
ANEXO

**INFORME ART. 14 y 15 DEL REGLAMENTO INTERNO DE LA COMISIÓN
DE JUICIO POLÍTICO DE LA H. CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA NACIÓN**

Antecedentes para el Dictamen de Acusación en el Juicio Político
contra los Jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Horacio
Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y
Ricardo Lorenzetti por la causal ***“Coparticipación: Fallo Cautelar por
recursos de transferencias de competencias no federales en materia
de seguridad de Nación a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”***

Índice temático

Tabla de contenido

Contenido

1. OBJETO Y FINALIDAD DEL INFORME	6
2. CONSIDERACIONES PRELIMINARES.....	8
2. 1. Acerca del Juicio político y mal desempeño en la Constitución Nacional	8
2.2 La Corte: lo que es y lo que debería ser	12
2.2.2 La Corte y la República.....	17
2.2.3 De la independencia e imparcialidad de los jueces	24
2.2.4. La Corte y los órganos resultantes de la elección popular: una obligación compartida de lograr un diálogo institucional.....	34
2.3. Desarrollo del procedimiento constitucional	36
2. 4. Denuncias que dan lugar a la hipótesis de Investigación.....	41
2. 5. Hipótesis general de investigación.....	43
2. 6. Causas que configurarían el mal desempeño	45
2.7. Contenido de sentencia: análisis doctrinario y encuadre de la causal “Coparticipación: fallo Cautelar por transferencia de competencias no federales a la Ciudad Autónoma de Bs. As” dentro de las excepciones al principio.....	47
2.7.1. Contenido de sentencia: análisis doctrinario	47
2.7.2. Jurisprudencia Corte Suprema de Justicia de la Nación	63
2.7.3. Antecedentes en Juicios Políticos	64
2.7.4. Antecedentes en el Consejo de la Magistratura.....	72
2. 8. Cronología de los hechos	73
2. 8.1. El Presidente Mauricio Macri designa por Decreto 83/15 a Horacio Rosatti y Carlos Rosenkrantz en la CSJN (B.O. del 15.12.15)	73
2. 8.2 Firma del Convenio de Transferencia Progresiva a la CABA de las facultades y funciones de seguridad en todas las materias no federales ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires	74
2. 8.3 El Decreto 194/2016 fija el coeficiente del 3,75% en beneficio de la CABA. ..	75
2.8.4 Ratificación de la Legislatura Porteña del Convenio de Transferencia Progresiva a la CABA de las facultades y funciones de seguridad en todas las materias no federales ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.	76
2. 8.5 Frigerio reconoce el exceso del porcentaje de coparticipación a favor de CABA.....	76

2. 8.6 El Decreto 399/2016	77
2. 8.7 El Consenso Fiscal y Decreto 257/2018	77
2.8.8 El reclamo de las fuerzas de seguridad	78
2. 8.9 El dictado del Decreto 735/2020	78
2.8.10 El gobierno de CABA demanda por inconstitucionalidad del Decreto 735/2020	78
2.8.12 Sanción de la Ley 27.606.....	79
2.8.13. El gobierno de CABA demanda por inconstitucionalidad de la ley 27.606...	79
2.8.14 Proceso de Conciliación	80
2.8.15.- Síntesis de las propuestas del Estado Nacional:.....	81
2.8.16 Planteo de excusación y recusación contra el Juez Rosatti. Supuestos vínculos y connivencia entre el Ministro de Justicia y Seguridad de CABA y el Director General de la CSJN el 27/08/22.....	81
2.8.17.- Desestimación del Planteo de excusación y recusación contra el Juez Rosatti.	82
2.8.18.- Fallo cautelar a favor de CABA.....	82
2.8.19. Planteo de excusación y recusación contra el Rosatti, Rosekrantz, Maqueda Lorenzetti por prejuzgamiento.....	83
2.8.20. Publicación de conversaciones entre Silvio Robles y Marcelo D'Alessandro83	
2.8.21. El Estado Nacional amplía recurso de excusación y recusación.....	83
3. ANTECEDENTES DEL RÉGIMEN FEDERAL DE COPARTICIPACIÓN Y TRANSFERENCIA DE COMPETENCIAS.....	84
3.1 Qué es la coparticipación de recursos y cuáles son sus límites normativos para fondar competencias, funciones y servicios.	84
3.1.1 Clasificación de las transferencias de recursos presupuestarios	87
3.1.2 Historización del régimen federal de coparticipación.....	90
3.2. El fallo cautelar, una forma de erosionar la masa coparticipable.....	95
3.3. La modificación de la Ley 24.588 (Ley Cafiero)	100
3.4. El estatus de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el federalismo fiscal.	104
3. 5. Las presentaciones de las provincias en defensa del federalismo de concertación	109
3.7 La manifiesta arbitrariedad de la medida cautelar anticipatoria.	115
4. VINCULACIÓN Y ENCADENAMIENTO DE ACCIONES ARBITRARIAS QUE CONDUJERON AL DESPRESTIGIO INSTITUCIONAL	134
4.1. El entorno institucional de la manipulación de la coparticipación federal: las designaciones de Rosatti y Rosenkrantz y el pacto político con el Gobierno de Cambiamos en la CABA.....	134
4.2. Denuncia de la connivencia entre la CSJN y GCBA: “El fallo Robles”	137

