

**APROXIMACIÓN A LA AUTONOMÍA
PROVINCIAL A TRAVÉS DE LA
JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

*Sesión privada del Instituto de Política Constitucional
del 5 de noviembre de 2008*

APROXIMACIÓN A LA AUTONOMÍA PROVINCIAL A TRAVÉS DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Por el DR. ALBERTO ANTONIO SPOTA (H)

Introducción

El presente trabajo tiene por propósito abordar, mas no sea de modo resumido y sucinto, la suerte y manera con respecto a la cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha venido precisando –desde su primigenia instauración en adelante– el alcance de la autonomía provincial. Sobre el particular, el Tribunal se limitó –en términos tradicionales– a conjurar agravios a la distribución de competencias, mas no a conocer de asuntos donde se ventilase el empleo que las provincias hiciesen de sus facultades reservadas. Esta línea jurisprudencial fue rotunda y pacífica. No cedió ante invocaciones de gravedad institucional, arbitrariedad, ni tampoco frente a argumentaciones de haberse subvertido la forma republicana de gobierno, pues –a decir de la Corte Suprema– la autonomía provincial encontraba en la intervención federal su único régimen de excepción. En esta lógica, arguyó que al haberse las provincias reservado imperio para darse sus propias instituciones

y regirse conforme a ellas sin participación del poder federal, conocer del caso importaría juzgar –en agravio a la autonomía provincial– en torno al criterio político por ellas preferido en ejercicio de las competencias que les son confiadas. Esta jurisprudencia ha quedado parcialmente relegada. Tan es así que con el transcurso del tiempo la Corte se permitió atender asertos que –a su propio entender– habían resultado ajenos a su competencia por revestir –en términos típicos y tradicionales– naturaleza reservada. Para ello, se valió de las doctrinas de la arbitrariedad y del debido proceso adjetivo y sustantivo. En esta lógica, no sólo gustó velar, sino que también garantizar la observancia de los cánones establecidos en el art. 5° de la norma de base. Junto a ello, y en razón de las cláusulas del progreso, del comercio y de los poderes implícitos, ha convalidado restricciones por demás significativas a la autonomía local. De tal suerte vino a producirse un acotamiento –harto sensible– de la competencia local, en cuanto respecta al empleo por parte de los poderes de provincia de ciertas capacidades políticas que en su momento habían cobrado –a los ojos de la Corte– entidad de cuestión no justiciable. En este orden de ideas, pretendo aquí dar cuenta de las distintas pautas con arreglo a las cuales la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha venido dilatando –desde su primera instauración hasta el presente– el concepto de agravio federal, en términos inversamente proporcionales con la entidad y el contenido de la autonomía provincial.

Aproximación al concepto histórico de autonomía provincial

Desde sus mismos orígenes, la Corte Suprema concibió a la Constitución Nacional como el instrumento jurídico –de eminente naturaleza política– en virtud del cual las provincias –en su antigua condición de verdaderos Estados soberanos– acordaron trans-

ferir en favor del Estado central –ente que de tal suerte vinieron a constituir– una cuota o porción del poder político que hasta aquel entonces les resultaba propia. De tal modo renunciaron –a decir del Tribunal– a su antigua condición de Estados soberanos, devinieron así en unidades autónomas, y plasmaron –en definitiva– la unión nacional. Es así como –según reseña la Corte– se reservaron la potestad de decidir –según su exclusivo criterio político– sobre todos aquellos asuntos que no fueron transferidos al Estado central, garantizándoseles conjuntamente su autonomía política (arts. 5, 6 y 122 de la CN) y su integridad territorial (art. 13 de la CN), siempre que no comprometan las pautas del inc. 15 del art. 75 de la CN.

Por ello, el Estado federal importó –a decir de la Corte– la coexistencia –en un mismo territorio– de dos ordenamientos jurídico-políticos independientes, de distinto orden y naturaleza¹, bajo la consigna que –cada uno de ellos– ostenta la suma y máxima autoridad en cuanto concierne a sus respectivas competencias². No casualmente señaló que la estructura federal de Estado bajo ningún aspecto ni condición permite un sometimiento o sumisión de los poderes provinciales –en el ámbito de lo reservado– a lo dispuesto por la autoridad federal. En sus antípodas, proyectó a la autonomía local como resabio de la soberanía, reconociendo en favor de los poderes locales –en tanto no agredan la distribución de competencias– imperio para disponer –con absoluto arbitrio y discreción– en todo cuanto concierne a la cuota de poder político reservado. No fue fortuito que se refiriera a ellas como entes “soberanos”³, mas no por ello les confirió inmunidad de jurisdic-

¹ “Banco de Córdoba apelando de una resolución de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios”, (Fallos: 147:239).

² “Don Domingo Mendoza y hermano, contra la Provincia de San Luis, sobre derechos de exportación (sic)” (Fallos: 3:131) (1866) y “D. Luis Resoagli contra la Provincia de Corrientes por cobro de pesos.” (Fallos: 7:373) (1869).

³ “D. Luis Resoagli contra la Provincia de Corrientes por cobro de pesos.” (Fallos: 7:373) (1869) y “Don José Leonardo Avegno contra la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación de una finca” (Fallos: 14:425) (1874).

ción⁴. Y –en dicha inteligencia– tampoco lo es que limitara con estrictez el marco de acción del poder central a aquellos asuntos que expresa⁵ o implícitamente⁶ fueran delegados por las Provincias en su favor⁷, reconociéndoles así a ellas existencia y gobierno propio, pues –a su decir– conservan todos los atributos de estados independientes en todo aquello que no se refiere a los propósitos y fines del gobierno federal⁸. En tales términos, sentenció el Tribunal que las provincias cuentan en su haber con atribuciones por demás amplias⁹, siéndole dado obrar –en el ámbito de sus respectivas competencias– con absoluta independencia del poder central. De tal modo, les corresponde ejercer sus atribuciones con cuasi irrestricto arbitrio y discreción –sin que haya remedio alguno contra las arbitrariedades habidas a escala local¹⁰– siempre que no comprometan la distribución federal de competencias¹¹; único ex-

⁴ “Don José Leonardo Avegno contra la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación de una finca” (Fallos: 14:425) (1874).

⁵ “Don Domingo Mendoza y hermano, contra la Provincia de San Luis, sobre derechos de exportación (sic)” (Fallos: 3:131) (1866); “Don Felipe López contra la Provincia de Entre-Ríos, por cobro de pesos, sobre inconstitucionalidad de un impuesto” (Fallos: 21:498) (1879); “Viñedos y Bodegas Arizu c/ Provincia de Mendoza” (Fallos: 156:20); “Luis A. Miranda y Otro” (Fallos: 219:400) y “Hugo Vaca Narvaja v. Antolín Pérez” (Fallos: 220:911); “Fábrica Argentina de Calderas S.R.L. c. Provincia de Santa Fe” (Fallos: 308:2569); “Disco S.A. v. Provincia de Mendoza” (Fallos: 312:1437); “Banco del Suquia c. Tomassini, Juan” (Fallos: 325:428) y “Romero, Carlos Ernesto c/ Andrés Fabián Lema s/ desalojo – recurso de casación e inconstitucionalidad”, CSJN 23.06.09.

⁶ “Provincia de Buenos Aires v. Empresa Nacional de Telecomunicaciones” (Fallos: 304:1186) y Buenos Aires, Provincia de c/ EDESUR S.A. s/ remoción de electroductos”, CSJN 23.10.07.

⁷ Fallos: 61:19; 113:158; 119:117; 121:250; 171:431; 172:11; 176:230; 182:498; 198:458; 275:254; 311:1795; 318:2660; 321:3508; 322:1050.

⁸ “Contienda de competencia entre el Juez de Comercio de Buenos Aires, y el de Sección de Santa-Fé, para conocer de juicios iniciados contra el vapor “Lujan” (Fallos: 19:283) (1877).

⁹ “Don José Leonardo Avegno contra la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación de una finca” (Fallos: 14:425) (1874).

“Contienda de competencia entre el Juez de Comercio de Buenos Aires, y el de Sección de Santa-Fé, para conocer de juicios iniciados contra el vapor “Lujan” (Fallos: 19:283) (1877).

¹⁰ “Don Daniel V. y Correas, reclamando de un decreto espedido (sic) por el Gobierno de la Provincia de Mendoza” (Fallos 7:59) (1869).

