

## MODULO V

EL ÁMBITO NORMATIVO. INTRODUCCIÓN.  
PRINCIPIOS GENERALES**La parte dogmática y el capítulo de nuevos derechos y garantías**

La ley de Declaración de Necesidad de la Reforma aprobada por el Congreso Nacional, que habilitó la reforma de 1994, se caracterizó por imponer, entre otras particularidades, la prohibición de modificar la parte dogmática de la Constitución hasta entonces vigente, a excepción de los temas expresamente habilitados y que constituyen actualmente el capítulo de Nuevos Derechos y Garantías (arts. 36 a 43), sancionando con la nulidad absoluta toda reforma que desconociera tal prohibición, o que excediera los límites de lo expresamente habilitado.

Por otra parte, en términos generales, nuestra Constitución Histórica respondía a un esquema que distinguía con claridad, una parte dogmática "Declaraciones, derechos y garantías" y otra orgánica "Autoridades de la Nación". Esta característica sufre una ruptura conforme su texto reformado en 1994. Ello no sólo se percibe por lo dispuesto en el art. 75 inc. 22, de lo cual nos ocuparemos con más detalle seguidamente, sino en otras disposiciones constitucionales que, si bien refieren a atribuciones del Congreso de la Nación, adquieren trascendencia por los derechos que reconocen.

Un ejemplo es el inc. 17 del art. 75 que hace referencia a los derechos de las comunidades indígenas con un detalle y una extensión ausente en nuestro texto histórico, o el derecho a la identidad y pluralidad cultural, que surge de la última parte del inc. 19 del mismo artículo, o el derecho a protección constitucional del embarazo, conforme los términos del segundo párrafo del inc. 23 o la incorporación de un nuevo criterio de igualdad, el de igualdad real de oportunidades y de trato, en el primer párrafo del mismo inciso, que impactan indudablemente en lo que tradicionalmente denominamos Parte Dogmática. Es decir que esas estipulaciones constitucionales son, en realidad, más importantes por los derechos o principios que consagran, que por la atribución misma que conceden, ya que la potestad reglamentaria sobre los mismos, de habérselos incorporado en dicha parte, surgiría de la disposición general de la primera parte del art. 14 de la Constitución, ya clásica.

Seguramente, en las febriles negociaciones que concluyeron con el denominado Pacto de Olivos, y dieron base política para el dictado de la Declaración de Necesidad de Reforma (ley 24.309), hallaremos algunas de las respuestas a ésta, como a otras características de este proceso, constituido por un consenso bipartidista acotado y teñido de una mutua desconfianza, que desembocó en el denominado Núcleo de Coincidencias Básicas, plagado de alternativas políticas diversas. No podemos aquí por razones temáticas detenernos en dicho análisis, pero invito a la lectura de dos textos que exhiben dicho proceso desde la visión de cada uno de los partidos que intervinieron en la negociación, escritos por activos protagonistas en ella: Alberto Manuel García Lema "La Reforma por Dentro". Planeta. 1994 y Raúl Alfonsín "Democracia y Consenso". Corregidor, 1996.

Esta relación entre la Declaración de Necesidad de Reforma y la reforma misma; como esta "nueva" relación entre parte dogmática y parte orgánica de la Constitución creo que marcan el cuadrilátero de la disputa interpretativa en torno del nuevo texto constitucional.

#### La jerarquía constitucional de los instrumentos internacionales de derechos humanos

El contenido del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional lo podemos desgarnar en tres partes:

La primera referida a la atribución del Congreso Nacional de aprobar o descartar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Y la estipulación de que tales tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

Esta última estipulación es la que ha generado divergencias interpretativas, en relación a *si ha modificado o no el art. 31 de la Constitución Nacional*, y con ello, la prohibición contenida en la ley 24.309. (art. 7).

A dicho respecto hay que señalar, primeramente que, conforme la doctrina y la jurisprudencia predominante, se interpretó el art. 31 en el sentido de dar igual jerarquía normativa a los tratados y a las leyes, siguiéndose la tradición dualista de que el orden jurídico internacional y el orden jurídico nacional, constituyen dos órdenes independientes de igual jerarquía. (Vanossi-Linares Quintana-Sánchez Viamonte-González Calderón- CSJN-Fallos- 257-101; 271-8). Ello implica la posibilidad de que una ley posterior modifique un tratado anterior, lo que, de darse, conforme el criterio de Vanossi representaría, en la práctica, una denuncia unilateral del tratado. La única divergencia jurisprudencial de importancia lo constituyó el fallo de la CSJN en la causa "Química Meck" (Fallos-211-162) en la que resolvió que, en tiempos de guerra, los tratados tenían aún mayor jerarquía que la propia constitución, lo que ha sido criticado en general por la doctrina (Vanossi-Bidart Campos-Gelli-Quiroga Lavié), con alguna excepción (Pereira Pinto), por no co-

responderse ni con una interpretación hermenéutica ni con una interpretación finalista del texto constitucional.

Ahora bien, frente a la modificación normativa constitucional que fija el principio de supremacía de los tratados sobre las leyes, se han generado diversas interpretaciones. Para algunos autores tal modificación es sustancial y desconoce la prohibición de reforma de la parte dogmática establecida por el art. 7 de la ley 24.039. (Sabsay-Onaindía). Para otros autores no hay afectación en los términos del art. 31 ya sea porque éste no establece un orden normativo jerárquico (Vanossi) o porque el texto reformado tan solo define una cuestión sujeta a interpretación (Gelli).

Teniendo en cuenta el precedente de autos "Ekmekdjian c/ Sofovich" (1992) en el cual, la mayoría de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (LL-1992-C-540) modificó su jurisprudencia tradicional, consagrando la supremacía de los tratados sobre las leyes, con anterioridad a la reforma; ello parece dar razón al último de los criterios interpretativos expuestos en relación con los alcances de la reforma.

Este criterio de supremacía general de los Tratados Internacionales sobre las Leyes sancionadas por el Congreso Nacional, encuentra su fundamento, tal cual lo sostiene Bidart Campos, en el art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de aplicación a partir de 1980, que establece que ningún Estado Parte de un Tratado, puede fundar su incumplimiento, en disposiciones de su Derecho Interno. También sostiene un criterio similar, ponderando los términos de la Constitución Peruana, reformada en de 1979, Pablo Ramella. Se ha denominado a esta teoría "Monismo Atenuado", ya que privilegia el orden internacional sobre el orden legislativo interno, pero no por sobre la Constitución.

Por otra parte, la comprensión cabal de esta evolución, requiere tener presente el contexto internacional de la denominada Globalización, y su proceso de construcción, a lo cual nos hemos referido, con alguna extensión, en los Módulos III y IV del presente, y a los cuales remitimos.

La segunda parte del artículo en análisis, está vinculado con la jerarquía constitucional de determinados instrumentos internacionales sobre derechos humanos (Declaraciones-Tratados-Pactos y Convenciones). Hacemos referencia al término instrumentos, ya que, en el ámbito del derecho internacional, las declaraciones tienen naturaleza jurídica distinta a los tratados-Pactos y/o Convenios. Estos últimos son, a partir de su vigencia internacional y ratificación por el Estado Parte, obligatorios, es decir tienen carácter coactivo, y prevén instancias de control internacional de características diversas. Los primeros en cambio, constituyen en esencia un compromiso ético de los Estados miembros de la Comunidad internacional, universal o regional, frente a tales derechos. Sin perjuicio de lo cual, la incorporación de estos últimos en idéntica categoría que los primeros en la Constitución, no resulta contradictoria, en la medida en que, tales Declaraciones, conforme la evolución del derecho y la costumbre internacional, han ido adquiriendo, paulati-

namente, un mayor grado de exigibilidad. (art. 29. d Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 1.2. b y 20 del Estatuto de la Comisión Interamericana. Opinión Consultiva N° 10 del 14-07-1989 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; Preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre otros antecedentes).

El referido artículo establece que: "La Declaración Americana sobre 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 Sanción del Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las formas de Discriminación Racial; La Convención para 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; y 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 la Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos".

A dicha enumeración, posteriormente, por aplicación del mecanismo de jerarquización legislativo previsto en el mismo inciso, se incorporaron con tal jerarquía, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (ley 24.820 del 29-05-1997) y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Delitos de Lesa Humanidad y Crímenes de Guerra (ley 25.778 del 03-09-2003).

El tema de la **jerarquización constitucional de determinados instrumentos internacionales de derechos humanos**, ha generado una diversidad de opiniones. Por una parte, hay quienes afirman que las reformas introducidas en el art. 75 inc. 22 y 24 (Procesos de integración) vulneran los arts. 27 y 31 de la Constitución Nacional y la prohibición contenida en el art. 7 de la ley 24.309, al afectarse el principio de supremacía constitucional contenida en los arts. 27 y 31 de la Constitución Nacional, de carácter absoluto. (Sabsay-Onaindie). Otros autores centran la vulneración de la parte dogmática de la Constitución en el art. 27. (Vanossi). Otros rechazan tal vulneración sosteniendo que tanto la Constitución como los Tratados Jerarquizados constituyen un bloque de constitucionalidad federal, con un mismo nivel jerárquico. (Bidart Campos). Otros autores sostienen que no se ha vulnerado la prohibición incluida en el art. 7 de la ley 24039, en la medida en que los tratados referidos no han quedado jerarquizados por sobre la propia Constitución (Gelli). Por su parte la CSJN en los casos "Monges" (LL-1997-C-143), "Chocobar" (LL-1997-B-747) y "Petric" (LL-1998-C-284) ha sostenido que el examen de compatibilidad entre los Tratados Jerarquizados y la Constitución lo efectúa el Congreso Nacional al momento de la segunda votación destinada a su jerarquización o la propia Convención Constituyente al momento de incorporar el art. 75, inc. 22 al Texto Constitucional, inicialmente.

Considero que las reglas de interpretación recogidas por la Constitución, en el sentido de que tales instrumentos jerarquizados "no derogan artículo alguno de la primera parte" y que "deben entenderse como complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos", son "prima facie" manifestaciones claras del constituyente, en el sentido de no afectar la supremacía constitucional consagrada en el art. 27 de la Carta Magna.

Por supuesto que ello deja abierto **diversos interrogantes** referidos a la constitucionalidad de los instrumentos internacionales de derechos humanos jerarquizados y de interpretación, vinculados con los potenciales efectos derogatorios y las relaciones de complementariedad existentes entre tales instrumentos internacionales y la parte dogmática de la Constitución.

La primera de las cuestiones, inicialmente ha sido resuelta por la CSJN en el sentido de que fue el propio constituyente, inicialmente, el encargado de **analizar dicha compatibilidad**, como con posterioridad, y por aplicación del art. 75 inc. 22, tercera parte, es el Congreso Nacional el que efectúa dicho análisis al jerarquizar constitucionalmente tratados internacionales de Derechos Humanos. Queda a la justicia, y en especial, a la Corte Suprema Nacional, **el análisis de la cláusula interpretativa** antes referida.

Ahora bien, esta interpretación es, a nuestro entender, por lo que ya hemos desarrollado en los módulos anteriores, esencialmente ideológica, más que normativa.

**Pondré para explicitar este criterio un ejemplo hipotético, pero posible.** Nuestro artículo 17 de la Constitución Nacional, que garantiza la inviolabilidad de la propiedad ha sido interpretado a la luz de la concepción liberal imperante en el Siglo XIX que dimana del texto constitucional histórico, como derecho a la propiedad individual. Ahora bien, la reforma de 1994, en su art. 75 inc. 17, al referirse a los derechos de las poblaciones indígenas, incorpora el concepto de propiedad comunitaria, como el derecho sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Esta es reconocida como un nuevo tipo de propiedad, y de adquisición de derechos aun no existiendo el tradicional "Animus Domini"; pero ya algunos autores reclaman una legislación civilista sobre la misma (Sagüés), advertidos del impacto que la referida norma puede producir sobre el art. 17 antes citado, frente a la interpretación, que consideramos la correcta, de que lo que el constituyente pretendió proteger es una forma propia de uso, distribución y titularidad, de tales comunidades, de la propiedad, claramente divergente de la anterior, conforme se encuentra tanto demostrado histórica como antropológicamente. Pero además, el art. 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos afirma que "Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente". Es decir que, a partir de 1994 nuestra constitución enuncia tres formas de propiedad distintas: Individual, Comunitaria y Colectiva. Por supuesto que frente a ello la respuesta será esencialmente ideológica, ya que, lo que signará la respuesta es la contestación que demos a la pregunta ¿Se modificó el techo ideológico de nuestra Constitución con la reforma de 1994 frente a la propiedad? Esa

respuesta, en la práctica, será dada a través de la ideología que resulte dominante en el Estado, del cual el Poder Judicial forma parte. (Recuérdese aquí lo expresado en las Consideraciones preliminares sobre la universalidad y neutralidad del discurso jurídico).

