

Dictamen de la Sección Constitucional del IDEL- F.A.C.A

En relación al Decreto 635/2020 (B.O. del 30/07/2020). Corte Suprema de Justicia de la Nación.

I. Introducción:

El pasado 29 de julio el Poder Ejecutivo, en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 99 inciso 1° de la Constitución Nacional, emitió el Decreto 635/2020 en virtud del cual creó en el ámbito de la Presidencia de la Nación el Consejo consultivo para el fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público.

En lo que aquí interesa, el mencionado instrumento prevé en su artículo 4° que el Consejo deberá emitir un dictamen con las propuestas y recomendaciones atinentes a:

(...) “2. Respecto de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, se realizará un análisis de su funcionamiento que incluya: a) El establecimiento para la selección de integrantes, de criterios de diversidad de género y representación federal; b) Evaluación integral de las normas que reglamentan la competencia atribuida al Alto Tribunal por la CONSTITUCIÓN NACIONAL, ya sea en materia originaria o bien por apelación ordinaria y extraordinaria; c) Análisis y eventual reformulación del sistema de desestimación in limine -certiorari-; d) Análisis de normas en materia de audiencias orales para el tratamiento de los casos trascendentes y e) Trámite de recursos y fijación de plazos procesales máximos para su resolución, particularmente en materia penal”.

La Sección de Derecho Constitucional del Instituto de Estudios Legislativos estudiará, en los términos del inciso 2° del artículo 4° del Decreto 635/2020, la conformación y funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

II. Integración de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Decreto 635/2020, artículo 4°, inciso 2.a).

a. Antecedentes:

Los constituyentes de 1853 fijaron el número de integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el texto constitucional. Así, el originario artículo 91 dispuso: *“El Poder Judicial de la Confederación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, compuesta de nueve jueces y dos fiscales, que residirá en la Capital, y por los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere en el territorio de la Confederación”*.

Posteriormente, la Constitución de 1860 eliminó la referencia al número de miembros, delegándole al Congreso la potestad de establecerlo. En consecuencia, la Ley Orgánica de la Justicia Federal N° 27¹ prevé en el artículo 6°, *“La Justicia Nacional se ejercerá por medio de una Corte Suprema de Justicia, compuesta de cinco Ministros y un Procurador General”*.

Por su parte, el Decreto Ley N° 1285/58² determinó en el artículo 21 que: *“La Corte Suprema de Justicia estará compuesta por cinco jueces y un procurador general. Tendrá su asiento en la Capital Federal y designará su presidente. Dictará su reglamento interno y económico y el reglamento para la Justicia nacional, estableciendo las facultades de superintendencia de la Corte Suprema y tribunales inferiores”*.

La ley N° 15.271³ derogó el artículo 21 del Decreto 1285/58 y fijó el número de integrantes del Alto Tribunal en 7 (siete) jueces y 1 (un) procurador general, a su vez facultó a la Corte a dividirse en salas.

Posteriormente, en el año 1966, el gobierno de facto de Onganía mediante la Ley 16.895⁴ redujo nuevamente el número de miembros a 5 (jueces) y un (1) procurador.

En 1990 la Ley N° 23.774⁵ aumentó la composición a 9 (nueve) miembros, situación que impero hasta el año 2006 donde la Ley 26.183⁶ retomó el número de integrantes previsto en la Ley 16.895, esto es 5 (cinco) ministros.

¹ Ley N° 27, promulgada el 16/10/1862.

² Decreto – Ley N° 1285/58, publicado en el B.O. del 07/02/1958.

³ Ley N° 15.271, publicada en el B.O. del 09/02/1960.

⁴ Ley N° 16.895, publicada en el B.O. del 07/07/1966.

⁵ Ley N° 23.774, publicada en el B.O. del 16/04/1990.

⁶ Ley N° 26.183, publicada en el B.O. del 18/12/2006.

Asimismo, en el artículo 3° estipuló: *“Desde la entrada en vigencia de la presente ley se reducirá transitoriamente a SIETE (7) el número de jueces que la integran. A partir de dicha reducción, las decisiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se adoptarán por el voto mayoritario de CUATRO (4) de sus miembros. A posteriori, en oportunidad de producirse una vacante definitiva se reducirá transitoriamente a SEIS (6) el número de jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En dicho período las decisiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se adoptarán por el voto mayoritario de CUATRO (4) de sus miembros. Producida una nueva vacante definitiva, se reducirá a CINCO (5) el número de jueces que la componen. Las decisiones se adoptarán por el voto de la mayoría absoluta de sus miembros”.*

En relación al procedimiento de designación de los ministros del Máximo Tribunal, no es ocioso señalar que la Constitución Nacional prevé dentro de las atribuciones que le corresponden al Poder Ejecutivo el nombramiento de *“(…) los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto”* (artículo 99, inciso 4° CN).

La reforma constitucional de 1994 incorporó como último párrafo a este inciso el siguiente texto: *“Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite”.* De esta manera los constituyentes limitaron el principio de inamovilidad de los magistrados, incluidos los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Un salto cualitativo en materia de calidad institucional lo produjo el Decreto 222/2003⁷ que reglamentó y autorestringió la atribución presidencial, fijando determinadas pautas para la designación de los

⁷ Decreto N° 222/2003, publicado en el B.O. del 20/06/2003.

integrantes de la Corte, que serán analizadas en el punto II.c del presente dictamen.

b. Número de integrantes.

En primer término, cabe destacar es potestad del Poder Legislativo determinar el número de integrantes de la Corte Suprema por ley. En efecto, *“(...) el ejercicio de esa facultad no puede objetarse desde la perspectiva constitucional. Sin embargo, las razones de eficiencia que se suelen esgrimir para intentar justificar el aumento de jueces en el tribunal no vienen acompañadas de un análisis serio del impacto que generaría un nuevo cambio”*⁸.

Entonces, una de las cuestiones a analizar radica en el número de integrantes del Máximo Tribunal, es decir, si es necesario promover la ampliación de la composición del mismo. En este sentido, cabe destacar que tal como surge del punto que antecede, en nuestro país se han adoptado decisiones diversas a lo largo de la historia.

En muchas ocasiones se incrementó el número de miembros del Máximo Tribunal, con fundamento en el aumento de causas que tramitan ante ésta. Lo cierto es que el cúmulo de causas como justificación de la necesidad de una integración ampliada no es un argumento válido, dado que no es posible corroborar empíricamente que la eficiencia del desempeño del Alto Tribunal este condicionado por el número de jueces que lo integran.

En esta línea de pensamiento, Rafael Bielsa⁹ explicaba que, aumentar el número de jueces que deben realizar la misma labor importa el estudio de las mismas causas por parte de mayor número de magistrados, lo que trae como consecuencia mayor demora en la decisión de las sentencias.

Otro de los aspectos a estudiar, es la división de la Corte en salas. Es del caso recordar que el Consejo para la Consolidación de la

⁸ GARCÍA-MANSILLA, Manuel J., “NO”, Suplemento Constitución La Ley, 7 de noviembre 2020.

⁹ BIELSA, Rafael, "Número de jueces de la Corte Suprema de Justicia", La Ley, t. 92.

Democracia ya se había expedido con contundentes argumentos a favor de su rechazo. Al respecto sostuvo: “(...) que tal división implicaría que las sentencias fueran dictadas por una sala y no por el tribunal pleno, y que una sola sala no es la Corte de la Constitución ‘porque sólo la Corte en pleno es el tribunal supremo que la Constitución ha impuesto’ (Bidart Campos, “El derecho constitucional del poder”, t. II, pág. 223/224, N° 835)”¹⁰.

En consonancia, la Corte en la Acordada N° 44/1989¹¹ rechazó ambos argumentos (ampliación de miembros del tribunal y división en salas) al señalar: “(...) resulta fundamental destacar que, por cuanto es imperativo constitucional que esta Corte sea "una" (art. 94), el estudio y decisión de los procesos que atañen a su ministerio no puede estar asignado o limitado a sólo alguno de sus miembros. Ahora bien, síguense de ello dos consecuencias a cuál más importante. La primera, que si el Tribunal debe actuar por la Constitución como una unidad, el aumento de sus componentes carece de todo influjo en la magnitud del ingreso de las causas a decidir. La restante, que, en tales condiciones, ese igual número de litigios deberá ser estudiado no por cinco sino por nueve jueces. Ambas conclusiones, obviamente, son demostrativas de que la suma de miembros para un Órgano unitario no es un vehículo conducente para variar el ingreso de expedientes, ni para aliviar lo que constituye el quehacer primordial de los magistrados: resolver los litigios, así tampoco para agilizar el curso de los procesos” (Considerando 6°).

Sin embargo, existen dos argumentos principales que esgrimen quienes se encuentran a favor de incrementar la cantidad de miembros de la Corte Suprema.

El primero se relaciona con la adopción de la regla que regirá la toma de decisiones judiciales en el ámbito de la cabeza del Poder Judicial, dado que las mismas son adoptadas por el voto de la mayoría absoluta de sus miembros. Por tanto, resta analizar si las mayorías y minorías en

¹⁰ Reforma Constitucional: Dictamen preliminar del Consejo para la Consolidación de la Democracia, Ed. Eudeba, 1ed., Buenos Aires, 1986, p. 63.

¹¹ CSJN, Acordada N° 44/1989, 22/09/1989.

la toma de decisiones judiciales constituyen una variable determinante para promover la ampliación del número de integrantes del Alto Tribunal.

Ello por cuanto, en una Corte compuesta por 5 (cinco) miembros la mayoría es alcanza con el voto de 3 (tres) de éstos, como enseñaba Bidart Campos¹², *"Mayoría absoluta no es como vulgarmente se sostiene, la 'mitad más uno', sino 'más de la mitad' de los miembros, que es cosa distinta, porque si -por ej.- suponemos [5 jueces], más de la mitad son [3], mientras que la mitad más uno son [4]"*.

Como puede observarse del análisis del proceso para alcanzar la toma de decisiones en el ámbito de la Corte Suprema se advierte, por un lado, la dificultad para obtener la mayoría que garantice una decisión judicial en tiempo oportuno. Y, paradójicamente, por el otro, esa misma mayoría resulta precaria e importa la debilidad de los precedentes judiciales, atento el reducido número de miembros exigidos para alcanzar la mayoría, lo que redundaría en detrimento del criterio basado en la pluralidad.

Así, la cantidad de integrantes se justifica en la necesidad de consolidar un mayor equilibrio entre la celeridad en la toma de decisiones, y la robustez de las mismas al impactar en el número requerido para alcanzar las mayorías y minorías.

En segundo lugar, la integración ampliada puede encontrar un fundamento sólido, en la necesidad de una mirada más pluralista y democrática en las decisiones judiciales.

Desde esta perspectiva, es imperioso recordar que la robustez de los precedentes judiciales exige un amplio debate previo que garantice una mirada plural y democrática en la toma de decisiones judiciales.

Siguiendo esta línea argumental, cabe destacar que históricamente en nuestro país tanto el aumento de la composición de la Corte, como también los proyectos tendientes a alcanzar dicha finalidad respondieron

¹² BIDART CAMPOS, Germán J. "Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino", Tomo II-A, nueva edición ampliada y actualizada, Editorial Ediar, Buenos Aires, 2003, p. 536.

a los intereses de los poderes ejecutivos de turno para asegurarse una mayoría afín.

En palabras del Alto Tribunal, *“Las bruscas alternativas de su composición, aunque entren formalmente en las atribuciones legales de otros Poderes, en los hechos afectan tales valores, los cuales deben ser especialmente preservados para asegurar dicha esperanza, surgida tras vicisitudes históricas amargas, prolongadas y reiteradas”* (Considerando 4º)¹³.

Sin duda, políticas de esta naturaleza ponen en jaque la independencia de la Corte Suprema para resolver los conflictos de poderes y garantizar los derechos fundamentales.

Es relevante subrayar que aunque no es recomendable el aumento del número de miembros del Alto Tribunal, por los argumentos referidos anteriormente, si se optare por la ampliación del número de integrantes debe garantizarse la independencia del tribunal, y únicamente justificarse la medida para promover la pluralidad de opiniones en el proceso deliberativo en la conformación de los fallos y la estabilidad de las decisiones, a fin de incorporar la perspectiva de género y la representación federal.

Es por ello, que se torna indispensable limitar a cualquier gobierno en ejercicio, la designación de todos los jueces que deban completar el número nuevo previsto, en el supuesto que se optare por la ampliación de la Corte.