5. VALORACIÓN DE LAS CONDUCTAS DE LOS JUECES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN	142
6. CARGOS QUE SE LE ATRIBUYEN A LOS JUECES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA NACIONAL; HORACIO ROSATTI, CARLOS ROSENKRANTZ, JUAN CARLOS MAQUEDA Y RICARDO LORENZETTI	146
6.1. Cargos en particular respecto del Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dr. Horacio Daniel Rosatti:.....	146
6.1.1 No haberse excusado en la causa cuando era su obligación a efectos de evitar la sospecha y el cuestionamiento de imparcialidad, en atención a los vínculos de íntima confianza entre el Director General de la Vocalía, Silvio Robles con el Ministro de Justicia y Seguridad de la CABA, que exhiben actitudes incompatibles con la dignidad del cargo que contribuyen al desprestigio del Poder Judicial.	147
6.1.2 No haber ordenado la sustanciación de investigación sumarial contra el Director General de su Vocalía, Sr. Silvio Robles, a fin de esclarecer hechos que contribuyen al desprestigio del tribunal cimero, que pondría en evidencia la connivencia, el tráfico de influencia y la afectación de la independencia.....	159
6.1.3 Haber omitido dar intervención a la Unidad de Análisis Económicos de la Corte Suprema, incumpliendo la Acordada 36/2009, oficina especializada en el análisis y proyección del impacto económico y financiero de las decisiones.	161
6.2. Cargos que comparte con sus colegas, Dres. Carlos Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Lorenzetti	165
6.2.1 Haber violado el orden jurídico vigente, desconociendo el sistema federal de gobierno, contra sus propios precedentes jurisprudenciales.	165
6.2.2 Haber incurrido en la vulneración del sistema republicano federal, equiparando el rango de la CABA al de una provincia, en violación al artículo 117 de la Constitución Nacional.....	170
6.2.3 Haber vulnerado el derecho de defensa del Estado Nacional, desarrollando la actividad jurisdiccional, con notoria inobservancia a las reglas básicas del debido proceso mediante una tramitación irregular de la medida cautelar, sin permitirle al demandado ejercer el derecho que le reconoce el artículo 4 de la Ley 26.854.	172
6.2.4 Haber resuelto a través de una medida cautelar la cuestión de fondo, sin ponderar el impacto económico, presupuestario y social de la decisión.....	176
6.2.5 Haberse arrogado facultades legislativas, violando el sistema de organización federal y la división de poderes, ordenando al Poder Ejecutivo que se abstenga de aplicar la Ley 27.606, distorsionando el subsistema presupuestario de la ley 24.156 de Administración Financiera	178
6.2.6 Haber desoído el reclamo de las provincias que se presentaron como “amicus curiae” (artículo 3 del CCC).....	182
6.2.7 Haber dictado una sentencia cautelar arbitraria a favor de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, omitido la ponderación de prueba relevante y decisiva para la resolución del caso, eludiendo la intervención técnica de la Comisión Federal de Impuestos (ordenada por el Artículo 2 de la ley 27.606) con la finalidad de beneficiar	