Se podrá argumentar (desde una concepción liberal) que, siendo nuestra constitución ideológicamente liberal-capitalista, la propiedad comunitaria (art. 75 inc. 17) deberá adecuarse en su ejercicio a los parámetros del art. 17 de la Constitución Nacional (legislación civilista) y que la propiedad colectiva es inconstitucional porque deroga un artículo de la primera parte de la misma. (art. 75 inc. 22).

Ahora bien, también se podría interpretar razonablemente (por supuesto que desde otro margen ideológico que podemos denominar socialista) que, el art. 75 inc. 17 de la C.N. representa la incorporación de un nuevo concepto de propiedad no sujeto, en principio, a la regla interpretativa del inc. 22, y que como consecuencia de ello se ha producido una modificación del "techo ideológico constitucional" sobre la materia, y que frente a ello, la incorporación de la opción "propiedad colectiva" aparece como complementaria en los términos del inc. 22, a tenor de no existir ya un criterio unívoco sobre el tema desde la Constitución. (La que personalmente comparto).

Pero finalmente, desde un posicionamiento más conservador, se podrá afirmar que estando prohibida la reforma de la parte dogmática de la Constitución por la Declaración de Necesidad de Reforma, tanto la propiedad colectiva, como la propiedad comunitaria son inconstitucionales, porque su consagración vulnera tal prohibición. (Tesis de de la CSJN en el "Caso Fayt").

Es la ideología, y no los argumentos que de ella se derivan lo que da, en definitiva, coherencia a cada uno de los respectivos postulados.

Por otra parte, se ha cuestionado la jerarquización constitucional de tratados y convenciones, a posteriori, por el Congreso Nacional, o la posible denuncia de los mismos, previo acuerdo de éste, por entender que modifica el carácter rígido de nuestro sistema de reforma, conforme lo dispone el art. 30 de la C.N. (Sabsay-Onaíndia-Colautti), ya que por ese mecanismo se posibilita modificar el texto del inc. 22 del art. 75, incorporando nuevos tratados con tal jerarquía o excluyendo los existentes, a través del Congreso de la Nación, es decir, sin la convocatoria a una Convención Constituyente. Contrariamente a ello, otra parte de la doctrina constitucional (Bidart Campos-Gelli) sostiene que los tratados jerarquizados integran un "Bloque de Constitucionalidad Federal" fuera de la Constitución, y por tal razón, no existe técnicamente reforma de la Constitución en los términos del art. 30.

Considero que así como, por una parte, las normas interpretativas del art. 75 inc. 22 de la C.N. no permiten afirmar que los arts. 31 y 27 han sido reformados, creo, de igual modo que, la inclusión de la atribución legislativa de jerarquización constitucional, en los referidos términos, no permiten afir-

mar que se ha reformado el art. 30 de la Carta Magna, con el alcance de haber modificado, el sistema rígido vigente, en un sistema flexible.

Otro punto de preocupación de parte de la doctrina constitucional (Sabsay-Colautti) es el vinculado con las restricciones a los derechos, habilitadas por los tratados, y que, el primero de los autores mencionados, las vincula con aquellas generalmente alegadas por los gobiernos autoritarios, y el segundo, a que exceden las admitidas por la parte dogmática de nuestra Constitución. (Seguridad nacional, seguridad y orden público, protección de la salud y la moral pública).

Considero que tal preocupación es exagerada. En primer lugar, porque las razones dadas se enmarcan en la condición de que éstas "sean necesarias en una sociedad democrática" (art. 15, 16, 22, 32.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Y en segundo lugar, porque dichas restricciones deben ser aplicadas conforme leyes que se dicten por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidos. (art. 30 de la Convención Americana).

Así lo ha expresado la Corte Interamericana de Derechos Humanos: "Esos conceptos, en cuanto se invoquen como fundamento de limitaciones a los derechos humanos, deben ser objeto de una interpretación estrictamente ceñida a las "Justas exigencias" de "una sociedad democrática" que tenga en cuenta el equilibrio entre los distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención" (Opinión Consultiva N° 5 del 13-11-1985, párr. 67). Y por otra parte ha sostenido que: "En consecuencia, las leyes a las que se refiere el artículo 30 son actos normativos enderezados al bien común, emanados del Poder Legislativo democráticamente elegido y promulgados por el Poder Ejecutivo... Sólo la ley formal, entendida como lo ha hecho la Corte, tiene aptitud para restringir el goce o ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención." (Opinión Consultiva N° 6 del 09-05-1986, párr. 35). Sumamos a ello, lo ya expresado, al tratar el principio Pro-Homine y el principio de Progresividad, en el Módulo 11 y lo referido a la relación entre Derechos Humanos y Democracia en el Módulo IV, donde hemos abordado el tema "democracia o neautoritarismo", siguiendo los criterios expuestos por James Petras, por centrarse allí, a nuestro criterio, lo medular de este problema.

En lo que respecta a la jerarquización constitucional de determinados instrumentos internacionales de Derechos Humanos en las condiciones de su vigencia, cabe expresar que, conforme lo ha sostenido inicialmente la doctrina (Sagüés-Bidart Campos-Quiroga Lavié) la misma significa que habrán de tenerse en cuenta, conjuntamente con el texto del tratado de derechos humanos jerarquizado, las reservas, cláusulas interpretativas y aclaraciones formuladas por el Gobierno Argentino, al momento de su ratificación, las que pueden ser fijadas por el Congreso Nacional al momento de su aprobación previa. Son ejemplo de ello las reservas y cláusulas interpretativas formuladas por el Gobierno al momento de ratificar la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño,

por ejemplo, y sobre las cuales hemos hecho y haremos más adelante, referencias específicas.

Por otra parte, y así lo ha receptado la doctrina (Gelli), la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que ello representa, además, que tales instrumentos internacionales jerarquizados, deben ser interpretados en los términos en que lo hacen los órganos internacionales de aplicación y control. En el caso particular de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación a su interpretación y aplicación por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su calidad de tribunal internacional competente para ello. ("Caso Girolodi Horacio D. y otro" - 07-04-1995 - Considerando 11º - DJ - 1995-2-809), y con relación a la Opinión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, como guía para la interpretación de sus preceptos. ("Caso Bramajo Hernán J" - 12-09-1996 - Considerando N° 8º Voto de la mayoría - DJ - 1997-2-194).

Ya hemos señalado que, sobre la base de dichas pautas consideramos pertinente, a los fines de ser guía interpretativa de otros tratados de derechos humanos jerarquizados, se deben tener en cuenta los criterios elaborados por los Comités respectivos. (Remitimos a lo desarrollado en Módulo II sobre Principios de los Derechos Humanos).

Que en forma concomitante con lo anterior cabe recordar aquí que, en referencia con la **operatividad de las cláusulas de los tratados sobre derechos humanos**, hemos desarrollado nuestro criterio de que la misma no sólo está vinculada con aquellos que consagran derechos civiles y políticos, sino también, con aquellos cuyo contenido refiere a los derechos económicos, sociales y culturales, conforme la interpretación imperante en el derecho internacional, y que tal principio es por ende de carácter general. (Remisión Módulo II. Principio de Operatividad).

Finalmente, la **tercera parte del art. 75 inc. 22 de la C.N.** hace referencia a los mecanismos legislativos de jerarquización constitucional futura de otros tratados de D.H., como a su posible desjerarquización, a través de aprobación legislativa de su denuncia.

A tales fines se exigen el voto afirmativo de las dos terceras partes del total de los miembros de cada Cámara.

A su relación con la parte dogmática del texto constitucional nos remitimos a lo ya expresado.

Asimismo alguna posición doctrinaria (Colautti) ha sostenido que, a pesar de no estar expresamente contemplado en el sistema en análisis, **si se produjera la modificación o reforma de un tratado ya jerarquizado**, debería recurrirse al mecanismo allí dispuesto para volver a jerarquizarlo.

A este respecto creo que hay que considerar dos situaciones. La primera de ellas vinculada con la modificación o reforma de un tratado de derechos

humanos jerarquizado en el sistema internacional en que ha tenido origen. A dicho respecto hay que señalar que la práctica internacional indica que tales modificaciones se producen a través de nuevos tratados denominados Protocolos Facultativos, ya que los mismos están sujetos al mismo trámite de ratificación, que el texto original o texto madre, y que por ende, exige, en el caso de nuestro país, la previa aprobación del Congreso Nacional, la posterior ratificación por el Poder Ejecutivo, en el ámbito internacional, y conforme el mecanismo dispuesto por el propio protocolo facultativo, y finalmente, podrá ser jerarquizado constitucionalmente, por una nueva ley, por el Congreso Nacional. Es decir que, la aprobación en el ámbito internacional de un protocolo de reforma o ampliación del tratado original, no genera automáticamente obligación alguna al Estado, hasta tanto no resuelva hacerse parte en él, cumpliendo los recaudos constitucionales nacionales. (Ejemplo de ello es la ley 24.658 que aprobó el Protocolo Adicional a la C.A.D.H. sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que carece de jerarquía constitucional).

La segunda cuestión está vinculada a las condiciones de su vigencia. Como ya vimos ésta incluye las reservas, declaraciones interpretativas y manifestaciones efectuadas por el gobierno nacional al momento de proceder a su ratificación internacional. Estas reservas, si bien no pueden ser ampliadas con posterioridad a la ratificación, sí pueden ser retiradas en el futuro. En general, los organismos internacionales de aplicación y control instan a los Estados Parte a hacerlo. Ello genera diversas cuestiones a tratar: Por una parte, si tales reservas están incluidas en la ley de aprobación del tratado, entiendo que su retiro por parte del Poder Ejecutivo debe contar con la previa autorización del Congreso Nacional, por una ley de carácter general, ya que las reservas aparecerían como una condición impuesta originalmente por este cuerpo para ello. En cambio, si no es así, podría hacerlo directamente el Poder Ejecutivo, en uso de las atribuciones concedidas por el art. 99 inc. 11 de la C.N.

La segunda cuestión es, producido el retiro de alguna o de todas las reservas formuladas al momento de la ratificación inicial del tratado y vigentes al momento de su jerarquización constitucional por el Congreso Nacional. ¿Ello requeriría un nuevo acto legislativo de jerarquización? Entiendo que no. Ya que no se ha modificado el tratado, sino que han variado las condiciones de su vigencia, por ello, dicha variación modifica las condiciones de su vigencia a partir del retiro de las reservas en el ámbito internacional, y conforme los procedimientos convencionalmente establecidos.

Por último, teniendo en cuenta que las reservas resultan admisibles, en la medida en que no sean incompatibles con el objeto y fin del tratado (Opinión Consultiva N° 2 del 24-09-1982 - Párr. 22 - Corte I.D.H.), puede resultar que un órgano jurisdiccional internacional así lo declare, restándoles validez, ante lo cual, entiendo que, dicha reserva quedará excluida, y no podrá seguir siendo considerada como condición de vigencia del mismo.

### El principio de igualdad ante la ley

Históricamente, el principio de igualdad lo podemos asociar con las ideas liberales europeas, y principalmente, con la Revolución Francesa de 1789 y la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre y del Ciudadano. Y podemos hallar diseminados sus antecedentes a lo largo del proceso del derecho patrio, que va desde el Proyecto de Constitución redactado por la Comisión designada en 1812, hasta el proyecto de Constitución elaborado por Juan B. Alberdi, conforme lo describe en detalle Helio Juan Zarini (Análisis-págs. 98/101).