De ser así, se aconseja la integración periódica y sucesiva por gobiernos diferentes. Es decir, que el Poder Ejecutivo en ejercicio únicamente podrá designar un miembro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación durante su mandato y así sucesivamente hasta que el Tribunal quede integrado por el número final propuesto.

Dicha limitación cesará cuando se afecte el número mínimo requerido para su funcionamiento, en cuyo caso podrá cubrir las

¹³ CSJN, Acordada N° 44/1989, Op. Cit.

vacantes hasta alcanzar ese mínimo necesario para el ejercicio de sus potestades.

c. Selección de integrantes. Criterios de diversidad de género y representación federal.

En este punto, el Decreto 222/03 estableció un procedimiento de participación ciudadana y, complementado el artículo 111 de la Constitución Nacional¹⁴ estipuló los requisitos sustantivos que deberá reunir la persona propuesta por el Poder Ejecutivo.

Así el artículo 3° del citado instrumento dispuso que: *“(…) al momento de la consideración de cada propuesta, se tenga presente, en la medida de lo posible, la composición general de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION para posibilitar que la inclusión de nuevos miembros permita reflejar las diversidades de género, especialidad y procedencia regional en el marco del ideal de representación de un país federal”*.

Mas allá que la medida fue un salto cualitativo para la calidad institucional, no puede perderse de vista que la representación con perspectiva de género en la actualidad resulta una mera recomendación, toda vez que no se estableció una regla concreta en la materia.

La reforma constitucional de 1994 consagró con la máxima jerarquía normativa el principio de no discriminación. Así en el artículo 75, inciso 23 CN estableció la competencia del Congreso para *“legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los Tratados Internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad”*.

A mayor abundamiento, la igualdad de oportunidades entre varones y mujeres también encuentra fundamento en los instrumentos

¹⁴ Constitución Nacional, artículo 111.- *“Ninguno podrá ser miembro de la Corte Suprema de Justicia, sin ser abogado de la Nación con ocho años de ejercicio, y tener las calidades requeridas para ser senador”*.

internacionales de derechos humanos que adquieren jerarquía constitucional de conformidad con el artículo 75, inciso 22 de la CN, y en especial en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Se incorpora entonces un concepto material del derecho a la igualdad, caracterizado por una mayor intervención estatal con el fin de remediar desigualdades preexistentes. Las medidas de acciones afirmativas constituyen una tendencia superadora del principio de igualdad formal, dado que permiten establecer una tutela diferenciada para aquellos individuos o grupos de personas que se encuentran en una situación particularmente vulnerable en relación al goce de sus derechos.

El poder judicial no es ajeno a esta problemática, ya que en el seno del mismo existen mecanismos de discriminación vertical que obstaculizan el ascenso de las mujeres a los escalafones de mayor jerarquía¹⁵.

En efecto, hay estudios que demuestran que *“Las mujeres no solo están concentradas en las primeras instancias judiciales, sino que además se especializan en las temáticas más asociadas al rol tradicional de la mujer, como Familia, Menores y Laboral”*¹⁶.

La Comisión IDH sostuvo que: *“Tomando en cuenta los deberes de los Estados establecidos en el sistema interamericano para garantizar el derecho de las mujeres a participar en todas las esferas de la vida pública, entre los mecanismos y medidas que la Comisión considera necesarias para promover la inclusión de las mujeres en el sistema judicial se encuentran: la adopción e implementación efectiva de medidas especiales de carácter temporal, como cuotas de género en los cargos de designación con las debidas sanciones en caso de incumplimiento y sistemas de preferencia para mujeres en el nombramiento y designación de cargos*

¹⁵ GASTIAZORO, María Eugenia, *Género y trabajo: mujeres en el poder judicial*. Córdoba: Centro de Estudios Avanzados, 2013. Disponible en: (2013). Disponible en: http://biblioteca.clacso.edu.ar/Argentina/cea-unc/20161116032848/pdf_1199.pdf.

¹⁶ KENNY, Hanna, “Democracia Paritaria: Mapa de Género en la Política Argentina 2020”, OEAR, CIPPEC, 28/11/2019. Disponible en <https://oear.cippec.org/novedades/democracia-paritaria-mapa-de-genero-en-la-politica-argentina-2020/>.

*judiciales; medidas especiales de promoción y difusión de las convocatorias de plazas y concursos del poder judicial; y promover el acceso de las mujeres a los programas de capacitación y formación judicial impartidos por las instancias de justicia e instituciones académicas*¹⁷.

A su vez, de manera contundente agregó: *“A pesar de la apertura existente en algunos ámbitos del poder judicial a la participación femenina, la Comisión nota con preocupación que persiste una gran estratificación del poder en esta área que excluye a las mujeres de los puestos superiores del sistema de justicia*”¹⁸.

En el caso particular de la composición de la Corte Suprema Nacional, desde su creación en el año 1863, sólo 3 (tres) mujeres se desempeñaron como juezas del tribunal, mientras la cantidad de integrantes varones fue de 108 (ciento ocho), lo cual representa una participación histórica femenina del 3,33% en este cargo¹⁹.

Por lo expuesto, se impone la necesidad de la implementación de una acción positiva con la finalidad de garantizar la igualdad en el acceso al cargo de juez de la Corte Suprema. Es decir, que en una Corte de 5 (cinco) miembros, al menos 2 (dos) de sus integrantes deben ser mujeres. Además, hasta alcanzar la representación mínima femenina las vacantes que en un futuro se produzcan deberán ser cubiertas por mujeres, y en caso de que prospere una ampliación tendrá que observarse este criterio.

Es impostergable diseñar mecanismos institucionales idóneos que impidan la perpetuación de patrones históricos de discriminación estructural. La inclusión de un piso mínimo de mujeres en la toma de decisiones judiciales implica más igualdad como meta del sistema democrático, más pluralidad en la agenda judicial por la inclusión de la perspectiva de género y más justicia, atento la discriminación histórica que sufre este colectivo.

¹⁷ Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “El camino hacia una democracia sustantiva: la participación política de las mujeres en las Américas”, 2011, p. 33, pto. 82.

¹⁸ Ibidem, p. 30, pto. 76.

¹⁹ LAVIN, Renzo; BRACACCINI, Fernando y GIULLITTI, Marcelo, “El proceso de designación de los jueces de la Corte Suprema”, Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia -ACIJ-, Febrero 2017.

En lo concerniente a la integración federal, el número reducido de integrantes de la Corte imposibilita la representación igualitaria de todos los estados locales.

Sin embargo, podrían implementarse medidas tendientes a fortalecer el criterio federal en la composición de la Corte como por ejemplo, la exigencia de que sus miembros sean nativos de distintas provincias y/o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Finalmente, y en relación a la diversidad de especialidades que debe reflejarse en la integración de la Corte cabe señalar que a fin de alcanzar una mirada más pluralista se requiere incluir representantes de las distintas áreas del derecho relacionadas con su competencia.

En este sentido, existe proyectos legislativos²⁰ que propician “*Con el objeto de salvaguardar la diversidad en especialidades la composición de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN deberá incluir, representantes de las siguientes áreas del derecho: civil, comercial, penal, trabajo, seguridad social, constitucional, contencioso administrativo y cualquier otra rama del derecho público y/o privado*”.

III. Evaluación de la regulación de la competencia atribuida a la Corte Suprema de Justicia de la Nación por nuestra Constitución Nacional, ya sea en materia originaria o apelada.

Con relación a esta cuestión, se considera conveniente realizar las siguientes consideraciones.

a. Introducción: el Poder Judicial Nacional y la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La forma de Estado federal adoptada en el artículo 1° de la Constitución Nacional implica la coexistencia de dos órdenes jurisdiccionales diferentes: uno *nacional*, sobre el territorio de la Nación (art. 116 y 117 CN); y otro *local*, dentro del territorio de cada una de las

²⁰ Expediente N° S-1082/2020.

provincias (arts. 5, 75 inc. 12 y 121 CN) y del de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 75 inc. 12 y 129 CN).

Siguiendo la lógica que impone nuestra Constitución para la estructura federal argentina, el orden nacional resulta ser la excepción, con poderes soberanos, supremos, limitados, reservados expresamente para dicho orden y de interpretación restrictiva; mientras que los poderes provinciales son residuales, amplios, indefinidos, de segundo orden y autónomos.

En consecuencia, la regla general siempre debe ser la competencia de la justicia local. La excepción está en la intervención del poder judicial nacional, para los supuestos determinados expresamente por la propia Constitución.

El Poder judicial nacional es creado y definido desde la Constitución Nacional, aunque no en todo su contenido. El único tribunal que el poder constituyente ha establecido de modo definido en el propio texto constitucional es la Corte Suprema, siendo que el resto de su organización se ha delegado al Congreso mediante el inc. 20 del artículo 75 CN, cuando se regla dentro de su competencia “*establecer tribunales inferiores a la Corte Suprema de Justicia*”.

El Poder Judicial de la Nación está formado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el Consejo de la Magistratura, el Jurado de Enjuiciamiento y los Juzgados de Primera Instancia y las Cámaras de Apelaciones. Los juzgados de Primera Instancia y las Cámaras de Apelaciones se encuentran divididos en jurisdicción federal y ordinaria.

El poder judicial local es establecido por cada orden local (art. 5°, 123 y 129 CN). Serán cada una de estas cartas fundacionales las que dispongan el tipo de organización competencial de los máximos tribunales, formas de nombramiento y remoción, etc.

b. La competencia federal.

Ingresando en la tarea, se debe analizar la competencia atribuida a la Corte Suprema. Para ello, debe recordarse que los artículos 116 y

117 CN regulan la competencia federal, primero y luego específicamente, la competencia originaria y exclusiva del alto Tribunal.

La jurisdicción federal es la que corresponde a los Tribunales de la Nación Argentina y tiene determinadas características, entre ellas, que es limitada y de excepción; privativa y excluyente; y, en principio, improrrogable.

La doctrina ha clasificado a la competencia federal en tres grupos a) por razón de las personas b) por razón de la materia y c) por razón del lugar.

La interpretación y aplicación del orden jurídico federal le corresponde preeminentemente al Poder Judicial de la Nación como custodio de la supremacía en la jerarquía normativa del derecho federal sobre el provincial, atento a lo dispuesto por el art. 31 CN en el que no sólo prescribe la supremacía de la Constitución, –cuya custodia corresponde en nuestro sistema de control de constitucionalidad difuso a cualquier tribunal nacional o provincial, y en última instancia, a la Corte Suprema de Justicia de la Nación– sino que, además, establece la supremacía de las leyes que en su consecuencia se dicten, de los tratados con las potencias extranjeras y de las reglamentaciones consiguientes, es decir, la *supremacía del derecho federal* cuya custodia corresponde preeminentemente a todos los tribunales del Poder Judicial de la Nación. De allí la importante función institucional de la justicia federal, que al confiarle en la Constitución en su artículo 116 la interpretación y aplicación del derecho federal, le está confiando la *preservación del orden jurídico en el que se sustenta y se nutre nada menos que en el funcionamiento, integridad y supremacía del propio Estado federal argentino*. Muy difícil por no decir imposible sería el cumplimiento de tan trascendental función política, si esta estuviese encomendada a los poderes judiciales de cada provincia y el Estado federal, dependiese en su propia y específica normación vertebrada, del criterio de los órganos jurisdiccionales locales. Donde hay ley, hay justicia, donde una ley

nacional toma una parte de soberanía, dejando la otra parte a los Estados, allí debe haber una justicia nacional separada de la provincial²¹.

c. La competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Como se dijo, la Constitución Nacional en los artículos 116 y 117 se ocupa de los supuestos de intervención del Poder Judicial de la Nación y de su órgano superior: la Corte. En dichos artículos se pueden distinguir dos formas de ejercer la jurisdicción: por un lado la *jurisdicción apelada* y por el otro la *jurisdicción originaria*.

Así, nacen dos vías de acceso al Alto Tribunal: una mediante el recorrido de todas las instancias es decir la vía recursiva, o apelada; y otra, de modo *originario* y *exclusivo*.

El antecedente inmediato de nuestro artículo 117 es el párrafo 2 de la Sección 2 del artículo III de la Constitución de los Estados Unidos.