¹¹ “Don Domingo Mendoza y hermano, contra la Provincia de San Luis, sobre derechos de exportación (sic)” (Fallos 3:131) (1866); “Don Felipe López contra la Provincia de “Entre-Ríos, por cobro de pesos, sobre inconstitucionalidad de un impuesto” (Fallos: 21:498) (1879).

tremo que –por importar agravio federal– supo –en un principio– habilitar su instancia extraordinaria¹². Como contrapartida, no les correspondió a las Provincias disponer sobre aquellas cuestiones prohibidas¹³ ni delegadas, criterio mantenido hasta el presente¹⁴. Menos aún desconocer ni frustrar –directa¹⁵ ni indirectamente¹⁶– autoridad alguna ejercida en nombre de la Nación. En definitiva, el Estado federal –como así también las provincias– fueron –a decir de la Corte– la exclusiva, máxima y excluyente autoridad política para entender y decidir sobre la temática que hace a su competencia, advirtiéndose únicamente en la intervención federal excepción a dicha regla¹⁷.

Señaló la Corte –en cuanto respecta al criterio territorial– que mientras los poderes constituidos nacionales ejercen con exclusividad en todo el territorio de la República y para toda la po-

¹² “El Procurador Fiscal de la Provincia de San Juan contra el Prior del Convento de Santo Domingo, por el precio de una finca de dicho convento; –sobre inconstitucionalidad de una ley” (Fallos: 10:380) (1871); “La sucesión de Doña Tomasa Velez Sarsfield contra el consejo de educación de la provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad de impuesto” (23:647) (1882); “La sucesión de Don Cipriano de Urquiza, contra la sucesión del General D. Justo J. De Urquiza, por reivindicación; sobre procedencia del recurso del artículo 14 de la ley de jurisdicción de los Tribunales Federales.” (Fallos: 35:302) y Candiotti de Iriondo” (Fallos: 76:351).

¹³ “José Benci y C^o, contra D. Abraham Medina; sobre inconstitucionalidad de un impuesto” (Fallos: 26:94); “Águiles Galetti c/ Pcia. de San Juan” (Fallos: 148:65) y “Viñuales contra Provincia de Jujuy” (Fallos: 149:188).

¹⁴ “Viñedos y Bodegas Arizu c/ Provincia de Mendoza” (Fallos: 156:20); “Luis A. Miranda y Otro” (Fallos: 219:400) y “Hugo Vaca Narvaja v. Antolín Pérez” (Fallos: 220:911); “Fábrica Argentina de Calderas S.R.L. c. Provincia de Santa Fe” (Fallos: 308:2569); “Disco S.A. v. Provincia de Mendoza” (Fallos: 312:1437); “Banco del Suquía c. Tomassini, Juan” (Fallos: 325:428) y “Romero, Carlos Ernesto c/ Andres Fabián Lema s/ desalojo – recurso de casación e inconstitucionalidad”, CSJN, 23.06.09.

¹⁵ Fallos: 10:134.

¹⁶ Fallos: 23:560; Indunor S.A. c. Chaco (Fallos: 286:301) y Dinel S.A. c. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires (Fallos: 315:660).

¹⁷ “El Doctor don Joaquín M. Cullen, por el Gobierno provisorio de la provincia de Santa-Fé, contra el Doctor don Baldomero Llerena; sobre inconstitucionalidad de la ley nacional de intervención de la Provincia de Santa-Fé, y nulidad de los actos del Interventor” (Fallos: 53:420) (1893); “Compañía Azucarera Tucumana contra la Provincia de Tucumán, por devolución de sumas de dinero e inconstitucionalidad de ley, sobre competencia” Fallos: (141:271)) y “Don Alejandro Orfila interpone recurso de habeas corpus a favor de Alejandro Orfila” (Fallos 154:192) (1929).

blación del país las competencias que les fueron transferidas por las provincias en su favor¹⁸; estas últimas –a las provincias me refiero– hacen lo propio dentro de sus fronteras –y no más allá–¹⁹, sobre el caudal de atribuciones que se han reservado para con sí.

Las provincias históricas

Muchas de las provincias que actualmente integran nuestra geografía fueron creadas a posteriori del interregno 1853-1860, mediante la provincialización de territorios nacionales²⁰. Es palmario que no concurren a la sanción de la Constitución histórica. Empero –y por evidente que resulte– debe de resaltarse que con excepción de la Provincia de Buenos Aires –que encuentra su marco de competencia mejor resguardado a tenor del agregado practicado en el año de 1860 al artículo 31 de la Constitución Nacional²¹– nuestra norma suprema no establece distingo alguno en lo que a competencias y atributos jurídico-políticos respecta entre las diversas provincias del país. Todas ellas se encuentran en un mismo pie de igualdad, sin importar –en absoluto– la data de su institucionalización. Por esto, es más adecuado sostener que las provincias no se reservan poderes, sino que la Constitución –como expresión de la voluntad de la soberanía del pueblo de la

¹⁸ “Banco de Córdoba apelando de una resolución de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios”, (Fallos: 147:239).

¹⁹ Fallos: 141:217; 147:239; 210:460; 286:301; 326:3368 y “Capatti, Gustavo J. c/ Provincia de Buenos Aires”, CSJN 11.12.07.

²⁰ A guisa de ejemplo, Chaco y La Pampa se convirtieron en tales por la ley 14.037 del 20 de julio de 1951; Misiones, con la ley 14.294 del 10 de diciembre de 1953; Formosa, Río Negro, Neuquén y Chubut lograron dicho carácter el 15 de junio de 1955 con la sanción de la ley 14.408; el territorio de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur fue provincializado en el año de 1990 con la ley 23.775.

²¹ Fallos: 31:161; 170:37; 176:292; 177:15; 186:170; 239:251; 276:432 y “Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ D.G.I.” CSJN, 11.12.07.

Nación— los distribuye, delegándolos en forma definida en el Gobierno Federal, y sosteniendo que los no delegados corresponden a las provincias²².

Las cláusulas del progreso, del comercio y de los poderes implícitos

Las facultades reservadas y concurrentes

Tal lo expuesto y atento la letra de la Constitución Nacional, la temática reservada importó para el Estado central una valla insalvable ante la cual cedió su capacidad legislativa, viéndose así incapacitado de inmiscuirse en cuanto convoca al cúmulo o caudal de facultades y atribuciones no delegadas²³, salvo que medien los supuestos contemplados en los arts. 5 y 6 de la CN.

Sin embargo, fue jurisprudencia pacífica que bien le es dado a la Nación —siempre que lo haga en los términos de la cláusula del progreso— prohibir —por plazo determinado— que las provincias²⁴ y las municipalidades²⁵ ejerzan atribuciones propias, en tanto indique —de modo expreso e inequívoco— la competencia local que va interdicta.

²² “Julio Alfredo Solís” (Fallos: 308:1298).

²³ “D. Luis Resoagli contra la Provincia de Corrientes por cobro de pesos.” (Fallos: 7:373) (1869); “Don José Leonardo Avegno contra la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación de una finca” (Fallos: 14:425) (1874); “Contienda de competencia entre el Juez de Comercio de Buenos Aires, y el de Sección de Santa-Fé, para conocer de juicios iniciados contra el vapor “Lujan” (Fallos: 19:283) (1877); “SOCIEDAD Com. E Ind. GIMENEZ VARGAS v. PROVINCIA DE MENDOZA”, Fallos: 239:343; “Elvezio Domingo Brego v. S.A. de Seguros La Rural” (Fallos: 271:206) y “Provincia de Entre Ríos c/ Estado Nacional” CSJN, 10.06.08.

²⁴ Fallos: “El ferrocarril Central Argentino contra la provincia de Fanta Fé, sobre repetición de pago indebido” (Fallos: 68:227) y “Ferro Carril Central Argentino contra la Municipalidad de Rosario, por devolución de impuestos” (Fallos: 104:73).

²⁵ “Ferro Carril Central Argentino contra la Municipalidad de Rosario, por devolución de impuestos” (Fallos: 104:73).

Recientemente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dilatado esta tesitura al enervar todo precepto local, siempre que en pleito se acredite que comporta “*repugnancia efectiva*” con normativa federal dictada en virtud de aquella cláusula, sin que en nada importe que medie veda expresa, indubitada y limitada en el tiempo²⁶.

Asimismo, el Tribunal convalidó también que por medio de las cláusulas de los poderes implícitos²⁷ o del comercio²⁸ se arribe a idénticos fines, propósitos y efectos.

En punto al ámbito de las facultades concurrentes, la Corte Suprema –con estribo en dichas cláusulas– hizo siempre prevalecer la decisión federal en tanto medie supuesto de “*repugnancia efectiva*”²⁹. No así, cuando existe margen para observar ambos extremos³⁰. A tal efecto empleó la pauta hermenéutica –por ella creada desde antiguo– que manda a interpretar la Constitución como un plexo armónico, dentro del cual cada uno de sus preceptos merece considerarse de acuerdo con el contenido de los demás, evitando neutralizarlos y ponerlos en pugna³¹; máxime cuando se halla comprometido el alcance de la autonomía provincial³². De

²⁶ “Armando Boto v. Obra Social Conductores de Transporte Colectivo de Pasajeros” (Fallos: 320:786).

