



UNIVERSIDAD ABIERTA INTERAMERICANA

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Sede Regional Rosario

Carrera: Abogacía

“Análisis Axiológico del Control de Convencionalidad de Oficio”

2017

Tutora: Dra. María Eugenia Castillo

Alumno: Martín G. Fernández

Título al que aspira: Abogado

Fecha de presentación: Diciembre 2017

Dedicatoria:

A toda mi familia, mis padres que siempre me guiaron y apoyaron con total generosidad, marcando además el camino con el ejemplo, a mi abuela por su permanente incentivo para lograr el objetivo. En especial a mi novia y su mamá, por hacer que vuelva a creer que es posible lograr los sueños, si uno lo acompaña de esfuerzo y trabajo, y que, sin su apoyo, acompañamiento, ayuda y paciencia hoy todo esto no sería posible.

AGRADECIMIENTO

A mi tutora

Dra. María Eugenia Castillo, quien me acompañó y orientó a lo largo de este trabajo.

A mis profesores

Por transitar junto a mí este camino, brindándome sus valiosos conocimientos.

“ES LA MARCA DE UNA MENTE EDUCADA, SER CAPAZ DE ENTRETENER UN PENSAMIENTO SIN ACEPTARLO” ARISTOTELES

1) Resumen:

En el capítulo primero, se desarrollarán los criterios de la doctrina judicial y la opinión de la doctrina; en el capítulo segundo se analizarán los argumentos favorables al control de oficio explicitados en el caso “Mill de Pereyra”, y la influencia de los cambios políticos e institucionales en la nueva mayoría conformada en la CSJN; en el capítulo tercero se tratará la posición de la Administración Pública ante la ley inconstitucional; y, finalmente, en el capítulo cuarto se considerará la perspectiva axiológica del control y se expondrán las conclusiones. Se pretenderá demostrar que la autoridad estatal en el ejercicio de la función administrativa o judicial debe respetar el ordenamiento jurídico vigente, y esto no es otra cosa que respetar el bloque constitucional que está conformado por un conjunto de normas que se integran primero, por la Constitución Nacional y además por los tratados internacionales que a partir de la reforma de la constitución adquirieron jerarquía de tales conforme artículo 75 inciso 22. Es el objetivo de esta tesis, desandar el camino de la corte a través de los años en sus distintos fallos, así como analizar el comportamiento de la administración pública, para contribuir con un posicionamiento axiológico respecto de los mismos.

2) Estado de la Cuestión:

El control jurisdiccional de oficio constituye unos de los puntos más discutidos dentro de la temática de la supremacía constitucional y de sus sistemas de control.

Dicha supremacía constitucional significa que todas las normas y actos de las autoridades constituidas deben ajustarse a lo que establece la Constitución. Es decir que en el vértice del ordenamiento jurídico existen normas que, por su carácter fundamental y supremo, presiden toda la producción jurídica de las normas inferiores, las cuales, si no tienen sus raíces entroncadas en aquéllas, quedan descartadas en cuanto a su validez.

En la Argentina, ha sido un tema debatido por décadas en nuestra doctrina hasta la actual tendencia mayoritaria a favor del control oficioso.

Por su parte, en la Corte Suprema, existió una fuerte resistencia durante décadas, etapa en que el ejercicio de esta suprema facultad por el Tribunal dependió esencialmente de la habilidad procesal de las partes, hasta el caso “Mill de Pereyra” (2001), en el que la posición mayoritaria claramente favorece el control de oficio.

3) Marco Teórico:

Nos encontramos dentro de la rama del derecho público, más precisamente dentro del derecho constitucional. En el se ejerce el llamado “Control de Constitucionalidad”, el cual se encarga de realizar una comparación entre la Constitución y las demás normas del sistema jurídico de jerarquía inferior, estableciendo que la primera debe prevalecer por sobre las demás. Existen dos tipos o clases de sistema de control: el difuso, en donde dicho control es llevado a cabo por todos los jueces, ya sean provinciales o nacionales, sistema adoptado, entre otros, por Estados Unidos y Argentina; y un sistema concentrado, donde un cuerpo único es el encargado de llevar a cabo la revisión, el cual es creado para ese fin exclusivamente, sistema que ha sido adoptado en algunas constituciones europeas, como Austria, y también latinoamericanas, como Bolivia.

La supremacía constitucional es un principio teórico del derecho constitucional que postula, originalmente, ubicar la constitución nacional jerárquicamente por encima de todas las demás normas jurídicas, internas y externas, que pueden llegar a regir sobre ese país, considerándola como la Ley

Suprema, de la cual todo el sistema jurídico encuentra fundamento. Esto incluiría a los Tratados Internacionales ratificados por el país y cuyo ámbito de aplicación pueda ser también sobre las relaciones jurídicas internas.

Sobre este particular, solo a fines de circunscribir estos conceptos teóricos en los límites nacionales argentinos, no se presentan dificultades en afirmar que dicho carácter de supremacía constitucional lo encontramos en el artículo 31 de nuestra Carta Magna (*art. 31 "Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, salvo para la provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto de 11 de noviembre de 1859"*), y posteriormente, ampliado con la reforma constitucional de 1994, en el artículo 75 inciso 22° (*"Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes."*) con la incorporación de diversos instrumentos internacionales, otorgándoles igual jerarquía.

Capítulo I

EL CONTROL DE OFICIO DE CONSTITUCIONALIDAD

SUMARIO: 1. Los criterios de la doctrina judicial. 2. La opinión de la doctrina.

1. Los criterios de la doctrina judicial.

Los criterios jurisprudenciales sentados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación pueden dividirse en varios períodos.

El primero de ellos, desde la instalación del tribunal hasta la recepción expresa de la doctrina negatoria, que tuvo lugar a partir del caso “Ganadera Los Lagos” (1941).

En esta primera etapa la Corte Suprema no elaboró un criterio expreso. No obstante, Sagüés (1992) opina que el recargo de requisitos formales para interponer el recurso extraordinario, para emitir un juicio de constitucionalidad o de inconstitucionalidad de una norma, ponía en evidencia la necesidad del requerimiento oportuno de la parte interesada de la impugnación de inconstitucionalidad.

Bianchi (2002), por el contrario, señala que se deben diferenciar los requisitos de admisibilidad formal del recurso extraordinario con los requisitos del control constitucional, el cual también puede ejercerse en las instancias inferiores. Explica el autor que en este período encontramos algunos fallos en los que la Corte ha ejercido el control de oficio, o bien, ha establecido el ejercicio del

control como una obligación de los jueces. Así, cita el caso “Caffarena c/Banco Argentino del Rosario de Santa Fe”, en el que el Tribunal admitió que está en la esencia del orden constitucional la obligación de los jueces de anteponer en sus resoluciones los preceptos de la Constitución Nacional. Luego, los casos “Casares c/Sívori” y “Municipalidad de la Capital c/Elortondo”, en los que la Corte admitió el control sin requerimiento de parte. Refiere el autor que el Máximo Tribunal –en esta etapa- emplea criterios que podrían justificar el control de oficio, si bien nada dice en forma específica sobre el tema. Por otra parte, en el mismo período, en el caso “Cabezas, García y Cía. c/Tucumán”, la Corte sin mayor análisis expresa que “los tribunales no tienen poder con iniciativa propia para revisar e invalidar leyes del Congreso sobre la base de ser ellas inconstitucionales”. Por lo expuesto, concluye Bianchi que la Corte adoptó un criterio pragmático, que se parecía al mantenido por la Corte Norteamericana.