La Corte tiene dicho que: “El objeto de la jurisdicción originaria no es otro que dar garantías a los particulares proporcionándoles para sus reclamaciones, jueces al abrigo de toda influencia y parcialidad; pero ello debe tener su límite a fin de no perturbar la administración interna de los estados, porque si todos los actos de los poderes provinciales pudieran ser objeto de una demanda ante la Corte, vendría a ser ella quién gobernase a las provincias, desapareciendo los gobiernos locales. Es por eso que no todos los actos de los gobiernos provinciales pueden ser materia de pleito sujeto a la jurisdicción de la Corte, sino sólo aquellos en los que las provincias obran como personas jurídicas y que pueden producir acciones civiles” (Fallos 14:425; 304:259).

c.1. Características de la competencia originaria y exclusiva.

La competencia originaria y exclusiva es:

a) Excepcional. Eso la convierte en un mecanismo de interpretación restrictiva (F 148:65-). La consecuencia más importante es que la

²¹ HARO Ricardo, *La competencia federal*, Depalma, Buenos Aires, 1989, p. 104.

incompetencia en causas del artículo 117 puede ser declarada en cualquier estado del juicio, de oficio o a pedido de parte (Fallos 174:146; 191:341; 207:139; 209:514; 210:838; 212:31; 245:104; 249:165; 250:217; 270:410; 275:76; 297:368). Esta cuestión puede ser planteada por la Corte no obstante el allanamiento de la provincia demandada (F. 211:833) o incluso aunque la demandada ha opuesto la excepción de incompetencia fuera de término (F. 184:677; 185:284). Ha dicho la CSIN que incluso la resolución que admite la competencia originaria se puede revisar de oficio o a pedido de parte, antes de ser dictada la sentencia definitiva (F. 210:802).

Estas sentencias nos muestran que para la CSJN este tipo de competencia obedece a elementos muy particulares, y es por ello que será objeto de los criterios procesales con que se trate la cuestión, la preservación de la integridad de la competencia a efecto de no extenderla ni morigerarla. Ha llegado la Corte a expresar que la incompetencia puede ser declarada aun cuando con anterioridad se le haya dado curso al juicio, ya que el procedimiento no radica en forma definitiva el expediente ante la Corte. Por lo tanto, la radicación del proceso en instancia originaria nunca constituye una etapa prelucida y siempre puede volver atrás y declararse la incompetencia.

Dada la variada jurisprudencia sobre el punto, sería aconsejable revisar las pautas normativas vigentes y analizar la posibilidad de reglamentar por vía legislativa los aspectos que tiendan, entre otros fines, a reducir el cúmulo de causas que arriban en instancia originaria al alto Tribunal.

b) Inmutabilidad mediante leyes que la reglamentan: Sin embargo, debe tenerse presente que la reglamentación que se proponga no debería ignorar el criterio de la Corte, la que tiene dicho reiteradamente que su jurisdicción originaria no puede ser modificada por medio de leyes (F. 234:791, 250:744; 284:20; 302:63; 305:1067). La Competencia originaria procede de la Constitución y no puede ser alterada por leyes de los poderes constituidos. Por ello la CSJN ha dicho que respecto a la

competencia originaria no son oponibles requisitos internos de normas provinciales, tales como el agotamiento de la vía administrativa.

A modo de ejemplo de antecedentes normativos, es oportuno recordar que son varias las leyes que han reglamentado la competencia originaria de la Corte: Ley N° 27, Ley N° 48 (que desde los cuatro incisos del artículo 1° ha tenido una notable influencia sobre la jurisprudencia de la Corte). Posteriormente, se sancionó la Ley N° 13.998 que reglamentó la reforma que se le hizo al artículo 100 en la Constitución de 1949. Esto hizo que cuando se retornara en 1956 a la Constitución histórica de 1853 fuera necesario modificar la ley indicada, lo que derivó en la sanción del Decreto de facto N° 1285/58 el que actualmente rige la Organización de la Justicia Nacional. Este decreto, ratificado luego por Ley de la democracia N° 14.467, mantuvo las disposiciones de la ley 48 agregando algunos conceptos de la anterior.

De esa ley el artículo 24 en su inciso 1° se dedica pura y exclusivamente a la competencia originaria²². El primer párrafo

²² Dice el artículo 24 en la parte pertinente: “La Corte Suprema de Justicia conocerá: 1. Originaria y exclusivamente en todos los asuntos que versen entre dos o más provincias y los civiles entre una provincia y algún vecino o vecinos de otra, o ciudadanos o súbditos extranjeros; de aquellos que versen entre una provincia y un Estado extranjero; de las causas concernientes a embajadores u otros ministros diplomáticos extranjeros, a las personas que compongan la legación y a los individuos de su familia, del modo que una corte de justicia puede proceder con arreglo al derecho de gentes; y de las causas que versen sobre privilegios y exenciones de los cónsules extranjeros en su carácter público. No se dará curso a la demanda contra un Estado extranjero sin requerir previamente de su representante diplomático por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto la conformidad de aquel país para ser sometido a juicio. Sin embargo, el Poder Ejecutivo puede declarar con respecto a un país determinado la falta de reciprocidad a los efectos consignados en esta disposición, por decreto debidamente fundado. En este caso, el Estado extranjero, con respecto al cual se ha hecho tal declaración, queda sometido a la jurisdicción argentina. Si la declaración del Poder Ejecutivo limita la falta de reciprocidad a determinados aspectos, la sumisión del país extranjero a la jurisdicción argentina se limitará también a los mismos aspectos. El Poder Ejecutivo declarará el establecimiento de la reciprocidad, cuando el país extranjero modificase sus normas al efecto. A los efectos pertinentes de la primera parte de este inciso, se considerarán vecinos: a) las personas físicas domiciliadas en el país desde dos o más años antes de la iniciación de la demanda, cualquiera sea su nacionalidad; b) las personas jurídicas de derecho público del país; c) las demás personas jurídicas constituidas y domiciliadas en el país; d) las sociedades y asociaciones sin personería jurídica, cuando la totalidad de sus miembros se halle en la situación prevista en el apartado a). Son causas concernientes a embajadores o ministros plenipotenciarios extranjeros, las que les afecten directamente por debatirse en ellas derechos que les asisten o porque comprometen su responsabilidad, así como las que en la misma forma afecten a las personas de su familia o al personal de la embajada o legación que tenga carácter diplomático. No se dará curso a las acciones

reproduce los cuatro incisos del artículo 1° de la Ley N° 48. El segundo párrafo fue tomado textualmente del segundo párrafo del inciso 1° del artículo 24 de la Ley N° 13.998. El tercer párrafo que refiere a la reciprocidad con el estado extranjero es original de esta norma. Los desarrollos de los conceptos de vecinos siguen los textos de la Ley N° 13.998, así como los últimos párrafos.

c.2. Los supuestos de competencia originaria.

Son dos los supuestos de competencia originaria: a) cuando una provincia es parte; y b) los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros.

a) La competencia originaria y exclusiva cuando una provincia es parte.

Establece el artículo 117 de la Constitución nacional que cuando una provincia es parte, la causa será de competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Del texto surge que las provincias se han asegurado que sus causas tramitarán de modo originario por ante el tribunal que ellas mismas han creado al constituir la Nación Argentina.

El primer punto entonces es saber quiénes son las personas físicas o jurídicas que pueden litigar en instancia originaria con una provincia.

A pesar a la claridad del texto que indica que cuando una provincia es parte la causa sería de competencia originaria, esto no siempre es así. Para ello hay que interpretar tres normas: los dos artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional, más el artículo 24 inciso 1° del Decreto N° 1285/58. Las posiciones se podrían organizar en tres grupos:

i) *Interpretación literal del art. 117 CN*: La primer tesis sería fundada en la literalidad de la norma, e indicaría que cuando el artículo 117 CN “todos” lo que está queriendo hacer es ampliar la nómina supuestos en

contra las personas mencionadas en el punto anterior, sin requerirse previamente, del respectivo embajador o ministro plenipotenciario, la conformidad de su gobierno para someterlas a juicio. Son causas concernientes a los cónsules extranjeros las seguidas por hechos o actos cumplidos en el ejercicio de sus funciones propias, siempre que en ellas se cuestione su responsabilidad civil o criminal.

que una provincias sea parte susceptibles de someterse a la jurisdicción originaria y exclusiva. Sería un criterio que no admite excepciones. La competencia originaria se daría en *todos* los casos *sin excepción*, sean casos de materia federal o no. Está claro que esta sería una interpretación tan solo literal, aislando a la norma del resto del sistema. La descartamos.

ii) *Nómina de litigantes en el artículo 116 CN y Tribunal competente en el 117 CN – el criterio en razón de las personas*: La segunda opción sería la propugnada por Bidart Campos, que propone que la norma dominante aquí es el artículo 116 CN que marca taxativamente quiénes pueden ser los litigantes que en instancia originaria pueden pleitear con una Provincia, siendo el artículo 117 CN la norma que indica ante qué tribunal debe desenvolverse el juicio. De modo que los posibles y eventuales contrincantes en el proceso en que una provincia es parte están señalados por el artículo 116 CN, en tanto que el artículo 117 CN se ocupa tan sólo de especificar que en tales supuestos intervendrá exclusivamente la Corte Suprema²³.

De todas maneras, esta cuestión que para Bidart Campos era clara, pareciera que para la Corte no ha sido así.

Esta es la doctrina que ha seguido el artículo 24 del Decreto N° 1285/58 y son cuatro entonces los litigios que teniendo como parte a una provincia, serían luego competencia originaria de la Corte Suprema: 1) causas entre dos o más provincias; 2) causas entre una provincia y un Estado extranjero; 3) causas entre una provincia y un ciudadano extranjero; 4) causas entre una provincia y un vecino de otra provincia²⁴.

Esta es una postura intermedia, y tiene como principal consecuencia que en la práctica se elimina de la instancia originaria las causas entre una provincia y el Estado Nacional, o sus entidades descentralizadas; o entre una provincia y su vecino. Ello sucedería por no estar estos casos incluidos en el texto del artículo 116 de la Constitución nacional.

²³ BIDART CAMPOS Germán, *Derecho Constitucional del poder*, T II, Ediar, Buenos Aires, 1967, ps. 394/5.

²⁴ BIDART CAMPOS Germán, *Derecho Constitucional del poder*, T II, cit., p. 397.

iii) *Interpretación del artículo 117 CN desde “todo” el 116 CN*: El tercer sistema interpretativo es el que ha adoptado la Corte. Según el mismo serán de jurisdicción originaria *todos* los supuestos enumerados en el artículo 116 siempre que una provincia sea parte, tanto los que le atribuyen competencia en razón de las *personas*, como en razón de la *materia* y por supuesto del lugar, aunque esta porción competencial surge de otras normas. Así la competencia originaria de la Corte cuando una provincia es parte, en nada altera las reglas normales de competencia de la justicia federal.

A su vez, para la Corte los casos de competencia originaria cuando una provincia es parte son:

i) *Provincia contra una provincia*: Este es el caso más típico de competencia originaria por intervención de una provincia: cuando del otro lado hay otra provincia. Justamente, el origen de esta competencia del Alto Tribunal para atender este tipo de conflictos tiene que ver justamente con que dicho órgano ha sido creado por las propias provincias como tribunal independiente en el país, para poder resolver las causas que sean comunes a ellas. Una extensión de esta doctrina se ve reflejada en la competencia que la Constitución nacional le otorga a la Corte para resolver los conflictos interprovinciales en el artículo 127 CN. En este aspecto resulta importante considerar y diferenciar esta competencia originaria de la Corte (art. 117 CN) respecto a la que le corresponde al Congreso para fijar límites interprovinciales (art. 75 inc. 15 CN).

ii) *Provincia con vecinos de otra*: La causa, según el artículo 116 CN resulta ser de competencia de la justicia federal, y conforme el artículo 117 CN será de trámite por ante la instancia originaria de la Corte. En este punto, la Corte ha hecho una salvedad que desarrollaremos luego, y que tiene que ver con adoptar un criterio material para la atribución competencial, el que hace que si en el caso se discuten cuestiones vinculada al derecho público local, el mismo sea competencia de los tribunales provinciales llegando al Alto Tribunal por recurso

extraordinario. Este criterio tiene en miras las autonomías de las provincias, reforzándolas.

iii) *Provincia con un Estado extranjero*: Este supuesto no ofrece dudas, y es evidentemente de competencia originaria de la Corte, por la calidad de las personas que en ellas intervienen. Podría suceder que una provincia decidiera este tipo de acción, que implicaría un conflicto de gravedad institucional importante. Ello provocaría la intervención originaria de la Corte. De todos modos en estos supuestos quizá sería interesante que la provincia que pretendiera tal actividad actuara en conjunto con el Estado nacional, aunque de no serlo así, de todos modos la causa sería de jurisdicción originaria de la Corte.

iv) *Provincia con ciudadano extranjero*: En virtud del artículo 116 CN la causa es federal; lo que hace que – conforme lo reglado por el artículo 117 – la misma deba tramitar ante la Corte de modo originario y exclusivo. Al respecto, la Corte ha dicho que cuando la Constitución señala que todo pleito en que interviene un extranjero suscita jurisdicción federal; la causa debe tramitar ante su jurisdicción originaria si además es parte una provincia, independientemente de si el extranjero tiene o no domicilio en el territorio de la provincia.