²⁷ Fallos: “Provincia de Buenos Aires v. Empresa Nacional de Telecomunicaciones” (Fallos: 304:1186) y “Buenos Aires, Provincia de c/ EDESUR S.A. s/ remoción de electroductos” CSJN, 23.10.07.

²⁸ Fallos 154:104; 188:27; 198:445; 257:169; “Empresa Gutiérrez SRL c/ Pcia. de Catamarca” (Fallos: 316:2865); “Harengus S.A. c/ Provincia de Santa Cruz” (Fallos: 317:397); Fallos: 322:2862; 324:3048; 327:1292 y “Buenos Aires, Provincia de c/ EDESUR S.A. s/ remoción de electroductos CSJN 23.10.07.

²⁹ “Don Domingo Mendoza y hermano, contra la Provincia de San Luis, sobre derechos de exportación (sic)” (Fallos 3:131) (1866); “Griet Hermanos contra Provincia de Tucumán, por devolución de sumas de dinero provenientes del cobro de impuestos fiscales al azúcar” (Fallos: 137:212); 239:343; 300:402; 315:1013; 321:1705; 322:2862; 323:1705 y “OSPLAD c/ Catamarca, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” CSJN, 20.05.08.

³⁰ Fallos: 304:1186.

³¹ Fallos: 167:121; 190:571; 194:371; 240:311; 296:432; 304:1186, entre muchos otros.

³² Fallos: 271:186; 286:301; 293:287 y 296:432.

ser menester, corresponde –vía exégesis– procurar que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa, pues del logro de ese equilibrio debe resultar la amalgama perfecta entre las tendencias unitaria y federal, que los originarios constituyentes propiciaron mediante la coexistencia de dos órdenes de gobierno cuyos órganos actuaran en órbitas distintas, debiendo encontrarse sólo para ayudarse, pero nunca para destruirse³³; temperamento que bien se complementa con la doctrina del Tribunal que veda a la autoridad federal ensanchar por interpretación la esfera de competencia que le es concedida por el constituyente³⁴.

La jurisprudencia mentada vino a redefinir la dimensión y entidad de la autonomía provincial, al sostener que las provincias resultan competentes para emplear las facultades que no hayan sido delegadas ni expresa ni implícitamente, siempre que su ejercicio no resulte prohibido por el Estado central en los términos de las cláusulas del progreso, o importe repugnancia efectiva a la luz de aquella cláusula, o de las del comercio o de los poderes implícitos.

Me permito advertir que esta doctrina bien puede llegar a traducirse en una potencial restricción –de corte inconstitucional– para con la autonomía provincial. No debe perderse de vista que el principio de supremacía constitucional importa un respeto ineludible al reparto federal de competencias. No significa una verticalidad que asegure siempre la prelación de las normas nacionales sobre las provinciales. Por ello, la supremacía del derecho federal lo es, indudablemente, en el ámbito de lo expresamente delegado o

³³ Fallos: 186:170; 271:186; 286:301; 293:287; 296:432; 304:1186; 307:360, 315:660; 326:3368 y 327:3852.

³⁴ Fallos: 9:384.

tácitamente adjudicado a los poderes nacionales. No hay supremacía federal en lo reservado, pues –sobre el particular– la capacidad decisoria es exclusiva de las provincias. Las políticas nacionales deben estar limitadas por el reparto de competencias, siendo válidas en el ámbito de lo delegado –expresa o tácitamente– y en el de lo concurrente, mas nunca en lo reservado. Marginar a los poderes nacionales de la temática reservada no significa coartar sus funciones ni atentar contra los intereses del Estado central. Muy por el contrario, importa comprender la esencia de la dinámica operativa de nuestro federalismo.

Las cláusulas del progreso, del comercio y de los poderes implícitos deben gozar de valimiento, exclusivamente, dentro del ámbito de lo delegado o concurrente. No pueden ser empleadas para afectar las autonomías provinciales. Lo contrario importa sostener que el poder Legislativo federal, siempre que obre en los términos de tales preceptos, puede modificar el alcance de las facultades reservadas haciendo las veces de Poder unitario. La autonomía provincial es un principio indisponible de Derecho Público³⁵. Lejos deberá ser marginada o desconocida por los poderes constituidos. No podemos olvidar que nuestra Constitución es una constitución de estructura rígida, y que –en tanto ello– mal debe ser modificada por los poderes constituidos. Esto no veda ni impide su reforma. De manera alguna. Simplemente para ello exige que medie un procedimiento más complejo que el estatuido para sancionar cualquier ley común, siendo éste –de concurrir consenso suficiente– el único conducto del cual en Derecho es dable echar mano a fin de ensanchar o restringir la competencia local.

³⁵ “SOCIEDAD Com. E Ind. GIMENEZ VARGAS v. PROVINCIA DE MENDOZA”, Fallos: 239:343.

La autonomía provincial y los tratados internacionales celebrados por el Estado federal

En Fallos: 325:1873, la mayoría de la Corte Suprema³⁶ ordenó a la Provincia de Salta, en el marco de una medida cautelar, que se abstuviese de ejecutar el cobro de impuestos a una empresa, en el entendimiento que la aprobación por parte de la Nación de ciertos tratados internacionales imponía obligatoriamente –ante controversias fiscales como la narrada– la previa sustanciación y el debido agotamiento de una instancia de negociación extrajudicial. Allí se habilitó al Estado federal a privar a la provincia –mediante la adopción de instrumentos internacionales– del ejercicio de competencias reservadas –en general– y de la aplicación de su código fiscal –en particular–. No me atrevo siquiera a visualizar este pronunciamiento como una jurisprudencia incipiente, sino como un decisorio aislado, recaído, en el estricto y limitado marco de una medida cautelar. No por ello dejo de alertar que de concebirse el principio según el cual el Estado central obra capacitado para condicionar a las provincias en el ejercicio de potestades no delegadas por conducto de la suscripción de acuerdos internacionales, habrán de acarrear temerarias consecuencias –de orden inconstitucional– para con la suerte de la autonomía local. Más aún en un cuadro de integración internacional; integración que si bien aplaudo y celebro –con prudencia– no por ello dejo de reconocer que carece de aptitud jurídica suficiente para soslayar la autonomía provincial. Quiérase o no, el art. 27 de la Constitución Nacional sienta un condicionamiento para con todo tratado que celebre la Nación, al establecer que debe de respetar los principios de orden público. No es discutible que la autonomía provincial es uno de ellos³⁷. En tanto lo expuesto, la Constitución Nacional im-

³⁶ Este fallo contó con la disidencia de los Doctores Carlos Santiago Fayt y Guillermo A. López, ver Fallos: 325:1881.

³⁷ “SOCIEDAD Com. E Ind. GIMENEZ VARGAS v. PROVINCIA DE MENDOZA”, Fallos: 239:343.

pide que de tal suerte se la vulnere. Por lo tanto, se impone apelar a los resortes legales que el Derecho Público nos ofrece en aras de conjurar este dilema y así evitar que el Estado federal resulte, paradójicamente, responsable –en la esfera internacional– por el proceder provincial, sin perjuicio de que éste –desde la óptica constitucional– no sólo no resulte acreedor de reproche alguno, sino que por el contrario devenga plenamente legítimo y ostensiblemente legal.

Distinta es mi opinión con respecto a las sentencias de Fallos: 324:3143³⁸ y 327:5118³⁹ donde se declaró la inconstitucionalidad de preceptos consagrados en las Constituciones de las Provincias de Corrientes y de Buenos Aires al resultar ambos agraviantes del art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, dado que las provincias –en virtud del art. 5° de la norma fundamental– están llamadas a observar los derechos y garantías constitucionales, provengan estas de la parte dogmática⁴⁰ o del inc. 22 del art. 75; criterio éste que fuera reproducido para con la Ciudad de Buenos Aires⁴¹.

El control de razonabilidad sobre las leyes de provincia

La piedra de toque del sistema federal argentino es el art. 121 de la Constitución Nacional. Esta norma –que proviene en lo sustancial del texto de 1853, ya que sólo ha sufrido un pequeño agregado en el año de 1860– es una traducción casi literal de la Enmienda

³⁸ “Alianza “Frente para la unidad” (elecciones provinciales gobernador y vicegobernador, diputados y senadores provinciales)”.

³⁹ “Hoof, Pedro C. E. c. Provincia de Buenos Aires” Fallos: 327:5118.

⁴⁰ “Sergio Damián Persoglia v. Provincia de Buenos Aires (Honorable Senado)” (Fallos: 311:260) y “Rosa Griselda Aranzazu Y Otros v. Provincia de Buenos Aires (Cámara de Diputados)” (Fallos: 317:682).

⁴¹ “Gottschau, Evelyn Patricia c. Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ amparo”, (Fallos: 329:2986) (2006).