inequitativamente con recursos financieros al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.	186
6.2.8 Haber paralizado el trámite de la demanda principal que resulta de idéntico objeto que lo resuelto en la medida cautelar, manteniendo sin resolver los planteos de fondo interpuestos por el Estado Nacional.	192
6.2.9 Haber abandonado y variado los criterios de ponderación restrictiva de las medidas cautelares cuando -como en el caso- su resolución favorable signifique un adelanto de sentencia y pueda implicar un perjuicio irreparable para las arcas públicas.	193
6.2.10. Haber omitido la ponderación de pautas objetivas para determinar el 2,95% de la masa de fondos definida en el artículo 2° de la Ley 23.548 de Coparticipación Federal.	198
7. PRUEBA	203
1.- PRUEBA DOCUMENTAL	203
2.- PRUEBA INFORMATIVA	203
3.- PRUEBA TESTIMONIAL.....	205
8. CONCLUSIÓN	208

1. OBJETO Y FINALIDAD DEL INFORME

En virtud de haberse agotado la instancia sumarial prevista en el Artículo 12 del Reglamento Interno de la Comisión de Juicio Político de la H.C.D.N. se ha dispuesto producir el presente informe, de acuerdo surge de las constancias probatorias de la investigación realizada por la Comisión de Juicio Político (Informe según Artículos 14 y 15 del Reglamento Interno de la Comisión de Juicio Político).

El presente informe tiene por objeto analizar la prueba documental, informativa y testimonial, fundar y motivar el dictamen de acusación respecto de los Ministros Horacio Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti, por mal desempeño que habrían incurrido en lo que refiere específicamente a la hipótesis de investigación: **connivencia entre la CSJN con un sector político que administra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, a partir del dictado del fallo cautelar recaído en los autos “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Estado Nacional s/Acción Declarativa de Inconstitucionalidad” CSJ 1865/2020- en adelante nos referiremos a la misma como “Causa Coparticipación”**, que tramita como una de las causas en el expediente *“Pedidos de Juicio Político a los Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Ministros Horacio Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti, en forma individual o concurrente, por mal desempeño y/o la eventual comisión de delitos en el ejercicio de las funciones, en virtud de lo establecido en el art. 53 de la Constitución Nacional”*, a partir del pedido de Juicio Político presentado por los Diputados Valdés, Eduardo Félix; Uceda, Marisa Lourdes; Casaretto, Marcelo Pablo; Fernández, Agustín; Pereyra, Julio; Marín, Varinia Lis; Caparros, Mabel Luisa; Herrera, Bernardo José; Ginocchio, Silvana Micaela; González, Gustavo Carlos Miguel; Parola, María Graciela; Herrera, Ricardo; Leiva, Aldo Adolfo; Osuna, Blanca Inés y Brawer, Mara (**Expte.6905-D-2022**) y por la Senadora Nacional DI TULLIO, JULIANA (**Expte. 0097-P-2022**); ambas denuncias contra el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dr. Horacio Daniel

Rosatti, y de los jueces integrantes Doctores Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda Y Ricardo Luis Lorenzetti, por mal desempeño en el ejercicio de sus funciones por vulnerar los principios de independencia, imparcialidad¹ y la división de poderes prevista en el Constitución Nacional, siendo estos, principios rectores de la conducta irreprochable que debe tener el Poder Judicial como poder del Estado y cada uno de sus jueces integrantes.

Este informe, sintetiza en primera instancia, el marco constitucional vigente respecto del juicio político y la causal de mal desempeño en referencia a los ministros de la CSJN. En segundo lugar, se efectúa una síntesis de la causa que aquí se analiza, siempre en el marco de la acusación específica contra los ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti. A tal efecto, se realiza una cronología de los hechos configurativos de la presente causal, las irregularidades o posibles causas configurativas de mal desempeño y la correspondiente formulación de los cargos.

Finalmente se presenta una conclusión, que resume los elementos convictivos que surgen del desarrollo de la investigación y de la valoración de la prueba, para formular los cargos por mal desempeño que emergen del análisis de las conductas estableciendo la correspondiente atribución de responsabilidad para cada uno de los jueces denunciados según el obrar en el caso.