El principio de igualdad ante la ley se encuentra enunciado en el art. 16 de la Constitución Nacional, y ha sido interpretado por la CSJN en el modo que sigue: "La igualdad a que alude la Constitución nacional importa la obligación de tratar de un modo igual a los iguales en iguales circunstancias, pero no impide que la legislación contemple de manera distinta situaciones que considera diferentes, con tal de que el criterio de distinción no sea arbitrario o responda a un propósito de hostilidad a personas o grupo de personas determinados o no obedezca a propósitos de injusta persecución o indebido beneficio, sino en una causa objetiva para discriminar o que se trate desigualmente a personas que están en circunstancias de hecho esencialmente equivalentes". (Fallos-229-428; 229-765 - LL - 1991-E-679). (Colautti). (En términos similares-voto separado Juez Piza- Párr. 10-Opinión Consultiva N° 4 - del 19-01-1984 - Corte I.D.H.).

En definitiva, el principio de igualdad se asienta fundamentalmente en la razonabilidad de las circunstancias de hecho que dan pie a determinado tratamiento legislativo, y como consecuencia de ello, justifican la exclusión de otros, considerados razonablemente en circunstancia de hecho, distintas. (Como justificación objetiva y razonable - en la jurisprudencia de la Corte I.D.H. - Opinión Consultiva N° 4 cit. párr. 56) Por ello se ha afirmado que esta igualdad no representa consagrar el igualitarismo, es decir, que todos, sin distinción, sean tratados de igual forma por la ley.

Si bien ya Bidart Campos advertía, antes de la reforma de 1994, que la realización de este principio exige "a) Que el estado *remueva los obstáculos* de tipo social, cultural, político y económico que limitan "de hecho" la libertad y la igualdad de todos los hombres; b) que mediante esa remoción exista un orden social y económico justo, y *se igualen las posibilidades de todos los hombres para el desarrollo integral de su personalidad* y c) Que a consecuencia de ello, *se promueva el acceso efectivo al goce de los derechos personales por parte de todos los hombres y sectores sociales*" (El destacado en el original) (Tratado Elemental, T° I, pág. 258). A lo que el referido autor denomina Igualdad Jurídica, superador de la llamada "igualdad ante la ley" (pág. 260). Lo cierto es que, a partir de la reforma citada este principio, con tales alcances, ha quedado consagrado a partir de la complementariedad de la igualdad ante la ley del art. 16, con el de igualdad real de oportunidades y de trato establecido en el art. 75 inc. 23, primer párrafo. Por ende consideramos que a

partir de dicho momento, insoslayablemente nuestro principio histórico de la constitución originaria, debe integrarse, e interpretarse en sus alcances, en la forma en que este autor la formula, como de *Lege Lata*.

Sin perjuicio de ello, y desde una perspectiva histórica de la aplicación del principio de igualdad ante la ley por nuestra Corte Suprema de Justicia Nacional, vamos a recordar aquí lo resuelto por ésta en "Caso Lanteri de Renshaw J." Fallos-154-289): "La ciudadanía por lo demás, no implica siempre el mismo conjunto de atributos, derechos y deberes, *pues ello varía en virtud de múltiples circunstancias relativas a la edad, aptitudes morales o físicas, incapacidades del mismo orden, etc. y con mayor fundamento si la desigualdad de situación se establece por razón del sexo...*". (El destacado me pertenece) con el cual se le negó el derecho a enrolarse y ejercer el derecho a votar. Ello comentado favorablemente por González Calderón (Curso, pág. 165), afirmando que el ciudadano no es el elector. Y mucho más enérgicamente por Rodolfo Rivarola (Diccionario Manual de Instrucción Cívica, pág. 546): "La fuente de toda autoridad del régimen representativo de la Constitución, es el sufragio masculino, el de los ciudadanos varones... La ley de elecciones tiene, a su vez, por fuente inmediata la del enrolamiento militar. Agrega ella una razón más en pro del voto político deferido a los hombres con exclusión de las mujeres". (En contra: Antokoletz Daniel-Tratado-T° II-433: "Al sufragio femenino no puede oponerse ninguna objeción de orden constitucional").

Como puede advertirse el principio de igualdad ante la ley permitía exclusiones, como las vinculadas al ejercicio de los derechos políticos, tomando como circunstancia de hecho razonable, el sexo, p. ej. O permitió a la Corte Suprema de los Estados Unidos constitucionalizar la segregación racial, sintetizado ello en la conocida frase: "Iguales pero diferentes".

En dichos antecedentes podemos encontrar alguna de las razones que dieron origen al desarrollo del principio de no discriminación.

### El principio de no discriminación

De los antecedentes expuestos previamente surge con claridad meridiana que distinciones como el sexo, las incapacidades físicas, o la raza, por ejemplo, eran utilizadas como circunstancias de hecho razonables que justificaban tratamientos legislativos diversos. Como igualmente, que tales circunstancias, en definitiva, responden más profundamente a **razones de carácter cultural, social o político**, que son las que le dan sustento. Y considero que el principio de no discriminación nace y se desarrolla, principalmente, en el ámbito internacional, consciente de estas razones últimas y de su importancia, y es por ello que he optado por su desarrollo independiente.

A nivel constitucional, el principio de no discriminación aparece consagrado en el art. 43 al afirmar la procedencia de la acción de Amparo "contra

cualquier forma de discriminación" y en el art. 75 inc. 19, tercer párrafo, la que al referir a las leyes de organización y de base de la educación, las que deben asegurar "la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna". Por otra parte, en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos constitucionalmente jerarquizados (art. 75 inc. 22) hallamos definiciones vinculadas con este principio, que contienen un eje común, pero que a su vez, resultan diversas respecto a la enumeración explícita de las circunstancias de hecho que quedan censuradas a los fines de la aplicación del principio de igualdad ante la ley, de allí, que podamos afirmar una relación de complementariedad de ambos principios, por el cual, éste no puede ser constitucionalmente interpretado, sin el correlato del de no discriminación.

Entre dichas definiciones podemos ubicar aquellas cuya enumeración expresa es restrictiva, como la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Ciudadano (art. 2) que refiere a la raza, el sexo, el idioma o el credo. Otras de carácter intermedio, como el de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 1.1) que hace referencia a la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, el origen nacional o social, la posición económica o el nacimiento. Finalmente, tenemos aquellas que lo hacen con un criterio extensivo, como la Convención de los Derechos del Niño (art. 2) que incluye los impedimentos físicos, y hace también referencia a sus padres o sus representantes legales.

Finalmente, dentro de los Tratados Jerarquizados encontramos dos que refieren específicamente al tema de la discriminación que son la Convención para la Eliminación de toda forma de discriminación racial y la Convención para la Eliminación de toda forma de discriminación contra la mujer, es decir, que abordan más ampliamente estas dos formas de ejercicio de la discriminación. Ambas Convenciones permiten ingresar más específicamente en la comprensión extensiva de tal prohibición. Así se refiere a "toda distinción, exclusión, restricción o preferencia... que tenga 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, y civil (esta última referida en la Convención de Discriminación contra la Mujer) o en cualquier otra esfera". (Ídem anterior) (La Convención sobre discriminación Racial la restringe a la esfera "de la vida pública"). (art. 1.1 Convención para la Eliminación de toda forma de discriminación Racial y art. 1 de la Convención para la Eliminación de Toda forma de discriminación contra la Mujer). (Gil Domínguez).

Frente a tal diversidad de definiciones entendemos que, por aplicación del Principio de Progresividad y Pro-Homine (Módulo II) corresponde adoptar aquella que más ampliamente protege la vigencia efectiva de los Derechos Humanos, es decir, en este caso, que con mayor extensión: excluye expresamente circunstancias de hecho legitimantes del tratamiento legislativo diferente; que más ampliamente enumera actos y efectos no deseados; y que, en definitiva, protege al ser humano de la discriminación.

En este sentido me permito señalar por ejemplo que, si bien la Convención sobre los Derechos del Niño, incluye en su definición de discriminación "o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales", este criterio es de aplicación, no sólo con relación a éste, sino con respecto a otros incapaces civiles con representación legal, por ej. Los dementes. De igual modo, si bien la definición de actos y efectos rechazados como discriminatorios, provienen de convenciones específicas, entiendo, es de aplicación a toda forma de discriminación en general. Finalmente, y con relación a las circunstancias de hecho expresamente excluidas, deberá estar-se a la enumeración más amplia, aunque provenga de un tratado específico, referido al niño o a determinada forma de discriminación, en particular. Sin olvidar además, que este principio no sólo refiere a derechos civiles y políticos, sino también a derechos económicos, sociales y culturales. (art. 2.2 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Por último, si la protección frente a la discriminación, resulta restringida en una Convención, ante su mayor protección en la Constitución o en la ley, debe prevalecer esta última, por aplicación de los principios antes citados, y de la regla interpretativa contenida, p. ej., en el art. 29 .b de la C.A.D.H.

Por último, cabe señalar que la enumeración expresa de las circunstancias de hecho excluidas es **enunciativa**, y no taxativa, ya que, en general, se hace referencia a "cualquier otra condición social" lo que deja abierto a la consideración de otras circunstancias posibles de ser tenidas por discriminatorias.

Otro tema que ha generado alguna preocupación doctrinaria (Colautti-Sagüés-Gelli) es el vinculado con las **acciones positivas**, que consagra el art. 37 en particular vinculado con el ejercicio de los derechos políticos, y el art. 75 inc. 23, en relación con los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad, es decir, con aquellos que se reconoce, en general, como grupos vulnerables.

En primer lugar, considero pertinente distinguir discriminación y acciones positivas, y no hablar de discriminación positiva o inversa. Ello, por diversas razones:

Inicialmente, porque el término discriminación, históricamente se vincula con situaciones gravemente negativas y profundamente dramáticas, que le dan claramente un contenido negativo y que entiendo, no podemos soslayar. Cuando hablamos de discriminación racial, por ejemplo, no podemos dejar de referenciar las matanzas a las que fueron sometidos, por ejemplo los negros o los judíos por su condición de tales; o a las persecuciones y las guerras que, al menos en forma explícita, se han fundado en razones religiosas, si hablamos de la discriminación por ese motivo. Además es insoslayable comprender que, al menos en el ámbito internacional, su origen y desarrollo se encuentra íntimamente relacionado con tales hechos, y por ende, no se trata de simples tratamientos diferentes.

Luego, porque considero que hay que distinguir claramente que, el acto discriminatorio esta destinado, en general, a excluir o restringir la titularidad

o el goce de determinado derecho por las circunstancias de hecho que enumera, la acción positiva, en cambio, tiene, en general, una función opuesta, la de incluir o ampliar la titularidad o goce efectivo de determinado derecho. Lo que permite distinguir con claridad discriminación de acción positiva. Las que además adquieren sustento constitucional, en la medida en que están destinadas a operar sobre situaciones discriminatorias vigentes en la vida social, y en la medida en que éstas perduren. Por otra parte su razonabilidad podrá controlarse judicialmente, tomando en consideración la relación existente entre la situación discriminatoria que se pretende abordar y los medios utilizados, por el legislador, para ello.

Por otra parte también se ha señalado (Sagüés-Gelli) que las acciones positivas antes de la reforma constitucional resultaban de dudosa compatibilidad con el concepto de igualdad ante la ley. A este respecto me permito señalar mi discrepancia en el sentido de que, el compromiso de la Argentina con el principio de no discriminación se remonta a 1948, fecha de aprobación de la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre y la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la OEA y la ONU, de las cuales ya era parte. En segundo lugar, que dicho principio aparece luego consagrado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, (art. 1.1 y 24) ratificada por el país en 1984 y más específicamente, en la Convención para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación contra la Mujer, ratificada en 1985, la que expresamente hace referencia al compromiso del Estado de: " d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con estas obligaciones. e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas". (Lo que claramente habilita las acciones positivas). Ello evidentemente le permite a Bidart Campos elaborar el concepto de Igualdad Jurídica al que ya he hecho referencia. Que la no discriminación no se opone ni vulnera el principio de igualdad ante la ley, sino que lo complementa, conforme lo he expuesto antes. (Lo confirma el art. 24 de la C.A.D.H.) Finalmente, estando las acciones positivas destinadas a operar sobre situaciones discriminatorias, no hacen más que afianzar el principio de igualdad ante la ley sin discriminaciones que regía en nuestro derecho interno aún antes de la reforma constitucional de 1994. (Confirma ello además la ley 23.592).

También considero que, tanto la previsión constitucional del art. 37 como la del art. 75 inc. 23, reflejan razonablemente situaciones objetivas de discriminación que ameritan la viabilidad de las acciones positivas que habilitan. Recordar que más de la mitad de los pobres de la Argentina son niños; que los mayores de cincuenta años difícilmente pueden reincorporarse al mercado laboral y que en muchos ámbitos públicos (como el sistema hospitalario y la universidad) se jubila de oficio a quienes llegan a la edad para ello y que un importante número de personas mayores de 70 años carecen de alternativas sociales inclusivas y adecuada protección social; que las personas con capacidades diferentes tienen serios problemas de inserción laboral, carencia de centros de formación educativa y profesional adecuados; y que aun perdura

una cultura machista, que si en parte ha ido modificándose, lo ha sido por el trabajo consecuente de organizaciones de mujeres de corrientes diversas por más de cien años, creo que dan razón suficiente a lo aquí expresado.

Se ha afirmado (Gelli), por otra parte, que tales acciones positivas pueden generar el efecto inverso al buscado, es decir, fortalecer los parámetros culturales que se pretenden combatir. Para contestar a ello cabe abordar la cuestión desde dos perspectivas. Por un lado, la obligación del Estado de erradicar la discriminación, en cuyo contexto, las acciones positivas son una de las estrategias legislativas válidas para ello, se constituye en uno de los medios posibles, pero no el único, conforme se desprende de las referencias transcritas pertenecientes a la Convención para la Eliminación de Toda forma de discriminación contra la Mujer, y que el Estado debe desarrollar en conjunto. Por otra parte, los cambios culturales necesarios para erradicar la discriminación, relacionan dialécticamente la acción específica del gobierno con la de organizaciones sociales que hacen conscientes el carácter discriminatorio de determinadas conductas y la necesidad de su cambio, para generar las transformaciones sociales y culturales imprescindibles. Es decir que cabe analizar las acciones positivas dentro de un contexto más general sobre el problema para que adquieran un carácter transformador.

En el sentido antes señalado podemos referirnos aquí a la creación, por ley 24.515, del Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo, que tiene como función recibir consultas y denuncias de quienes se consideren víctimas de actos discriminatorios y la elaboración de políticas nacionales y medidas concretas para combatir la discriminación, la xenofobia y el racismo, impulsando y llevando a cabo acciones con tal fin. (Colautti).

Un criterio jurisprudencial concordante, en líneas generales, con lo hasta aquí expresado, lo encontramos en el fallo de la CSJN "Milone Juan A. c/ Asociart SA ART", de fecha 26-10-2004-Considerando 6º. Último párrafo-Voto de la mayoría-(DJ)-2004-3-733), en el cual confirma el carácter de "grupos tradicionalmente postergados" a los enumerados en el art. 75 inc. 23, y donde hace efectivo el principio de progresividad en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el sentido de "una mejora continua de las condiciones existentes" y vincula los derechos consagrados en el art. 14 bis de la C.N. con las disposiciones del art. 75 inc. 23, en el caso de personas con discapacidad. (La Corte declara la inconstitucionalidad del original art. 14.2.b de la ley 24.557).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación abordó el tema de la discriminación en los autos "Comunidad Homosexual Argentina" (LL-1991-E-679). Dicho fallo, por el cual se denegó el reconocimiento de la Personería Jurídica a dicha asociación, adoptado por mayoría, ha generado posiciones doctrinarias diversas. (Marienhoff-LL-1991-E-679; Sagüés (II-458)-Quiroga Lavié(72).

Los criterios de la mayoría se fundan en: que la negación de la Personería Jurídica no se debe a la condición de homosexuales de los peticionantes sino en el objeto de la identidad que se pretende crear; que ello no vulnera el



principio de igualdad ante la ley al estar fundado el tratamiento distinto en una causa objetiva; y por no constituir una restricción arbitraria que de algún modo restrinja o menoscabe el pleno ejercicio, sobre bases igualitarias, los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución; en la ausencia del bien público exigido por el art. 33 del Código Civil.

**Los criterios de la minorías** se fundan: En el derecho a la protección de las minorías, que se induce de lo dispuesto en los arts. 16 y 19 de la C.N.; en la legitimidad a organizarse de grupos de personas que pueden resultar afectadas en su dignidad, lo que merece protección constitucional; una discriminación fundada en la diversidad de ciertos comportamientos sexuales resulta inequitativa al ser sólo justificable por remisión a las aparentes preferencias de la mayoría; que nuestro orden jurídico no autoriza forma alguna de discriminación en razón de las ideas, preferencias, identidades, tendencias u orientaciones en materia sexual, siempre que las prácticas que se sigan no afecten derechos de otros.

Este debate se ha reabierto con el fallo de la Cámara Nacional Civil-sala A-17-03-2003- en los autos "Asociación Argentina de Swingers" (Asociación que promueve y fomenta el intercambio de parejas) (Suplemento de Derecho Constitucional - 25-08-2003 - pág. 30. Con opiniones divergentes, favorables al fallo: Bidart Campos y desfavorables al mismo: Gil Domínguez-Marcela Basterra).

**Los fundamentos son:** El objeto de la asociación transgrede los principios básicos de la institución matrimonial y del orden público familiar; violenta la imperatividad de la disposición legal que consagra el deber de fidelidad en el matrimonio; su objeto no puede incluirse dentro de la noción de bien común que exige el art. 33 del Código Civil y contradice la protección integral de la familia consagrada por el art. 14 bis de la C.N.; y que no vulnera el derecho de asociación consagrado en el art. 14 de la C.N. en la medida en que éste puede satisfacerse por otras figuras que no requieren de autorización estatal.

Mi primera aproximación a la cuestión es señalando que, si bien se refieren los fallos principalmente al derecho de asociación, lo que esta realmente en discusión es la relación Heterosexualidad-Homosexualidad (en el primer caso) y la relación Fidelidad y Orden Público Familiar-Intercambio de Parejas (en el segundo). Y como consecuencia de ello, el debate se centra en la relación Opción o comportamiento sexual-Restricción de un derecho constitucionalmente consagrado. De allí que se trate de temas vinculados con la discriminación en razón del sexo. El voto de la mayoría de la CSJN y el fallo de la CNCiv. sala A encubren a mi entender este eje y convalidan así tal discriminación. Claramente el voto de la minoría de la CSJN se coloca en las antípodas de esta actitud y aborda de lleno la cuestión litigiosa de fondo.

Por otra parte, como bien lo señala Gil Domínguez en la nota citada, las conductas que generan discriminación deben ser analizadas en los términos en que lo formulan las Convenciones Jerarquizadas Constitucionalmente que

en particular abordan el tema, conforme también lo expresamos en párrafos anteriores. Y además, como señala el referido autor: "Aquello que nos hace ser lo que somos, puede ser difundido y promovido sin que el Estado esté facultado para prohibirlo, desconocerlo o negarlo. Un modelo de sociedad democrática reconoce en la pluralidad de las identidades su savia cotidiana". Y es justamente, la existencia de esta pluralidad de identidades, el eje del principio de no discriminación. Las visiones desde el discurso único siempre tienden al autoritarismo y resultan prepotentes, frente a la comprobada diversidad, sea ésta sexual, racial, religiosa, de opiniones políticas, etc.

### La reglamentación de los derechos

A este respecto existe una íntima relación entre el art. 14 de la C.N. que establece que el goce de los derechos consagrados lo es conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, y el art. 28 que tales leyes reglamentarias no podrán alterar los derechos reconocidos.

La primera conclusión de ello, ya clásica, es que los derechos reconocidos no son absolutos, sino que pueden ser objeto de reglamentación razonable

También cabe señalar aquí que la ley, no sólo puede estar destinada a restringir razonablemente los derechos, sino también a desarrollarlos y expandirlos. (Quiroga Lavié). No resulta ocioso recordar, al respecto, lo resuelto por la Corte I.D.H. en Opinión Consultiva N° 6-09-05-1986, párr. 35, en el sentido de que la restricción de los derechos debe provenir únicamente de una ley del Poder Legislativo democráticamente elegido, en ejercicio de sus facultades constitucionales, y promulgadas por el Poder Ejecutivo, y ceñida al bien común, es decir, una ley en sentido formal, sin que ello no impida el ejercicio de la delegación legislativa, en la forma constitucionalmente habilitada. Ello hace al principio de legalidad o del debido proceso adjetivo o formal. En párrafo separado veremos en particular el tema de los Decretos de Necesidad y Urgencia, constitucionalizados a partir de la reforma de 1994.

**El principio de razonabilidad** surge de la elaboración doctrina y jurisprudencial del art. 28, el que, como bien se ha señalado (Gelli) es de carácter operativo, y establece un límite de no alteración, tanto de las Declaraciones, como de los Derechos y las Garantías establecidas en la Constitución, y que obliga tanto al Poder Legislativo, al Poder Ejecutivo y al Poder Judicial, en el ejercicio de sus atribuciones propias, constitucionalmente discriminadas. También se lo denomina debido proceso sustantivo.

**Las pautas de razonabilidad** han sido desarrolladas, principalmente, por la jurisprudencia de la CSJN, vinculadas con la interpretación del término alterar contenido en el referido art. 28.

A dicho respecto, por ejemplo, ha sostenido reiteradamente que las cuestiones vinculadas con la **oportunidad, conveniencia o eficacia** de las normas es ajena al control judicial, y su evaluación propia de los poderes políticos

del Estado. Aunque, como bien señala Sagüés, (II-702/706), aun cuando la misión del Poder Judicial estriba en averiguar "si la ley reglamentaria de un derecho constitucional está dentro de las posibilidades de regulación que le brinda la Constitución al Congreso...cabe advertir que para determinar si una norma es razonable o no, el juez debe investigar, en alguna medida, algo sobre su conveniencia, ventajas, eficacia y acierto".

Asimismo ha afirmado, como regla general, que los **actos de gobierno** disfrutan de una fuerte presunción de constitucionalidad, y por ende, de razonabilidad, ello implica que "prima facie" debe estarse a favor de su aplicabilidad. Criterio este que se ha seguido generalmente por la jurisprudencia, al momento de resolver medidas cautelares que impliquen suspender los efectos de tales actos, aplicando criterios de carácter restrictivo a su procedencia.

Podemos enunciar con carácter general, que la pauta de razonabilidad, consiste en la **proporcionalidad entre medios y fines de la ley**. Aunque también la CSJN, en el mismo fallo ("Inchauspe Hnos" - Fallos-199-483) en el que enuncia este criterio, también refiere a otro, a la exigencia de una **relación de causalidad** entre el medio elegido y el fin perseguido por la ley. Como bien señala Gelli (226/227), el primero constituye un standard más estricto de razonabilidad (la relación debe ser de proporcionalidad) y el segundo, más laxo (basta que entre medios y fines exista algún tipo de relación). La relación de proporcionalidad exige ingresar en el análisis de la ponderación entre los beneficios y ventajas para el interés general y los perjuicios sobre los bienes o valores en conflicto. La relación de causalidad, en cambio, centra su análisis sobre la idoneidad del medio elegido con relación al fin perseguido por la norma.

La cuestión también se complejiza si, a los fines de evaluar la razonabilidad de una norma legal, se incorpora el análisis de la factibilidad de **otros medios alternativos**. ("Cine Callao" Fallos-247-121. Disidencia Dr. Boffi Boggero). Más recientemente, criterio expuesto por Bidart Campos, al analizar la razonabilidad del decreto de descuento del 13% sobre sueldos estatales y jubilaciones mayores de \$ 500,

En estas tres grandes líneas de análisis: Proporcionalidad-Causalidad y Alternancia, podemos centrar las pautas generales sobre el principio de razonabilidad.

Sin perjuicio de ello, también hay autores que refieren a una **razonabilidad axiológica** (Sagüés) es decir que la norma tenga una cuota básica de justicia intrínseca o de **razonabilidad externa** (Quiroga Lavié), es decir, que la norma debe ser coherente con el plexo de valores que tiene el ordenamiento jurídico: orden, paz, seguridad, poder, solidaridad, cooperación, y que no debe contradecir en forma notable.

Que a ello debe agregarse que las pautas de razonabilidad también adquieren características particulares frente a las denominadas situaciones de emergencia, y que además, como veremos un poco más adelante, también han variado, conforme las circunstancias de hecho.

Por todo ello, considero que, si bien pueden trazarse, a grandes líneas, los criterios o pautas de razonabilidad desarrollados y constitucionalmente válidos, su operatividad, en el caso concreto, varía conforme una multiplicidad de factores y circunstancias que, hacen incierta su ponderación, como su resolución definitiva, en el mismo.

**El poder de policía.** Se denomina Poder de Policía a la facultad reglamentaria del Congreso. No se trata, por lo tanto, de una función administrativa a cargo del Estado. (Quiroga Lavié); aunque algunos autores discrepan al señalar que también corresponde a una función administrativa consistente en aplicar las normas reglamentarias de los derechos personales, en los casos concretos. (Sagüés). Por último, algunos autores han criticado la denominación por innecesaria. (Gelli). Nosotros adoptaremos aquí el criterio de referencia más específico, es decir, como facultad reglamentaria de los derechos consagrados por la Constitución Nacional a cargo del Congreso Nacional.

En materia de poder de policía podemos individualizar dos criterios: **El restringido o continental:** que funda el poder reglamentario legislativo en razones de orden, salud, moralidad, y seguridad y salubridad públicas. Se corresponde con las ideas liberales clásicas, de intervención mínima del Estado, en especial, en el desarrollo de la vida económica del país. (CSJN - "Hilleret" - Fallos-98-51). Y el criterio **extensivo o americano:** que justifica la reglamentación legislativa realizada en defensa del interés público, el bien público o el bienestar general. (CSJN - "Ercolano" - Fallos-134-164; "Avico" - Fallos-172-21 e "Inchauspe Hnos" - Fallos-199-483). Este se corresponde con la idea del Estado intervencionista, y se desarrolla al amparo del denominado Estado de Bienestar. Este es el criterio que se ha impuesto, y que, con matices, ha evolucionado hasta la actualidad.

Dicho último criterio se condice, en términos generales, con el adoptado por los **tratados internacionales de derechos humanos jerarquizados**. Por ejemplo, la regla general contenida en el art. 32.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos refiere, con respecto a las limitaciones de los derechos a "las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática". (Nos remitimos en lo demás a lo ya expuesto al abordar el tema de las restricciones admitidas en los tratados jerarquizados).

### La reglamentación de los derechos frente a la emergencia

Podemos definir la **emergencia** como aquella situación que genera una crisis de magnitud y gravedad extraordinarios, ya sea ésta política, social y/o económica, y que obligan a poner en ejercicio aquellos poderes reservados para proteger los intereses vitales de la sociedad.

Si bien, en dicho contexto, se ha afirmado que problemas extraordinarios exigen de soluciones excepcionales, las mismas deben enmarcarse en el respeto de la Constitución, y en especial, de los derechos en ella consagrados. Pero, conforme lo ha sostenido la CSJN "el interés particular, aunque puede

verse perturbado por medidas de emergencia, debe ceder ante el general, ante una situación de grave necesidad". (Fallos-269-416). Esto representa en la práctica, una potestad restrictiva más enérgica de los derechos por parte de los poderes públicos (Legislativo o Ejecutivo), y criterios más laxos de razonabilidad para evaluar la relación entre medios empleados y fines perseguidos por el legislador. Parte de la doctrina habla de una dispensa de la Constitución. (Sagüés). Así ha expresado la CSJN: "...la imperiosa necesidad de afrontar sus consecuencias justifica una interpretación más amplia de las facultades atribuidas constitucionalmente al legislador....de modo tal que, ante acontecimientos extraordinarios, el ejercicio del poder de policía atribuido constitucionalmente al Congreso permita satisfacer las necesidades de una comunidad hondamente perturbada, y que, en caso de no ser atendida, comprometerían la paz social y el interés general, cuya custodia constituye uno de los fines esenciales del Estado Moderno". (Voto Dr. Belluscio-"Videla Cuello" - Fallos-313-1638 - Considerando 8º - Voto Dres. Belluscio-Maqueda-"Bustos Alberto Roque y otros" - DJ-2004-3-706 - Considerando 8º). Y por otra parte, el Dictamen del Procurador General, que la Corte hace propio, expresa: "La necesidad de atender a las circunstancias existentes al momento de emitir el pronunciamiento no permite concluir que haya sido ilegítima la regulación emanada del plexo normativo que se atacan *ni tampoco que aniquiló el derecho de propiedad de los actores*". (Caso Bustos - DJ-2004-3-703). (Se reitera en Dictamen Procurador General que la Corte hace suyo - Caso Galli - 05-04-2005-DJ-13-04-2005 - pág. 937 - Considerando 1º). (El destacado me pertenece.) Es claro que mientras en tiempos de normalidad constitucional, el límite reglamentario pasa por la *no alteración de los derechos* (art. 28 C.N.), en tiempos de emergencia constitucional, pasa por el *no aniquilamiento de los derechos*. (¡Vaya diferencia!).

Con respecto a las referencias específicas contenidas en la Constitución y vinculadas con la emergencia, hay quienes circunscriben como única situación de emergencia constitucional al Estado de Sitio (art. 23 C.N.) (Ekmekdjian) u otros además, refieren al Estado de Guerra (art. 99 inc. 15 C.N.) y a las situaciones de necesidad y urgencia (art. 99 inc. 3 C.N.) (Sagüés). Lo que sí se puede coincidir con el primero de los autores señalados es que la situación de emergencia del art. 23 es la única descrita claramente en el texto constitucional, mientras que, en el caso del Estado de Guerra sólo refiere a su declaración, y con respecto a los decretos de necesidad y urgencia, sólo se hace una referencia genérica a "Circunstancias excepcionales" y a "por razones de necesidad y urgencia", que denotan una imprecisión que no se condice, en el último de los casos, ni con el carácter de excepción a la prohibición, que en tal sentido, contiene el párrafo anterior del mismo inciso, ni con las consecuencias constitucionales que genera, conforme lo describimos en el párrafo anterior.

A los fines de habilitar el derecho de emergencia, la CSJN ha establecido una diversidad de requisitos: Que medie una auténtica situación de emergencia. Que la ley persiga la satisfacción del interés público. Que los remedios utilizados para la emergencia sean propios de ella y utilizados razonablemente. Y que la ley sancionada se encuentre limitada en el tiempo y que el

término fijado tenga relación directa con la exigencia en razón de la cual fue sancionada. (Voto Dr. Belluscio - "Videla Cuello" - Considerando 9º - Voto Dres. Belluscio-Maqueda-"Bustos Alberto Roque y otros" - Considerando 8º).

Por su parte la situación de emergencia ha dado origen, desde el Congreso Nacional, al dictado de las llamadas leyes de emergencia, y desde el Poder Ejecutivo Nacional, el dictado de los llamados decretos de necesidad y urgencia. Estos últimos constitucionalizados en la reforma de 1994. (Art. 99, inc. 3).

Ha dicho la CSJN que el fundamento de las leyes de emergencia es la necesidad de remediar situaciones de gravedad que obligan a intervenir en el orden patrimonial, fijando plazos o concediendo esperas, como formas de hacer posible el cumplimiento de obligaciones, atenuando su gravitación negativa sobre el orden económico e institucional y la sociedad en su conjunto. (Fallos-136-161).

De aquellas leyes de emergencia que más han tenido vigencia, son las vinculadas con la emergencia habitacional, que ordenó la prórroga automática de las relaciones locativas vigentes al momento de su dictado, a su vencimiento, en las mismas condiciones pactadas originalmente, renovándose periódicamente.

Por su lado, respecto a los denominados Decretos por razones de necesidad y urgencia (conforme los denomina el constituyente), en primer lugar hay que señalar que, parte de la doctrina los ha criticado enérgicamente, denominánolos "construcciones paraconstitucionales" y sindicándolas como verdaderos "Decretos.Leyes" (Ekmekdjian). Otros les han dado un apoyo, fundando el derecho de emergencia en el art. 33 de la C.N. (lo que critica agriamente Ekmekdjian) condicionando su ejercicio al principio de restrictividad, es decir, cuando no es posible resolver la emergencia dentro del marco constitucional normal (Sagüés). Y otros lo han defendido mucho más abiertamente, como un instrumento de gobernabilidad, siendo ésta la suprema ley de la tierra para cualquier pueblo, lo que hace preferible su regulación constitucional. (Quiroga Lavié).

En segundo lugar cabe señalar que, conforme lo dispuesto en el art. 99 inc. 3 de la C.N., tales decretos están sujetos a las siguientes condiciones: a) Que por "Circunstancias excepcionales" resultara "imposible" seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de las leyes. La rigidez del precepto, interpretado en sentido estricto, podemos afirmar, que torna la atribución en excepcionalísima. Materialmente nada le impide al Poder Ejecutivo Nacional recurrir al Congreso de la Nación con un proyecto, ya sea porque está en sesiones ordinarias y/o porque puede convocarlo a sesiones extraordinarias o prorrogar las ordinarias "cuando un grave interés de orden o de progreso lo requiera" (art. 99 inc. 9, proveniente de la Constitución Histórica). Por otra parte, también el Congreso Nacional ha demostrado que, cuando quiere, puede resolver la aprobación de una ley en sesiones continuas, en cuestión de días o de horas, o sin debate, o sin dictamen de comisiones (sobre tablas)

y muchas veces, a iniciativa del Poder Ejecutivo. Por ende, difícilmente resulta "imposible" seguir los trámites ordinarios. (Entre el dictado del Decreto 896/01 y su posterior derogación y convalidación por la ley 25.453, que disponía el descuento del 13% sobre salarios de los empleados públicos y las jubilaciones, medió menos de un mes). Por otra parte las "circunstancias excepcionales" a las que refiere el texto constitucional son de difícil hallazgo. Por ejemplo, podrá argüirse, en una situación de emergencia, el evitar el efecto negativo que la divulgación pública del debate podría eventualmente generar. Pero yo me pregunto, por ejemplo, qué impedía debatir la pesificación dispuesta en el Decreto 214/02, si los fondos estaban "acorralados", las deudas ya estaban contraídas y los contratos ya se habían celebrado. Creo sinceramente que nada. Seguramente, tan solo evitar el debate público y político, propio del sistema democrático. Por supuesto que, esta interpretación estricta del precepto no es la que ha predominado en la jurisprudencia de la CSJN sobre el tema, la que, en general, se ha centrado en analizar si, conforme su criterio, existe o no la situación de emergencia. (Conf. "Bustos Alberto Roque y otros" - Considerando XI del Dictamen del Procurador General, que hacen suyos los votos de los Dres. Belluscio-Maqueda, Zaffaroni y Highton de Nolasco).

b) La norma exige razones de necesidad y urgencia para su dictado. Si bien en la jurisprudencia de la CSJN (Videos Club Dreams-Fallos-318-1154.(1995), en alguna ocasión se rechazó la procedencia de dichos decretos por ausencia de la situación de emergencia, y en otro caso no considero como requisito de validez tal situación de emergencia ("Rodríguez Jorge" - LL - 1997-884), lo cierto es que, en general, la referida jurisprudencia ha ido avanzando hacia su reconocimiento. (Desde el "Caso Peralta" (1990)( Fallos-313-1513) a los más recientes "Caso Bustos" (2004) y "Caso Galli" - 2005)(D)-13-04-05 - pág. 936) evaluando para ello, no sólo los efectos internos, sino también, su repercusión internacional, como surge, esto último con claridad, del voto del Dr. Boggiano en el "Caso Bustos" - Considerandos 20 y sigtes.