X de la Constitución de los Estados Unidos de América, que fuera adoptada por el primer Congreso en 1789 y ratificada dos años más tarde. Demarca que todas aquellas atribuciones, potestades y facultades que conforme el reparto de competencias no hayan sido expresamente delegadas en el Estado central quedan reservadas en cabeza de las provincias. Por lo tanto, hacen en esencia al marco de autonomía local. Tan es así, que en lo que a estas cuestiones concierne son los poderes locales quienes ostentan con exclusividad la única y máxima autoridad política para decidir a su respecto.

A tal objeto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sentenció en múltiples pronunciamientos que corresponde a sus respectivos poderes y autoridades locales dictar, interpretar y aplicar las constituciones, leyes y estatutos que se hayan dado para su propio régimen de gobierno⁴², por juzgar conducente a su bienestar y prosperidad⁴³, como así también leyes de policía interior⁴⁴ y de orden administrativo, tributario⁴⁵ y procesal⁴⁶, con el límite de no afectar incumbencias propias del Estado central⁴⁷, de las demás provincias⁴⁸, de la Capital Federal⁴⁹ ni de las autoridades municipales⁵⁰.

⁴² “El doctor Pedro Llanos solicitando la excarcelación de los procesados por el delito de rebelión, Antonio Abregú, Francisco Matos Molina y otros; sobre constitucionalidad” (Fallos: 102:219).

⁴³ Fallos: 7:373; 9:277; 174:105; 289:238 y 323:1374 entre otros muchos.

⁴⁴ Fallos: 65:58; 156:290 y 237:397.

⁴⁵ Fallos: 105:273; “Griet Hermanos contra Provincia de Tucumán, por devolución de sumas de dinero provenientes del cobro de impuestos fiscales al azúcar” (Fallos: 137:212); 151:363; “LORENZO LARRALDE y OTROS” (Fallos: 243:98); 286:301; “Dinel S.A.” (Fallos: 315:660); 320:1302; “Provincia de Entre Ríos c. Estado Nacional” CSJN, 10.06.08.

⁴⁶ 138:158; 141:254; 162:376; 184:223 y 480; 186:531; 190:124; 211:410; 247:252; 254:282; 256:215; 258:255; 265:30; “Juan Luis Strada v. Ocupantes del perímetro ubicado entre las calles Dean Funes, Saavedra, Barra y Cullen” (Fallos: 308:490); “Di Mascio, Juan R. Interpone recurso de revisión en expte. N° 40.779” (Fallos: 311:2484).

⁴⁷ Fallos: 3:131; 10:380 y “Total Austral S.A. c/ Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, Provincia de s/ Acción declarativa.” (Fallos: 326:3368).

⁴⁸ Fallos: 141:217; 147:239; 210:460; 286:301; 326:3368 y “Capatti, Gustavo J. c/ Provincia de Buenos Aires”, CSJN 11.12.07

⁴⁹ Fallos: 141:217; 147:239 y “Capatti, Gustavo J. c/ Provincia de Buenos Aires” CSJN. 11.12.07.

⁵⁰ “Rivademar, Angela Martínez Galván de c/ Municipalidad de Rosario” (Fallos: 312:326) (1989);

En sus orígenes, el Tribunal –como regla– vedó su instancia a la revisión de leyes provinciales impugnadas so pretexto de resultar arbitrarias, salvo que comportasen agravio a los términos del art. 14 de la ley 48. Por ello, se juzgó incompetente para conocer de las arbitrariedades habidas por las autoridades de provincia en aplicación de facultades reservadas cuando estos abusos solo atañen a los individuos o intereses locales⁵¹. No debe omitirse –tal lo expuesto anteriormente– que las provincias –en la órbita de lo reservado– fueron concebidas por el Tribunal como Estados soberanos⁵².

Sin embargo, más tardíamente volvió sobre sus pasos e invalidó en competencia originaria, por arbitrarias, disposiciones locales⁵³. Empero, ello no constituyó –en un principio– sino un precedente de excepción, que recién con el transcurso del tiempo mutó en doctrina pacífica⁵⁴. Y así ocurrió, en punto a garantizar que la vigencia de los derechos y garantías constitucionales no resulte desnaturalizada a instancias de la reglamentación que la autoridad local se sirva imprimirle en uso del poder de policía local. Por ello, a instancias del contralor de razonabilidad la Corte Suprema vino a limitar el ejercicio de poder de policía de provincia, al permitirse invalidar todo acto local que juzgue arbitrario. Ello importa con-

“Promenade S.R.L. c/ Municipalidad de San Isidro” (Fallos: 312:1394) (1989); “Municipalidad de la Ciudad de Rosario v. Provincia de Santa Fe” (Fallos: 314:495) (1991); “Recurso de Hecho deducido por la Municipalidad de La Plata s/ inconstitucionalidad del Dto. Ley 911/78” (Fallos: 325:1249); “Municipalidad de la ciudad de San Luis c/ San Luis, Provincia y Estado Nacional s/ acción de amparo” (Fallos 324:2315) y “Ponce, Carlos A. c. Provincia de San Luis (Fallos: 328:175).

⁵¹ Fallos: 7:59 y 373.

⁵² “D. Luis Resoagli contra la Provincia de Corrientes por cobro de pesos.” (Fallos 7:373) (1869) y “Don José Leonardo Avegno contra la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación de una finca” (Fallos: 14:425) (1874).

⁵³ Fallos: 98:20 y 52.

⁵⁴ “Synge, Kathleen Frances Anne” (Fallos: 235:883); “Inés María Repetto v. Provincia de Buenos Aires” (Fallos: 311:2272); “Alianza “Frente para la unidad” (elecciones provinciales gobernador y vicegobernador, diputados y senadores provinciales)” (Fallos: 324:3143) y “Hoof, Pedro C. E. c. Provincia de Buenos Aires” Fallos: (327:5118) entre otros tantos muchos.

siderar que el Tribunal se dice competente para inmiscuirse en las órbitas reservadas en punto a enervar todo precepto local, siempre que devenga arbitrario por someter el ejercicio de los derechos y garantías federales a reglamentaciones inconstitucionales.

La doctrina de la arbitrariedad de sentencias

La reforma constitucional de 1860 acentuó el rasgo federal del por hasta entonces texto vigente. En su consonancia, los gobernadores de provincia dejaron de ser sujeto de juicio político por ante el Congreso Nacional, se suprimió la competencia congresal de aprobar las constituciones provinciales antes de su entrada en vigor y, entre otras tantas modificaciones efectuadas, se incluyó la reserva del antiguo inciso 11 del art. 67, actual inciso 12 del art. 75 de la Constitución Nacional.

Consecuentemente, por intermedio de dicha disposición el constituyente traspasó la aplicación del derecho común desde la Judicatura federal a la local, vedando de la competencia de la Corte –por añadidura– la capacidad de conocer en grado de apelación de sentencias pronunciadas por la Justicia de provincia en punto a dicho tipo normativo; principio ulteriormente ratificado por los arts. 14 y 15 de la ley 48.

En cuanto a la aplicación de derecho local atañe, se arribó a idéntica conclusión, mas por diferentes causales. En tanto la Argentina es un Estado federal, y las provincias son entes autónomos, ellas mismas resultan competentes para darse –según su sana discreción– sus propias instituciones y regímenes de gobierno, sin intervención alguna del Estado federal. Esta competencia provincial ostenta cuanto menos dos fases. La primera de ellas, pasa por dictar y ejecutar sus propias leyes y estatutos locales. La restante, consiste en preservar con exclusividad para el Poder Judicial

de provincia el conocimiento y decisión de todo pleito donde se ventile derecho local. De aquí proviene la incompetencia sobre el tópico de la Justicia federal –en general– y de la Corte Suprema –en particular–; con excepción –va de suyo– de los supuestos previstos en el art. 14 de la ley 48.

En sus antípodas, la Corte Suprema sólo se permitió revocar sentencias pronunciadas por la magistratura local siempre que desconocieran –en el caso concreto– la validez de preceptos federales que rigieran –de manera directa e inmediata– puntos en disputa. Sólo allí advirtió la existencia de agravio federal⁵⁵. Fuera de tales supuestos, nada vino a comportar –a criterio del Tribunal– cuestión constitucional. Por tal razón, cerró su instancia apelada al conocimiento y decisión de causas donde se ventilase la interpretación y aplicación que la Justicia de provincia hiciese de derecho común^{56 57}, local⁵⁸ o procesal⁵⁹; salvo que, como se dijo, se enervase la aplicación de normativa federal que regule de manera directa e inmediata la cuestión. Sostuvo, de manera constante, que resulta inadmisibile el recurso extraordinario por falta de relación directa, si se lo ha fundado en la violación de leyes comunes o locales, e

⁵⁵ “El Procurador Fiscal de la Provincia de San Juan contra el Prior del Convento de Santo Domingo, por el precio de una finca de dicho convento; –sobre inconstitucionalidad de una ley” (Fallos: 10:380) (1871); “La sucesión de Doña Tomasa Velez Sarsfield contra el consejo de educación de la provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad de impuesto” (23:647) (1882); “La sucesión de Don Cipriano de Urquiza, contra la sucesión del General D. Justo J. De Urquiza, por reivindicación; sobre procedencia del recurso del artículo 14 de la ley de jurisdicción de los Tribunales Federales.” (Fallos: 35:302) y Candiotti de Iriondo” (Fallos: 76:351).