El segundo período abarca desde 1941 hasta 1984, etapa signada por la jurisprudencia sentada en el caso “Ganadera Los Lagos” (CSJN, 1941, Ganadera Los Lagos S.A. c/Gobierno Nacional), que impulsó en forma expresa la doctrina negatoria. Se estableció en forma rígida la exigencia del control a pedido de parte y el deber del Máximo Tribunal de ceñirse, al resolver, a los motivos expuestos y probados por la parte interesada al

impugnar la constitucionalidad de la norma.

Sostuvo la Corte Suprema que para mantener la supremacía de la Constitución y de las leyes sin provocar un desequilibrio de los tres poderes, es indispensable que exista un pleito, una cuestión que proporcione a los componentes del Poder Judicial la oportunidad de examinar, a pedido de alguno de los litigantes, si la ley o el decreto conforman sus disposiciones a los principios y garantías de la Constitución Nacional.

En el desarrollo de esta postura, la Corte se apoyó en la autoridad de Cooley, pero avanzando hacia una posición más extrema, toda vez que el autor norteamericano sólo hacía mención a la exigencia de un caso judicial, que necesariamente se produce a instancia de parte, en tanto nuestro Máximo Tribunal exigía también que la cuestión constitucional fuera planteada por los litigantes. Para el norteamericano el Poder Judicial no actúa de oficio, pero una vez planteado el caso judicial nada impide el ejercicio del control de oficio, tal como ocurrió en el leading case “Marbury v. Madison”.

Tres fueron los argumentos centrales que justificaban esta posición prohibitiva. El primero, que se vería alterado el equilibrio de poderes, en beneficio del Poder Judicial en desmedro de los restantes; el segundo, que se atentaría contra el principio de presunción de legitimidad de los actos y normas estatales y, el tercer argumento indicaba que se atentaría contra el derecho de defensa en juicio de las partes, no aplicándose en este caso el principio iura novit curia.

En este período, la posición negatoria de la Corte, sólo se flexibilizó como excepción, en casos en que el Tribunal ejerció el control de oficio en defensa de su propia competencia (CSJN, 1957, Partido Provincial Unión Santiagueña), o cuando vio amenazada su integridad, independencia o buen manejo del Poder Judicial (CSJN, 1960, Alejandro Bianchi y Cía S.A. c/Nación Argentina).

Por su parte, Bidart Campos al comentar el caso “Acosta Héctor c/Crysf S.A.” (CSJN, 1977, Acosta c/Crysf S.A.) advierte un cambio jurisprudencial en la Corte, al rebajar los requisitos clásicos para impugnar la inconstitucionalidad de una norma. En el caso, la Corte consintió que se introdujera en segunda instancia el planteo de inconstitucionalidad de una norma. Por ello, apunta el autor la brecha en la vieja exigencia del petitorio expreso, ya que lo hubo, pero como fue extemporáneo, puede considerarse que no lo hubo. Expresa Bidart Campos (1977) que en realidad la Corte validó un verdadero pronunciamiento de oficio sobre una cuestión de constitucionalidad.

En esta etapa, si bien el recorte de requisitos se verificaba en casos aislados, la doctrina anunciaba el camino hacia el abandono de una postura judicial inconsistente.

El tercer período, abarca desde 1984 hasta 2001, etapa en la que surge en el Tribunal una tendencia minoritaria que admite el ejercicio del control de oficio.

La tesis negatoria sostenida en forma unánime por la Corte, cedió con la nueva integración del Tribunal a partir del cambio institucional ocurrido en el año 1983.

En el histórico fallo en el caso “Juzgado de Instrucción N°50 de Rosario” (CSJN, 1984, Juzgado de Instrucción n°50 de Rosario), los ministros Fayt y Belluscio, manifiestan su disidencia y dicen que si bien los tribunales judiciales no pueden efectuar declaraciones de inconstitucionalidad de las leyes en abstracto, es decir fuera de una causa concreta, de ello no se sigue la necesidad de petición expresa de parte interesada, pues como el control de constitucionalidad versa sobre una cuestión de derecho y no de hecho, la potestad de los jueces de suplir el derecho que las partes no invocan o invocan erróneamente -trasuntado en el antiguo adagio iura novit curia- incluye el deber de mantener la supremacía de la Constitución (art. 31 de la Carta

Magna) aplicando, en caso de colisión de normas, la de mayor rango, vale decir, la constitucional, desechando la de rango inferior. Señalan los ministros disidentes los argumentos favorables al control de oficio a los que luego se remiten en su voto en “Mill de Pereyra”.

Durante este período, a la postura minoritaria señalada, se suma la del Dr. Boggiano registrada en sus votos disidentes en “Banco Buenos Aires Building Society s/Quiebra” (CSJN, 1998, Banco Buenos Aires Building Society s/Quiebra) y, también, en “Ricci c/Autolatina Argentina S.A.” (CSJN, 1998, Ricci c/Autolatina Argentina S.A.). Su posición encuentra fundamento en la aplicación del principio iura novit curia que incluye ínsito el deber de los jueces de mantener la supremacía de la Constitución Nacional (art. 31). Considera que el control no puede ser ejercido en abstracto, es decir fuera de una causa concreta, pero sostiene que la declaración de inconstitucionalidad en ausencia de petición de parte no implica un avasallamiento del Poder Judicial sobre los otros poderes.

El cuarto período se inicia en el año 2001 con el caso “Mill de Pereyra”, en el que se advierte claramente la posición mayoritaria en torno al control oficioso. Esta última etapa constituye una verdadera evolución hacia la consagración de la tesis del control de oficio, si bien no puede decirse que

el control de oficio haya sido aceptado en forma absoluta y definitiva por la Corte Suprema.

2. La opinión de la doctrina.

La opinión de la doctrina se ha dividido entre quienes han adherido a la tesis negatoria de la Corte, ya sea expresamente o comentándola sin formularle críticas -Linares Quintana, González Calderón, Sánchez Viamonte, Bidegain, Alonso y Romero, entre otros constitucionalistas-, y los que conforman la posición mayoritaria favorable al control oficioso, cuyos pioneros fueron Alsina, entre los procesalistas y Bidart Campos, en el derecho constitucional.

Bidart Campos (1968), durante más de treinta años criticó la jurisprudencia negatoria de la Corte, manteniendo esta posición hasta sus trabajos más recientes.

En el mismo sentido, se han manifestado Sagüés y Vanossi y la mayoría de los constitucionalistas.

Sagüés (2002) ha insistido en señalar que la doctrina prohibitiva es infundada, incongruente e inconstitucional. Explica el autor que es

“infundada” porque no tiene basamento constitucional alguno, constituyendo una insólita excepción al postulado iura novit curia. Sostiene que en realidad el abandono de la doctrina prohibitiva, lejos de atentar contra la división de poderes o de ocasionar la absorción de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, permitiría reforzar el Poder Judicial, lo que por cierto es aconsejable. Dice también que la doctrina negatoria es “incongruente” porque en la evolución de la jurisprudencia argentina, la Corte la ha excepcionado en algunos supuestos y mantenido en el resto. Finalmente, explica que es “inconstitucional” -aunque jurisprudencialmente convalidada- porque viola el principio de supremacía constitucional al permitir que la Constitución deje de aplicarse si las partes no invocan y requieren expresamente la declaración

Vanossi, (1984) por su parte, ha contribuido a fortalecer su posición doctrinaria desde su rol de legislador nacional, proponiendo -vía proyecto de ley- que el control de constitucionalidad no requiera ser ejercido a pedido de parte. Ha dicho con acierto que el poder de control de constitucionalidad es parte inherente del poder de interpretación de las normas que tienen los jueces por ser jueces.