Podemos ejemplificar el concepto de grave crisis o necesidad pública en la jurisprudencia de la CSJN como "un proceso de desarticulación de la economía estatal, el que, además y frente a la grave situación de perturbación social que genera, se manifiesta con capacidad suficiente para dañar a la comunidad nacional toda". (Caso Cocchia - 02-12-1993 - Considerando 8º - Voto de la mayoría - Suplementos Universitarios La Ley - pág. 6). Por otra parte, en el mismo precedente citado, la CSJN, remitiéndose al caso "Peralta", sostiene que en ese contexto la interpretación dinámica y actualizada del texto constitucional, debe hacerse con el fin último de "defender la constitución en el plano superior que abarca su perdurabilidad y la propia perdurabilidad del Estado Argentino para cuyo pacífico gobierno ha sido instituido." (Considerando 9º - Voto de la Mayoría).

Un tema central, a mi entender, para dilucidar, es si vamos inexorablemente a la generalización de un sistema de protección y vigencia constitucional de la emergencia, en detrimento del sistema de normalidad Constitucional.

Si bien en la doctrina constitucional existe conciencia de una agudización de las situaciones de crisis, ya he señalado que para algunos (P.ej. Ekmekdjian) constituye una advertencia a tener en cuenta para fortalecer el sistema de normalidad constitucional, y para otros (Quiroga Lavie) justifica la constitucionalización de esa situación, a través de la incorporación de los decretos por razones de necesidad y urgencia. Finalmente, en forma reciente el Dr. Gil Domínguez ha expresado: "De cara al futuro, la obligación ineludible de la Corte Suprema de Justicia consiste en establecer un nuevo Nunca Más respecto de los estados de emergencia que corroen los cimientos de la sociedad, para que a partir de hoy mirando el mañana podamos realmente vivir y estar en la Constitución"(D), 13-04-05, pág. 937).

Mi perspectiva es, en ese sentido algo menos alentadora. Considero que el problema de la emergencia es político y no jurídico. Cuando en el Módulo III y IV del presente hicimos algunas consideraciones en torno a la llamada Globalización, y su impacto en esta materia, dejamos establecido que una incorporación acrítica o seguidista al modelo que se pretende imponer desde el "discurso único" es, de por sí, poco alentadora, diría grave, respecto a los efectos que sobre economías fuertemente dependientes como la nuestra (denominadas eufemísticamente como economías emergentes) generan y pueden generar en el futuro. Desde los años 90 al presente, hemos podido palpar en carne propia, no sólo los efectos devastadores de este seguimiento incondicional (aumento de la desocupación y de la marginación social y sus secuelas de pobreza e indigencia —recesión por varios años— agudización de la injusta distribución de los ingresos —Desprendimiento de parte del Estado de recursos básicos, como los energéticos— etc.), sino también, de qué manera, crisis económicas producidas en México, Rusia o Asia afectan nuestra propia estabilidad. De igual modo, mientras jueces de la Corte se permiten hablar del "festival de los amparos", de la "Responsabilidad de los jueces de los Tribunales inferiores" y de la "avidez desmesurada de lucro de los depositantes"; se encubre el verdadero beneficio de quienes durante largos meses retiraron importantes sumas de dinero del sistema financiero argentino, ante la impávida y pacífica mirada del poder político que, con su inacción, es y ha sido, el verdadero responsable de esta crisis que terminan pagando quienes creyeron en la promesa de la intangibilidad de los depósitos y en la política futura del gobierno. Sólo la opción de proteger los grandes intereses económicos de personas y grupos, por sobre el interés general del pueblo argentino, puede ser la respuesta a esta inacción y a estas trágicas consecuencias.

De lo que estoy convencido es que de continuarse con esta política, los cimbronazos cíclicos y las emergencias consecuentes no cesaran, más aún, sus efectos negativos podrán incrementarse. (Si hacemos una comparación entre lo que representó como violación al derecho de propiedad el Decreto 36/90 en relación con los efectos que produjo el Decreto 214/02, creo que podemos advertir esta agudización de la crisis y sus consecuencias). Y con ello, paulatinamente, habrá de irse imponiendo, cada vez más, una visión de la constitución desde la emergencia. Considero que hoy, como en todo tiempo, la constitución no solo requiere de una defensa jurídica, sino también política, que

afiance el proyecto institucional que encarna y permita la efectiva defensa y efectividad de sus preceptos, y no exclusivamente su perdurabilidad o la del Estado Argentino.

c) Además, el art. 99 inc. 3 exige como requisito que el Decreto por razón de necesidad y urgencia sea suscripto por la totalidad de los miembros del gabinete de ministros y el jefe de gabinete de ministros.

Este requisito, si bien pretende otorgarle a dichos decretos un alto nivel de consenso a la decisión del ejecutivo, su eficacia es relativa, ya que, si bien establece la Constitución la co-responsabilidad de todos los ministros que lo suscriben (art. 102 C.N.) al igual que la del jefe de gabinete ante el Congreso Nacional (art. 100); lo cierto es que, en la práctica, la oposición de alguno de ellos a tal acto, puede el Presidente de la República resolverla a través de la facultad de designación y remoción de los mismos que ejerce por sí solo. (art. 99 inc. 7 C.N.).

d) Finalmente, y con el pretendido objetivo de dar rápida intervención al Congreso de la Nación, titular natural de la atribución legislativa ejercida por el referido decreto, y evitar así el imperio de los hechos consumados, se prevé la remisión del respectivo decreto por el Jefe de Gabinete a la consideración de la Comisión Bicameral Permanente del Congreso Nacional, en el plazo de diez días, la que en igual plazo deberá elaborar su dictamen, y elevarlo al plenario de cada Cámara, para que éste le dé inmediato tratamiento. Además dispone que una ley especial sancionada por la mayoría absoluta del total de miembros de cada Cámara regule el trámite y los alcances de dicho control legislativo.

Aquí ha sido el Poder Legislativo quien ha defecionado en la práctica en el ejercicio efectivo y perentorio de la atribución de control otorgada constitucionalmente, demorando: la sanción de la ley, la constitución de la Comisión Bicameral permanente y el control efectivo de tales decretos. En la práctica, las convalidaciones legislativas de tales decretos (como lo fue el 290) en ocasiones, se efectuaron en la ley general de presupuesto, lo que refleja, la ausencia de una discusión específica del tema, y una distorsión de los mecanismos constitucionales. Por otra parte, la jurisprudencia de la CSJN ha resuelto que la inexistencia de la referida norma no invalida su atribución de control de constitucionalidad. (Considerando 13 - Voto de la mayoría - "Rodríguez Jorge" - LL-1997-E-884).

e) Finalmente el artículo e inciso respectivo contiene límites en razón de la materia para el dictado de los referidos decretos, que son: la prohibición de abordar materia penal, tributaria, sobre el régimen de los partidos políticos y materia electoral. Como puede apreciarse es mínima dicha limitación, si tenemos en cuenta, además, que las dos últimas hacen sobre todo al interés primario de los propios partidos políticos, que al interés general de la comunidad.

En síntesis, consideramos que la reforma de 1994 ha constitucionalizado un nuevo tipo de excepcionalidad institucional, caracterizado por la falta de

una definición clara de lo que debe entenderse por "razones de necesidad y urgencia", a contrapelo de la tradición constitucional que emana del art. 23, habilitando así al poder político o al poder judicial, a hacer una amplia y variada evaluación de lo que ello implica, y permitiendo, en consecuencia, una afectación de los derechos humanos, sin límites precisos, que habilita afirmar a la CSJN, que lo único que está prohibido es su aniquilamiento.

## Los estados de excepcionalidad institucional

### El estado de sitio

El estado de sitio es el instituto previsto por la Constitución Nacional, desde sus orígenes, a fin de afrontar la emergencia política, que por sus características, encuadre en la descripción normativa contenida en el art. 23 de la Constitución Nacional.

En primer lugar, el referido artículo habilita la declaración del Estado de Sitio, en los casos de **conmoción interior o ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de esta Constitución y de las autoridades creadas por ella**. A dicho respecto debe señalarse que la referencia a la conmoción interior o al ataque exterior, dejan claramente planteada la gravedad de los hechos que pueden motivarlo. No se trata de disturbios aislados o escaramuzas callejeras, sino de una serie de actos sistemáticamente ejecutados que conmuevan seriamente la paz y la convivencia social, o a un ataque exterior en ejecución. Además los términos utilizados por el constituyente excluyen el peligro o la amenaza de conmoción interior o ataque exterior, refiriendo a una situación efectiva y concreta, exigencia que se refuerza por la exigencia de razonabilidad que debe existir entre las causas que lo motivan y las restricciones a los derechos y garantías que se formulan. (En contra Sagüés que sostiene que los principios constitucionales de funcionalidad, estabilidad y persistencia admitirían su procedencia en caso de una amenaza seria, grave y fundada).

Pero además de ello, la gravedad de las circunstancias que lo motivan, queda reafirmada con el peligro concreto y simultáneo que deben generar, en relación con el ejercicio de esta constitución y de las autoridades por ella creadas.

En segundo lugar, su carácter restrictivo se reafirma con la definición del constituyente sobre el **espacio territorial** que abarca su declaración. Dice que el mismo lo será en la provincia o territorio donde exista la perturbación al orden. Es decir que lo habilita, exclusivamente, en relación a la parte del territorio donde efectivamente los hechos conmocionantes tienen lugar o donde su influencia efectiva se puede hacer sentir, no quedando habilitada, como regla, su generalización a todo el territorio de la Nación.

En tercer lugar, la constitución establece que, **en el caso de conmoción interna tal declaración debe ser realizada por el Congreso de la Nación** (art. 75 inc. 29 C.N.). Durante el receso del mismo puede ser efectuada por el

Poder Ejecutivo Nacional (art. 99 inc.16), pero dicha declaración corresponde que sea posteriormente aprobada o desechada por el Congreso Nacional (art. 75 inc. 29). La reforma constitucional de 1994, al ampliar el período de sesiones ordinarias del Congreso, entre el 1º de marzo y el 30 de noviembre de cada año (art. 63), indirectamente ha restringido esta atribución del ejecutivo, que ahora exclusivamente puede ejercer entre el 1º de diciembre y el 28 o 29 de febrero. (Antes, lo era, entre el 1º de octubre y el 30 de abril), con lo cual se ha afianzado efectivamente la potestad legislativa sobre la ejecutiva en el tema.

**En el caso de ataque externo dicha atribución le corresponde al Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado de la Nación.** (art.99 inc.16 y art.61 de la C.N.).

Asimismo, cabe señalar que, por imperio del art. 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, jerarquizada constitucionalmente, también se ha incluido como requisito que tal declaración se efectúe **por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación**, por lo cual, debe realizarse por un tiempo limitado, que se entiende, debe ser especificado en la declaración, sin perjuicio de su eventual renovación, por quien se encuentre habilitado para ello, conforme lo explicamos en el párrafo anterior. En nuestra Constitución, con anterioridad a la reforma de 1994, la única declaración sujeta a un tiempo limitado, es la efectuada por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado en el caso de ataque exterior.

Sin perjuicio de los términos estrictos en que se encuentra redactado el art. 23, coincidiendo con María A. Gelli (203), fueron muy diferentes los motivos que, en la práctica institucional argentina, se han alegado, para declarar el Estado de sitio: Agitación popular; huelgas portuarias; para enfrentar la revolución radical de 1905; por el asesinato de Ramón L. Falcón; para prevenir posibles desmanes y atentados durante los festejos del Centenario; por insurgencia armada o por la violencia desatada por el Terrorismo, por ej. Agrego además, que en muchas ocasiones el Estado de Sitio fue montado desde el Poder del Estado para la persecución ideológica, como lo fue en la época Conservadora, para perseguir y reprimir a los Anarquistas y Socialistas, con Ley de Residencia y de Defensa Social, incluida. O a organizaciones sociales, sindicatos y partidos políticos, durante la vigencia del instituto en las dictaduras militares, y muy especialmente, en la iniciada en 1976.