⁵⁶ Fallos: 26:140; 36:307; 55:253; 108:100; 112:32, 126; 113:427; 114:136, 444; 115:11; 122:133; 125:158, 247; 132:36; 136:131; 139:309; 143:356; 149:175; 152:169; 188:12, 401 y 371:211.

⁵⁷ Va de suyo que existen al menos dos excepciones a este principio. La Corte puede en ejercicio de su competencia originaria aplicar derecho común siempre y cuando se trate de “causas civiles” y concurran en la especie los demás recaudos exigidos por la jurisprudencia del Tribunal. Lo mismo, en los términos del Recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema.

⁵⁸ Fallos: 1:87; 2:34; 7:59,373; 97:184; 102:219; 125:247; 155:134; 255:256; 259:321; 264:375; 266:235; 267:176; 282:423, 200; 283:429; 310:295,1074; 311:489,1470, 1588; 314:94,620; 315:448.

⁵⁹ Fallos: 174:252.

indirectamente en la Constitución Nacional⁶⁰. Este principio no cedió ni incluso ante invocaciones de arbitrariedad⁶¹, de gravedad institucional o de haberse subvertido la forma republicana de gobierno⁶². El razonamiento era claro: la Corte carecía de jurisdicción en tanto las provincias habían reservado para sí la facultad de resolver toda controversia que se suscitase sobre materia no federal; asertos que, a criterio del Estrado, deberían encontrar solución jurídica o política en el exclusivo ámbito provincial, sin mediar participación ni injerencia alguna de la Justicia Nacional. Tales decisorios, por más que fueran impugnados por arbitrarios, no eran idóneos como para instar con éxito la competencia del Tribunal pues, con apego a la jurisprudencia histórica o tradicional arraigada en los arts. 121 y 75 inc. 12 de la Constitución Nacional, muy lejos estaban de constituir alguno de los supuestos de procedencia contemplados en cualquiera de los tres incisos del artículo 14 de dicha ley.

Al Poder Judicial Federal –como contrapartida– se le reconoció –ya desde un principio⁶³– la función de atender toda causa donde se ventilase la aplicación de normativa federal; cuestión lógica y coherente, ya que no sólo le corresponde la tutela y el

⁶⁰ Fallos: 295:797.

⁶¹ Ver: “Don Daniel V. y Correas, reclamando de un decreto espedido por el Gobierno de la Provincia de Mendoza” (Fallos 7:59) (1869) donde se sentenció que “Los Tribunales nacionales son incompetentes para conocer de los abusos que las autoridades provinciales puedan cometer en el ejercicio de sus funciones, cuando esos abusos atañen solo a los individuos ó á los intereses locales”. Ver también Fallos: 215:157.

⁶² Fallos: 141:217; 177:390; 184:639 (1939); 187:79; 190:397 (1941); 206:21 y 312 (1944); 210:1031 y 1113 (1948); 211:682 (1948); 212:105 (1948); 215:157 (1949); 216:267 (1950); 238:320; 251:340 (1961), 252:60 (1962); 253:454; 261:103; 262:104 y 212 (1965); 263:12 y 264:7 y 373.

⁶³ “Don Domingo Mendoza y hermano, contra la Provincia de San Luis, sobre derechos de exportación (sic) – cuestión de competencia” (Fallos: 1:485); “El Banco Nacional contra D. Francisco Villanueva, por cobro de pesos. Incidente sobre competencia” (Fallos: 18:162); “Don Felipe López contra la Provincia de Entre-Ríos, por cobro de pesos, sobre inconstitucionalidad de un impuesto” (Fallos: 21:498) y 97:177.

resguardo de los intereses nacionales debatidos en pleito⁶⁴, sino que, de haberse sometido el conocimiento de tales asertos a la magistratura de provincia, se hubiese subsumido a la voluntad de la autoridad local el vigor del derecho federal.

Empero, a mediados de los años ‘50 comenzó a tomar cuerpo en los Estrados de la Corte una incipiente jurisprudencia que por hasta aquel entonces sólo se había manifestado de manera esporádica y excepcional, en precedentes aislados⁶⁵ y mayoritariamente *vía obiter dictum*⁶⁶. A mérito de esta doctrina la Corte Suprema se permitió conocer y revocar determinadas sentencias, extraordinarias por cierto, dictadas por la Justicia ordinaria en aplicación de derecho común y, más tardíamente, local que resultasen apeladas por ante sus estrados en los términos del art. 14 de la ley 48.

Es por todos sabido que para que proceda el recurso extraordinario se exige, irremediamente, que medie agravio federal, siendo la Corte Suprema la única autoridad competente para determinar cuándo ello acaece. No casualmente le corresponde –con exclusividad– ser el intérprete final y definitivo de los casos en los que haya derecho federal comprometido⁶⁷; función de estricta naturaleza política que es ejercida con absoluto arbitrio y discreción. Arribado a este punto se impone señalar que no hay impedimento alguno –de orden constitucional– para que la Corte actúe discrecionalmente a la hora de ampliar o restringir su propia competencia, siempre que exista derecho federal comprometido⁶⁸. Esto equivale

⁶⁴ Fallos: 210:643, 830; 226:55 y 308:1560 entre otros.

⁶⁵ “Victoria Storani de Boidanich e hijo v. Ansaldi, Imperiale y Bovio” (Fallos: 184:137).

⁶⁶ “Don Celestino M. Rey contra Alfredo y don Eduardo Rocha, por falsificación de mercaderías y de marca de fábrica” (Fallos: 112:384); 131:387, 133:298 y “Carlozzi c. Tortonese Ballesteros” (Fallos: 207:72).

⁶⁷ “El Ministerio Fiscal con Don Benjamín Calvete, por atentados contra la inmunidad de un Senador” Fallos: 1:340; 348.

⁶⁸ Recuérdese que en algunos pleitos (Fallos: 294:430 y 295:376) la Corte entendió que mediando gravedad institucional podía prescindirse del requisito de cuestión federal. Esta jurisprudencia, extrema por cierto, es a mi entender reprochable, toda vez que importa sustituir el criterio que la

a reconocer que impera un criterio dinámico, político y discrecional en ocasión de precisar los supuestos ante los cuales se sustancia agravio federal; tónica que ha llevado a extender sensiblemente la competencia del Tribunal. La Corte, en empleo de dicha potestad política, ha autohabilitado su instancia al conocimiento y decisión de casos que fueron antaño considerados –a su legal entender– ajenos a su propia competencia, por corresponder su dilucidación a los Poderes Judiciales de Provincia –de conformidad con el art. 121 y la reserva del inc. 12 del art. 75 de la Constitución Nacional– y por ende no calificar dentro de los patrones prescriptos en el art. 14 de la ley 48. El nacimiento de la doctrina de la arbitrariedad es elocuente testimonio de ello. Atiéndase que se sustenta en el criterio según el cual de no ser una sentencia aplicación razonada y razonable del derecho vigente en particular consideración a las pruebas y constancias debidamente arrojadas en autos violenta el derecho de propiedad, el debido proceso y las garantías de razonabilidad y coherencia –consagradas respectivamente en los arts. 17, 18, 28 y 33 de la Constitución Nacional–⁶⁹, y muta –de tal suerte– en agravio federal, sin perjuicio del art. 121, ni de la reserva del art. 75 inc. 12 del texto supremo. El pronunciamiento que del caso fuere excede el plano de lo reservado, pues al devenir en arbitrario conculca derechos y garantías constitucionales y así, al comportar agravio federal, promueve con éxito la competencia extraordinaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sin que en nada importe que no encuadre estrictamente dentro de los supuestos previstos por el art. 14 de la ley 48. Es por ello que –a la fecha– la Justicia local resulta competente para aplicar a su libre arbitrio y discreción derecho común y/o local en la medida en que no obre con arbitrariedad. Así las cosas, y en defensa de los prin-

Justicia de provincia adopte en legítimo ejercicio de las facultades reservadas a mérito del inc. 12 del art. 75. Bajo la estructura del Estado federal argentino la gravedad institucional *per se* no es causal de habilitación de la instancia extraordinaria en los términos del art. 14 de la ley 48 pues no basta para suplir la exigencia de la cuestión federal.