Adhieren a esta posición Augusto Morello (“El Derecho”, t.112), quien ha reiterado su opinión en un reciente trabajo realizado sobre la Corte Suprema. También Hitters (“El Derecho”, t.116) y Gozaíni (1988), entre otros.

Finalmente, existe una posición intermedia expuesta por Bielsa y, en la actualidad, por Miguel M. Padilla.

Para ellos, los jueces están habilitados para el ejercicio del control de oficio cuando medie en el pleito una cuestión de orden público. Según Bielsa (1959), el orden público estaría comprometido ante graves transgresiones de la ley a la Constitución.

Por su parte, Padilla (1984) sostiene una postura similar al expresar que el control de constitucionalidad de oficio sólo debe ejercerse respecto de aquellas leyes dictadas teniendo en consideración el interés general o público, en contraposición a las que tutelan el interés de los particulares.

Capítulo II

EL CONTROL DE OFICIO Y EL CASO “MILL DE PEREYRA”

SUMARIO: 1. La doctrina de la CSJN a partir del caso “Mill de Pereyra. 2. El principio de división de poderes y el control de oficio. 3. El principio de validez de los actos estatales y la declaración de oficio. 4. La defensa en juicio y el control de oficio. 5. Cambios políticos e institucionales, riesgos posibles.

1. La doctrina de la CSJN a partir del caso “Mill de Pereyra”.

Sabido es que la doctrina negatoria de la declaración de oficio de inconstitucionalidad de las normas, tuvo en nuestro país vigencia centenaria.

En un principio admitida tácitamente y, luego, con recepción expresa a partir del caso “Ganadera Los Lagos” en el que la Corte Suprema de Justicia de la Nación adoptó la doctrina prohibitiva, postura que según expuse, en el capítulo precedente, en algunas pocas ocasiones mereció excepciones.

Ello llevó a Ricardo Haro a expresar su escepticismo respecto de una posible variación del criterio tradicional de la Corte, consustanciado con el patrimonio doctrinal del Alto Tribunal, sólo marginado en las notables disidencias de los Dres. Fayt y Belluscio (1996).

Resulta entonces de trascendental importancia el análisis de la sentencia dictada por la CSJN en el caso “Mill de Pereyra” (CSJN, 2001, Mill de Pereyra, Rita Aurora y otros c/Estado de la Provincia de Corrientes s/demanda contencioso administrativa), en orden a determinar la nueva mayoría favorable al control de oficio de constitucionalidad de las normas. Y, a su vez, del análisis de los votos de los ministros opinantes.

Históricamente la Corte fundó su negativa a admitir el control de constitucionalidad de oficio, por considerar que tal declaración sólo es posible a pedido de parte interesada ya que, de lo contrario, se alteraría el principio de división de poderes y se rompería el equilibrio a favor del Poder Judicial, se atentaría contra la presunción de legitimidad de los actos y normas estatales y se afectaría el derecho de defensa en juicio, no rigiendo entonces aquí el principio “iura novit curia”. (1981)

A partir de “Mill de Pereyra” se cambia el criterio tradicional de la Corte según se desprende de los cuatro votos que claramente se expresan como partidarios del control de oficio, los de los jueces Fayt, Belluscio, Boggiano y Vázquez, sumándose a ellos lo resuelto por los ministros López y Bossert quienes se expiden a favor del control oficioso, pero condicionándolo a que las partes al menos sean oídas en sede judicial, previo a la declaración de inconstitucionalidad por el tribunal revisor.

Los argumentos favorables al control de oficio que refutan la clásica doctrina negatoria son: que la declaración de oficio no agravia la división de poderes, que no contradice el principio de presunción de validez de los actos estatales y que no existe agravio al derecho de defensa.

Corresponde puntualizar los votos de los ministros en el caso, de los que surgen los argumentos precedentes favorables al control oficioso.

2. El principio de división de poderes y el control de oficio.

Desde “Los Lagos” la posición tradicional de la Corte fue que si se admite que el Poder Judicial pueda decretar sin pedido de parte la inconstitucionalidad de una norma se alteraría el equilibrio de poderes, a favor del Poder Judicial y en desmedro de los otros dos.

En “Mill de Pereyra” Fayt y Belluscio, remitiendo al voto expresado en “Juzgado de Instrucción N°50 de Rosario”, afirman que “carece de consistencia sostener que el avance sobre los otros poderes no se produce cuando media petición de parte y sí cuando no la hay”, si no se cuestiona en sí misma la atribución de declarar la inconstitucionalidad de las normas.

Por su parte, Boggiano opina que la declaración de inconstitucionalidad oficiosa no implica un avasallamiento del Poder Judicial en desmedro de los otros dos poderes, por cuanto es una función propia del Poder Judicial el control de constitucionalidad de la actividad desarrollada por los Poderes Ejecutivo y Legislativo, a fin de mantener la supremacía de la Constitución.

Finalmente, el ministro Vázquez formula una distinción según se trate de la Corte actuando como cabeza del Poder Judicial o en ejercicio de la función jurisdiccional propiamente dicha.

En el primer caso, dice que la Corte representa al Poder Judicial para la defensa de su independencia frente a las intromisiones de los otros poderes, siendo atribución de ella en tal caso en virtud de sus facultades implícitas la de declarar la inaplicabilidad o nulidad de normas que afecten el ejercicio de la función judicial. Considera el magistrado que la declaración puede ser efectuada no sólo sin requerimiento de parte, sino inclusive fuera de todo caso o controversia.

En cambio, cuando la Corte actúa como Tribunal de Justicia sostiene que tiene que hacerlo en el marco de un caso judicial o controversia, siendo innecesario distinguir que medie o no pedido de parte; por cuanto considera dicha diferenciación ontológicamente contradictoria.

3. El principio de validez de los actos estatales y la declaración de oficio.

Otro de los argumentos tenidos en cuenta para negar la declaración oficiosa fue que el juez, mediante dicha declaración, estaría desconociendo la

presunción de validez de los actos estatales en general.

En “Mill de Pereyra”, apunta Boggiano que esta presunción es ius tantum por lo que cae, en un sistema de control de constitucionalidad difuso, ante la comprobación y declaración de invalidez de las normas por el Poder Judicial.

Vázquez, reiterando lo endeble e incongruente del razonamiento, en el caso en análisis, insiste en que si el acto estatal se presume legítimo esa misma presunción existe cuando el control constitucional resulta habilitado por una petición de parte sin que en tal caso su presunción forme óbice insalvable alguno para la procedencia del planteo. No es lógico que la presunción de validez caiga cuando la comprobación de la inconstitucionalidad obedezca a un requerimiento de parte y no, cuando la ilegitimidad resulte detectada oficiosamente por el tribunal.