Por otra parte, la prolongación en el tiempo del Estado de Sitio ha sido una característica que ha ido acentuándose, hasta llegar a la declarada en 1974, que fue definitivamente levantada en septiembre de 1983, pocos días antes de las elecciones generales.

Entraremos ahora al análisis de **los efectos que genera tal declaración**. Para ello, cabe recordar que el art. 23 señala que la misma trae como consecuencia, en el ámbito territorial que abarca la declaración, **la suspensión de garantías**. A dicho respecto hay que señalar, en primer lugar que, conforme surge de la práctica institucional anterior, y del texto actual del art. 27 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, **el término garantías utilizado por el art. 23, involucra tanto a éstas, como a los derechos consagra-**

**dos constitucionalmente, con la limitación de inderogabilidad** dispuesta en el mencionado art. de la CADH, párrafo segundo, referido a los derechos reconocidos en los arts. 3, 4, 5, 6, 9, 12, 17, 18, 19, 20 y 23 y las garantías indispensables para la protección de los mismos, vigentes temporalmente, a mi entender, desde la ratificación de la Convención en 1984, y reforzada en su imperio, a partir de su jerarquización constitucional en 1994. A pesar de cierta doctrina clásica en la materia que ha pretendido interpretar el concepto garantías en sentido restrictivo y excluyente de los derechos en general, y limitado a la seguridad personal (Sánchez Viamonte - Manual - 184).

Por otra parte, una limitación genérica a esta suspensión se encuentra contenida en el art. 27.1 de la CADH, al establecer que las mismas **deben ser ajustadas a las exigencias de la situación**, lo que determina que la juridicidad de los derechos y garantías efectivamente suspendidas "dependerá, entonces, del carácter, intensidad, profundidad y particular contexto de la emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad que guarden las medidas adoptadas respecto a ella." (Corte I.D.H. - Opinión Consultiva N° 8 - 30-01-1987 - párr. 22).

Además concluye, en la referida opinión consultiva, que **las garantías necesarias** a que hace referencia la última parte del art. 27.2 de la C.A.D.H., refieren a la vigencia de las consagradas en el art.7.6 (Habeas Corpus) y 25.1 (Acceso a la justicia) del mismo cuerpo normativo. Ello fue precisado posteriormente por la Corte I.D.H. en el sentido de que debía entenderse por garantías indispensables: el Habeas Corpus, el Amparo o cualquier otro recurso efectivo; aquellos procedimientos judiciales inherentes a la forma democrática representativa de gobierno, previstos en el derecho interno de los Estados Partes y que dichas garantías deben ejercerse dentro del marco y según los principios del debido proceso legal, recogidos por el art. 8 de la Convención. (Opinión Consultiva N° 9 - 06-10-1987 - Opinión). Por otra parte dichos criterios interpretativos fueron posteriormente aplicados por la Corte I.D.H. en casos contenciosos. (Caso Durand Ugarte - Sentencia del 16-08-2000, párrs. 95 y sigtes.; Caso Castillo Petrucci y otros - Sentencia del 30-05-1999 - párr. 109) Por ende, si bien el criterio general de las presentes opiniones ha sido recogido por el art. 43 de la Constitución Nacional al habilitar la procedencia del habeas corpus, durante la vigencia del Estado de Sitio, lo cierto es que las mismas traslucen un criterio más amplio y general, de acceso a la justicia, (Gelli-213) que considero debe primar por imperio de la interpretación dada por la CSJN al enunciado constitucional "en las condiciones de su vigencia" (art. 75 inc. 22), y el carácter de complementariedad de la parte dogmática que el mismo precepto contiene con relación a los tratados jerarquizados, como por aplicación del criterio interpretativo que la propia convención contiene en su art. 29 .a .b.

Que asimismo, y con relación a la **extensión del control judicial**, la ley 23.098 (art. 4 inc. 1) incorporó la posibilidad de examen judicial de la legitimidad de su dictado, a pesar de la tradicional jurisprudencia adversa sobre la cuestión, que la califica como no justiciable, de la CSJN. (Fallos-196-584; 236-632; 252-244, entre

otros). La propia Corte, frente a la interpretación que debía dársele al art. 4 inc. 1º de la ley 23.098, ésta manifestó que tal control de legitimidad debía ceñirse a los precedentes del máximo tribunal, y estar referida exclusivamente al cumplimiento de los requisitos de competencia y formalidades extrínsecas de la ley o decreto, o las referidas al requisito de fijación de plazo o de lugar de vigencia de tal declaración y debiéndose limitar, el examen de razonabilidad, a la orden de arresto, que la mayoría admitió sobre la base de explicaciones, de carácter general, dadas por el Gobierno. (Caso Granada-Fallos-307-2285).

Sin perjuicio de ello, precedentes de la propia Corte, autorizan el examen de la relación de razonabilidad existente entre la garantía afectada y los motivos que determinaron el estado de sitio, como de la proporcionalidad entre la medida adoptada y los fines perseguidos, tanto al momento de la declaración como al de la detención. (CSJN-Fallos-243-504;276-72), sin entrar con ello al análisis de la conveniencia u oportunidad de la medida, criterio que adoptó en su voto disidente el Dr. Belluscio en el "Caso Granada", quien requirió mayor información al PEN. Este criterio de control se condice además, con los antecedentes de la Corte. I.D.H. en la Opinión Consultiva N° 8, ya transcritos, y lo dispuesto por el art. 27.1 de la C.A.D.H. y el art. 43 de la Constitución Nacional. (Quiroga Lavié-Bidart Campos-Gelli). Por otra parte, por aplicación de dichas disposiciones cabe afirmar que se encuentra totalmente vedada la ampliación de la competencia de los Tribunales Militares para juzgar la eventual responsabilidad legal de civiles con el alegado motivo del Estado de Sitio. Como asimismo que su declaración por gobiernos de facto o dictaduras militares resulta, "per se" ilegítima, conforme se deduce además, de los términos del art. 36 de la C.N.

Finalmente, hay que tener en cuenta que, a fin de que la declaración de Estado de Sitio en el país, pueda ser alegada ante los órganos de contralor interamericano, la Convención Americana exige que tal situación sea comunicada inmediatamente a los restantes Estados Partes, por intermedio del Secretario General de la OEA, al igual que el momento de su cese. (art. 27 tercer párrafo).

Ahora bien, ingresando en el análisis de los derechos objeto de suspensión, Quiroga Lavié (142/144) efectúa un pormenorizado análisis de los derechos suspendibles y de los criterios de razonabilidad elaborados por la CSJN. Así el derecho de reunión, en la medida en que ésta pueda contribuir al mantenimiento, expansión, excitación o agravamiento de la conmoción interior; la libertad de prensa, en la medida en que se trate de publicaciones insurreccionales o perturbadoras de la seguridad nacional; el derecho de asociación, en la medida en que sus actividades tiendan a producir perturbaciones de orden público; el ejercicio de la libertad sindical, en la medida en que se compruebe el uso de sus instalaciones para actividades subversivas; la defensa en juicio, en la medida de entender que el arresto no constituye una pena o el derecho de huelga, vinculándola con actividades subversivas.

Por supuesto que estas limitaciones deben ser examinadas con el criterio restrictivo ya expuesto, que emerge del análisis armónico del art. 43 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, el art. 27 de la C.A.D.H. y la jurisprudencia de la Corte. I.D.H., que, por ejemplo, no admiten restricción alguna de las garantías mínimas consagradas en el art. 8 de la C.A.D.H., en relación con las garantías necesarias que asegura la propia Convención en su art. 27.2. (a favor del criterio restrictivo Jiménez Eduardo Pablo-pág. 92 y sigtes., Tº II).

Corresponde analizar a continuación las facultades del Presidente de la República durante su declaración, para lo cual, el art. 23 refiere a que, respecto a las personas, su poder se limitará a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación. Además, le prohíbe condenar por sí o aplicar penas, con lo cual queda excluida la posibilidad de ejercer facultades propias del Poder Judicial.

Es una facultad propia y exclusiva del Presidente que no puede ser delegada, lo que exige para ello la emisión del correspondiente decreto de detención, el que entiendo, debe asimismo fijar el lugar de detención y su eventual traslado, a fin de garantizar el adecuado control y conocimiento, tanto de los motivos, como del lugar de alojamiento, a tenor de que las garantías básicas en materia penal no pueden ser suspendidas, y resultan de clara aplicación analógica y además, deben serlo en lugares distintos y separados de los procesados y condenados. (Quiroga Lavié). Por ello su declaración es competencia federal, ya que sólo el Presidente de la República está facultado para detener y trasladar personas, y por aplicación de la regla general de distribución de competencias adoptada por el art. 121 de la C.N., no pudiendo ejercer dicha potestad los gobiernos de provincia. (Cuestión que en el siglo XIX debatieron intensamente Domingo Faustino Sarmiento, partidario de la competencia provincial, siendo gobernador de San Juan, y Guillermo Rawson, Ministro del Interior del gobierno federal).

La limitación temporal de la declaración garantiza aquí la razonabilidad de la detención excepcional, para que la misma no se transforme en una verdadera pena, vedada expresamente por el artículo en análisis, conforme ha sucedido en determinadas oportunidades en nuestro país (1976/1983), a tenor de que su cese representa la inmediata libertad del así detenido.

Ello veda también a que, si la persona ha sido previamente sometida a proceso por hechos que puedan tener vinculación con los motivos dados para la declaración de Estado de sitio, y es absuelta, sobresaída o decretada su libertad por falta de mérito, posteriormente sea sujeta a detención por aplicación de este instituto de excepción. (En contra Zarini, fundado en que la función judicial y la atribución presidencial, son distintas).

Además, en el caso de hacer uso el presidente de esta facultad, ello no le impide a que, aún vigente el Estado de Sitio, ponga a disposición del Poder Judicial a la misma, para que éste resuelva en definitiva.

Finalmente, la persona privada así de su libertad **tiene el derecho de opción de salir del territorio nacional**. Este derecho, una vez ejercido, es de cumplimiento obligatorio por parte del Poder Ejecutivo Nacional. Dicha obligatoriedad se compadece con el carácter excepcional de la detención. Además, de no ser así, conforme también ha sucedido cuando entre 1976 y 1983 la dictadura militar reglamentó el derecho transformando su concesión en optativa para el Estado, se corre el riesgo cierto de que la detención se transforme en una pena, lo que está vedado expresamente por la Constitución, conforme ya lo señalamos.

Por otra parte, la excepcionalidad del instituto y de las facultades presidenciales, y de no constar expresamente en el texto constitucional la prohibición de retornar, permiten interpretar que, para el caso de regresar y ser nuevamente detenido bajo el régimen del Estado de Sitio, la persona puede volver a ejercer la opción, y el Poder Ejecutivo está obligado a concederla.

Asimismo cabe recordar, desde una perspectiva histórica, la incorporación en la Constitución Nacional de 1949 en su art. 34, **el estado de prevención y alarma**, cuya declaración quedaba a cargo del Presidente de la Nación, quien debía dar cuenta al Congreso. (art. 83, inc. 19). La norma preveía que en los casos de "alteración del orden público que amenace perturbar el normal desenvolvimiento de la vida o las actividades primordiales de la población", su declaración resultaba procedente. Su efecto era la "suspensión transitoria de garantías constitucionales en la medida en que sea indispensable", y con respecto a las atribuciones presidenciales respecto a las personas era la de "detenerlas y trasladarlas de un punto a otro del territorio por un término no mayor de treinta días". El art. 83, inc. 19 establecía que dicha declaración debía ser "por un término limitado".

Esta figura ha sido justificada doctrinariamente sosteniendo que los casos de amenaza no estaban contemplados en la figura del Estado de Sitio, a pesar de haberse utilizado el mismo fundándolos en situaciones de tal naturaleza (recordar aquí lo antes expuesto) y recordando los fundamentos dados por el miembro informante (Lafitte) que se diferencia del Estado de Sitio porque, en este caso los motivos que la posibilitan, en principio, no trascienden al orden constitucional, y que esta destinado a garantizar la vida civil y de la actividad social, mientras que el Estado de sitio es una medida en defensa del Estado. (Casiello-430/431).

Como lo advertimos en los párrafos que siguen, y lo expresamos al abordar el tema de la emergencia económica y social, con mayor razón respecto a esta figura, cabe acentuar la crítica, en la medida en que constituye una alternativa extensiva de la excepcionalidad, que puede fácilmente, tornar a esta, como regla de aplicación de la constitución. Asimismo, resulta altamente contradictorio que una medida calificada como menos gravosa, admita, para el Presidente de la República, las mismas atribuciones que las establecidas para el Estado de Sitio, y tenga a su vez el mismo la atribución exclusiva para dictarla. Como lo hemos afirmado, respecto al Estado de Sitio, la interpreta-

ción debe ser restrictiva, como son excepcionales los motivos que pueden dar lugar a ella, sino nuestro destino será, por imperio y extensión de estas excepciones, vivir en la irregularidad constitucional, que funda la legitimidad de las ideas y los actos, en la razón de estado.

Si bien, en general la doctrina se ha pronunciado favorablemente en relación a la existencia del instituto del Estado de Sitio. (Con excepciones como la de Sánchez Viamonte que expresa que "El Estado de sitio no es, pues, otra cosa que una receta de formulario republicano para confeccionar dictaduras, aderezadas por el viejo ingrediente de la monárquica razón de estado, que es la razón de la sin razón, la razón de la fuerza" (Ley Marcial y Estado de Sitio-214), no sólo predomina un criterio restrictivo que puede evidenciarse, p. ej., en la necesidad de un suficiente control judicial, tanto de la legitimidad de su dictado, como de la proporcionalidad de las medidas concretas adoptadas (Bidart Campos-Gelli), sino que además, se ha recalado que "...sin duda, la consolidación del sistema, de sus instituciones políticas y de la vigencia del bienestar general para todos constituye la mayor garantía contra el abuso del estado de sitio." (Gelli-213).

Así como no se solucionan los graves problemas sociales del país con represión, tampoco es razonable, ni justo, pretender que quienes se ven desplazados del sistema, padecen hambre y sufren las consecuencias de la pobreza permanezcan inertes frente a tanta iniquidad, revelándose a las reglas de un sistema que los ha empujado al vacío y se generen políticamente vías alternativas de solución. Ante ello, la democracia representa participación, reflexión, alternativas, cambio. En general, la experiencia argentina ha demostrado que, contrariamente, con las declaraciones del Estado de Sitio, lo que se ha procurado es la defensa de una determinada concepción ideológica del Estado, de la Economía, de la vida social, con rigidez, y en esto coincido con Sánchez Viamonte, como razón de estado, y me atrevo a afirmar que, contradiciendo el texto constitucional, se aplica con el fin último de impedir el efectivo ejercicio de la Constitución a una parte importante de la población. Y esa ha sido la fuente principal de su abusiva utilización. Entiendo que el sentido último de nuestro actual sistema constitucional es el fortalecimiento de una democracia participativa, de carácter sustancial, donde formas y contenidos, donde medios y fines, se encuentran entrelazados, al igual que, como lo explicamos en los párrafos siguientes, libertad e igual son, si cabe la expresión, dos caras de una misma moneda: El Sistema Constitucional Argentino.

### La libertad

Podemos partir de la idea expresada por Bidart Campos (I-251): "Cuando la constitución en su parte dogmática se propone asegurar y proteger los derechos individuales, merece la denominación de derecho constitucional de la libertad. Tan importante resulta la postura que el Estado adopta acerca de la libertad, que la democracia, o forma de estado democrática, consiste, fundamentalmente, en el reconocimiento de esa libertad".



Ahora bien, qué representa en el actual constitución "asegurar y proteger los derechos individuales". Tradicionalmente, se plantea una dicotomía entre libertad (derechos civiles y políticos) e igualdad (derechos económicos, sociales y culturales) en la medida en que la realización de una, va en detrimento, o a contramano, de la realización de la otra. Esta cuestión entendemos, desde una lectura actualizada de la constitución, está superada.

Conforme lo explicitamos al analizar en el Módulo II las características de los Derechos Humanos, destacamos su interrelación e interdependencia, conforme los criterios provenientes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que se incorporan a nuestro ordenamiento constitucional por imperio del art. 75 inc. 22. A modo de síntesis, ello representa que, así como los derechos Civiles y Políticos requieren de un determinado nivel de realización de los derechos Económicos, Sociales y Culturales, para su efectiva protección, también estos últimos, requieren de los primeros, para igual fin. Por ende "asegurar y proteger los derechos individuales", representa también un determinado nivel de efectividad de los Económicos, Sociales y Culturales. En síntesis, libertad e igualdad no se contraponen, sino que se complementan. La pobreza es también un atentado a la libertad.

Y por ende, la democracia que reconoce la libertad, es aquella que comprende la necesidad de la igualdad para su realización.

Considero que éste es el mensaje actual de la Constitución en relación a la libertad. No se vulnera la libertad del individuo, solamente, afectando su libertad física o su derecho a la intimidad, se la vulnera también al afectar su derecho a la igualdad, ya que, como bien se ha afirmado, la pobreza y la indigencia afectan sensiblemente el derecho a participar de toda persona, en la vida social, política, cultural, educativa, etc. y participar es también una forma de ejercitar la libertad.

#### Bibliografía citada y consultada

ABBREGU, MARTÍN-COURTIS, CHRISTIAN (compiladores), "*La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*", Cels Editores del Puerto SRL, Buenos Aires, 1997.

AMADEO, JOSÉ LUIS, "*Tratados internacionales interpretados por la Corte Suprema*", Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000.

ANTOKOLETZ, DANIEL, "*Tratado de derecho constitucional y administrativo*", T. II, Derecho constitucional, librería y Ed. La Facultad, Bs. As., 1933.

ALFONSIN, RICARDO, "*Democracia y consenso*", Ed. Corregidor, Bs. As., 1996.

BADEMI, GREGORIO, "*Instituciones de derechos constitucional*", Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1997.

BARIANCOS Y VEDIA, FERNANDO, N. y OTROS, "*Comentarios a la reforma constitucional*", Asociación argentina de derecho constitucional, Buenos Aires, 1995.

BIDART CAMPOS, GERMAN, "*Tratado elemental de derechos humanos*", T. I y II, Ed. Ediar, Bs. As., 1986. T. VI, 1995.

CASIELLO, JUAN, "*Derechos constitucional argentino*", Ed. Perrot, Buenos Aires, 1954.

CAUBET, AMANDA, B. y FERNÁNDEZ MADRID, JAVIER, "*La constitución, su jurisprudencia y los tratados concordados*", Ed. Errepar, Buenos Aires, 1995.

COLAUTTI, CARLOS, "*Derechos humanos*", Segunda edición actualizada, Ed. Universidad, Bs. As., 2004.

Colección jurídica doctrina judicial, Ed. La Ley.

DROMI, ROBERTO y MENEM, EDUARDO, "*La constitución reformada*", Ed. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1994.

EKMEKDJIAN, MIGUEL ÁNGEL, "*Manual de la Constitución argentina*", 4ª edición, Ed. Depalma, Bs. As., 1999.

FAPPIANO, OSCAR, L. y LONZA, T., CAROLINA, "*Repertorio de la comisión interamericana de derechos humanos (1971-1995)*", Ed. Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 1999.

GARCÍA LEMA, ALBERTO, MANUEL, "*La reforma por dentro*", Ed. Planeta, Buenos Aires, 1994.

GELLI, MARÍA ANGÉLICA, "*Constitución de la Nación argentina*", Comentada y concordada, Ed. La Ley, Bs. As., 2001.

GONZÁLEZ CALDERÓN, JUAN, A., "*Curso de derecho constitucional*", Sexta Edición, Actualizada y revisada por E. Miqueo Ferrero, Reimpresión inalterada, Ed. Depalma, Bs. As., 1978.

"*Informes anuales de la comisión interamericana de derechos humanos*", Washington, Estados Unidos de Norteamérica.

"*Informes anuales de la corte interamericana de derechos humanos*", San José, Costa Rica.

JIMÉNEZ, EDUARDO, PABLO, "*Derecho constitucional argentino*", T. II, Ed. Ediar, Buenos Aires, 2000.

MIDON, MARIO, "*Manual de derecho constitucional argentino*", 2ª edición ampliada y actualizada, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2004.

PEREIRA PINTO, JUAN, CARLOS, "Manual de derechos constitucional", T. I, Ed. A-Z, Bs. As., 1978.

PIERINI, ALICIA, coordinadora, "Pensamiento crítico sobre derechos humanos", Ed. Eudeba, Bs. As., 1996.

QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, "Derecho constitucional", Reimpresión, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1987.

QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, "Constitución de la Nación argentina comentada", Ed. Zavalia, Buenos Aires, 1996.

RAMELLA, PABLO, A., "Derechos constitucional", Tercera edición actualizada, Ed. Depalma, Bs. As., 1985.

RIVAROLA, RODOLFO, "Diccionario manual de instrucción cívica y práctica constitucional argentina", Casa editora Coni, Bs. As., 1934.

ROSATTI, HORACIO, D. Y OTROS, "La reforma de la Constitución", Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, Buenos Aires, 1994.

RUIZ, MARTHA, V., DE., "Manual de la Constitución nacional", Ed. Heliasta, Buenos Aires, 1997.

RUIZ MORENO, ISIDORO, "El derecho internacional público ante la corte suprema", Ed. Eudeba, Buenos Aires, 1970.

SABSAY, DANIEL, A. y ONAINDIA, JOSÉ, M., "La Constitución de los argentinos", 5ª edición actualizada y ampliada, Ed. Ertepar, Bs. As., 2000.

SAGUÉS, PEDRO, NÉSTOR, "Elementos de derecho constitucional", T. 1 y 2, 2ª edición actualizada y ampliada, Ed. Astrea, 1997.

SÁNCHEZ VIAMONTE, CARLOS, "Ley marcial y estado de sitio en el derecho argentino", Impresora Uruguaya SA, Montevideo, 1931.

SÁNCHEZ VIAMONTE, CARLOS, "Manual de derecho constitucional", 4ª edición, Ed. Kapelusz, Bs. As., 1959.

"Suplemento de derecho constitucional", Ed. La Ley, Buenos Aires.

"Suplementos universitarios La Ley", Ed. La Ley.

TRAVIESO, JUAN, ANTONIO, "Derechos humanos y jurisprudencia", Ed. Eudeba, Buenos Aires, 1998.

TRAVIESO, JUAN, ANTONIO, "Colección de análisis jurisprudencial", Derechos humanos y garantías, Ed. La Ley, Serie de libros universitarios, Bs. As., 2002.

TRAVIESO, JUAN, ANTONIO, "Los derechos humanos en la Constitución de la República Argentina", Ed. Eudeba, Bs. As, 1996.

VANOSI, JORGE, REINALDO, "La protección de los derechos humanos en la Argentina", en liber amicorum Héctor Fix Zamudio, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Volumen II, pág. 1493, San José, Costa Rica, 1998.

VANOSI, JORGE, REINALDO, "Régimen constitucional de los tratados", Ed. El Coloquio, Bs. As., 1969.

WLASIC, JUAN, CARLOS, "Convención Americana sobre Derechos Humanos", Anotada y concordada con la jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos (1980-1997), Ed. Juris, Rosario, 1998.

ZARINI HELIO, JUAN, "La Constitución argentina en la doctrina judicial", Ed. Astrea, Bs. As., 1975.

ZARINI HELIO, JUAN, "Análisis de la Constitución argentina", 3ª edición ampliada y actualizada, 1ª reimpresión, Ed. Astrea, Bs. As., 1993.