⁶⁹ Fallos: 261:209; 274:60; 291:202; 295:535 y 316:2464, 2718.

cipios, derechos y garantías constitucionales, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha restringido –con sustento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia– la capacidad decisoria de la magistratura de provincia, al permitirse invalidar sentencias arbitrarias, mas nunca opinables⁷⁰; puesto que el recurso extraordinario –a su decir– no es sino un remedio de excepción, cuya aplicación debe de hacerse restrictivamente, tal como lo ha sentado en numerosos pronunciamientos⁷¹, para no desnaturalizar su función ni convertir al Tribunal en una nueva instancia ordinaria de todos los pleitos que se tramiten por ante los tribunales del país⁷².

La competencia de la Corte de conocer en conflictos habidos entre los poderes públicos de una misma provincia

La reforma de 1860 sustrajo del antiguo art. 97 de la Constitución Nacional –en provecho de la autoridad local– la competencia de la Corte Suprema de juzgar de los conflictos habidos entre los poderes políticos de una misma provincia. Valga recordar que el Tribunal jamás tuvo posibilidad de ejercer tal competencia, puesto que entró en funciones en el año de 1863; es decir, tres años después de que fuera privada de tal atribución.

En base a ello y desde sus mismos inicios, la Corte Suprema supo invocar al unísono y de modo conteste una misma jurisprudencia, siempre tendiente a abstenerse de resolver –por exceder su marco de competencia– los conflictos sustanciados entre los poderes públicos de una misma provincia. Así procedió por estar de por medio la autonomía provincial, en lo que a darse sus propias

⁷⁰ Fallos: 303:2091.

⁷¹ Fallos: 97:285; 151:48; 190:466; 155:248; 172:149; 186:497 y 194:220.

⁷² Fallos: 237:69; 244:384; 297:173; 302:1574.

instituciones y por ellas regirse atañe; como también al considerar a dichas controversias de estricta índole política local. En respeto a sendos patrones, el Estrado reconoció la competencia exclusiva y excluyente de las provincias para disponer –sobre el particular– a entero arbitrio y absoluta discreción, habiendo trazado una jurisprudencia eminentemente prohibitiva en lo que a volcarse a su estudio y decisión respecta. Tales conflictos se hallaban detraídos del conocimiento de la Corte por importar divergencias políticas de exclusiva atinencia provincial, razón por la que –al no comportar cuestión federal– no se veían alcanzados por el remedio extraordinario. Tamaña incompetencia no cedía incluso ante invocaciones genéricas de arbitrariedad o de interés institucional⁷³. El razonamiento era claro: la Corte carecía de jurisdicción en tanto que las provincias se habían reservado para sí, en 1860, la facultad de resolver tales controversias; asertos que, a criterio del Tribunal, deberían encontrar solución, jurídica o política, en el exclusivo ámbito provincial, sin mediar participación ni injerencia alguna de la Justicia Nacional⁷⁴.

La Corte instaurada en el año de 1983 vino –en la especie– a ensanchar su campo de competencia, habilitando pretorianamente su instancia al conocimiento y decisión de conflictos dados entre los poderes públicos de una misma provincia, siempre que fuere menester tutelar garantías federales o coadyuvar al perfeccionamiento del funcionamiento de las instituciones locales⁷⁵.

⁷³ Fallos: 141:217; 177:390; 184:639 (1939); 187:79; 190:397 (1941); 206:21 y 312 (1944); 210:1031 y 1113 (1948); 211:682 (1948); 212:105 (1948); 215:157 (1949); 216:267 (1950); 238:320; 251:340 (1961), 252:60 (1962); 253:454; 261:103; 262:104 y 212 (1965); 263:12 y 264:7 y 373.

Fallos: 308:490, 961 y 1745; 310:804; 311:2484 y 317:1162.

⁷⁴ Ver: Fallos: 136:147; 171:14; 177:390; 178:199; 188:494; 189:392; 190:123 y 499; 193:495; 194:18 y 496; 212:206 y 286; 228:539; 236:15; 238:58; 245:532; 250:373; 253:454; 259:11; 260:64; 262:227; 263:15; 264:7 y 375; 270:240; 271:175; 283:143, 429; 291:384; 300:243; 301:1226; 302:254; 304:351.

⁷⁵ Ver también: Fallos: 308:1745 (1986); 310:804 (1987) y voto del Doctor Adolfo Vázquez en Fallos: 322:1253, 1265 (1999).

Esta jurisprudencia hunde sus raíces en singulares disidencias del Doctor Luis María Boffi Boggero, quien ha entendido que el contenido político de una cuestión local no priva a la Corte de su conocimiento y decisión cuando existan agravios a la garantía del debido proceso⁷⁶ o se susciten circunstancias de trascendencia institucional que superen los intereses locales e importen a la Nación toda⁷⁷.

El trato brindado por la Corte en estos últimos veinticinco años al enjuiciamiento político de funcionarios provinciales es un fiel reflejo del avance jurisdiccional habido sobre la materia.

El giro doctrinario que va señalado, nacido a mediados de la década del ochenta⁷⁸ y mantenido hasta el presente⁷⁹, contribuyó a declarar su competencia para entender en asuntos que –a su decir– habían excedido enormemente su marco de acción, por importar asertos políticos de corte local. Todo ello, en el afán de resguardar el debido proceso y la defensa en juicio. Su fundamento radica en que la reforma constitucional de 1860 sustrajo del conocimiento de la Corte la facultad de dirimir los conflictos políticos sustentados entre los poderes públicos de una misma provincia. Pese a ello, mantuvo dentro de la competencia federal “*todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución*”, disposición que no se ha visto alterada por las posteriores reformas constitucionales. En este entendimiento, concluyó la Corte que la naturaleza política de un conflicto habido entre poderes públicos de una misma provincia inhibe su competencia en tanto no se encuentren afectados o comprometidos principios o garantías federales, ya

⁷⁶ Ver también: Fallos: 261:103 (1965); 264:7 y 375 (1966) y disidencia del Doctor Carlos Zavala Rodríguez en Fallos: 264:385 (1966).

⁷⁷ Permítaseme recordar que el Doctor Luis María Boffi Boggero justificó la jurisdicción de la Corte en asuntos como los que van tratados ante supuesto de “*gran trascendencia institucional que excede los límites del derecho local*” (Ver Fallos: 261:103 (1965) 264:7 (1966)).

⁷⁸ Fallos: 308:525, 961, 2609; 310:2031; 311:811, 2320; 312:253 y 313:114.

⁷⁹ Fallos: 315:762,781; 314:1723; 317:874; 319:705 y 325:2534

que el deber de velar por el imperio de la Constitución y de evitar la conculcación del derecho federal a merced de los poderes públicos provinciales es razón bastante –habida cuenta la competencia arreglada en su favor por el antiguo art. 101, actual art. 116 de la Constitución Nacional– para que tales casos surtan exitosamente su instancia⁸⁰.

La facultad provincial de darse sus propias instituciones y regirse conforme ellas

En términos históricos, la Corte Suprema sólo habilitó su instancia para invalidar Constituciones locales cuando de su articulado proviniesen afectaciones concretas al reparto federal de competencias, en la particular misión de garantizar el monopolio del dictado de la legislación de fondo en cabeza del Congreso federal⁸¹. El fundamento era claro: las provincias no pueden ejercer facultades delegadas. De ninguna manera⁸². Ni mediante leyes, decretos, ni reglamentos. Por ello, tampoco pueden hacerlo vía constituciones.

⁸⁰ Fallos: 308:961; 310:2845 y E.D. 160:15 y 152:175.

⁸¹ “Don Juan F. Shary contra la Municipalidad del Rosario, por cobro ejecutivo de pesos” Fallos: 103:373 (1906); “Compañía Alemana de depósito de carbón limitada, contra la Municipalidad de Santa Fe, por cobro de pesos” Fallos: 124:379 (1916); “Don Domingo Etcheverry contra la provincia de Mendoza, sobre reivindicación. Incidente por cobro de honorarios” Fallos: 133:161 (1920); “Don Amadeo Zorruguieta y Don Arturo Funes, en el juicio seguido por la Municipalidad de Godoy Cruz, contra el Ferrocarril Pacífico, sobre cobro de pesos” Fallos: 146:122 (1926); “Don Antonio Pautasso contra la Provincia de Santiago del Estero, sobre ejecutivo de honorarios” Fallos: 147:88 (1926); “Don Modesto González contra la provincia de Santiago del Estero, por cobro de alquileres. Inconstitucionalidad del artículo 6° de la Constitución local” Fallos: 159:326 (1930); “Don Cecilio Espinosa contra la Provincia de Santiago del Estero, sobre cobro de pesos” Fallos: 171:9 (1934); “Compañía Luz y Fuerza Motriz v. Municipalidad de Córdoba, ejecución de sentencia” Fallos: 188:383 (1940) y “S.A. LIEBIG’S EXTRACT of MEAT Company v. PROVINCIA de ENTRE RIOS” Fallos: 284:458 (1972).

⁸² Fallos: 61:19; 113:158; 119:117; 121:250; 171:431; 172:11; 176:230; 182:498; 198:458; 275:254; 311:1795; 318:2660; 321:3508 y 322:1050.

Esta jurisprudencia persiste hasta nuestros días. Muestra de ello es que recientemente se declaró la inconstitucionalidad del art. 58 *in fine* de la Constitución de la Provincia de Córdoba en cuanto declara la inembargabilidad de la vivienda única, en el entendimiento que la determinación de los bienes sujetos al poder de agresión patrimonial del acreedor es materia de la legislación común, y –como tal– prerrogativa única del Congreso de la Nación⁸³.

Conjuntamente, la Corte Suprema –en términos históricos– rehusó merituar el cumplimiento por parte de las provincias del compromiso por ellas asumido en virtud del art. 5º de la Constitución Nacional, consistente en darse instituciones republicanas de gobierno análogas a las del Estado federal. Tal inhibición fue ineludible, amén de la excepción de Fallos: 269:243. Iba en línea con la postura histórica de autorrestricción frente a las cuestiones políticas. Repárese en que conflictos como el de marras pueden considerarse “doblemente” políticos. En primer lugar, huelga indicar que, al haberse las provincias reservado imperio para darse sus propias instituciones y regímenes de gobierno sin intervención del poder federal, conocer el caso importaría –por parte del Poder Judicial– juzgar en torno al criterio político por ellas preferido en ejercicio de su propia autonomía. Junto a ello, siempre se consideró que era del resorte exclusivo de los restantes poderes federales constatar la correspondencia del régimen político adoptado por las provincias con los extremos del art. 5º de la Constitución, en vista a echar mano –de ser del caso– del instituto de la intervención federal⁸⁴. Sólo a los poderes eminentemente políticos del Estado federal le correspondía visualizar el respeto en las provincias de

⁸³ “Banco del Suquía c. Tomassini, Juan C.” Fallos: 325:428 (2002) y “Romero, Carlos Ernesto c/ Andrés Fabián Lema s/ desalojo – recurso de casación e inconstitucionalidad” CSJN, 23.06.09.

⁸⁴ “El Doctor don Joaquín M. Cullen, por el Gobierno provisorio de la provincia de Santa-Fé, contra el Doctor don Baldomero Llerena; sobre inconstitucionalidad de la ley nacional de intervención de la Provincia de Santa-Fé, y nulidad de los actos del Interventor” (Fallos: 53:420) (1893); “Compañía Azucarera Tucumana contra la Provincia de Tucumán, por devolución de sumas de dinero e inconstitucionalidad de ley, sobre competencia” Fallos: (141:271) y “Don Alejandro Orfila interpone recurso de habeas corpus a favor de Alejandro Orfila” (Fallos: 154:192) (1929).

los patrones indicados en el art. 5° de la Constitución. Ninguna participación le cabía a la Corte Suprema sobre el particular⁸⁵. Era –a decir del tribunal– una típica cuestión política no justiciable. En base a ello sentenció que el constatar e imponer dicha correspondencia implicaría revivir el art. 5° de la Constitución del ‘53⁸⁶, pero transfiriendo a la Corte Suprema la facultad que aquel precepto atribuía al Congreso⁸⁷. Sendas razones impedían que se promoviese su competencia. Por ello, el contralor de la Corte Suprema sobre las constituciones provinciales se limitó, en términos tradicionales, a conjurar agravios a la distribución de competencias, mas no a resguardar –a mérito del art. 5° de la Constitución Nacional– su analogía con la forma republicana del gobierno federal.

A partir de mediados de la última década del ochenta, la Corte ha alterado su tradicional jurisprudencia inhibitoria en alrededor del art. 5°⁸⁸, llegando a declarar la inconstitucionalidad de constituciones provinciales al no resultar compatibles con el sistema republicano del gobierno central⁸⁹ o afectar derechos y garantías federales⁹⁰, criterio –este último– que conoce de antecedente remoto y aislado⁹¹.

⁸⁵ “El Doctor don Joaquín M. Cullen, por el Gobierno provisorio de la provincia de Santa-Fé, contra el Doctor don Baldomero Llerena; sobre inconstitucionalidad de la ley nacional de intervención de la Provincia de Santa-Fé, y nulidad de los actos del Interventor” (Fallos: 53:420) (1893).

⁸⁶ El texto de 1853 –que fuera reformado en el año de 1860– preveía en sus arts. 5° y 64 inc. 28 que las constituciones de provincia antes de su promulgación fueran examinadas y eventualmente aprobadas por el Congreso federal en caso de estar conformes a los principios y disposiciones Constitucionales.

⁸⁷ Fallos: 141:217; 177:390; 184:639; 187:79; 190:397; 206:21, 312; 210:1031 y 1113; 211:682; 212:105; 215:157; 216:267; 238:320; 251:340, 252:60; 253:454; 261:103; 262:104 y 212; 263:12 y 264:7 y 373.

⁸⁸ Fallos: 308:490, 961 y 1745; 310:804; 311:2484 y 317:1162.

⁸⁹ Fallos: 311:460; “Iribarren, Casiano Rafael c/ Santa Fe, Provincia de s/ acción declarativa” (Fallos: 322:1253) y “Álvarez, Raúl José c/ Santa Fe, Provincia de s/ acción declarativa”, Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 14 de octubre de 1999.

⁹⁰ “José Eduardo Ormache” (Fallos: 308:934) y “Alianza “FRENTE para la UNIDAD” ELECCIONES PROVINCIALES GOBERNADORES Y VICEGOBERNADOR, DIPUTADOS Y SENADORES PROVINCIALES 2001” (Fallos: 324:3143).

⁹¹ “El doctor Pedro Llanos solicitando la excarcelación de los procesados por el delito de rebelión, Antonio Abregú, Francisco Matos Molina y otros; sobre constitucionalidad” (Fallos: 102:219).

También hizo lo propio, con respecto al inc. 15 del art. 75 de la Constitución Nacional, para evitar que las provincias se arroguen imperio y jurisdicción sobre territorios ajenos⁹².

Conforme lo indicado, la competencia de la Corte Suprema para invalidar constituciones y disposiciones locales no sólo se promueve ante afectaciones que éstas hagan al reparto de competencias. Tan es así que la doctrina actual ha venido a constituir, con sustento en el art. 5° de la Constitución, una nueva causal de habilitación sobre el particular, al exigirle a las provincias –so tacha de inconstitucionalidad– que se den instituciones de gobierno de corte republicano análogas, semejantes o equiparables a las del gobierno central y observen los derechos y garantías federales.

Ello equivale a decir que la Corte Suprema –a la fecha– se entiende competente para cotejar la organización política escogida por las provincias desde la perspectiva del art. 5 de la Constitución Nacional y –en caso de encontrar alguna incongruencia entre ambos– permitirse invalidar la disposición local que del caso fuere.

Sin embargo, la Corte Suprema bien declara que el art. 5° de la Constitución Nacional no exige a las provincias una sujeción sin cortapisas al sistema político instituido por el constituyente federal, pues las constituciones locales, lejos de deber ser una copia literal o cuasi idéntica del texto federal, pueden –y con derecho– diferir de éste en tanto guarden razonable semejanza con su forma de gobierno⁹³ y reconozcan límite en los derechos y garantías constitucionales.

En este orden de ideas, y con estribo en el art. 5 de la Constitución, la Corte Suprema también entró a conocer en pleitos donde se cuestionaron –y con éxito– normas locales referentes a la organización interna y desempeño de los poderes públicos de

⁹² “Total Austral S.A. c/ Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, Provincia de s/ Acción declarativa.” (Fallos: 326:3368).

⁹³ Fallos: 311:460; 317:1195.

provincia. Así lo hizo, por ejemplo, para garantizar la autonomía municipal⁹⁴, el buen funcionamiento del régimen electoral⁹⁵, el correcto establecimiento de la competencia y jurisdicción de los propios tribunales locales⁹⁶ y la debida tramitación de los juicios políticos⁹⁷. Permítase reiterar que, históricamente, estos casos resultaron extraños a la instancia extraordinaria por corresponder su dilucidación a las autoridades políticas locales o al gobierno federal en los casos previstos en los arts. 5 y 6 de la Constitución Nacional⁹⁸.

Cabe concluir que la competencia de los poderes de provincia de darse asimismo sus instituciones políticas y regirse conforme a ellas, lejos de ser enteramente discrecional está –a criterio de la Corte Suprema– limitada por los arts. 5, 75 inc. 12 y 15, 121, 123, 124 y 126 de la Constitución Nacional, pues en caso de no satisfacerse los recaudos allí indicados será del resorte del Tribunal declarar la invalidez de la normativa local que oficie en su contrario.

No puede obviarse que –al presente– la Corte Suprema co-participa junto a los Poderes Legislativo y Ejecutivo del deber que tradicionalmente sólo sobre estos últimos reposaba, consistente en velar por el respeto en las provincias de las pautas del art. 5 de la Constitución. Como es de presumir, esta incipiente jurisprudencia suscita varias consideraciones. En primer lugar, cabe advertir que conforme la tónica tradicional y con asiento en los arts. 6, 75 inc. 31 y 99 inc. 20 de la CN –según nomenclatura del texto reformado

⁹⁴ “Rivademar, Ángela Martínez Galván de c/ Municipalidad de Rosario” Fallos: 312:326 (1989); “Promenade S.R.L. c/ Municipalidad de San Isidro” Fallos: 312:1394 (1989); “Municipalidad de la Ciudad de Rosario v. Provincia de Santa Fe” Fallos: 314:495 (1991); “Municipalidad de San Luis c/ San Luis, Provincia y Estado Nacional s/ acción de amparo” (Ver disidencia de los Doctores Carlos Santiago Fayt y Enrique Santiago Petracchi) Fallos: 324:2315 (2001).

⁹⁵ Fallos: 308:1745.

⁹⁶ Fallos: 311:21484.

⁹⁷ Fallos: 308:961; 310:2845; 314:1723 y 317:874.

⁹⁸ Fallos: 154:192, 206:312; 253:454 y 246:373 entre otros muchos.

en 1994— la Corte Suprema había considerado que era de exclusiva incumbencia del Congreso de la Nación y —en su caso— del Poder Ejecutivo dilucidar el cumplimiento en las provincias de los patrones del art. 5 de la Constitución, en aras de articular, de considerarlo necesario, la intervención federal⁹⁹. En sus antípodas, esta novel jurisprudencia comporta un muy relevante incremento de las competencias del Tribunal, en un doble sentido. Ello, pues al velar por el cumplimiento de tal disposición, no sólo avanza sobre las atribuciones resultantes de los demás poderes políticos federales; sino que también se vuelca a revisar el criterio político escogido por las autoridades de provincia en ejercicio de las facultades consagradas en los arts. 5, 121, 122 y 123 de la Constitución. Adviértase que no resulta para nada sencillo determinar con precisión las circunstancias ante las cuales pueda considerarse que las provincias faltan a los deberes impuestos por el art. 5, dato que representa un potencial avasallamiento de las autonomías locales, en detrimento de los demás poderes federales. Sin embargo, puede argumentarse que el compromiso de velar por el imperio de la Constitución y de evitar la degeneración de los gobiernos de provincia en agravio al art. 5º de la norma fundamental es razón suficiente —habida cuenta la competencia arreglada en los términos del art. 116 de la Constitución Nacional— para que se promueva la instancia del Tribunal. Más aún cuando esta tesitura lleva por propósito perfeccionar el funcionamiento de las instituciones locales, en vista a conciliar su correspondencia con aquellos principios rectores que las mismas provincias se han juramentado respetar al suscribir la Constitución Nacional¹⁰⁰.

⁹⁹ Corresponde recordar que la Constitución histórica nada decía con respecto al poder encargado de decretar la intervención, habiéndose preferido —pero no siempre respetado— la doctrina de la Corte de Fallos: 154:192, que reconoce en el Congreso competencia para declararla y en su receso al Poder Ejecutivo, a las resultas de la decisión de aquél.

¹⁰⁰ Fallos: 308:1745; 310:804 y voto del Doctor Adolfo Vázquez en Fallos 322:1253, 1265.

Asimismo, esta jurisprudencia opera de paliativo ante puntuales deficiencias de orden local que comprometan la vigencia del art. 5, pero que –pese a ello– no alcancen a revestir –a criterio de los poderes eminentemente políticos del Estado Federal– tal envergadura y trascendencia como para justificar la intervención federal; motivo por el cual deviene conveniente que el auxilio de dichos poderes permanezca inerte –siendo suplido por la intervención de la Corte– en atención al costo que su actuar implicaría¹⁰¹.

Conclusión

En términos históricos, la Corte Suprema de Justicia de la Nación –en cuanto importó delimitar el campo de competencias y atribuciones de la autonomía provincial– se avocó, como regla y principio, a garantizar que las provincias no ejerciesen potestades delegadas ni invadiesen incumbencias de las demás provincias.

Complementariamente, se autoinhibió de conocer en todo pleito donde se ventilase la aplicación que los poderes y autoridades de provincia hiciesen de sus facultades reservadas.

Este principio no cedió ante supuestos de arbitrariedad, gravedad institucional ni tampoco frente a argumentaciones de haberse subvertido la forma republicana de gobierno.

Así sostuvo que la única excepción a la autonomía provincial era la intervención federal.

¹⁰¹ Son por demás alentadoras las consecuencias que de aquí pueden declinarse. A criterio del suscripto resultaría ajustado a derecho que se declarase la inconstitucionalidad de constituciones de provincia en cuanto prevén la reelección indefinida de sus gobernadores toda vez que esto representa –sin ningún lugar a dudas– una indisimulable afrenta al deber que sobre ellas pesa de consagrar gobiernos republicanos de corte equiparable al del Estado federal. Lo mismo, para con aquellas constituciones y/o leyes de provincia que infrinjan la autonomía municipal, brindándole un alcance menor al establecido en el art. 124 de la Constitución Nacional.

La Corte ha modificado radicalmente su originaria jurisprudencia, habiéndose permitido conocer en asertos que ella misma había rotulado como de índole local.

Tan es así que:

En virtud del contralor de razonabilidad, invalida leyes de policía dictadas por los poderes locales, siempre que devenga arbitraria.

Con asiento en la doctrina de la arbitrariedad y a fin de resguardar la vigencia de los derechos y garantías constitucionales, conoce y resuelve –por intermedio del art. 14 de la ley 48– en causas donde se ventila la aplicación de derecho local y común.

También, y a idéntico propósito, hace lo propio en conflictos dados entre los poderes públicos de una misma provincia.

Todo ello, para evitar que los derechos y garantías federales queden a merced de las decisiones que los poderes y autoridades de provincia adopten en uso de sus facultades reservadas.

Asimismo, y por infringir los términos del art. 5° de la Constitución Nacional, ha declarado la inconstitucionalidad de disposiciones locales dictadas en ejercicio de la facultad provincial de darse sus propias instituciones y regirse conforme a ellas.

Paralelamente, ya desde antiguo la Corte Suprema de Justicia de la Nación supo convalidar limitaciones a la autoridad local en los términos de las cláusulas del progreso, del comercio y de los poderes implícitos.

Por lo tanto, y sin emitir juicio valorativo al respecto, me atrevo a sostener que el campo de la autonomía provincial está delimitado, a criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de la siguiente manera:

- a- Las provincias no pueden ejercer facultades expresa o implícitamente delegadas;

- b- tampoco pueden valerse de aquellas atribuciones reservadas cuyo ejercicio haya sido prohibido por el Congreso Nacional en función de la cláusula del progreso o resulte repugnante a la luz de aquella cláusula o de las del comercio o de los poderes implícitos;
- c- al poder de policía provincial no le es dado afectar las incumbencias propias del Estado central, de las demás provincias, de la Ciudad de Buenos Aires ni de los municipios, ni tampoco desconocer los términos del art. 75 inc. 15.
- d- la capacidad provincial de darse asimismo sus propias instituciones de gobierno y de regirse conforme a ellas encuentra límite en el reparto federal de competencias, en las pautas del art. 5° de la Constitución Nacional y en los derechos y garantías constitucionales.
- e- la facultad de la Justicia de provincia de aplicar derecho local, común y de resolver conflictos dados entre poderes públicos de una misma provincia, no puede soslayar los derechos y garantías constitucionales, ni infringir los parámetros del art. 5° de la Constitución Nacional.

En suma: siempre que un precepto o sentencia de autoridad provincial, mas allá de versar sobre tópicos no delegados, sea cuestionado en pleito por: i) violentar la distribución de competencias; ii) invadir atribuciones de las demás provincias, de la Ciudad de Buenos Aires o de los municipios; iii) desconocer el inc. 15 del art. 75 de la Constitución Nacional; iv) importar el ejercicio de facultades reservadas cuyo uso haya sido prohibido por el Congreso federal a través de las cláusulas del progreso o devenga incompatible con precepto dado en virtud de esta cláusula o de las del comercio o de los poderes implícitos; v) incumplir con los patrones del artículo 5° de la Constitución Nacional o vi) afectar derechos y garantías federales, será susceptible de ser invalidado

por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ya sea –según el caso– en instancia originaria o en grado de apelación extraordinaria; de no ser antes conjurado por parte de los demás poderes federales en los términos del art. 6 de la Constitución Nacional.

Así las cosas, hace como principio a la autonomía provincial –y en tanto ello a la irrevisibilidad por parte del Estado central de la normativa local que del caso fuere– el ejercicio de toda atribución que no infrinja aquellos extremos.