Sería absurdo, con base en tal presunción, admitir la vigencia para un caso de una norma contraria a la Constitución. La presunción cae a partir del momento en que la autoridad judicial detecta su desarreglo con el orden jurídico y lo declara ya que, como señala Vázquez “es elemental en nuestra organización constitucional la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia de examinar las leyes en los casos concretos

que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas si las encuentran en oposición con ella”.

4. La defensa en juicio y el control de oficio.

El cuestionamiento en torno a la posible vulneración del derecho de defensa de las partes, se circunscribe a dos temas a analizar; el primero se relaciona con la declaración de inconstitucionalidad de oficio que se produce sin que las partes sean escuchadas y, por su parte el segundo, se refiere a que la declaración de inconstitucionalidad oficiosa, significa que el juez estaría resolviendo sobre planteos que ninguna de las partes formuló, excediéndose de los términos de la litis.

El primero de los cuestionamientos pone énfasis en una cuestión de tipo formal toda vez que el juez, detectada la inconstitucionalidad, podría ejercer el control de oficio y, en este aspecto, lo importante es que las partes tengan la posibilidad de alegar sobre el mérito de la cuestión, en cualquier instancia del proceso. En este sentido, VANOSSI propiciaba en su proyecto de ley de modificación del art. 3º de la Ley 27 presentado en el Congreso, que una vez detectada la posible inconstitucionalidad, el juez corriera un traslado a las partes a efectos de mejor proveer.

El segundo planteo se vincula con la violación del principio de congruencia (BIDART CAMPOS, 1997), conforme el cual el juez debe fallar sobre el objeto o materia del proceso, por lo que estaría vedado al Poder Judicial expedirse sobre puntos que no han sido llevados al debate por las partes. De esta manera, a través de la declaración de inconstitucionalidad oficiosa, se impondría a las partes la nulidad de una norma sin haber sido pedida por ellas.

En “Mill de Pereyra” con distintos argumentos, los votos favorables al control de oficio fundan su posición en este aspecto.

Boggiano considera que la facultad de suplir el derecho no invocado por las partes proviene de la aplicación del principio iura novit curia. Sostiene que el principio incluye, “el deber de mantener la supremacía de la Constitución..., de allí que una sentencia que aplique normas inconstitucionales se subleva en contra de aquélla”. Es decir, el magistrado vincula la cuestión con el deber del juez de preservar la pirámide normativa, más allá de la posibilidad o no de las partes de argumentar sobre la inconstitucionalidad de la norma ya declarada por el juez o que habrá de declarar.

En el mismo sentido se expide Vázquez para quien el juez al declarar

la inconstitucionalidad de una norma aplica el principio iura novit curia, que incluye el deber de mantener la supremacía de la Constitución (art. 31, Carta Magna), aplicando en caso de colisión de normas, la de mayor rango, vale decir la Constitucional y desechando la de rango inferior, sin que ello quede supeditado al pedido de parte. Considera el magistrado que ello no afecta el derecho de defensa de las partes.

Por su parte, Fayt y Belluscio reiteran lo expresado en “Juzgado de Instrucción N° 50”, en el sentido que no existe vulneración del derecho de defensa en juicio. Para ello hacen referencia a que, en el supuesto de aceptar tal presunto agravio por la declaración oficiosa, “...debería también descalificarse toda aplicación de oficio de cualquier norma legal no invocada por ellas so pretexto de no haber podido los interesados expedirse sobre su aplicación al caso”.

Finalmente, para López y Bossert -votos decisivos en el caso en comentario- el derecho de defensa queda a salvo en la medida que en alguna instancia -aunque sea extraordinaria-, las partes sean escuchadas dando su parecer sobre la norma invalidada de oficio. Pero a tal fin, no consideran necesario que la opinión y conocimiento de las partes sea solicitado como medida para mejor proveer -como lo plantea Vanossi- sino que, decretada

oficiosamente la inconstitucionalidad, en algún momento anterior a la sentencia a dictar por el órgano revisor, las partes tengan oportunidad de ser oídos, expresarse útilmente sobre tal declaración.

Cabe señalar que, el voto de los ministros López y Bossert en “Mill de Pereyra” nada dice expresamente respecto del control oficioso, pero lo hace implícitamente al rebatir con el argumento precedente, la presunta vulneración del derecho de defensa alegada por la Provincia de Corrientes en el recurso extraordinario deducido contra la sentencia del Superior Tribunal, que había declarado de oficio la inconstitucionalidad de la ley de convertibilidad y de la ley local 4558.

5. La integración de la CSJN en el 2001. Confirmación de la doctrina favorable al control oficioso de constitucionalidad.

A partir de “Mill de Pereyra”, la CSJN ha abandonado la doctrina negatoria del control de oficio. Señala Bianchi (2002) que “si bien no puede decirse que el control de oficio haya sido aceptado absoluta y definitivamente por la Corte Suprema, lo que sí queda claro es que por primera vez en seis décadas la jurisprudencia de “Ganadera Los Lagos” está ahora en minoría”.

Claro está que era necesario aguardar los cambios de integración en la Corte Suprema de Justicia de la Nación para visualizar las perspectivas futuras de mantenimiento de la nueva doctrina; más aún teniendo en consideración los cambios políticos e institucionales ocurridos a partir del año 2002.

Una característica saliente del constitucionalismo latinoamericano es la concentración del poder en el Presidente, que ha provocado dificultades para que se produzca la desconcentración de poder tanto horizontal como vertical, que la Constitución ha trazado con la separación de poderes y el sistema federal, respectivamente.

La historia nos demuestra que todos los Presidentes con vocación de poder tratan de influir en la Corte Suprema. Este fenómeno, reconocido también en Estados Unidos, es conocido como court packing o sea, empaquetar a la Corte.

Sin embargo, en Estados Unidos si bien en la mayoría de los casos los jueces de la Corte se han mantenido leales al Presidente que los designó, lo cierto es que el Alto Tribunal ha podido estar al lado de uno u otro Presidente desde una posición de fortaleza institucional y no en la relación de Corte Suprema en Argentina, que ha sido influida por los diferentes mandatarios.

En este país, finalizado anticipadamente el período constitucional de Fernando De la Rúa en diciembre de 2001 y, elegido por la Asamblea

Legislativa en enero de 2002 el Presidente Duhalde, la Corte Argentina ingresó en una etapa de turbulencia, como consecuencia del inicio del juicio político contra todos los miembros del Tribunal que derivó en la renuncia casi inmediata del ministro Bossert, y su reemplazo por el Dr. Maqueda.

El propósito de remoción de los miembros de la Corte continuó con el inicio del período constitucional del Presidente Kirchner. El juicio político promovido al Presidente del Máximo Tribunal, el Dr. Nazareno, anticipó su renuncia y, por su parte, el juicio político llevado adelante contra el Dr. Moliné O'Connor culminó con su destitución. También el inicio del juicio político contra el ministro Vazquez, impulsó su renuncia y las presiones ejercidas desde el Ejecutivo determinaron la renuncia del ministro López; el único que se mantuvo en funciones hasta el 11 de diciembre del 2015 fue el Dr. Fayt.

A su vez y, con el propósito de transparentar la designación de los miembros de la Corte, el Ejecutivo ha instituido un sistema de audiencias e impugnaciones que sólo tiende a cubrir la apariencia de legitimidad, ya que en realidad hasta el presente el Presidente ha impuesto sus candidatos para la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Así ha sucedido con los ministros anteriormente designados, los Dres. Zaffaroni, Highton de Nolasco, Argibay y Lorenzetti, y mas recientemente los Dres. Horacio Rosatti y Carlos Rosenkrantz.

De la mayoría conformada a partir de “Mill de Pereyra”, ninguno de los ministros continuó en sus cargos. No obstante, la Corte, con algunos de los miembros anteriores, se expidió nuevamente en el caso “Banco Comercial de Finanzas S.A. (en liquidación Banco Central de la República Argentina) s/quiebra” del año 2004, manteniendo la doctrina favorable al control de oficio de constitucionalidad de las normas, confirmando la postura sentada en “Mill de Pereyra”. En este caso, con el voto favorable de los ministros Augusto C. Belluscio, Carlos Fayt, Antonio Boggiano, Adolfo Vazquez, Raúl Zaffaroni y Elena Highton de Nolasco.

En efecto, en el citado fallo la Corte ha reiterado que si bien no pueden efectuarse declaraciones de inconstitucionalidad de las leyes en abstracto, es decir, fuera de una causa concreta, no se sigue de ello la necesidad de petición expresa de la parte interesada, pues como el control de constitucionalidad versa sobre una cuestión de derecho y no de hecho, la potestad de los jueces de suplir el derecho que las partes no invocan o invocan erradamente –trasuntado en el antiguo adagio *iura novit curia*- incluye el deber de mantener la supremacía de la Constitución (art. 31 de la Carta Magna), aplicando la de mayor rango.

Aun más cercano en el tiempo, la corte continúa la línea iniciada en "Mill de Pereyra" y continuada en "Banco Comercial de Finanzas S. A" fallando con idénticos fundamentos por la mayoría en "Rodríguez Pereyra" (CSJN, 2012, Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c/ Ejército Argentino s/ daños y perjuicio), manteniendo la doctrina favorable al control oficioso.

Capítulo III

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EJERCIDO POR LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

SUMARIO: 1. Consideraciones preliminares. 2. La Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. 3. La doctrina de la Procuración del Tesoro. 4. La opinión de la doctrina. 5. Nuestra opinión.

1. Consideraciones preliminares.

Analizada la legitimación de los magistrados judiciales para ejercer el control de constitucionalidad de oficio y, en particular, la nueva mayoría conformada en la Corte a partir del caso “Mill de Pereyra” decididamente partidaria del control oficioso, se plantea otra discusión que no ha sido tan debatida en la Argentina, relacionada con la posibilidad de que los órganos y entes de la Administración ejerzan este control.

Las razones esgrimidas para justificar el control de constitucionalidad de oficio de las normas por los tribunales, conducen a sostener con los mismos fundamentos la potestad de declaración de inconstitucionalidad o de ilegitimidad de las normas por parte de la Administración, en oportunidad de aplicarlas en una situación concreta. Pero, la doctrina no es unánime al respecto. Existen también posturas encontradas de la Corte y la Procuración del Tesoro, según se expondrá.

2. La Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

El Alto Tribunal se expidió respecto de la posición de la Administración ante la ley inconstitucional en la causa “Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal SA c/ Gobierno de la Provincia de Salta s/contencioso-administrativo”. Dijo la Corte en esa oportunidad que “...cualesquiera sean las facultades que corresponde reconocer al poder

administrador para dejar sin efecto actos contrarios a las leyes, no cabe –sin embargo- admitir que sea de su resorte el declarar la inconstitucionalidad de éstas. Ello así, porque aceptar semejante tesis importaría desconocer que el Poder Judicial es, en última instancia, el único habilitado para juzgar la validez de las normas dictadas por el órgano legislativo, y admitir, en consecuencia, la posibilidad de que el poder pueda residir y concentrarse en una sola sede”. (CSJN, 1967, Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal SA v. Gobierno de la Provincia de Salta s/contencioso administrativo)

Como se puede observar, para la Corte la facultad de declarar la inconstitucionalidad de las leyes y anular actos en su consecuencia, es potestad exclusiva de los tribunales, porque de lo contrario se estaría violando el principio de división de poderes.

Se pregunta entonces Comadira (2003) por qué ese control de constitucionalidad no puede ser realizado en “otras instancias” estatales, no menos condicionadas por la supremacía constitucional y sin perjuicio de la palabra final -en última instancia-, del Poder Judicial.

El criterio señalado ha sido reiterado por el Máximo Tribunal en los autos “Provincia de Mendoza v. Nación Argentina” en el que afirmó que la

improcedencia de la declaración de inconstitucionalidad de una ley en sede administrativa incluye también a los decretos (CSJN, 1977, Provincia de Mendoza c/Nación Argentina) y, más recientemente, al afirmar que una declaración de inconstitucionalidad “no puede llevarse a cabo -con imperium- sino sólo por el Poder Judicial”. (CSJN, 1996, Sindicato de Trabajadores de la Industria de la Construcción c/Ministerio de Trabajo)

3. La doctrina de la Procuración del Tesoro.

La Procuración del Tesoro consideró tradicionalmente que el Poder Ejecutivo debía ejecutar la ley inconstitucional hasta 1963 cuando, siendo Procurador del Tesoro el Dr. Marienhoff, impuso un nuevo criterio que se ha mantenido hasta asesoramientos recientes (año 2001).

Marienhoff entiende que el Poder Ejecutivo no puede declarar la inconstitucionalidad de una ley, porque ello compete al Poder Judicial, pero sí puede, en cambio, abstenerse de aplicarla cuando la juzga inconstitucional. Afirma que el Poder Ejecutivo tiene atribuciones para no ejecutar una ley que juzga inconstitucional, pues si así no lo hiciera, transgrediría el orden jurídico normativo establecido en el artículo 31 de la Constitución Nacional.

Con posterioridad a este asesoramiento, la Procuración del Tesoro reconoció la existencia de esa potestad administrativa para los supuestos de manifiesta e indudable violación legislativa de facultades constitucionales propias del Poder Ejecutivo (159:83, 168:23), y para los casos de pronunciamientos de inconstitucionalidad producidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, habiendo incluso propiciado su ejercicio en situaciones de considerada inconstitucionalidad no derivada de la afectación de facultades privativas del Poder Ejecutivo. (159:83, 168:282, 114:45)

También la Procuración ha aceptado tal potestad administrativa cuando hay reiterados pronunciamientos judiciales de tribunales inferiores que declaran la inconstitucionalidad de la norma. (101:87)

4. La opinión de la doctrina.

En la doctrina, Linares, Sarmiento García y Quiroga Lavié se manifiestan por la posición negativa.

Linares ha señalado que la Administración no tiene competencia para

declarar la inconstitucionalidad de una ley, pero considera que sí puede declarar que en su opinión la norma es inconstitucional e impugnarla judicialmente mediante los procedimientos pertinentes. (LINARES, 1986)

Bianchi, por su parte, expresa que el control de constitucionalidad requiere un juicio de valor acerca de las normas aplicables y la función administrativa, como tal, no está destinada a juzgar los actos del Congreso o del propio Poder Ejecutivo (BIANCHI, 2002). Para el autor, los órganos de la Administración tienen la misión constitucional de ser los ejecutores de las leyes y, si admitiéramos que la Administración antes de aplicar la ley verificara si la misma es constitucional, se descalabraría el sistema de división de poderes, y se privaría a los jueces de su función esencial.