El concepto de vecino - que se aplica para los ciudadanos argentinos como límite para acceder a la competencia originaria – recordemos que las causas serán de competencia originaria sólo cuando exista distinta vecindad con la provincia interviniente – no sea relevante en el caso de un extranjero, pues no importa el lugar de residencia del extranjero, para saber si la Corte interviene de modo originario.

Bianchi²⁵ propone una interpretación dinámica de la norma, adaptada a la actualidad. Explica que la intención del legislador era y sería hoy, aplicarla para los extranjeros pero sin residencia habitual en el país, porque los que la tienen no pueden gozar de una prerrogativa especial para cuando demandan a la provincia donde tienen domicilio, la que no poseen los vecinos nacionales que como él también viven allí.

²⁵ Bianchi, Alberto B., *Competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1989, ps 244 y ss.

v) *Provincia con el Estado Argentino*: Este es el supuesto más clásico de competencia originaria, y al respecto la Corte tiene dicho en numerosísimas oportunidades “cuando son demandados una provincia y el Estado Nacional, la causa le corresponde a la competencia originaria de la Corte, toda vez que esa es la única forma de conciliar lo preceptuado por el art. 117 de la Ley Fundamental respecto de las provincias, con la prerrogativa jurisdiccional que le asiste a la Nación al fuero federal, sobre la base de lo dispuesto en el art. 116 de la Constitución Nacional (Fallos: 311:489; 312:389; 313:98, entre otros)”.

Este supuesto no es incluido en la tesis intermedia puesto que no aparece enumerado entre los 4 casos últimos del artículo 116 CN. Pero el mismo surge tal como lo indica la pacífica doctrina de la Corte atento que la competencia federal queda sellada por la intervención de la Nación, siendo que luego la competencia originaria sería producto que es parte una provincia.

vi) *Provincia contra una entidad descentralizada de la administración pública nacional*: Bianchi²⁶, nuevamente considerando la norma con una hermenéutica dinámica, adaptada al contexto actual, que hay que merituar que en los tiempos de sanción del artículo 116 CN no existía la técnica de descentralización de las funciones administrativas del Estado, y por lo tanto cuando el constituyente refirió a *Nación*, se refirió también a los órganos que hoy integran al Estado Nacional y que coadyuvan a los fines de su gestión. Por lo tanto la voz indicada debería interpretarse de modo de equiparar a ellos a la indicada mención y por lo tanto con la capacidad suficiente para hacer nacer la competencia originaria en las causas en que ellos intervengan junto a una provincia.

vii) *Provincia y un municipio de otra*: La causa – por la interjurisdiccionalidad - es federal, y además por la diferente vecindad será competencia originaria de la Corte.

viii) *Cuando la Ciudad de Buenos Aires es parte*: Si bien la jurisprudencia tradicional de la Corte posterior a la reforma de 1994 fue

²⁶ BIANCHI, Alberto B. Ibidem

conteste en rechazar a la Ciudad como causante de su competencia originaria, en el año 2019, en el caso “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Córdoba, provincia de s/ ejecución fiscal” (F. 342:533), cambió el criterio y habilitó a la Ciudad para abrir esta competencia originaria.

Por lo demás se debe advertir, que es jurisprudencia pacífica de la Corte –tomada de la Corte de los Estados Unidos– que para que se torne viable la competencia originaria la *provincia* deber ser parte no sólo *formal* o *nominal* sino también *sustancial*. Se han rechazado así, causas en que no era directamente la provincia la demandada, sino una municipalidad o una entidad descentralizada. La Corte ha dicho que debe tratarse de asuntos en que estén comprometidos intereses propios de la Provincia, requiriéndose su intervención en el juicio en ese mismo carácter. Es decir, si la demandada es una repartición descentralizada pero sin capacidad para estar en juicio si no lo es a través de la misma administración provincial entonces el pleito debe iniciarse y fenecer ante la Corte (294:350).

¿Qué sucede cuando la Provincia está citada como tercero? ¿Se la debe entender como parte a los efectos del artículo 116 y 117 CN? La Corte también ha aceptado de modo pacífico como de competencia originaria las causas en que la provincia es parte como tercero. En este punto, resulta interesante repasar una sentencia del Alto Tribunal para entender la cuestión. La doctrina jurisprudencial del mismo, de todos modos ha sido pacífica al respecto²⁷.

²⁷ La sentencia fue dada en autos “Magna Rita Torcivia de Navarro Nieto y otras c/Dirección Nacional de Vialidad” del 28.10.86 (F 308-2054). Magna Rita Torcivia de Navarro Nieto - vecina de la provincia de La Rioja - inicia una demanda por daños y perjuicios contra la repartición autárquica del Estado Nacional (Dirección Nacional de Vialidad) el que al presentarse citaba como tercero a la Provincia indicada. La Corte, dijo que “sobre la base del derecho de la Nación – o una entidad nacional – al fuero federal y el de la provincia a la jurisdicción originaria del Tribunal (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional) una solución que satisfaga esas prerrogativas jurisdiccionales conduce a declarar la competencia de la Corte Suprema Fallos (308-2054). De todos modos Bianchi destaca una disidencia que nos parece relevante en el caso “Caja nacional de Ahorro y Seguro c/Fischer de Novele del 23.12.86 en el que se cita a la Provincia de Santa Fe por ser la dueña del automóvil que causó los daños. La disidencia de los Ministros Bacqué y Fayt destaca que en el caso la provincia no era parte sustancial, porque no tenía interés directo en la causa ya que el automóvil no era de ellas sino de la dirección Provincial de Energía, entidad autárquica que no suscita por sí competencia originaria como ya hemos visto precedentemente.

Existen casos en que no sólo son parte en el expediente una provincia y los restantes sujetos que hemos enumerado con calidad para hacer nacer la jurisdicción originaria del Alto Tribunal, sino que junto a ellos se muestran en la causa personas que de por sí no suscitan dicho trámite excepcional. La pregunta entonces es: ¿en estos casos, la causa sigue siendo competencia originaria de la Corte? Pues bien, la jurisprudencia ha cambiado en el tiempo.

Sobre este punto luego de adoptar una interpretación restrictiva, desde 1973 *se sigue un estándar amplio* (sentencia del 21.8.73 en causa “YPF c/provincia de Mendoza”). En dicha instancia la Corte modifica su criterio y acepta una causa originaria a pesar de que en ella intervenía una persona no aforada. Luego confirma la doctrina en autos “Mayoraz de Arroyo c/Provincia de Santa Fe y Estado Nacional”²⁸). Al día de hoy esta es la tesis que sigue nuestro Alto Tribunal.

Ahora bien, a los efectos de posibles reglamentaciones que pudiera sugerir el Consejo Consultivo con respecto a esta competencia de la Corte, debe también considerarse que de la primera lectura de los artículos 116 y 117 de nuestra Constitución nacional pareciera desprenderse que el criterio para atribuir la competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema de Justicia de la Nación es personal. Este elemento del género –competencia originaria- pareciera repetirse en la especie aquí en análisis –competencia originaria cuando una provincia es parte -.

Sin embargo la pregunta es: ¿el factor de atribución es exclusivamente personal, o se debe además verificar el contenido de la causa? Esto significaría que, cuando en cualquier tipo de causa apareciera como parte una provincia contra alguno de los enumerados anteriormente entonces la misma será de competencia originaria de la Corte independientemente del lugar o la materia. Piénsese que un conflicto puede generarse en un espacio excluido de la competencia federal, o puede que sea regido tan sólo por normas de derecho común

²⁸ Fallos 299:132.

(aplicación de los códigos de fondo o derecho local), sin intervención *directa* de normas federales, pero por el hecho de que dos provincias son parte por ejemplo, la causa debería tramitar por ante el Alto Tribunal de la Nación.

La respuesta ofrece matices. En muchos casos la Corte –a pesar de que una Provincia es parte, y de que en la causa intervienen algunos de los sujetos referidos en apartados anteriores– de todos modos, desecha la intervención originaria porque en el caso se ventilan cuestiones directamente relacionadas con *derecho público local*.

Pero la norma reglamentaria, el ya citado artículo 24 del Decreto-ley N° 1285/58, señala excepciones, en razón de causas regidas por derecho público local. Dice esa norma que la Corte entiende: “Originaria y exclusivamente, en todos los asuntos que versen entre dos o más provincias y los civiles entre una provincia y algún vecino o vecinos de otra o ciudadanos o súbditos extranjeros; de aquellos que versen entre una provincia y un Estado extranjero” (el subrayado no está en el original).

Como se desprende del texto reglamentario del artículo 117, se han establecido algunas excepciones al principio general de intervención en razón de las personas. La norma dice que la competencia originaria de la Corte surgirá sólo en causas federales entre dos o más provincias y las “civiles” entre las personas indicadas, lo que sugiere claramente que, sólo cuando se trata de pleitos civiles o federales la competencia originaria surgirá. Esto descartaría los casos de causas penales o de causas contencioso administrativas, aun cuando las personas que en ellos intervengas sean de las indicadas en el artículo 116 y 117 CN.

Además, la Corte tiene dicho que interviene de modo originario y exclusivo cuando una provincia es parte siempre que sea en causas de materia *exclusivamente federales*, o en *causas civiles*. Esta doctrina implica que, a pesar de que una provincia sea parte, y de que en la causa intervengan algunos de los sujetos a los que nos hemos referido precedentemente, de todos modo se debe desechar la intervención originaria y exclusiva, si en el caso se ventilan cuestiones directamente

relacionadas con *derecho público local*²⁹. Como vemos, el Alto Tribunal ingresa un contenido de naturaleza *material* para dilucidar cuándo se intervención dará su vía originaria y exclusiva.

Es que en ese panorama se debe merituar el cambio de opinión respecto al requisito de causa civil, en autos “Barreto”³⁰, “Contreras”³¹, “Galfetti”³², “Aguilar”³³.

Desde la nueva visión, el sistema de responsabilidad extracontractual del Estado ha dejado de ser *civil*. En Barreto se modifica el concepto de “causa civil”, la que debe seguir siendo *sustancial*. El Alto Tribunal modifica su concepción respecto a la naturaleza de la responsabilidad del Estado, aceptando como principio su carácter iuspublicista, cuestión que desde siempre ha sido sostenida por la doctrina administrativista³⁴.

Esta evolución jurisprudencial debería ser tenida en cuenta por el Consejo Consultivo, al momento de propiciar algún tipo de reglamentación en este aspecto.

Al margen de ello, hay un tercer grupo de causas que son las que están regidas *exclusivamente* por derecho local. Son causas sobre temas regulados por leyes o decretos o actos que tienen origen en los ordenamientos jurídicos de las propias provincias. Estas causas son entonces regidas por materias que las provincias han detraído del conocimiento del Poder Judicial de la Nación. Se debe analizar el artículo 116 y 117 CN, pero en razón del artículo 121, y 75 inc. 12 CN. En estos

²⁹ La doctrina de Alto Tribunal expresa como fundamento, que los intereses federales se asegurarán desde la intervención - por vía apelada - mediante el carril procesal reglado por el artículo 14 de la ley 48, es decir el *recurso extraordinario*. Dice además la Corte que no corresponde en éstos supuestos su intervención originaria, pues ello implicaría un menoscabo de las autonomías locales. En esos casos entenderá la justicia provincial para el comienzo del trámite del expediente.

³⁰ B. 2303. XL.21/03/2006 "Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios", Fallos: 329:759.

³¹ C. 4500. XLI.18/04/2006 "Contreras, Carlos Walter c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios", Fallos: 329:1311.

³² Z. 110. XLI.09/05/2006, "Zulema Galfetti de Chalbaud e Hijos Sociedad de Hecho c/ SantaFe, Provincia de s/ daños y perjuicios", Fallos: 329:1603.

³³ C. 55. XLII. COM10/10/2006 "AGUILAR CLAUDIO MARCELO s/HURTO Y OTROS" Fallos: 329:4334.