¹ **Principios de Bangalore.** *La independencia judicial es un requisito previo del principio de legalidad y una garantía fundamental de la existencia de un juicio justo.*

2. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

2. 1. Acerca del Juicio político y mal desempeño en la Constitución Nacional

En este apartado, se explica de manera sucinta, el marco constitucional del juicio político y de la causal de mal desempeño, con la finalidad de contextualizar normativa y doctrinariamente el procedimiento en marcha.

La República Argentina es un Estado Constitucional de Derecho, democrático, republicano, representativo y federal. Como toda democracia constitucional, basa su sistema de organización social y estatal en la soberanía popular, es decir, en la voluntad política de la sociedad, la cual se expresa a través de las instituciones que el Constituyente plasmó en la Constitución Nacional. La división de poderes, es el pilar fundamental de nuestro sistema republicano, por lo que los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, asumen funciones específicas que procuran equilibrar los posibles conflictos que pueden surgir a lo largo del tiempo entre ellos, a partir de mecanismos de controles cruzados, garantizando siempre, y en última instancia, que se respete la soberanía popular en un marco de garantía a los derechos humanos y la plena vigencia de la Constitución Nacional. La publicidad de los actos de gobierno, la transparencia, la rendición de cuentas de los funcionarios públicos y la periodicidad en las funciones, son también elementos centrales del sistema republicano.

En efecto, el juicio político es un procedimiento establecido constitucionalmente como surge de los artículos 53, 59 y 60 de la Constitución Nacional, a la vez que está normado por el artículo 90 del Reglamento de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación y por el Reglamento Interno de la Comisión de Juicio Político. Este juicio, es un procedimiento dirigido a abrir la vía para responsabilizar a ciertos funcionarios del Estado por su participación en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos. Es un procedimiento tendiente a la revocación pues, tiene por objeto, privar al funcionario de su función pública.

Constituye una institución del sistema republicano y democrático que expresa de modo práctico, una de las aristas más relevantes de la doctrina de la división o separación de poderes del Estado. La remoción de estos funcionarios, únicamente procede ante los supuestos de mal desempeño o delito en el ejercicio de sus funciones o crímenes comunes como establece la Constitución.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, tiene un rol fundamental en la organización del Estado argentino, y debe ser un garante inflexible de los derechos humanos y del sistema republicano, democrático y federal de gobierno. Cualquier desvío en esta misión por parte de uno o más magistrados de la Corte Suprema, genera un daño irreversible a la sociedad, por lo que, si se comprueba esta situación, la misma debe ser corregida en lo inmediato y debe implicar la remoción del Juez que haya actuado dejando de lado la exigencia constitucional de buena conducta. Para esto es que la Constitución Nacional otorga al Congreso la facultad de promover un juicio político a los jueces de la CSJN, el que debe proceder en un todo de acuerdo con los preceptos constitucionales, legales y reglamentarios vigentes.

Desde el punto de vista formal, es un procedimiento exclusivamente legislativo, es decir, sólo intervienen los órganos legislativos Cámara de Diputados y Cámara de Senadores de la Nación, y se caracteriza por ser un proceso complejo en donde cada uno cumple funciones determinadas, apartándose del principio general en materia de procedimiento parlamentario, del que se deriva una actividad paralela e idéntica.

El juicio político, se inserta en la lógica de la división de poderes y constituye una de las formas en que se manifiesta el sistema de pesos y contrapesos. En ese marco, el juicio político es concebido como una expresión del Congreso en su capacidad de órgano fiscalizador de los demás poderes del Estado. Es de suma importancia institucional adoptar todos los recaudos para que el juicio político a los jueces no vulnere el principio de independencia judicial garantizado, entre otros, en el artículo 110 de nuestra Constitución, el cual estipula que “Los jueces de la CSJN y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta...”. Como dice el artículo, la garantía de inamovilidad es una de las formas

de preservar la independencia, pero esta sólo es posible, si el actuar de los jueces se enmarca dentro de lo que se entiende por “buena conducta”.

Llevar la investidura de supremo, supone abstenerse en el ejercicio de sus funciones, de realizar conductas que vulneren el interés público. