno Nacional y/o Yacimientos Petrolíferos Fiscales-Acción de amparo” en agosto de 1985 (Fallos 305:1379).

El artículo 43 de la Constitución admitió, también, la legitimación activa del defensor del pueblo y de *“las asociaciones que propendan a esos fines”*, o sea la defensa en contra de *“cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen el ambiente, a la competencia, al usuario, y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general”*, y el artículo 120 al Ministerio Público, atento que le corresponde *“promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad”*.

En la Acordada 28 del 14 de julio de 2004 la Corte Suprema dispuso admitir en las causas que atiende los amicus curiae o sea a *“Las personas físicas o jurídicas que no fueran parte en el pleito, pueden presentarse ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en calidad de amigos del tribunal, en todos los procesos judiciales correspondientes a la competencia originaria o apelada en los que se debatan cuestiones de trascendencia colectiva o interés general. La presentación deberá ser realizada con la única finalidad de expresar una opinión fundada sobre el objeto del litigio, dentro de los quince días hábiles del llamado de autos para sentencia”* (Art. 1º de su Reglamento).

Las Constituciones de Jujuy (art. 41), de Río Negro (arts. 44, 45 y 207 Inc. 2-D), del Chubut (arts. 58 y 59) y Santa Cruz (art. 18) prevén el caso de la inconstitucionalidad por omisión.

Ni la Constitución Norteamericana ni la Argentina aluden al control de constitucionalidad, recién en la reforma de 1994 de la nuestra, en el artículo 43 y refiriéndose al amparo, se habla de inconstitucionalidad. Debemos reconocer que el tema fue discutido en el Congreso de Filadelfia cuando se aprobó la primera, en 1787.

La Constitución de Córdoba le atribuye competencia al Tribunal Superior para “Conocer y resolver originaria y exclusivamente, en pleno: 1. De las acciones declarativas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones, Cartas Orgánicas y ordenanzas, que estatuyan sobre materia regida por esta Constitución, y se controviertan en caso concreto por parte interesada (...); 2. Conocer y resolver, en pleno, de los recursos extraordinarios de inconstitucionalidad” (Art. 165).

Son requisitos de admisibilidad: 1. Que se interponga en contra de las normas indicadas en el inciso 1 del art. 165, antes referido; 2. Sobre materia regida por la Constitución de la Provincia, o de la Nación según la doctrina del caso “Strada” de 1986 (Fallos 08:409), o sea cuando actúa como: “tribunal superior de provincia” (art. 14 de la ley 48); 3. En controversias en caso concreto que cause un perjuicio actual; 4. Por parte directamente interesada; y 5. Aún sin lesión actual, o sea que cuando el daño está consumado resulta la acción inadmisibile (“Carranza” del 12 de diciembre de 1996).

VIII. Jurisdicción y Magistratura constitucional

El sistema presidencialista de la Constitución Argentina, que sigue el modelo norteamericano, se caracteriza por una rígida división de poderes, entre los cuales se encuentra el Poder Judicial, que tiene a su cargo el control de la supremacía constitucional difuso, desconcentrado o disperso, conocido en el país del norte como Judicial Review, que se ejerce en los casos concretos que se plantean en los estrados tribunales y con efecto solamente para las partes. En los países europeos a partir de la Constitución de Austria de 1920, redactada por Hans Kelsen, hay Tribunales o Cortes Constitucionales que ejercen el control de constitucionalidad en forma concentrada y con efecto *erga omnes*.

La expresión “Jurisdicción constitucional”, de origen europeo y no norteamericano, pero que ha tenido amplia aceptación en nuestra doctrina, como bien indica José Daniel Godoy, “define la función jurisdiccional ejercida para tutelar, mantener y controlar la supremacía de la Constitución y con ello la defensa e interpretación de la Constitución como fines propios del control de la constitucionalidad” (1).

En algunos países latinoamericanos se han creado Tribunales o Cortes Constitucionales -como las que existen en los sistemas parlamentarios europeos a partir del Tribunal Constitucional de la Constitución de Austria de 1920- diseñados como órganos extra-poderes; como ocurre en Chile, Ecuador, Guatemala y Perú. En otros se han diseñado constitucionalmente Tribunales o Cortes Constitucionales que, aunque tienen autonomía de funcionamiento, integran el Poder Judicial; por ejemplo, Bolivia y Colombia. En Costa Rica, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Paraguay y Venezuela hay Salas Constitucionales en las Cortes Supremas de Justicia. En la Constitución de la provincia de Tucumán se creó en 1990 un Tribunal Constitucional de cinco miembros (arts. 133 y 134), que nunca fue designado, y dichas disposiciones acaban de ser suprimidas del Texto Constitucional.

La Suprema Corte de Justicia de México, que ha adquirido funciones propias de un tribunal constitucional por medio de sucesivas reformas legales y constitucionales (1987/1988, 1994/1995, 1996, 1999), que le han permitido absorber competencias primordialmente en materia constitucional y que incluso ha llevado a la doctrina a preconizar la efectiva conversión de aquélla en un verdadero tribunal constitucional.

En Estados Unidos de América, donde se estableció la *Judicial Review*, el sistema de control de constitucionalidad difuso y desconcentrado, la Suprema Corte de Justi-

(1) GODOY, José Daniel. *Elementos de Derecho Procesal Constitucional*, Tomo I, Advocatus, Córdoba, 2004, página 47 y ss.

cia Federal actúa como un tribunal constitucional al atender cuestiones de naturaleza constitucional; por cierto, sin olvidar la regla del *stare decisis*. Desde que en 1925 el *writ of certiorari* reemplazó definitivamente al antiguo *writ of error* legislado en la sección 25 de la *Judiciary Act* de 1789 -una de las fuentes inspiradoras de nuestra ley 48- lo que le permite seleccionar los casos que van a ser fallados y que aproximadamente son unos ciento cincuenta anuales, descartando aquellos que no tienen trascendencia.

La Corte Suprema de Justicia Argentina ha atendido en los últimos tiempos una gran cantidad de causas y la misma no ha sido aliviada con el dictado de la cuestionada ley 23.744 de 1990, que aumentó el número de sus miembros a 9, de 5 que tenía desde 1863 -excepción hecha del breve período de 1960 a 1966 en que tuvo 7-, y que le autorizó, al modificar el artículo 280 del Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación, a ejercer una especie de *writ of certiorari*, como lo hace la Corte Suprema de los Estados Unidos, y denegar los recursos ordinarios, extraordinario o de queja que lleguen a su conocimiento por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resulten insustanciales o carentes de trascendencia, sin más fundamento que la mera invocación de la norma. Este medio permitió a la Corte desestimar 2.170 recursos ordinarios, extraordinarios o de quejas durante 1997, año en el que falló (sentencias y autos interlocutorios) nada menos que 36.715 casos, 31.055 previsionales y 5.660 de otras materias. En 1998 dictó 40.423 previsionales y 6.012 de otras materias, lo que le permitió dictar la mayor cantidad de sentencias de su historia: 46.435. En 1999 aumentó a 7.177 las materias no previsionales y éstas se redujeron a 8.943, lo que totalizó 16.120 fallos.

Sin embargo, y a pesar de ello, y según observó Guillermo Molinelli, sobre fallos publicados solamente en el diario La Ley entre 1983 y 1998, la Corte Suprema en este período declaró la inconstitucionalidad de 87 normas, 50 nacionales (23 leyes, 15 decretos y 11 resoluciones) y 37 locales. De las 50 nacionales 16 corresponden al gobierno contemporáneo a la decisión jurisdiccional. Estos fallos, correspondieron 50 a la Corte de 5 ministros y 37 a la de 9, o sea a partir de 1990.

Algunos autores como Víctor Bazán, entienden que la Corte Suprema de Justicia se encuentra en trance de diseñar una nueva identidad institucional y de perfilar un remozado esquema de jurisdicción constitucional, a partir de algunos fallos resonantes de los últimos tiempos, como son: “Itzcovich, Mabel c. ANSeS s/ reajustes varios”, de 29 de marzo de 2005; “Badaro, Adolfo Valentín c. ANSeS s/ reajustes varios”, de 8 de agosto de 2006; “Massa, Juan Agustín c. Poder Ejecutivo Nacional - Dto. 1570/01 y otro s/ amparo Ley 16.986”, de 27 de diciembre de 2006; “Rinaldi, Francisco Augusto y otro c. Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ ejecución hipotecaria”, de 15 de marzo de 2007; y “Rosza, Carlos Alberto y otro s/ recurso de casación”, de 23 de mayo de 2007. *Siguiendo siempre a Víctor Bazán*, veamos qué innovación trae cada una de ellas:

1. *Sentencia de inconstitucionalidad sobreviniente*: En “Itzcovich” declaró por mayoría la invalidez constitucional del artículo 19 de la Ley 24.463 -de “solidaridad previsional”-, que habilitaba un recurso ordinario de apelación ante aquélla respecto de las sentencias definitivas de la Cámara Federal de la Seguridad Social. El Tribunal recordó que la experiencia recogida durante los casi diez años de vigencia de la Ley

24.463 la hacía susceptible de reproche con base constitucional por resultar irrazonable, en tanto el medio que arbitraba no era adecuado a los fines cuya realización procuraba o porque consagraba una manifiesta iniquidad (considerando 5° de la mayoría); recordando también que el principio de razonabilidad exige que deba cuidarse especialmente que los preceptos mantengan coherencia con las reglas constitucionales durante todo el lapso que dure su vigencia, de suerte que su aplicación no resulte contradictoria con lo establecido por la Constitución Nacional (considerando 10, *in fine*, de la moción triunfante). Como subraya Gelli, en el decisorio se utilizaron varias pautas de control de razonabilidad, entre ellas, la de la inconstitucionalidad sobreviniente y una versión morigerada de ésta, la de la adaptabilidad, llevando el control, incluso, hasta el análisis de la racionalidad de la categoría de diferenciación en materia de igualdad.

Para graduar temporalmente los efectos de la declaración de inconstitucionalidad, advirtió que la autoridad institucional dimanante de su pronunciamiento no privaba de validez a los actos procesales cumplidos ni dejaba sin efecto lo actuado de conformidad con las leyes en vigor, toda vez que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios jurisprudenciales habría de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los logros propuestos no se vieran malogrados en ese trance (consid. 15 de la mayoría). En línea con ello, y para evitar la retrogradación de los procesos, decidió que las causas en las que ya hubiera sido notificada la sentencia de Cámara, con anterioridad al momento en que el fallo “Itzcovich” quedara firme, debían continuar su trámite con arreglo a la norma cuya inconstitucionalidad determinaba (*id.* consid.).

Días después de fallado el caso “Itzcovich”, el Congreso de la Nación sancionó la ley 26.025 que derogó el aludido artículo 19 de la ley 24.463.

2. Sentencia de inconstitucionalidad exhortativa: Unánimemente, en el caso “Badaro” descubrió y declaró la existencia de una omisión legislativa inconstitucional lesiva de la pauta de movilidad previsional estipulada en el artículo 14 bis de la Ley Fundamental y, por medio de una sentencia exhortativa multilateral, decidió comunicar al Poder Ejecutivo Nacional y al Congreso de la Nación el contenido de la decisión para que, en un plazo razonable, adoptasen las medidas pertinentes para efectivizar las correcciones necesarias. Se torna palpable que el Tribunal difirió el tratamiento de la pretensión del actor hasta tanto el problema central de la movilidad de haberes fuera definido en la nueva normativa que debería gestarse en los ámbitos gubernamentales competentes.

Enfatizó que la efectividad de la cláusula constitucional sobre la movilidad jubilatoria (Art. 14 bis) debe resguardarse legislando sobre el punto (considerando 6°). En dirección convergente puntualizó que “el precepto constitucional de la movilidad se dirige primordialmente al legislador, que es el que tiene la facultad de establecer los criterios que estime adecuados a la realidad, mediante una reglamentación que presenta indudable limitación, ya que no puede alterarla (Art. 28) sino conferirle la extensión y comprensión previstas en el texto que la enunció y que manda a asegurarla” (considerando 15). Además, puso de manifiesto que “la ausencia de aumentos en los haberes del demandante no aparece como el fruto de un sistema válido de movilidad, pues la finalidad de la garan-

tía constitucional en juego es acompañar a las prestaciones en el transcurso del tiempo para reforzarlas a medida que decaiga su valor con relación a los salarios de actividad”, de lo que extrajo que “la falta de corrección en una medida que guarde relación con el deterioro sufrido, como acontece en autos, configura un apartamiento del mandato del art. 14 bis de la Constitución Nacional” (considerando 13).

3. *Inconstitucionalidad aditiva*: En “*Massa*,” por mayoría, dictó uno de los fallos más cuestionados de la historia de la Corte, intentando una suerte de sentencia interpretativa desestimatoria en el ámbito de la pesificación de los depósitos bancarios dispuesta por el gobierno nacional, rechazando el planteo de inconstitucionalidad que por vía de amparo había formulado el titular de una caja de ahorro en dólares contra el decreto 214/2002 y sus normas complementarias, y contrariando lo que habían resuelto la casi totalidad de los tribunales federales del país que habían sentenciado las cuestiones referidas al “*corralito*” que le habían llegado a su conocimiento. En tal sentido, interpretó a ese conjunto normativo como conforme a la Constitución (ponderando las graves consecuencias que una evaluación de la normativa de pasificación contraria a ésta podría producir), aunque paralelamente, con tono activista y en cierto punto aditivo, diseñó un criterio normativo aplicable al caso (más con fuerza expansiva hacia otros) al declarar el derecho de la actora a obtener de la entidad bancaria el reintegro de su depósito convertido en pesos a la relación de \$1,40 por cada dólar estadounidense, ajustado por el Coeficiente de Estabilización de Referencia (C.E.R.) hasta el momento de su pago, más la aplicación de intereses a la tasa del 4% anual sobre el monto así obtenido. Los votos aluden al carácter y la trascendencia institucionales del fallo, además de que la posición mayoritaria aclaró que el Tribunal actuaba como “*cabeza del Poder Judicial de la Nación*” para decidir de modo definitivo las cuestiones tan largamente discutidas entre los depositantes y las entidades bancarias (consid. 8° del voto de la mayoría). Se refirió también a la “*más alta función institucional*” que tiene asignada el Tribunal (considerando 9°); a que la “*respuesta institucional*” que adoptaba era el fruto de una decisión consensuada entre los ministros que lo integran, en aras del elevado propósito de poner fin a un “*litigio de indudable trascendencia institucional y social*” (considerando 10 -conceptos que se repiten en el consid. 11-); y a la “*trascendencia institucional*” de las cuestiones planteadas (considerando 23).

4. *Sentencia de “evitación”*: Otro fallo sin duda institucional de la Corte, que excede el estricto marco del caso en el que fue pronunciado, es el dictado en “*Rinaldi*.” Optó aquí por no declarar la inconstitucionalidad del régimen de refinanciación hipotecaria en el marco de la pesificación de la obligación en moneda extranjera en un contrato de mutuo con garantía hipotecaria de vivienda única y familiar (Art. 14 bis de la Ley Fundamental), desestimando el planteo que en tal sentido se dirigía contra la ley 26.167, y que fuera incoado cuando la causa ya se encontraba en poder de la Corte. Dispuso, en definitiva, que en las ejecuciones de mutuos hipotecarios celebrados entre particulares en divisa extranjera y por un monto inferior a \$100.000, en los que el deudor tenga comprometida su vivienda única y familiar, el reajuste equitativo de las prestaciones al que se refiere el Art. 11 de la ley 25.561, no podrá exceder el cálculo que surge de la conversión de un dólar a un peso más el 30% de la diferencia entre dicha paridad y la cotización libre del dólar a la fecha en que se practique la liquidación, debiendo adicionarse un interés que

no sea superior al 2,5% anual por todo concepto, desde la mora hasta su efectivo pago. Ello, por aplicación de lo previsto en el Art. 6º de la ley 26.167.

El voto mayoritario puntualizó que ante la posibilidad de que un número muy importante de deudores hipotecarios pudieran ver en peligro la subsistencia de las garantías contempladas por el citado Art. 14 bis, las medidas legislativas tendientes al afianzamiento de la vivienda familiar -entre las que debía incluirse a las leyes 25.798 y 25.908, que habían quedado subsumidas en la ley 26.167- obedecían a un propósito de justicia (cfr. Fallos, 249:183), y la razonabilidad de las mayores restricciones que aquéllas imponían al derecho de propiedad del acreedor, debían valorarse en función de la entidad de la crisis que buscaba superarse (considerando 47).

Es preciso advertir, por cierto, que si bien todos los ministros firmantes confluyeron en la solución final citada más arriba, transitaron diversos caminos argumentales e incluso dejaron entrever su falta de coincidencia respecto de la ponderación de la validez constitucional de las normas de emergencia para conjurar la crisis económica y social. Así, mientras los jueces Highton de Nolasco y Maqueda consideraron que aquéllas no carecen de la razonabilidad necesaria para sustentar su validez constitucional (considerando 39); los doctores Lorenzetti y Zaffaroni, entendieron que “las restricciones que, con fundamento en la emergencia económica, se discuten en la causa, han constituido un avance intolerable sobre la autonomía privada y la posición contractual” (considerando 17), y que, sin perjuicio de que el Tribunal se pronunció sobre la constitucionalidad de la regla general en “Massa”, “resulta evidente que la legislación de emergencia ha avanzado indebidamente sobre lo establecido por las partes, dejando de lado cláusulas pactadas, lo que resulta irrazonable” (ídem considerando), aunque concluyeron que devenía inoficiosa la declaración de inconstitucionalidad por existir una solución sustentada en la aplicación de otros principios constitucionales en las actuales circunstancias (considerando 18 y siguientes). Con ello, circunvalaron la pertinente tacha de inconstitucionalidad (considerando 13, *in fine*), utilizando un resorte argumental que ya había sido deslizado por el doctor Lorenzetti en su ampliación de fundamentos en “Massa” (ver considerando 24).

Aparentemente, estamos aquí ante un émulo de la técnica de la “evitación”, de extendido uso en el derecho norteamericano (*avoidance doctrine*) para eludir el juicio de constitucionalidad de la ley aun teniendo serias dudas acerca de su constitucionalidad y que, aunque naturalmente no fuera hasta entonces desconocida o inaplicada por la Suprema Corte de Justicia de EE.UU. e incluso esbozada por Cooley, quedó expuesta de modo sistemático en las reglas (sobre todo, la 4ª y la 7ª) contenidas en el célebre voto particular concurrente de Brandeis a la decisión del Máximo Tribunal norteamericano en “Ashwander v. Tennessee Valley Authority” (32), para plasmar (contando con la adhesión de los jueces Stone, Roberts y Cardozo) un conjunto de pautas que a su criterio, y como recuerda López Bofill, debían orientar la actuación de la Suprema Corte para moderar los alcances de su jurisdicción y sus pronunciamientos (33).

Volviendo a “Rinaldi”, se aprecia que el sesgo institucional del pronunciamiento queda verbalizado justamente en el citado voto concurrente conjunto de los magistrados Lorenzetti y Zaffaroni, quienes catalogan al caso como receptor de “indudable trascen-

dencia institucional” (considerando 12) y dejan en claro que la misión del Tribunal en semejantes supuestos “no es averiguar la verdad, ni practicar silogismos, sino adoptar una decisión que permita apaciguar los conflictos, fundándose en argumentos constitucionales razonables, verificables y que tengan en cuenta los consensos sociales vigentes en el momento de tomarla” (considerando 13).

5. *Sentencia “atípica” de “mera inconstitucionalidad” con efectos pro futuro:* En “Rosza” el Tribunal se enfrentó al sensible problema de los nombramientos de los llamados “jueces subrogantes”. En el caso concreto, y por mayoría, determinó la inconstitucionalidad de la Resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura de la Nación, en función de la cual había sido designado el magistrado suplente que entendió en el proceso en cuestión, más confirmó la declaración de validez de las actuaciones cumplidas por aquél al amparo del régimen reputado inconstitucional. Además, en virtud de tal criterio, y con efecto exógeno general, decidió mantener en el ejercicio de sus cargos a quienes hubieran sido designados para ejercer la función jurisdiccional en los tribunales que se encontraban vacantes hasta que cesaren las razones que originaron su nombramiento o hasta que fueran reemplazados, o ratificados, mediante un procedimiento constitucionalmente válido que debería dictarse en el plazo máximo de un año. Por último, dispuso poner la sentencia en conocimiento del Poder Ejecutivo Nacional, el Congreso y el Consejo de la Magistratura.

En el decisorio se visualizan reiteradas alusiones a lo “institucional”, ya para adjetivar una situación de desorden que se pretende evitar (“caos institucional” -considerando 22 de la mayoría-) o para calificar el vigor y la naturaleza del pronunciamiento que emitía (“la autoridad institucional de este fallo” -considerando 21 de la moción triunfante-). Pero además, se vislumbran, *inter alia*, los siguientes aspectos: un recorrido argumentativo para diseñar la motivación de un pronunciamiento de trascendencia constitucional; el recurso a la ponderación como método de decisión jurídica recomendable en casos complejos; la preconcepción de las consecuencias de la solución jurisdiccional por dispensar; y el ejercicio de la fiscalización constitucional con modulación temporal de los efectos de la resolución.

Así, en la argumentación que construyera aparece explicitado el criterio que el Tribunal se veía empujado a asumir para resguardar la seguridad jurídica, sortear una eventual retrogradación de innumerables procesos y evitar una situación caótica en el ámbito de la administración de justicia.

Por lo demás, ha llevado adelante su tarea institucional de control de constitucionalidad diagramando una sentencia “atípica” de “mera inconstitucionalidad” con efectos pro futuro, esto es, los ha modulado temporalmente para dejar terreno a los poderes Ejecutivo y Legislativo en orden a que desplieguen sus competencias y fijen un sistema definitivo sobre la materia en discusión que respete los lineamientos exigidos constitucionalmente.

6. *Sentencia que limita su competencia a derechos de incidencia colectiva:* En el resonante caso: “Mendoza, Beatriz S. y otros c. Estado Nacional y otros”, del 20 de junio de 2006, referido a la contaminación ambiental de la Cuenca Matanza-Riachuelo se declaró

la incompetencia originaria del Tribunal en razón de la distinta vecindad o de extranjería -Art. 117 de la Constitución Nacional- frente a reclamos resarcitorios dirigidos contra la Nación, un Estado Provincial, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y ciertas empresas, por lesión de bienes individuales como consecuencia indirecta de la agresión al ambiente -en el caso, debido al vertido de residuos tóxicos y peligrosos en cursos de la mencionada cuenca- al no verificarse el recaudo de “causa civil” exigido por el aludido Art. 24, Inc. 1°, del decreto ley 1285/58. Pero, se habilitó aquella modalidad competencial originaria en relación con la pretensión tendiente a recomponer el ambiente frente a la degradación o contaminación de sus recursos y resarcir un daño de incidencia colectiva -a causa del vertido de dicho tipo de residuos en el curso de la aludida cuenca- frente al carácter federal de la materia en debate -Art. 7°, ley 25.675-, al haberse demandado conjuntamente, entre otros sujetos, a la Nación y a un Estado Provincial. En síntesis, por un lado, declaró su incompetencia originaria para conocer de la demanda por el resarcimiento de los daños y perjuicios individuales y, por el otro, fijó su competencia originaria en relación con las pretensiones concernientes a la prevención, la recomposición y el resarcimiento del daño colectivo. (2)

IX. Recurso extraordinario del artículo 14 de la Ley 48

Ley 48:

Artículo 14. Una vez radicado un juicio ante los tribunales de provincia, será sentenciado y fenecido en la jurisdicción provincial, y sólo podrá apelarse a la Corte Suprema de las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales superiores de la provincia en los casos siguientes:

- 1) Cuando en el pleito se haya puesto en cuestión la validez de un tratado, de una ley del Congreso, o de una autoridad ejercida en nombre de la Nación, y la decisión haya sido contra su validez;*
- 2) Cuando la validez de una ley, decreto de autoridad de provincia se haya puesto en cuestión bajo la pretensión de ser repugnante a la Constitución Nacional, a los tratados o leyes del Congreso, y la decisión haya sido a favor de la validez de la ley o autoridad de provincia.*
- 3) Cuando la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución, o de un tratado o ley del Congreso, o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional haya sido cuestionada y la decisión sea contra la validez del título, derecho, privilegio o exención que se funda en dicha cláusula y sea materia de litigio.*

Artículo 15. Cuando se entable el recurso de apelación que autoriza el artículo anterior deberá reducirse la queja con arreglo a lo prescripto en él, de tal modo que su fundamento aparezca de los autos y tenga una relación directa e inmediata a las cuestiones de validez de los artículos de la Constitución, leyes, tratados o comisiones en disputa, quedando entendido que la interpretación o aplicación que los tribunales de provincia hicieren de los Códigos Civil, Penal, Comercial y de Minería, no dará ocasión a este recurso por el hecho de ser leyes del Congreso, en virtud de lo dispuesto en el inciso 11, artículo 67 de la Constitución.

(2) BAZÁN, Víctor “Derecho Procesal Constitucional: Estado de avance, retos y prospectiva de la disciplina”, La Ley S.A. Suplemento Constitucional 2007 (agosto), 1.

Artículo 16. En los recursos de que tratan los dos artículos anteriores, cuando la Corte Suprema revoque, hará una declaratoria sobre el punto disputado, y devolverá la causa para que sea nuevamente juzgada; o bien resolverá sobre el fondo, y aún podrá ordenar la ejecución especialmente si la causa hubiese sido una vez devuelta por idéntica razón.

Fines del recurso extraordinario (de apelación que no revista todo lo decidido)

- I. Garantizar la supremacía de las instituciones federales (art. 31 CN.).
- II. Asegurar la supremacía de la Constitución Nacional sobre autoridades federales y provinciales.
- III. Casación Federal: uniformar el derecho federal.
- IV. Casación general y recurso de justicia y equidad.
- V. Dejar sin efecto las sentencias arbitrarias.
- VI. Resolver las “cuestiones trascendentes” y desestimar las que no lo son.

Sentencias definitivas (art. 14 Ley N° 48, art. 6° Ley 4055 y art. 257 C.P.C.C.N.)

Cosa juzgada material hay cuando se recurre:

- I. Una sentencia definitiva.
- II. Lo que no puede replantearse en otro proceso.
- III. Lo que causa “gravamen irreparable”.
- IV. Lo que paraliza el proceso.
- V. Lo que causa “gravamen institucional”.
- VI. Cuando hay “cuestión trascendente”.

Las decisiones que se recurren son las de las

- I. Cámaras Federales de apelaciones.
- II. Cámara Nacional de Casación Penal.
- III. Cámara Nacional de Seguridad Social.
- IV. Cámara Nacional Electoral.
- V. Cámara de apelaciones de la Capital Federal.
- VI. Tribunales superiores de provincia y de la ciudad de Buenos Aires.
- VII. Tribunales superiores militares.
- VIII. Senado en caso de juicio político.
- IX. Jurados de enjuiciamiento de magistrados federales o de provincia.
- X. Tribunales arbitrales impuestos por ley.
- XI. Organismos (superiores) administrativos.

Per saltum

Se habilita por “gravedad institucional” y por una “cuestión trascendente”.

Caso “Dromi” La Ley, 1990-E, 97, “Jorge Antonio” Fallos 248:189 y “Alonso” del 6 de diciembre de 1994.

También, el caso “B.I.B.A.” Fallos 313:2:1242 y U.O.M. del 3 de abril de 1996, denegados.

Gravedad institucional

Es un medio para abrir la instancia extraordinaria obviando requisitos formales.

La Corte lo invoca desde 1903 (Fallos 98:309), cuando se equiparó a sentencia definitiva una de apremio.

Excede el mero interés de las partes.

Compromete las instituciones básicas de la Nación o su buena marcha.

Compromete o conmueve a la sociedad.

Sentencias arbitrarias: causales según clasificación de Genaro Carrió

- I. Concernientes al objeto de la decisión:
 - 1) No decidir cuestiones planteadas.
 - 2) Decidir cuestiones no planteadas.
- II. Concernientes al fundamento normativo de la decisión:
 - 3) Arrogarse, al fallar, el papel del legislador.
 - 4) Prescindir del texto legal sin dar razón plausible alguna.
 - 5) Aplicar una norma derogada o aún no vigente.
 - 6) Dar como fundamento pautas de excesiva laxitud.
- III. Concernientes al fundamento de hecho de la decisión:
 - 7) Prescindir de prueba decisiva.
 - 8) Invocar prueba inexistente.
 - 9) Contradecir otras constancias de los autos.
- IV. Concernientes al fundamento normativo o de hecho o a la correspondencia entre ambos y la conclusión:
 - 10) Sustentar el fallo en afirmaciones dogmáticas o dar fundamentos aparentes.
 - 11) Incurrir en excesos rituales.
 - 12) Incurrir en autocontradicción.
- V. Concernientes a los efectos de la decisión:
 - 13) Pretender dejar sin efecto decisiones anteriores firmes.

Cuestión carente de trascendencia

Artículo 280 Ley 23.774 (Código de Procedimiento 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...”

La Corte Suprema de Justicia lo declara constitucional en “Rodríguez, Luis Emeterio y Rodríguez de Schreyer, Carmen Isabel y otro” el 2 de Febrero de 1993. Puede ser positivo o negativo.

Tiene su origen en el *writ of certiorari*, o “la regla de los cuatro”, de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, por el que cuatro jueces de ese tribunal puede dar apertura al recurso ante este tribunal de nueve miembros, desde aproximadamente 1920.

Requisitos del recurso extraordinario

1. Ser parte en el juicio.
2. Que se haya introducido oportunamente el caso federal y se lo haya mantenido.
3. Interponerlo por escrito ante el juez, tribunal u órgano que dictó la resolución.
4. Plazo.
5. Domicilio en la ciudad de Buenos Aires.
6. Debe estar fundado:
 - a) Invocando requisitos comunes y propios (escrito en letra negra, indicar sentencia recurrida, autos, partes, copias de resoluciones o escritos acompañados, firma, patrocinio letrado, etcétera).
 - b) Relación sucinta de la causa.
 - c) Errores del fallo.
 - d) Enumeración y fundamentación de los agravios.
 - e) Señalar las cláusulas de la Constitución o del derecho federal afectadas.
 - f) Reservas.
 - g) Petición.

Procedimiento del recurso extraordinario

1. Plazo de 10 días hábiles, desde la notificación, para presentar el recurso por escrito y fundado ante el tribunal que dictó la sentencia definitiva.
2. Traslado a las partes por 10 días hábiles y por su orden.
3. Auto de dicho tribunal que concede o deniega el recurso.
4. Plazo de 5 días para elevarlo a la Corte en caso de concesión.
5. La Corte puede pedir el dictamen del Procurador General de la Nación.
6. La Corte dicta el decreto de autos y luego la sentencia.
7. *Amicus curiae*: en 15 días hábiles.
8. No puede solicitarse la apertura a prueba ni alegarse hechos nuevos.
9. Puede ordenar la Corte medidas para mejor proveer (art. 36 Inc. 2º CPCCN).
10. El fallo es redactado en forma impersonal, pero puede haber votos en disidencia.

Queja o recurso de hecho

1. Denegado el recurso por el tribunal superior se puede interponer queja ante la Corte Suprema en el plazo de 5 días hábiles desde la notificación más un día cada 200 kilómetros o fracción mayor de 100 kilómetros, depositando en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires a nombre de la Biblioteca de la Corte la suma de \$ 5.000.
2. La Corte puede pedir copias de actuaciones o el expediente de la causa.
3. La Corte puede correrle traslado al Procurador General de la Nación.
4. Decreto de autos y sentencia.
5. *Amicus curiae*: en 15 días hábiles.
6. La Corte puede declarar perimida la instancia cuando las partes no cumplen, en el plazo de tres meses, con el decreto que les pide al recurrente acompañar copias, el que se notifica a la oficina.

Recusación o excusación de los jueces de la Corte

Los jueces de la Corte no pueden ser recusados sin causa, pero sí por expresión de ellas (art. 14 al 25 CPCCN), al interponer el recurso o contestar el traslado del mismo.

Pueden excusarse los jueces (arts. 17 y 30 al 32 CPCCN).

Efectos del recurso extraordinario

Tiene efecto suspensivo:

1. A partir de la notificación de la sentencia definitiva.
2. A partir de la interposición del recurso extraordinario (arts. 499 CPCCN y 442 del CPPN).
3. A partir de la concesión del recurso (art. 258 del CPCCN), si no lo concede cesa el efecto suspensivo.

Ejecución de la sentencia

Art. 258 CPCCN: “Si la sentencia de cámara o tribunal fuese confirmatoria de la dictada en primera instancia, concedido el recurso, el apelado podrá solicitar la ejecución de aquélla, dando fianza de responder de lo que percibiese si el fallo fuera revocado por la Corte Suprema. Dicha fianza será calificada por la cámara o tribunal que hubiese concedido el recurso...” (art. 7º de la ley 4055).

También puede ejecutarse lo que no ha sido motivo de agravio ante la instancia a quo.

La Corte, excepcionalmente, ha ordenado la suspensión del cumplimiento de la sentencia, cuando el recurso extraordinario se ha concedido, si median razones de gravedad institucional (casos “Dromi”, “Alonso”, “BIBA”, “UOM”); o si ha sido denegado e interpuesto la queja, también por razones de gravedad institucional.

Costas y honorarios

Corresponde a la Corte Suprema decidir sobre costas y honorarios de acuerdo a lo establecido mediante la Acordada N° 22/84, tanto en los juicios en que ha confirmado la sentencia como en los que la ha revocado.

Reglas de la acordada Nro. 4 de 2007 para el recurso extraordinario

“1º. El recurso extraordinario federal deberá interponerse mediante un escrito de extensión no mayor a cuarenta (40) páginas de veintiséis (26) renglones, y con letra de tamaño claramente legible (no menor de 12). Igual restricción será de aplicación para el escrito de contestación del traslado previsto en el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

2º. Contendrá una carátula en hoja aparte en la cual deberán consignarse exclusivamente los siguientes datos:

a) el objeto de la presentación;

- b) la enunciación precisa de la carátula del expediente;
- c) el nombre de quien suscribe el escrito; si actúa en representación de terceros, el de sus representados, y el del letrado patrocinante si lo hubiera;
- d) el domicilio constituido por el presentante en la Capital Federal;
- e) la indicación del carácter en que interviene en el pleito el presentante o su representado (como actor, demandado, tercero citado, etc.);
- f) la individualización de la decisión contra la cual se interpone el recurso;
- g) la mención del organismo, juez o tribunal que dictó la decisión recurrida, como así también de los que hayan intervenido con anterioridad en el pleito;
- h) la fecha de notificación de dicho pronunciamiento;
- i) la mención clara y concisa de las cuestiones planteadas como de índole federal, con simple cita de las normas involucradas en tales cuestiones y de los precedentes de la Corte sobre el tema, si los hubiere; como así también la sintética indicación de cuál es la declaración sobre el punto debatido que el recurrente procura obtener del Tribunal; no se considerará ninguna cuestión que no haya sido incluida aquí;
- j) la cita de las normas legales que confieren jurisdicción a la Corte para intervenir en el caso.

3º. En las páginas siguientes deberá exponerse, en capítulos sucesivos y sin incurrir en reiteraciones innecesarias:

- a) la demostración de que la decisión apelada proviene del superior tribunal de la causa y de que es definitiva o equiparable a tal según la jurisprudencia de la Corte;
- b) el relato claro y preciso de todas las circunstancias relevantes del caso que estén relacionadas con las cuestiones que se invocan como de índole federal, con indicación del momento en el 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;
- c) la demostración de que el pronunciamiento impugnado le ocasiona al recurrente un gravamen personal, concreto, actual y no derivado de su propia actuación;
- d) la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas;
- e) la demostración de que media una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso, y de que la decisión impugnada es contraria al derecho invocado por el apelante con fundamento en aquéllas.”

Reglas de la acordada n° 4 de 2007 para la interposición de la queja

“4º. El recurso de queja por denegación del recurso extraordinario federal deberá interponerse mediante un escrito de extensión no mayor a diez (10) páginas de veintiséis (26) renglones, y con letra de tamaño claramente legible (no menor de 12).

5º. Contendrá una carátula en hoja aparte en la cual deberán consignarse exclusivamente los datos previstos en el Artículo 2º, incisos a, b, d y e; y, además: f) la mención del organismo, juez o tribunal que dictó la resolución denegatoria del recurso extraordinario federal, como así también de los que hayan intervenido con anterioridad en el pleito; g) la fecha de notificación de dicho pronunciamiento; h) la aclaración de si se ha hecho uso de la ampliación del plazo prevista en el Artículo 158 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; i) en su caso, la demostración de que el recurrente está exento de efectuar el depósito previsto en el Artículo 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

6°. *En las páginas siguientes el recurrente deberá refutar, en forma concreta y razonada, todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la resolución de negatoria. El escrito tendrá esa única finalidad y no podrán introducirse en él cuestiones que no hayan sido planteadas en el recurso extraordinario.*

7°. *El escrito de interposición de la queja deberá estar acompañado por copias simples, claramente legibles, de:*

- a) la decisión impugnada mediante el recurso extraordinario federal;*
- b) el escrito de interposición de este último recurso;*
- c) el escrito de contestación del traslado previsto en el Artículo 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación;*

d) la resolución denegatoria del recurso extraordinario federal. Con el agregado de las copias a que se refiere este artículo no podrán suplirse los defectos de fundamentación en que hubiera incurrido el apelante al interponer el recurso extraordinario.

Observaciones generales

8. *El recurrente deberá efectuar una transcripción "dentro del texto del escrito o como anexo separado" de todas las normas jurídicas citadas que no estén publicadas en el Boletín Oficial de la República Argentina, indicando, además, su período de vigencia.*

9. *Las citas de fallos de la Corte deberán ir acompañadas de la mención del tomo y la página de su publicación en la colección oficial, salvo que aun no estuvieran publicados, en cuyo caso se indicará su fecha y la carátula del expediente en el que fueron dictados.*

10. *La fundamentación del recurso extraordinario no podrá suplirse mediante la simple remisión a lo expuesto en actuaciones anteriores, ni con una enunciación genérica y esquemática que no permita la cabal comprensión del caso que fue sometido a consideración de los jueces de la causa.*

11. *En el caso de que el apelante no haya satisfecho alguno o algunos de los recaudos para la interposición del recurso extraordinario federal y/o de la queja, o que lo haya hecho de modo deficiente, la Corte desestimaré la apelación mediante la sola mención de la norma reglamentaria pertinente, salvo que, según su sana discreción, el incumplimiento no constituya un obstáculo insalvable para la admisibilidad de la pretensión recursiva.*

Cuando la Corte desestime esas pretensiones por tal causa, las actuaciones respectivas se reputarán inoficiosas. Del mismo modo deberán proceder los jueces o tribunales cuando denieguen la concesión de recursos extraordinarios por no haber sido satisfechos los recaudos impuestos por esta reglamentación.

En caso de incumplimiento del recaudo de constituir domicilio en la Capital Federal se aplicará lo dispuesto por el Art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

12. *El régimen establecido en este reglamento no se aplicará a los re-cursos interpuestos in forma pauperis."*

BIBLIOGRAFÍA

Acordada de la CSJN sobre Recurso Extraordinario 4/2007

Acordada de la CSJN "Amigos del Tribunal" 28/2004

- BARONE, Lorenzo, *Recurso extraordinario. Requisitos. Sentencia Arbitraria. Gravedad institucional. Trámite. Trascendencia. Certiorari Per Saltum*. Alberoni Ediciones, Córdoba, 2002.
- BARRANCOS y VEDIA, Fernando N. *Sentencia Arbitraria*, La Ley, Buenos Aires, 1999.
- BIANCHI, Alberto, *Control de Constitucionalidad*, Abaco, 1992.
- BIDART CAMPOS, Germán J., *Tratado Elemental de Derecho Constitucional*, Ediar, 1996.
- CARRIÓ, Genaro y CARRIÓ, Alejandro, *El recurso extraordinario por sentencia arbitraria*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1983.
- FRAGUEIRO, Alfredo, *Las causas del derecho - Ensayo metafísico*, Editorial Assandri, Córdoba, 1949.
- GOZAINI, Osvaldo A., *Derecho Procesal Constitucional*, Editorial Belgrano, 1999.
- HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *Derecho Procesal Constitucional*, Juriscentro, San José de Costa Rica, 1995.
- IMAZ, Esteban y REY, Ricardo, *El recurso extraordinario*, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2000.
- KELSEN, Hans, *Teoría pura del derecho*, Temas, EUDEBA, Buenos Aires, 1996.
- LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, Segunda Edición, Colección Demos, Editorial Ariel, Barcelona, 1976.
- LUGONES, Narciso J., *Recurso Extraordinario*, Depalma, Buenos Aires, 1992.
- MANILLI, Pablo Luis (Director), *Tratado de Derecho Procesal Constitucional*, tres tomos, La Ley, 2010.
- MORELLO, Augusto M., *El recurso extraordinario*, Librería Editora Platense, Buenos Aires, 1999.
- *Actualidad del recurso extraordinario*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995.
 - *Admisibilidad del recurso extraordinario*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997.
 - *La nueva etapa del recurso extraordinario - el certiorari*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1990.
 - *Los recursos extraordinarios y la eficacia del proceso*, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1982.
 - *Estudios de Derecho Procesal*, Platense Abeledo Perrot, 1997 y 1998.
- PALACIO DE CAEIRO, Silvia B., *El recurso extraordinario federal - Doctrina, jurisprudencia y práctica*, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2002.
- PONSATI, Arturo, *Lecciones de Política*, Ediciones El Graduado, Tucumán, 1993.
- SAGÜÉS, Néstor Pedro, *Derecho Procesal Constitucional*, Astrea, 1995.
- *Elementos de Derecho Constitucional*, Tomo I Editorial Astrea, Buenos Aires, 1997.
 - *Recurso Extraordinario*, Depalma Ediciones, Buenos Aires, 1984.
- SAHAB, Ricardo, *El recurso extraordinario por gravedad institucional*, Ediar, Buenos Aires, 1978.
- TRIBIÑO, Carlos R., *El recurso extraordinario ante la Corte Suprema*, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2003.
- VALDEZ, Carlos Hugo y otros, *Elementos de Derecho Procesal Constitucional*, Advocatus, Córdoba, 2004. ♦