³⁴ MARIENHOFF Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1985, Tomo IV, ps. 718/719.

casos, si el contenido indirectamente está vinculado a elementos de la Constitución, al ser obligación de nuestros tribunales nacionales, en última instancia puede que haya que verificar la validez del orden local en relación a las normas federales, todo ello conforme al artículo 5 y 31 CN. Entonces la causa llegará a conocimiento de la Corte por la vía del recurso extraordinario, pero no en instancia originaria. Así se ha dicho que no se puede someter a su jurisdicción originaria una causa en que se debaten actos realizados por la provincia como poder público, tanto actos administrativos legislativos o judiciales³⁵. Son casos incluidos lo de concesiones otorgadas por la provincia, regidas por leyes locales³⁶.

Esto lleva además, a otra cuestión no menor que también deberá ser merituada al momento de analizar la reglamentación de esta competencia del alto Tribunal: la prorrogabilidad de la competencia originaria. Esta sólo aparece cuando la materia no es federal, de modo tal que sólo procede cuando la jurisdicción federal se establece *exclusivamente* por razón de las personas. Pero aquí la cuestión es cómo se compatibiliza ésta facultad de prórroga con el calificativo que la propia Constitución utiliza para calificar la competencia originaria: *exclusiva*. Es obvio que si la cuestión fuera de *materia federal* esta renuncia no procedería y la cláusula convencional no sería aplicable³⁷.

A contrario sensu, si la causa fuera de competencia federal *en razón de las personas*, siendo una *provincia* parte, ella puede elegir demandar en sede local.

Lo cierto es que la competencia originaria de la Corte emana directamente de la Constitución y la voluntad de las partes no podría disponer de ella, como tampoco la propia Corte puede declinarla. No es susceptible de ser ampliada, ni disminuida, ni prorrogada.

La competencia originaria de la Corte art. 117 CN -en los casos en que es demandada una provincia- es prorrogable a favor no sólo de los Juzgados de provincia conforme artículo 12.4 de la Ley N° 48, sino que

³⁵ Fallos 179:443; 182:439; 184:73; 192:496.

³⁶ Fallos 253:263.

³⁷ GONDRA Jorge, *Jurisdicción federal*, cit., p. 414.

también lo es a favor de los tribunales federales inferiores, sobre todo desde la doctrina del caso *Flores* (Fallos 324:4349).

Así las cosas, éste debería ser otro de los ítems a tener presente por el Consejo Consultivo al analizar las normas aplicables a la competencia originaria de la Corte Suprema.

d. Algunos aspectos vinculados con la competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por vía de apelación.

Como es sabido, la competencia por apelación de nuestro alto Tribunal puede darse por vía ordinaria o por vía extraordinaria.

Ahora bien, sin perjuicio de las normas constitucionales y legales aplicables a ambos supuestos, lo cierto es que la jurisprudencia y las normas dictadas por el alto Tribunal han modificado sustancialmente sus requisitos y procedimientos.

Por eso se considera oportuna la revisión de las pautas seguidas por la Corte, las que deberían ser tenidas en cuenta al momento de estudiar las sugerencias del camino normativo a seguir al respecto.

A fin de no extender indebidamente este apartado, se verán a continuación los tres puntos destacados de los muchos aspectos conflictivos que ofrece esta competencia apelada.

d.1. La apelación ordinaria.

El artículo 24 del ya citado Decreto-Ley N° 1285/58 estableció que la Corte conocería por apelación ordinaria de las sentencias definitivas de las cámaras nacionales de apelaciones, en las causas en que la Nación, directa o indirectamente, fuese parte, cuando el valor disputado en último término, sin sus accesorios fuera superior a determinado monto.

A su vez, la Acordada N° 28/14 estableció que ese monto resultaría de tomar como módulo, al momento de interposición del recurso, el importe del depósito que prevé el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y multiplicarlo por setecientos veintiséis.

Sin embargo, un año después, en 2015, la Corte se pronunció en el caso "*Anadón*" (Fallos: 338:724) en el que afirmó que el recurso

ordinario de apelación resultaba ajeno al ámbito de los artículos 116 y 117 de la Constitución, porque establecía la revisión de sentencias referidas a temas de derecho común, en las que no se presenta la necesidad de interpretar las normas de la Constitución Nacional y del derecho federal. Ello, según la Corte, la obligaba a actuar como un tribunal ordinario de revisión y no como una instancia extraordinaria que cumple la función de interpretar las cuestiones constitucionales que llegan a su conocimiento por medio del recurso extraordinario federal. Para el Tribunal, la posibilidad de que el Estado accediese por vía del recurso ordinario al privilegio que consiste en una revisión plena por parte del Alto Tribunal del país de las sentencias de las cámaras de apelaciones, había devenido irrazonable y violaba el principio de igualdad. Agregó que el recurso ordinario beneficiaba entonces al Estado y a quienes litigaban en su contra, discriminando entre los procesos con la única justificación de que el Estado era parte y tenía un interés dinerario en juego considerable. En otros términos, se trataba de un privilegio para las causas que involucraban el patrimonio del Estado.

Sobre dicha base, la Corte concluyó que el recurso ordinario cuestionado era ya un ámbito de expansión irrazonable de la jurisdicción constitucional extraordinaria y originaria del Tribunal, contrario a su misión fundamental de fortalecer los mecanismos de control de constitucionalidad para asegurar la supremacía de la Constitución Nacional de acuerdo con el principio del Preámbulo de “afianzar la justicia”.

Siendo así, debería tenerse muy en cuenta esta línea jurisprudencial al analizar una posible reglamentación de la competencia de la Corte por vía ordinaria de apelación.

d.2. La apelación extraordinaria.

Es tan amplia y variada la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre esta cuestión, que se torna dificultoso dentro de los límites de este dictamen, emitir una opinión de manera integral.

Por ello, solo se centrará este punto en dos aspectos: el referido a la Acordada 4/2007 y lo tocante al artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

i) La Acordada 4/2007.

Esa Acordada aprobó el Reglamento sobre los Escritos de Interposición del Recurso Extraordinario y del Recurso de Queja por denegación de aquél y estableció diversos requisitos de forma y sustanciales para su admisibilidad y tramitación.

Y si bien la misma Acordada señaló en sus considerandos que se trataba de un ordenamiento con el objeto de catalogar los diversos requisitos que, con arreglo a reiterados y conocidos precedentes, hacían a la admisibilidad formal de los escritos; y que la sistematización propuesta permitiría a los justiciables el fiel cumplimiento de esas pautas, lo cierto es que el mismo Tribunal, luego de avalarlo expresamente en “*Arocena*”³⁸, tuvo que pronunciarse en numerosas oportunidades en torno a diversos aspectos de ese Reglamento, para continuar delineando los recaudos a cumplir para poder acceder a la instancia extraordinaria.

La complejidad de esa jurisprudencia ha sido tal que la Secretaría de Jurisprudencia de la propia Corte publicó un Suplemento de Actualización especial referido a los pronunciamientos del Tribunal al respecto³⁹.

Siendo así, se considera recomendable sistematizar en una norma de rango legal los distintos requisitos que deben cumplirse a fin de acceder a la instancia extraordinaria de apelación.

ii) El artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Análisis y eventual reformulación del sistema de desestimación in limine -certiorari- (Decreto 635/2020, artículo 4, inciso 2. c).

³⁸ Del 11 de diciembre de 2007.

³⁹ https://sj.csjn.gov.ar/sj/suplementos.do?method=ver&data=req_2017_2

Para dictaminar sobre este punto, se expondrá el proceso de transformación de la jurisdicción por apelación reglada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) hacia una jurisdicción por apelación discrecional, con la finalidad de considerar la viabilidad de incorporar el instituto procesal del *certiorari* positivo o de admisión, como mecanismo estratégico de selección de casos y construcción de una agenda judicial racional.

En primer lugar, se abordan las principales características de la jurisdicción por apelación reglada de la CSJN. Luego, se explica el pasaje de esa jurisdicción reglada a una discrecional y las implicancias en el sistema procesal constitucional argentino. A continuación, se realiza una referencia sobre la constitucionalidad del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (CPCCN). Por último, a modo de conclusión, se observa la justificación práctica de la incorporación del instituto del *certiorari* positivo en el ámbito de la CSJN.

a. La jurisdicción reglada

La función jurisdiccional desplegada por la Corte Suprema como “*intérprete final de la Constitución Nacional guardián último de las garantías superiores de las personas y partícipe en el sistema republicano de gobierno*”⁴⁰ se inicia, necesariamente, desde el propio texto constitucional, más precisamente de los artículos 116 y 117. Allí se establece el alcance de la jurisdicción federal en razón de la materia, el lugar y las personas,⁴¹ y también las dos vías de acceso al Máximo

⁴⁰ CSJN, *Fallos*: 342:1417, 29/8/2019.

⁴¹ Específicamente, el art. 116 de la CN establece que “Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inc. 12 del Artículo 75: y por los tratados con las naciones extranjeras: de las causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros: de las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima: de los asuntos en que la Nación sea parte: de las causas que se susciten entre dos o más provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes provincias; y entre una provincia o sus vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero”.

Tribunal, a saber: originaria y exclusiva, y por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso.⁴²

A los fines del presente dictamen, el análisis se concentra en la jurisdicción por apelación. El Congreso Nacional reglamentó los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional (CN) por medio de la sanción de las leyes 48 y 4055, estableciendo a tales efectos el recurso extraordinario federal.⁴³ El procedimiento –aún vigente– fue determinado en los artículos 14 a 16 de la ley 48, lugar en el que se fijan con carácter reglado los requisitos propios de procedencia del mentado recurso: cuestión federal simple o compleja en su faz directa o indirecta, sentencia definitiva pronunciada por los tribunales superiores de provincia, resolución contraria al derecho federal y relación directa e inmediata a las cuestiones de validez de los artículos de la Constitución, leyes, tratados o comisiones en disputa.

En los albores del funcionamiento de la CSJN, el recurso extraordinario federal fue cuestionado por inconstitucional y, como era de esperarse, su constitucionalidad fue reconocida en numerosos precedentes:

Que es un principio que nace de la forma federal de gobierno [...] reconocido, por otra parte, por el art. 14 de la ley nro. 48, que radicado un juicio ante los tribunales de provincia debe ser substanciado y fenecer en la jurisdicción provincial, salvo los casos establecidos por el art. 100 de la Constitución Nacional [actual 116] que autorizan el recurso extraordinario legislado en la citada disposición de la ley nro. 48, para mantener la supremacía de la Constitución Nacional y las leyes de la

⁴² El art. 117 de la CN reza: “En estos casos la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso; pero en todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte, la ejercerá originaria y exclusivamente”.

⁴³ Ymaz y Rey precisan que el término “recurso extraordinario” no surge del texto de las leyes 48 y 4055, sino que se trata de una denominación consagrada por el uso y la jurisprudencia. No obstante, ponen de manifiesto que sí se estableció expresamente, luego, en el art. 24, inc. 2, de la ley 13.998 y del decreto-ley 1285/58. YMAZ, E. y REY, R., *El recurso extraordinario*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 3ª ed., 2000, p. pp. 20-21.

Nación a las que están obligadas a conformarse las autoridades de provincias (art. 31 de la Constitución Nacional).⁴⁴

En cuanto a la fisonomía de este recurso, Ymaz y Rey mencionan que se trata de un recurso de apelación excepcional que tiene por objeto el mantenimiento de la supremacía constitucional.⁴⁵ Es de apelación en tanto a través de su interposición se pide la derogación o modificación del acto de una autoridad inferior; de lo contrario, no quedaría otra alternativa que reputarlo como un medio para poner en funcionamiento la jurisdicción originaria de la CSJN.⁴⁶ Sin perjuicio de ello, se trata de una instancia de apelación extraordinaria o excepcional por su fin y naturaleza; por tanto, es de aplicación restrictiva a fin de no desnaturalizar su función y convertirlo en una nueva instancia ordinaria de todos los pleitos que se tramitan ante todos los tribunales del país.⁴⁷ Finalmente, su tésis se encuentra enderezada a mantener la supremacía constitucional. En palabras de la CSJN, “... *el recurso extraordinario no se propone rectificar toda injusticia que pueda existir en un fallo apelado, sino mantener, como queda dicho, la supremacía nacional*”.⁴⁸

Sentado ello, Néstor Sagüés explica que las metas iniciales del recurso extraordinario federal fueron garantizar la supremacía de las instituciones federales y de la Constitución Nacional sobre autoridades federales y provinciales, y la casación federal.⁴⁹ Con el correr del tiempo, el recurso extraordinario sufrió una metamorfosis, especialmente por el avance de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias, que ha llevado a aquél a ser utilizado como mecanismo de activación de una casación general y como recurso de justicia y equidad.⁵⁰ Esta transformación se

⁴⁴ CSJN, *Fallos*: 136:147, 177:390, 188:456, entre otros.

⁴⁵ YMAZ, E. y REY, R., *El recurso extraordinario...*, ob. cit., p. 24.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ CSJN, *Fallos*: 179:5, citado por YMAZ, E. y REY, R., *El recurso extraordinario...*, ob. cit., p. 26

⁴⁸ CSJN, *Fallos*: 186:497, citado por YMAZ, E. y REY, R., *El recurso extraordinario...*, ob. cit., p. 27.

⁴⁹ SAGÜÉS, Néstor P., *Recurso extraordinario*, Buenos Aires, Astrea, 4ª ed., 2013, pp. 304-307.

⁵⁰ *Ídem*, p. 308.

vio fortificada con la aparición de la causal de “gravedad institucional”⁵¹ como mecanismo para la apertura del recurso extraordinario no obstante la ausencia del requisito propio de procedencia de la sentencia definitiva. Precisamente, este derrotero ha llevado a Sagüés a sostener que el recurso extraordinario padece de una crisis de identidad y una situación de seria incertidumbre y correlativa inseguridad jurídica, la cual provoca un natural desconcierto y críticas justificadas, en tanto nadie puede pronosticar con éxito si un recurso extraordinario será atendido o no.⁵²

b. De la jurisdicción reglada a la jurisdicción discrecional y el origen del *certiorari* negativo.

Vigentes –a nivel jurisprudencial– la doctrina de la arbitrariedad de sentencias y la gravedad institucional como causales de apertura del recurso extraordinario federal distintas a las expresamente establecidas en la ley 48, a fuerza de introducir mayor complejidad en el sistema de jurisdicción apelada de la Corte Suprema, a través de la ley 23.774⁵³ el Congreso Nacional, además de aumentar el número de jueces integrantes de la CSJN,⁵⁴ introdujo una importante modificación en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (CPCCN). Así, en el nuevo artículo 280 se estableció lo siguiente:

Cuando la Corte Suprema conociere por recurso extraordinario, la recepción de la causa implicará el llamamiento de autos. La Corte, según su sana discreción, y con la sola invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia.

En consecuencia, el Máximo Tribunal puede rechazar recursos extraordinarios sin necesidad de motivación alguna cuando el agravio federal carezca de suficiencia, o bien cuando la cuestión federal

⁵¹ CSJN, *Fallos*: 248:189, 311:1762, 319:371, 324:533 y 1225.

⁵² SAGÜÉS, N. P., *Recurso extraordinario...*, ob. cit., p. 311.

⁵³ BO del 16/4/1990.

⁵⁴ Finalmente el art. 1 fue derogado por art. 1 de la [ley 26.183](#), BO del 18/12/2006.

presentada, según el ejercicio de su propia discrecionalidad, sea insustancial o intrascendente. Nace, de esta manera, nuestro *certiorari* negativo.

La introducción de esta norma supuso el pasaje de un sistema de jurisdicción por apelación reglada de la Corte Suprema a uno discrecional, según el cual podría –o no– desestimar el recurso extraordinario, no obstante la presencia de una típica cuestión federal, cuando –según su juicio– ésta careciera de suficiencia o trascendencia. Más aun, tal desestimación no exige motivación alguna en tanto la normativa refiere que el rechazo podría tener lugar con su sola invocación.

En este contexto, Alfonso Santiago (h) ha definido al *certiorari* en los siguientes términos:

*“(...) la facultad discrecional de rechazar infundadamente los recursos extraordinarios que, aun cumpliendo los requisitos previstos por la ley, no tengan a juicio del tribunal la suficiente trascendencia para merecer su estudio por la Corte, [lo cual] otorga una gran discrecionalidad a la actuación del tribunal, que sólo debe justiciar su decisión de no conceder el recurso extraordinario solicitado remitiendo al texto legal”.*⁵⁵

Este aumento de la discrecionalidad del Máximo Tribunal para definir su propio campo de actuación reforzó la dimensión política de sus funciones institucionales permitiéndole seleccionar los casos más relevantes y dejando, así, de lado los que carecen de relevancia pública.⁵⁶ Asimismo, tal modalidad debería tener un impacto en la cantidad de trabajo asumido por el Tribunal de forma tal de aliviarlo para

⁵⁵ Cfr. SANTIAGO (h), Alfonso, *La Corte Suprema y el control político*, Buenos Aires, Ábaco de Rodolfo Depalma, 1998, pp. 150-151.

⁵⁶ Cfr. LEGARRE, Santiago, “El *certiorari*”, en SABSAY, Daniel A. (dir.) y MANILI, Pablo L. (coord.), *Constitución de la Nación Argentina y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial*, Buenos Aires, Hammurabi, 2010, p. 712. En el mismo sentido, Santiago (h) explica que “[e]l sentido de esta reforma fue ordenar el trabajo de la Corte Suprema, que estaba desbordada en su capacidad de resolver la cantidad de causas que llegaban a su instancia. La posibilidad de desechar rápida e infundadamente la mayoría de los casos que llegan a ella era una solución a la acumulación de causas sin resolver que por entonces existía”. SANTIAGO (h), A., *La Corte Suprema y el control político...*, ob. cit., p. 151.

concentrarse en aquellos casos que guardan directa relación con sus más altas funciones institucionales.

Con la introducción de la herramienta procesal del *certiorari* por vía legal, la valoración de la CSJN, al momento de decidir los casos para resolver, no estará basada en consideraciones puramente jurídicas sino en cuestiones relacionadas con la trascendencia institucional de las causas.⁵⁷ Ello, con fundamento en que, además de la verificación de la existencia de los requisitos propios del recurso extraordinario federal antes descriptos, el Máximo Tribunal deberá ponderar la suficiencia, sustancialidad o trascendencia de éste y si, de acuerdo a su sana crítica, considera que la cuestión planteada es insuficiente, insustancial o intrascendente, podrá rechazarla sin necesidad de fundamentación. De allí que, atinadamente, se sostenga que la reforma procesal atribuyó a la Corte Suprema “... una herramienta discrecional en grado sumo para atender o denegar el control constitucional, otorgándole la llave para abrir o cerrar su competencia extraordinaria”.⁵⁸

El antecedente inmediato –aunque no igual– de la incorporación del *certiorari* en nuestra realidad jurídica es la experiencia estadounidense. Ante el excesivo número de causas en las que estaba conociendo la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, en 1925 el Congreso Federal sancionó una ley que incorporó el *certiorari* como mecanismo de filtro de las causas, ley que quedó recién perfeccionada con las modificaciones legislativas introducidas en 1988.⁵⁹ De esta

⁵⁷ Cfr. MANILI, Pablo L., *Teoría constitucional*, Buenos Aires, Hammurabi, 2014, p. 211.

⁵⁸ GELLI, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina: Comentada y concordada*, Buenos Aires, La Ley, 3ª ed., 2008, p. 974.

⁵⁹ Bianchi señala que, a partir de la sanción de Judge’s Bill en 1925, “... el papel ocupado hasta ese momento por el *writ of error* pasó a ser desempeñado por el *writ of certiorari* que se convirtió en la regla. De allí en adelante y hasta la reciente reforma de 1988, muy pocas apelaciones quedaron fuera de la discrecionalidad del *certiorari*. Entre ellas, aquellos casos en que la decisión final de un tribunal superior de un Estado declarara inconstitucional una ley federal o bien, por el contrario, declarara constitucional una ley local constitucionalmente impugnada. En segundo lugar, cuando la decisión final de una corte federal de apelaciones declarara inconstitucional una ley estatal o bien cuando una ley federal fuera declarada inconstitucional en una acción civil en la que el gobierno de los Estados Unidos fuera parte”. BIANCHI, Alberto B., *Jurisdicción y procedimientos en la Corte Suprema de los Estados Unidos. Análisis de los mecanismos procesales que hoy emplea la Corte argentina*, Buenos Aires, Ábaco de Rodolfo Depalma, 1994, pp. 119-120.

manera, en Estados Unidos el *writ of certiorari* es una petición a la Suprema Corte para que revise una decisión de un tribunal inferior en la que se habría cometido un error y el hecho de que el Tribunal acepte la petición no es un derecho de quien la formula sino que forma parte de la discrecionalidad de la Corte de cara a la suficiente importancia que revista el caso.⁶⁰

c. La constitucionalidad del artículo 280 del CPCCN

La incorporación legislativa del *certiorari* negativo trajo aparejadas distintas críticas. Se ha sostenido que la indeterminación de las causales que habilitan a desestimar el recurso extraordinario conlleva un peligro de arbitrariedad en la decisión de la Corte Suprema que afecta la seguridad jurídica.⁶¹ Asimismo, se ha destacado que la falta de fundamentación del rechazo del recurso extraordinario autorizada por la propia ley es contraria a los principios que deben regir los actos de gobierno en general en una república democrática.⁶² En tales condiciones, se ha planteado la inconstitucionalidad de la reforma introducida por la ley 23.774 al artículo 280 del CPCCN con fundamento en la violación de los artículos 14, 16, 17, 18, 28 y 31 de la CN.

En este marco, antes de la sanción de la ley 23.774, la CSJN, mediante el dictado de la Acordada 44/89, tuvo la oportunidad de expedirse en cuanto a la conveniencia de incorporar la herramienta procesal del *certiorari* a la legislación nacional. Así, consideró oportuna y conveniente su introducción:

“(...) el recurso extraordinario ha sido instituido como el instrumento genérico de la función jurisdiccional más alta de esta Corte, la que se satisface cabalmente, cuando están en juego problemas de gravedad

⁶⁰ LEGARRE, Santiago, “El *certiorari*”, ob. cit., p. 713.

⁶¹ GARAY, Alberto F., “Comentario sobre las reformas al recurso extraordinario”, La Ley, 1990-E, 984.

⁶² MORELLO, Augusto M., “El *certiorari*, aproximación al modelo de los EE.UU. de América”, La Ley, 1985-D, 1105. Al respecto, Manili precisa que la falta de fundamento para el rechazo de un recurso, amén de los cuestionamientos que pueda recibir sobre su constitucionalidad, implica de por sí la exteriorización de que la decisión no tiene bases jurídicas ni objetivas, sino políticas y subjetivas. MANILI, Pablo, *Teoría constitucional...*, ob. cit., p. 211.

institucional, con su decisión por ella, desde que su fallo es precisamente el fin de la jurisdicción eminente que la ha sido conferida, aun cuando su ejercicio puede promoverse en cuestiones entre particulares. Así, la ausencia de interés institucional que la jurisprudencia contempla, por regla general con el nombre de “cuestiones federales insustanciales”, autoriza el rechazo de la apelación extraordinaria, según se admite sin discrepancias a partir de Fallos: 194:220 (Fallos: 248:189 y otros). Por lo demás, esta orientación sí se adecua a las tendencias y propuestas imperantes en tribunales supremos de diversas nacionalidades, al paso que configura un punto fundamental de la concreta vigencia y cabal funcionamiento de aquéllos [...] Es, asimismo, un criterio coincidente con el que, desde ya hace tiempo, ha venido aplicándose respecto de una Corte de obligada referencia, la norteamericana [...] Se podrá objetar, con todo, que no es justo o democrático, que sólo un cierto número de litigantes tenga la oportunidad de que la Corte Suprema acepte examinar sus recursos. Pero justicia y democracia requieren del derecho, ante todo, que sea claro y adaptado a las condiciones sociales y a las aspiraciones contemporáneas. Si, para que la jurisprudencia sea así, es necesario cribar los asuntos que serán examinados por la Corte Suprema, esa selección, después que los litigantes fueron juzgados en las instancias anteriores, parece conforme con las exigencias de una justicia desarrollada [...] [Así] las citadas modificaciones a los arts. 280 y 285 del Código Procesal resultan compatibles y adecuadas a la racionalización de sus tareas jurisdiccionales (...)”⁶³

En torno a casos contenciosos donde se planteó la inconstitucionalidad del artículo 280 del CPCCN, puede mencionarse, en primer lugar, el precedente “Luis Emeterio Rodríguez c/ Carmen Isabel Rodríguez de Schreyer y otro”. En el voto concurrente de los jueces Barra, Belluscio y Boggiano se sostuvo:

La desestimación de un recurso extraordinario por la sola invocación de una norma procesal y sin dar fundamento alguno, no

⁶³ CSJN, Acordada 44/89, consid. 12 y 13.

conculca los derechos constitucionales invocados por la recurrente (arts. 14, 16, 17, 18, 28 y 31 de la Constitución Nacional). El artículo 101 [actual 117] de la Constitución prevé el ejercicio de una jurisdicción apelada por la Corte Suprema según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso y no se observa irrazonabilidad en la reglamentación legislativa que comporta la norma cuestionada. Por el contrario, la norma permite al Tribunal ejercer con una mayor eficacia su obligación de hacer justicia por la vía de control de constitucionalidad. El cabal desempeño de esta alta misión torna imperativo desatender los planteos de cuestiones, aun federales, carentes de trascendencia. Asimismo, el art. 280 del código citado permite a esta Corte ejercer su jurisdicción extraordinaria en casos de trascendencia, aun cuando existiera algún obstáculo formal para acceder a la misma. La resolución de temas de notable repercusión institucional no puede quedar vedada al Tribunal por el incumplimiento de requisitos formales por parte de los interesados en casos cuya gravedad precisamente excede los hechos y las personas directamente involucradas.⁶⁴

Posteriormente, en la causa “*Asociación de Prestaciones Sociales para Empresarios c/ Set Sociedad Anónima*”, la Corte Suprema desestimó el planteo constitucional respecto al artículo 280 del CPCCN con el siguiente fundamento:

“(...) la finalidad más significativa de su nuevo texto es la de destacar el emplazamiento que ella posee en el orden de las instituciones que gobiernan a la Nación, posibilitando que su labor pueda concentrarse en aquellas cuestiones vinculadas con la custodia y salvaguarda de la supremacía de la Constitución Nacional, función que se le ha reconocido desde temprano como la más propia de su elevado ministerio [...] La desestimación de la apelación federal por la sola mención de dicha norma procesal no importa afirmar la justicia o el acierto de la decisión recurrida,

⁶⁴ CSJN, *Fallos*: 316:64, 2/2/1993, consid. 3. Asimismo, en el consid. 6 agregó que “... la desestimación de un recurso extraordinario con la sola invocación del art. 280 no importa confirmar ni afirmar la justicia o el acierto de la decisión recurrida. Implica, en cambio, que esta Corte ha decidido no pronunciarse sobre la presunta arbitrariedad invocada, por no haber hallado en la causa elementos que tornen manifiesta la frustración del derecho a la jurisdicción en debido proceso”.

*sino que por no haber hallado en la causa elementos que tornen manifiesta la presunta arbitrariedad invocada este Tribunal decide no pronunciarse sobre el punto no conculcándose, de ese modo, los derechos constitucionales alegados por el recurrente.*⁶⁵

Ese criterio fue replicado en fallos posteriores *in rebus*: “Operto, Francisco Orlando c/ Comuna de Lehmann”,⁶⁶ “Medina, Andrea Alejandra c/ Túñez, José María y otros”⁶⁷ y “Broda, Roberto Carlos y otros c/ Neuspiller, Nicolás Raúl y otros”.⁶⁸

Como puede advertirse, la Corte Suprema no encuentra reparos constitucionales a la utilización del *certiorari* en los términos del artículo 280 del CPCCN en tanto reglamentación razonable de la jurisdicción por apelación efectuada por el Congreso Nacional de conformidad con el artículo 117 de la CN y, además, por perseguir una finalidad constitucional legítima, como es la de permitirle abocarse al tratamiento de los asuntos que guardan relación con su más alta función institucional de custodio de la supremacía constitucional.

Ahora bien, en el ámbito interamericano, merece destacarse el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en la causa “*Mohamed vs. Argentina*”. Allí tuvo oportunidad de referirse al artículo 280 del CPCCN de cara a las obligaciones asumidas por los Estados Parte respecto de los artículos 8° y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos:

“(...) el hecho de que el recurso haya sido rechazado con base en el artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación torna en incierta la accesibilidad al mismo puesto que esa disposición habilita la denegatoria no motivada del recurso, de manera que los usuarios de la administración de justicia y, en este caso el señor Mohamed, no pueden

⁶⁵ CSJN, *Fallos*: 322:3217, 21/12/99, consid. 2 y 3. Es importante destacar las apreciaciones formuladas por el Dr. Vázquez en su voto concurrente sobre el instituto del *certiorari*.

⁶⁶ CSJN, *Fallos*: 323:86.

⁶⁷ CSJN, *Fallos*: 325:2431.

⁶⁸ CSJN, *Fallos*: 330:1579.

conocer las razones por las que no pudieron acceder a esa instancia recursiva.”⁶⁹

Por consiguiente, la Corte IDH concluyó:

*(...) el señor Mohamed no tuvo a su disposición un recurso que, de acuerdo a los estándares del artículo 8.2.h de la Convención Americana, permitiera la revisión de la sentencia que lo declaró culpable y condenó por primera vez en la segunda instancia del proceso penal que se le siguió por el delito de homicidio culposo [...] En consecuencia, [...] el Tribunal ordena al Estado que: a) adopte las medidas necesarias para garantizar al señor Oscar Alberto Mohamed el derecho de recurrir del fallo condenatorio emitido por la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional el 22 de febrero de 1995, de conformidad con los parámetros convencionales establecidos en el artículo 8.2.h de la Convención Americana [...] y b) adopte las medidas necesarias para que los efectos jurídicos de la referida sentencia condenatoria, y en especial su registro de antecedentes, queden en suspenso hasta que se emita una decisión de fondo una vez garantizado el derecho a recurrir según lo indicado en el inciso anterior”.*⁷⁰

d. El certiorari positivo como herramienta estratégica para la realización de las funciones institucionales de la CSJN

Luego de treinta años de sancionada la ley 23.774, aún persisten los problemas que acuciaban a la CSJN y que justificaron, a criterio del Congreso Nacional, la incorporación del mecanismo de *certiorari* negativo. La idea de reducir el número de causas que llegan al Máximo Tribunal a efectos de centrar su actuación en casos de trascendencia pública no se ha logrado materializar. Tal afirmación se constata con los datos estadísticos sobre sentencias publicados por la Corte Suprema. Por ejemplo, las causas ingresadas entre 2013 y 2016 promediaron las 16.000 al año. En 2017 registraron una caída y en 2018 pasaron a

⁶⁹ Corte IDH, “Caso Mohamed vs. Argentina”, sentencia del 23 de noviembre de 2012 (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 107.

⁷⁰ Ídem, párr. 152.

27.970 a raíz de los reclamos por reajustes jubilatorios. En 2018, la Corte Suprema dictó 6814 sentencias e hizo uso de las atribuciones contempladas en el artículo 280 en 2838 sentencias y en 2019, dictó 7246 sentencias, y aplicó la fórmula del artículo 280 en 2.381.⁷¹

Múltiples son las razones que podrían ensayarse para justificar la inidoneidad del *certiorari* como mecanismo de filtro de las causas arribadas a la CSJN, pero, siguiendo a Alberto Bianchi, la respuesta se encuentra en la modalidad de trabajo interno de la Corte Suprema. En efecto, *“la Corte transmite al litigante formalmente como si fuera discrecional, pues la sentencia se limita a invocar el art. 280 del CPCCN. Pero detrás de ese pronunciamiento hay un estudio exhaustivo del caso, con el consiguiente tiempo que ello insume”*; por tanto, *“internamente la decisión de la Corte no es discrecional”*.⁷²

Pues bien, una tendencia menos explorada en la jurisprudencia de la Corte Suprema y completamente ausente en el ámbito legislativo está dada por la variante del *certiorari* positivo o de admisión. Este instituto fija la posibilidad de admitir un recurso extraordinario federal –aun carente de los requisitos propios de admisibilidad– frente a casos considerados de suma trascendencia por la CSJN. En otras palabras, a través de este mecanismo se facilita el acceso de una determinada causa al Máximo Tribunal en función de su trascendencia o sustancialidad. Ello, lleva a concluir que *“(…) las cuestiones federales ya no sólo son*

⁷¹ Interesante resulta comparar estos números con los de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos (de quien tomamos la herramienta del *certiorari*). En el período 2019-2020, el citado Tribunal concedió 71 *certioraris*, de los cuales fueron efectivamente decididos 57 a la fecha, y se espera resolver 2 más para fines de este año. Se pospuso el tratamiento de 12, para el período 2020-2021, a causa de la pandemia.

⁷² BIANCHI, A. B., “¿Ha fracasado el *certiorari*?”, *La Ley* 2004-A, 1381 - Sup. E. Emerg. Económica y Rec. Extraordinario 2003 (diciembre), 4/12/2003. Allí, además, señala que “Con el *certiorari* en la Argentina ha ocurrido lo que se ha experimentado también en otros campos. Hemos adoptado un sistema importado, pero no hemos cambiado los comportamientos necesarios para darle auténtica vigencia y eficacia. Ha faltado el cambio cultural que en este caso consistía en adaptar el funcionamiento interno de la Corte a la nueva realidad normativa. Por ello se ha logrado un resultado meramente formal. La sentencia que reciben las partes, formalmente, es un pronunciamiento discrecional, esto es, carente de fundamentos. El litigante recibe así lo malo del sistema. Pero en lo interno, la Corte ha continuado resolviendo todos los casos por el fondo. Ello ha impedido que se produzcan los beneficios del sistema, es decir, la reducción de la carga de tarea del tribunal. En síntesis, tenemos lo malo del sistema pero no lo bueno”.

*cuestiones de Derecho, sino inclusive, cuestiones de hecho, de prueba, de Derecho común o de Derecho local, o cuestiones de índole procesal, que configuran pronunciamientos insostenibles a la luz de las previsiones del artículo 31 [CN]*⁷³ y que tienen en común la presencia de la trascendencia como recaudo final para habilitar su conocimiento ante la Corte Suprema.

De esta manera, la admisión y el reconocimiento de la trascendencia del caso se desenvuelven en el campo de la jurisdicción extraordinaria discrecional, lo que permite a la Corte Suprema "... autohabilitarse para entender en determinados asuntos de índole constitucional, institucional, social, comunitario, económico, etc., sin atarse a las estrictas reglas formales del recurso extraordinario, teniendo en consideración la derivación de algunos de los invocados motivos".⁷⁴

No obstante la falta de reconocimiento legal de la doctrina del *certiorari* de admisión, la jurisprudencia de la CSJN la ha articulado frente a diferentes supuestos. En la causa "*Juan Ramón Rodríguez c/ Cía. Embotelladora y otro*", si bien no se encontraban cumplidos los requisitos del recurso extraordinario federal, la Corte aplicó el *certiorari* positivo para resolver el fondo de la cuestión a partir de sus facultades reconocidas en el artículo 16 de la ley 48. En tales condiciones, señaló lo siguiente:

*"(...) la cuestión a decidir reviste [...] significativa importancia para el desarrollo del comercio interno e internacional, suscitando cuestión federal trascendente [...] Procede, por ello, y con el propósito de afianzar la seguridad jurídica, que esta Corte resuelva el fondo del asunto [...] en uso de la facultad que le concede el art. 16 de la ley 48".*⁷⁵

⁷³ ROJAS, Jorge A., "Gravedad institucional, 'per saltum' y 'certiorari'", en FALCÓN, Enrique M. (dir.). *Tratado de derecho procesal constitucional*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2010, p. 766.

⁷⁴ LEGARRE, Santiago, *El requisito de trascendencia en el recurso extraordinario*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1994, cit. por PALACIO DE CAEIRO, Silvia B., "El recurso extraordinario federal", en MANILI, Pablo (dir.), *Tratado de derecho procesal constitucional argentino, comparado y transnacional*, Buenos Aires, La Ley, p. 420.

⁷⁵ CSJN, *Fallos*: 316:713.

Asimismo, en la conocida causa “*Ekmekdjian c/Sofovich*”, los jueces Petracchi y Moliné O’Connor, en su voto disidente, manifestaron que el artículo 280 del CPCCN “*no debe ser entendido como un medio que sólo consiente la desestimación de los recursos que no superen sus estándares. (...) deberá reconocerse, al unísono, que esa disposición también habilita a considerar admisibles las apelaciones que entrañen claramente cuestiones de trascendencia no obstante la inobservancia de determinados recaudos formales a efectos de que el rito de los procedimientos no se vuelva un elemento frustratorio de la eficiencia con que dicho rol debe desenvolverse.*”⁷⁶

Por añadidura, la Corte Suprema hizo claramente referencia al instituto del *certiorari* de admisión, en el caso “*Serra*”⁷⁷.