En tal sentido, la Corte ha dicho que la presunta conformidad de las leyes nacionales o provinciales con las normas constitucionales, que es el principio cardinal de la división de los poderes, limitación y coordinación de los poderes en nuestro régimen institucional, no debe ceder -por transgresión a ese principio y a esas normas- sino ante una prueba en contrario tan clara y precisa como sea posible. (CSJN, 1947, Pereyra Iraola c/Córdoba)

Por ello, Bianchi discrepa con la opinión de la Procuración del Tesoro que ha habilitado en determinados supuestos el ejercicio del control constitucional por parte de los órganos o entes administrativos. Sostiene que dentro de la Administración sólo pueden ejercer el control aquellos tribunales administrativos constituidos con los mismos requisitos que los del Poder Judicial y que, por ende, pueden ejercer el control en las mismas condiciones que los magistrados judiciales. Considera no obstante como válidas las prohibiciones legales que puedan imponerse a los tribunales administrativos, como es el caso del Tribunal Fiscal (art. 185 de la Ley 11683 t.o. 1998).(BIANCHI, 2002)

En sentido afirmativo, se pueden mencionar, Gordillo, Marienhoff, Dromi y Comadira -entre los administrativistas- y Bidart Campos, Sagüés, Bidegain y Romero -entre los constitucionalistas-.

Gordillo (1966) entiende que el apartamiento de la ley por el Poder Ejecutivo procede, pero sólo cuando su inconstitucionalidad está razonablemente demostrada. Pretende lograr así un equilibrio entre el respeto del principio de supremacía de la Constitución y la necesidad de que la autoridad administrativa no deje de cumplir las leyes constitucionales so pretexto de su inconstitucionalidad.

Marienhoff (1977), reitera en su obra la opinión vertida como procurador del Tesoro.

Dromi (1979), por su parte, acepta el no acatamiento de la ley inconstitucional en los casos en que la inconstitucionalidad sea grave y manifiesta que habilita, a su juicio, el ejercicio por los funcionarios administrativos de una competencia implícita para cometer desobediencias razonadas y razonables.

Comadira (2003), a su vez, sostiene que es obligación de la Administración obrar legalmente, no pudiendo quedar marginada de proveer a la protección la vigencia suprema de los valores contenidos en la Constitución. Por tanto, de mediar una inconstitucionalidad “razonablemente evidente”, ante una declaración en tal sentido de la Corte Suprema o bien frente a una constante y reiterada doctrina judicial, el Poder Ejecutivo debe dar prioridad a la Constitución antes que a la norma en cuestión.

Entre los constitucionalistas, Sagüés (1984), reconoce como excepción la facultad del Poder Ejecutivo de inaplicar la ley que reputa inconstitucional,

sólo cuando la inconstitucionalidad es obvia y grosera. El carácter restrictivo que le asigna a esta facultad, se funda en que entiende no es conveniente atribuir al poder de veto presidencial, una función de control preventivo de constitucionalidad y así considerar que la Constitución, pone también en manos del Poder Ejecutivo la potestad de no cumplir la ley, si aquél resulta infructuoso. También, sostiene el autor que la opinión adversa de la Corte Suprema, posee -a su juicio- ciertos efectos vinculantes, dado su carácter de intérprete final de la Constitución. No obstante, puntualiza que ello no impide que el Ejecutivo pueda formular el planteo de inconstitucionalidad ante la justicia.

Bidart Campos (1986) refiere a una “desobediencia razonada”, admitiendo que si bien el Poder Ejecutivo no puede declarar la inconstitucionalidad de una ley, puede dejar de cumplir las normas o actos evidentemente inconstitucionales.

Bidegain (1983), también reconoce la potestad del Poder Ejecutivo de prescindir de una ley que invada una competencia que la Constitución le

atribuye, a fin de ejercer en plenitud la autoridad que le otorga la ley suprema.

El mismo criterio propicia para los casos de leyes que si bien no usurpan atribuciones constitucionales del Presidente, son, sin embargo, clara y manifiestamente inconstitucionales, o de su aplicación deriven perjuicios graves y “acaso irreparables”, o se den “otras circunstancias extraordinarias”, sin perjuicio del riesgo político implícito en la decisión.

5. Nuestra opinión.

El análisis jurídico de la posición que debe asumir la Administración frente a la ley inconstitucional no sólo tiene trascendencia de índole jurídica, en orden a establecer si un órgano constitucional invadió la esfera de facultades propias de otro poder, sino también de naturaleza política. Ello, al valorar si el Ejecutivo tiene la función también de proveer a la protección de la vigencia suprema de los valores contenidos en la Constitución, cuando resultan ostensiblemente afectados, por una disposición legal.

A este respecto y compartiendo la posición sostenida por Comadira, entendemos que compete al Poder Ejecutivo la gestión directa e inmediata del bien común, entre cuyos elementos cabe integrar a la plena vigencia de la juridicidad constitucional, lo que implica el reconocimiento de la potestad de no aplicar, es decir, no ejecutar las normas legales respecto de las cuales

existan razones suficientes como para considerar fundadamente cuestionada su constitucionalidad.

Si bien es cierto que el Poder Ejecutivo debe cumplir las leyes, consideramos que la ejecución de un mandato legislativo ostensiblemente inconstitucional debe ceder por aplicación del principio de supremacía de la Constitución, que impide la ejecución de normas legales que no han sido dictadas en consecuencia de ella. (COMADIRA, 2003)

La decisión de “abstención de aplicación de una ley considerada inconstitucional” emanará del Poder Ejecutivo quien, debería requerir el dictamen previo del organismo de control de legalidad (Procuración del Tesoro de la Nación o Fiscalía de Estado, en las Provincias) y en forma simultánea remitir al Poder Legislativo el pertinente proyecto derogatorio de la norma, atento a la gravedad institucional que reviste la medida adoptada.

Ello sin perjuicio de destacar que la evaluación final de la legitimidad de la norma quedará condicionada a la palabra final de la Justicia, en la que seguramente desembocará la cuestión por vía de una acción judicial, o bien, por el planteamiento de un “conflicto de poderes”.

Capítulo IV

CONCLUSIONES

SUMARIO: 1. Perspectiva axiológica. Conclusiones.

1. Perspectiva axiológica. Conclusiones

Diversas razones impulsaron al derecho judicial a promover la doctrina negatoria de la declaración oficiosa de inconstitucionalidad de las normas.

Como afirma Sagüés, dicha concepción carecía de basamento jurídico sustancial toda vez que respondía esencialmente a razones de decoro, prudencia política y de bien común, y también posiblemente, a la necesidad de preservar la coexistencia armónica entre los órganos del poder. Resultaba tal postura, incongruente con la propia Constitución y quizás se mantuvo por años debido a un problema de inercia jurídica.

No obstante, buena parte de la doctrina y meritoria jurisprudencia venía anunciando su pronta desaparición atento a su evidente falta de consenso, arraigo jurídico y legitimidad axiológica.

En especial, se insistía en que la doctrina prohibitiva de la declaración de oficio de la inconstitucionalidad de las normas viola el artículo 31 de la Constitución Nacional, ya que impide la plena efectivización del principio de supremacía constitucional, en el caso justiciable.

A este respecto, claramente expone Couture (1948) la necesidad sustancial de interrelación permanente y vital entre la Constitución, la ley y la sentencia.