A la luz de la jurisprudencia expuesta, y por vía de una interpretación *a contrario sensu* del artículo 280 del CPCCN, la Corte admitió recursos extraordinarios aun frente a la falta de requisitos de admisibilidad exigibles cuando se verifica una extrema trascendencia o urgencia. No obstante ello, no puede sostenerse que exista una tendencia jurisprudencial admisorio de la doctrina del *certiorari* positivo,⁷⁸ siendo la doctrina de la arbitrariedad y la gravedad institucional las herramientas procesales que el Máximo Tribunal utiliza con mayor frecuencia para ampliar su jurisdicción por apelación.⁷⁹

De esta manera, siguiendo a Santiago (h), de prosperar la tendencia del *certiorari* de admisión o positivo, no sería ya la cuestión federal el concepto central del recurso extraordinario, sino que pasaría a ser el de trascendencia. Por lo tanto, la introducción del *certiorari* en nuestro sistema procesal constitucional trajo aparejada la posibilidad del rechazo

⁷⁶ CSJN, *Fallos*: 315:1492.

⁷⁷ CSJN, *Fallos*: 316:2454, consid. 4.

⁷⁸ Al respecto, Legarre sostiene que “... la Corte Suprema ha moderado notablemente el uso expreso del ‘*certiorari* positivo’ en sus distintas variantes. De todos modos, conviene señalar que el criterio de la trascendencia sigue siendo empleado en la actualidad en su sentido ‘positivo’ como termómetro para la calificación de cierto tipo de casos a los que se asigna un tratamiento especial”. LEGARRE, Santiago, “El *certiorari*”, ob. cit., p. 721.

⁷⁹ HOCKL, María Cecilia y DUARTE, David, *Competencias y Atribuciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, Buenos Aires, Legis Argentina, 2006, p. 438.

infundado de los recursos extraordinarios que a juicio de la Corte carezcan de trascendencia, la flexibilización de los requisitos formales del recurso extraordinario en las causas que tengan trascendencia y la posibilidad de la Corte de conocer en temas de derecho común, para establecer un criterio único en cuestiones que tengan trascendencia y en donde exista una jurisprudencia encontrada, a fin de garantizar la seguridad jurídica.⁸⁰

En esta línea de pensamiento, la reforma judicial orientada al establecimiento de modificaciones en el funcionamiento institucional de la CSJN debería expresamente incorporar el instituto procesal del *certiorari* positivo o de admisión como mecanismo procesal de selección de causas que arriban al Máximo Tribunal a fin de permitirle descomprimir la cantidad de trabajo⁸¹ y fortalecer un modo de organización de la competencia por apelación.

Tal modificación legislativa es necesaria dado que el artículo 280 del CPCCN no fue diseñado por el legislador como mecanismo de admisión del recurso extraordinario. En efecto, este artículo faculta a la CSJN a desestimar recursos extraordinarios, pero no a admitirlos. Si bien en los supuestos donde se ha utilizado esta modalidad de *certiorari* se invocó expresamente el artículo 280 CPCCN, dicho marco legal resulta manifiestamente inapropiado y lo torna cuestionable desde el punto de vista jurídico.

De otra forma, cuando la CSJN utilizó el *certiorari* de admisión sin invocación expresa del artículo 280 del CPCCN, lo hizo a partir de la doctrina de la gravedad institucional, lo cual puede dar a entender que este mecanismo fundado en la trascendencia está íntimamente vinculado

⁸⁰ SANTIAGO (h), A., *La Corte Suprema y el control político...*, ob. cit., p. 155.

⁸¹ Baum destaca que, en líneas generales, el incremento de causas en los tribunales superiores obedece a varias razones, entre las cuales, es posible mencionarse las siguientes: un aparente incremento en la conciencia de derechos en la ciudadanía que llevó a muchas personas a iniciar más reclamos legales, el desarrollo de grupos de interés que asisten a los litigantes en la promoción de acciones judiciales, el crecimiento masivo de las actividades del gobierno federal que ha producido más normas y más controversias jurídicas, y las respuestas positivas de los tribunales a las demandas iniciadas contra las acciones gubernamentales por violación a derechos civiles, entre otros. BAUM, Lawrence, *The Supreme Court*, Twelfth Edition, SAGE CQ Press, Ohio State University, 2016, p. 96.

con el supuesto de gravedad institucional –que es para casos muy extraordinarios–. No obstante ello, la trascendencia es un concepto jurídico indeterminado mucho más amplio que la gravedad institucional; por ende, un caso contencioso puede revestir la suficiente trascendencia para abrir la jurisdicción por apelación de la Corte Suprema sin la necesidad de encuadrarla en un supuesto de gravedad institucional.

En la práctica, la Corte Suprema ha logrado remover todos los requisitos procesales del recurso extraordinario federal a través de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia y la gravedad institucional. Es momento de reconocer que cuantitativa y cualitativamente la discrecionalidad se ha convertido en la regla de actuación del Máximo Tribunal⁸², más allá de los supuestos reglados de competencia originaria. De allí que la reforma judicial debería encaminarse a fortalecer esa jurisdicción discrecional de la Corte Suprema a fin de otorgarle la necesaria flexibilidad para cumplir su misión institucional como poder del Estado y ser uno de los árbitros principales de las comunidad que gobierna.⁸³

La incorporación legislativa del instituto del *certiorari* de admisión o positivo contribuiría a realizar tal propósito a través de la elección de un pequeño número de casos en virtud de la regla de la trascendencia para ser tratados a lo largo del año judicial. No se trata de definir un número fijo o determinado de casos, sino de que la energía del Tribunal debe conducirse a la mejora cualitativa del tratamiento de las causas en función de los escasos recursos humanos y materiales con los que se cuentan. Tampoco se trata de definir legislativamente el concepto de trascendencia que habilite el acceso del caso a la CSJN, ya que parte de la discrecionalización de su jurisdicción⁸⁴ está dada por delegarle la

⁸² BIANCHI, A. B., *Control de constitucionalidad*, Buenos Aires, Ábaco de Rodolfo Depalma, 1992, T. 2, p. 347.

⁸³ Ídem, p. 349.

⁸⁴ Bianchi señala que la discrecionalización de la jurisdicción de la Corte puede analizarse en diversas cuestiones, por ejemplo, la doctrina de las cuestiones políticas, la doctrina de la arbitrariedad de sentencias, la doctrina de la gravedad institucional, el empleo del recurso *per saltum*, la flexibilidad del concepto de sentencia definitiva, la reforma del art. 280 del CPCCN y uso del *certiorari* negativo y positivo. BIANCHI, A. B., *Control de constitucionalidad...*, ob. cit., p. 314.

facultad de definir cuándo un caso tiene la trascendencia suficiente para ser admitido. En definitiva, quien se encuentra en mejor posición institucional para determinar este extremo es la propia Corte Suprema.

Ahora bien, como se mencionó, la incorporación del *certiorari* de admisión debería ser acompañada de otra serie de reformas internas en el funcionamiento cotidiano de la CSJN, ya que, de lo contrario, sucederá lo mismo que con la incorporación del *certiorari* negativo en el artículo 280 del CPCCN hace treinta años. La forma de organización interna del trabajo debería modificarse orientándose a la selección de casos para tratarse a lo largo del año judicial y todos los recursos humanos y materiales del Máximo Tribunal deberán abocarse al tratamiento de las causas seleccionadas. El resto de las causas ingresadas, por *default*, quedarán desestimadas sin más trámite interno.

Asimismo, dado que el requisito que se tuvo en mira al momento de admitir el caso fue la trascendencia suficiente, resultará conveniente que, previo a adoptar la decisión final, la Corte Suprema realice audiencias públicas a fin de elevar la calidad institucional de sus sentencias y generar un espacio de participación ciudadana y difusión pública de la eficacia y objetividad de la administración de justicia que realiza el tribunal.⁸⁵ De esta manera, se otorgará previsibilidad y seguridad jurídica a la actividad desplegada por el Máximo Tribunal en pos de garantizar la supremacía normativa constitucional.

En consecuencia, el empleo del *certiorari* positivo permitiría a la CSJN concentrar sus recursos y atención –siempre escasos– en aquellas controversias cuya trascendencia institucional exceda el mero interés de las partes intervinientes proyectándose en la comunidad toda. El trabajo de selección de casos que realice el Máximo Tribunal estará directamente relacionado con su capacidad institucional de decidir cualitativamente bien, de gerenciar oportuna y eficazmente el pasivo judicial que debe enfrentar, y la construcción de cierta legitimidad de cara a las sociedades democráticas.

⁸⁵ CSJN, Acordada 30/07.

Puede advertirse, entonces, que la seleccionabilidad de casos a través de la utilización del *certiorari* positivo o de admisión, en función de la trascendencia o el interés institucional suficiente, constituye una verdadera herramienta estratégica utilizable por la CSJN para fijar precedentes en determinadas direcciones y el envío de señales a los restantes poderes políticos, a la ciudadanía y al ámbito profesional y académico del derecho. Esta libertad de configuración de su propia agenda opera “... en la intersección entre el derecho y la política, para acomodar más fácilmente las múltiples dimensiones del caso que incluyen el desarrollo normativo y el juego político”.⁸⁶ Por añadidura, más allá de la oportunidad legal de tomar acciones estratégicas, esta selección en el trabajo le permitirá a la Corte Suprema estar al frente de las nuevas tendencias en el litigio constitucional y permanecer flexible en la respuesta a los cambios.

IV. Plazos para que la Corte Suprema emita sus decisiones.

Como señala parte de la doctrina, existe cierta convicción que señala que la Corte Suprema de Justicia de la Nación no está sometida a plazos para resolver las causas que llegan a su conocimiento.

Y ello –más allá de causas fácticas, como el enorme número de expedientes que tiene a resolución el Tribunal, o como razones de tipo político que la llevan a emitir sus sentencias en determinados momentos que ella considera pertinentes- obedece, desde un punto de vista normativo, a que las leyes procesales vigentes no establecen esos plazos.

Por ello se considera pertinente la regulación específica sobre este aspecto, ya que esa ausencia de plazos y la consiguiente discrecionalidad de la Corte para fallar, como señala Sagüés, carece de sustento en la actualidad.

En efecto, en línea con el autor citado⁸⁷, debe entenderse que el derecho internacional de los derechos humanos alerta que ante la

⁸⁶ SOLA, Juan Vicente, *La Corte Suprema de Justicia. El nuevo proceso constitucional*, Buenos Aires, La Ley, 2015, p. 159.

⁸⁷ <https://www.lanacion.com.ar/politica/la-corte-no-tiene-plazos-leyenda-urbana-nid2456792>

violación a derechos emergentes de la Constitución, de la ley o de un pacto internacional, el afectado tiene derecho a un trámite sencillo, efectivo y rápido (art. 25 del Pacto de San José de Costa Rica). Si se trata de un hábeas corpus, en especial, debe ser decidido "sin demora" (art. 7-5). En cualquier proceso, igualmente, el interesado debe tener respuesta en un plazo razonable (art. 8-1).

Estas son normas internacionales vigentes y exigibles a nuestro país en tanto Estado Parte de la Convención Americana, por lo que no resultan válidas las posibles prácticas y argumentaciones nacionales que resulten evasivas de tales obligaciones internacionales. Se trata, nada más ni nada menos, que del derecho al debido proceso, interpretado numerosas veces por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el sentido de abarcar el derecho a un pronunciamiento judicial en tiempo "razonable".

Y, sin dudas, la determinación del alcance de esa "razonabilidad" no debería quedar en manos del Tribunal llamado a cumplir con la manda, sino que debería estar determinada normativamente, por lo que se propone la elaboración de un proyecto normativo en tal sentido.

V. Conclusión.

Las conclusiones sobre los temas analizados han sido vistas en cada uno de los puntos estudiados. Sin perjuicio de ello, se estima conveniente tener especialmente presente las múltiples líneas jurisprudenciales trazadas por la Corte Suprema en lo referido a su competencia, tanto originaria como por apelación. En esa misma línea de razonamiento, en atención a la dispersión normativa y jurisprudencial, se considera conveniente la revisión y actualización de las normas infraconstitucionales que regulan estas materias, con el objetivo primordial de contribuir a la seguridad jurídica en estos aspectos.

Marcela I. Basterra, Maximiliano Toricelli, Víctor Ibáñez Rozas, María Cecilia Recalde, José Esaín, Guadalupe Vázquez, Fabian Medizza, José Vigier, Elizabeth Berra, Elena Gomez y Alejandra Perícola.