La Constitución, al decir de Goldschmidt es “el supremo reparto de competencias”, en el cual se norman los preceptos básicos de la organización jurídico política de un Estado. La Ley, por su parte, debe actuar esa voluntad constitucional dentro del plexo teleológico de la misma, bajo pena de ser nula y, por último, la sentencia del juez debe sustentar esa voluntad constitucional y legal, para poder de esta forma realizar esa única justicia, mediante la aplicación del Derecho al caso concreto.

De tal forma que, la Constitución encuentra su realización a través de todas las diversas jerarquías normativas, que a su vez requieren para su subsistencia nutrirse de la Constitución, es decir respetar el “deber ser constitucional”.

Desde esta perspectiva y, considerando que la Constitución es “toda ella” una norma de orden público, a los efectos de respetar la regla jerárquica del artículo 31, necesariamente el juez en ejercicio de su función jurisdiccional como primer paso del proceso debe verificar si la norma que va a aplicar es constitucional (VANOSSI, 1976). Ello es así, con independencia del pedido de las partes, pues éste sólo limita al juez en cuanto a los hechos planteados, pero no respecto de la aplicación del derecho en sí.

No obstante, y, teniendo presente reiterada jurisprudencia de nuestro

Máximo Tribunal según la cual la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal, es un acto de suma gravedad institucional que debe considerarse como última ratio del orden jurídico; el control de oficio no debe tomarse livianamente, sino como una atribución que los jueces deben ejercer con prudencia, en los casos en que aparezca como manifiesta la repugnancia de la norma jurídica con la Ley Fundamental, en resguardo de la supremacía constitucional.

El análisis del caso “Mill de Pereyra”, puso en evidencia la nueva mayoría conformada en el Alto Tribunal a favor del control de oficio de constitucionalidad, mantenida por la Corte con su nueva integración, y el abandono de la clásica doctrina prohibitiva criticada por la doctrina.

Claro está, la trascendencia que el citado precedente judicial reviste en orden a determinar la obligación que poseen los órganos estatales de dar siempre prioridad en la aplicación a la Constitución Nacional.

Entendemos que las razones que se exponen para justificar el control de constitucionalidad de oficio de las normas por los tribunales, concurren con igual fuerza argumental para sostener la potestad de declarar o decidir la inaplicabilidad de las normas ilegítimas por parte de la Administración, en oportunidad en que ella deba aplicarlas a una situación concreta.

Si uno de los mayores logros de la Modernidad ha sido someter el Estado al ordenamiento jurídico, claramente una consecuencia de ello es que

el Estado en el ejercicio de sus tres clásicas funciones cumpla con dicho ordenamiento en bloque.

Por tanto, consideramos que, si en el proceso de aplicación la autoridad competente -esto es, el juez al resolver la controversia planteada, o más aún la Administración al emitir un acto en cumplimiento de su actividad propia- advierte que una norma es contraria a otra de orden superior, debe aplicarse ésta ya que sólo así se cumplirá con el principio de juridicidad, aplicando en bloque el ordenamiento jurídico jerárquicamente ordenado.

El juez frente a una controversia, a pesar de las deficiencias en que pueden haber incurrido las partes, debe aplicar el derecho y declarar la inconstitucionalidad de la norma que agravia el orden jurídico, por cuanto conforme el principio iura novit curia, el juez conoce el derecho y su aplicación no puede quedar sujeta a la estrategia o diligencia procesal de las partes.

Por su parte, el Poder Ejecutivo, en su función administrativa de ejecutar y cumplir la ley, necesariamente debe aplicar en primer lugar la Constitución, e inaplicar la norma de menor nivel contraria a aquélla, conducta coherente con su deber de respetar la supremacía constitucional.

Si bien es cierto que no debe confundirse la nulidad de los actos con su inconstitucionalidad, por cuanto en la nulidad el vicio es genético del acto o reglamento, en tanto en la inconstitucionalidad aparece en la aplicación de las normas; la realidad es que cuando la Administración decreta la revocación de

actos, de oficio o a pedido de parte, está ejerciendo aunque sea indirectamente control constitucional, encontrándose obligada a respetar el principio de supremacía consagrado en el artículo 31 de la Constitución Nacional.

Entendiendo que el bien común abarca el conjunto de condiciones de la vida social que hacen posible a los hombres, las familias y las asociaciones el logro más pleno y más fácil de su propia perfección (CONCILIO VATICANO II, Constitución Pastoral Gadium et Spes, n°74.), resulta válido aceptar que la vigencia permanente del ordenamiento jurídico constituye una de las condiciones propias del perfeccionamiento social e individual.

En el Estado Social de Derecho, la vigencia plena del orden jurídico responde a la necesidad de conformar un nuevo orden social, que asegure la vigencia de la juridicidad, tanto en el ejercicio de la función judicial como administrativa.

--

INDICE DE MATERIAS Y PERSONAS

Acosta, 5
Alonso, 8
Alsina, Adolfo, 8
Aproximación, 1
Argentina, 1,26
Axiológica, 2,36,37

Banco Buenos Aires, 7
Bazán, Víctor, 13
Belluscio, 6,13,14,15,20,24
Bianchi, Alberto, 3,21,30,31
Bidart Campos, Germán, 5,6, 8,9,19,31,33
Bidegain, Carlos, 8,31,33
Bielsa, Rafael, 10,11
Boggiano, 7,14,15,16,17,19,24
Bossert, 14,20,21,23

Cabezas García, 3
Caffarena, 3
Cassares, 3
Comadira, Julio, 27,31,32,34
Concilio Vaticano II,41
Cooley, 4
Corrientes Provincia de, 21
Couture, Eduardo, 37

Defensa, 5,12,14,18,20,21
De la Rúa, Fernando, 23
Dromi, Roberto, 31,32
Duhalde, Eduardo, 23

Equilibrio, 5,14,15,30

Empaquetar, 22
Estado Social de Derecho, 2,41
Estados Unidos, 22

Fayt, 6,13,14,15,20,23,24
Fortaleza, 22

Ganadera Los Lagos, 2,4,13,21
Goldschmidt, 37
Gonzalez Calderón, Juan, 8
Gordillo, Agustín, 31
Gozaíni, 10

Haro, Ricardo, 13
Hitters, Juan Carlos, 10

Incongruente, 9,17,37
Ingenio y Refinería, 26

Juzgado de Instrucción nº50, 6,15,20

Kirchner, Néstor, 23

Legitimidad, 5,14,23,35,36,37
Linares, Juan Francisco, 29,30
Linares Quintana, Segundo, 8
Lopez, 14,20,21,23

Madison, 5
Maqueda, Eduardo, 23
Marbury, 5
Marienhoff, Miguel S., 28, 31,32
Mill de Pereyra, Rita, 1,7,8,12,13,14,15,17,19,21,24,26,39
Modernidad, 39
Moliné O'Connor, 22,23
Morello, Augusto, 10
Municipalidad de la Capital, 3

Nazareno, 22,23

Oficiosa, 15,17,18,20,36
Ontológicamente, 16
Ordenamiento,1

Padilla, Miguel M., 10,11
Pereyra Iraola, 30
Petracchi, 22
Prohibitiva, 5,9,13,37,39
Provincia de Mendoza, 27,28

Quiroga Lavié, 29

Romero, César, 8, 31
Ricci, 7

Sagiés, Néstor P., 2,9,31,32,37
Sarmiento García, 29
Sánchez Viamonte, 8
Supremacía, 1,4,7,9,15,19,20,27,31,35,37,39,40

Turbulencia, 23

Vanossi, Jorge, 9,10,18,20,38

Vazquez, 14,16,17,18,19,20,24

Vértice, 1

--

BIBLIOGRAFIA

a) General

BIDART CAMPOS, Germán J.; (1997) Manual de la Constitución Reformada. (Buenos Aires). Edit. Ediar.

BIDART CAMPOS, Germán J.; (1986) Tratado elemental de derecho constitucional argentino (Buenos Aires). Edit. Ediar

BIDEGAIN, Carlos María;(1994) Curso de Derecho Constitucional I, nueva versión revisada y actualizada en la reforma de 1994 por Eugenio Luis Palazzo. (Buenos Aires). Edit. Abeledo Perrot.

BIELSA, Rafael; (1959, 3) Derecho Constitucional. (Buenos Aires). Edit. Depalma.

COMADIRA, Julio R.; (2003, 2) Derecho Administrativo. 2da. edic. actualizada y ampliada. (Buenos Aires, 2003). Edit. Abeledo Perrot.

COUTURE, Eduardo; (1948) Estudios de Derecho Procesal Civil. (Buenos Aires). Edit. Ediar.

DROMI, José Roberto; (1979) Prerrogativas y garantías administrativas segunda parte, (Buenos Aires). Edit. Universidad Católica de Tucumán

GORDILLO, Agustín A. (1966); Introducción al derecho administrativo, (Buenos Aires). Edit. Abeledo Perrot.

GOZAÍNI, Osvaldo; (1988) Introducción al nuevo derecho procesal, (Buenos Aires). Edit. Ediar.

LINARES, Juan Francisco; (1986) Derecho Administrativo, (Buenos Aires). Edit. Astrea.

MARIENHOFF, Miguel S.; (1996) Tratado de Derecho Administrativo, tomo I, (Buenos Aires). Edit. Abeledo Perrot.

MORELLO, Augusto M.; La Corte Suprema, el aumento de su poder a través de nuevos e imprescindibles roles, en "El Derecho", t.112-972.

SAGUÉS, Néstor P.; (1964) Recurso Extraordinario. (Buenos Aires). Edit. Astrea.

SAGUÉS, Néstor P.; (1992, 3) Recurso Extraordinario II, t.I., (Buenos Aires). Edit. Astrea.

VANOSSI, Jorge R.; (1976) Teoría Constitucional. (Buenos Aires). Edit. Depalma.

VANOSSI, Jorge; (1984) Recurso Extraordinario Federal, Control de Constitucionalidad, (Buenos Aires). Edit. Universidad.

b) Especial

BAZAN, Víctor (1996); Desafíos del Control de Constitucionalidad. (Buenos Aires). Ediciones Ciudad Argentina. Imprenta Faresco S.A.

BIANCHI, Alberto; (2002, 2) Control de Constitucionalidad, actualizada, reestructurada y aumentada. Tomos I y II. (Buenos Aires). Edit. Abaco de Rodolfo Depalma.

BIDART CAMPOS, Germán J.; ¿Hacia la declaración de oficio de la inconstitucionalidad?, en “El Derecho”, 74-385.

BIDART CAMPOS Germán J.; (1968), Realidad, normatividad y justicia en el derecho constitucional, (Buenos Aires). Editorial Ediar, t.I, págs 262 y 263.

BIDEGAIN, Carlos; (1983) El control de constitucionalidad y la Procuración del Tesoro, “Revista 120 años de la Procuración del Tesoro, 1863-1983” (Buenos Aires)

HITTERS, Juan Carlos; (1985) Posibilidad de declarar de oficio la inconstitucionalidad de las leyes (Necesidad de que la Corte Nacional rectifique su doctrina), en “El Derecho” 15/10/85, t.116, pág. 896.

PADILLA, Miguel M.; (1984) El orden público y la declaración de oficio de inconstitucionalidad en “La Ley” 1984-C-320.

SAGÜÉS, Néstor P.; (1981) La Prohibición de Declarar de Oficio la Inconstitucionalidad de las Normas (Un problema de sociología judicial), en “La Ley” 1981-A-841.

SAGÜÉS, Néstor P.; (2002, 4) Derecho Procesal Constitucional. Recurso Extraordinario, (Buenos Aires). Edit. Astrea.

c) Citas de fallos

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Ganadera Los Lagos S.A. c/Gobierno Nacional, (Buenos Aires, 1941), 190:149.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Partido Provincial Unión Santiagueña, (Buenos Aires, 1957), 238:288.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Alejandro Bianchi y Cía S.A. c/Nación Argentina, (Buenos Aires, 1960), 248:400.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Acosta c/Crysf S.A., (Buenos Aires, 1977), 298:147.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Juzgado de Instrucción n°50 de Rosario, (Buenos Aires, 1984), 306:303.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Banco Buenos Aires Building Society s/Quiebra (Buenos Aires, 1998), 321:993, 1003.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Ricci c/Autolatina Argentina S.A., (Buenos Aires, 1998), 321.1058, 1063-1064.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Mill de Pereyra, Rita Aurora y otros c/ Estado de la Provincia de Corrientes s/demanda contencioso administrativa, (Buenos Aires, 2001), 324:3219.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal SA v. Gobierno de la Provincia de Salta s/contencioso-administrativo, (Buenos Aires, 1967), 269:243.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Provincia de Mendoza c/ Nación Argentina, (Buenos Aires, 1977), 298:511.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Sindicato de Trabajadores de la Industria de la Construcción c/Ministerio de Trabajo, (Buenos Aires, 1996), 319:1420,1425.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Pereyra Iraola c/Córdoba, (Buenos Aires, 1947), 207:238.

d) Documentos

Concilio Vaticano II, Constitución Pastoral Gaudium et Spes, n°74

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACION,
159:83, 168: 23.

DICTAMENES DE LA PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACION,
159:83, 168:282, 114:45.

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACION,
101:87.

ÍNDICE

1. Resumen.....	3
2. Estado de la cuestión.....	4
3. Marco teórico.....	5

Capítulo I

CONTROL DE OFICIO DE CONSTITUCIONALIDAD

1. Los criterios de la doctrina judicial	8
2. La opinión de la doctrina	14

Capítulo II

EL CONTROL DE OFICIO Y EL CASO “MILL DE PEREYRA”

1. La doctrina de la CSJN a partir del caso “Mill de Pereyra”.....	18
2. El principio de división de poderes y el control de oficio.....	20
3. El principio de validez de los actos estatales y la declaración..... de oficio.....	21
4. La defensa en juicio y el control de oficio.....	23
5. Cambios políticos e institucionales, riesgos posibles.....	26

Capítulo III

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EJERCIDO POR LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

1. Consideraciones preliminares.....	32
2. La Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.....	32
3. La doctrina de la Procuración del Tesoro.....	34
4. La opinión de la doctrina.....	35
5. Nuestra opinión.....	40

Capítulo IV

CONCLUSIONES

1. Perspectiva axiológica. Conclusiones.....	43
--	----

ÍNDICE DE MATERIAS Y PERSONAS.....	48
BIBLIOGRAFÍA GENERAL.....	52
BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA.....	54
CITAS DE FALLOS.....	55
DOCUMENTOS.....	56
INDICE ANALÍTICO GENERAL.....	58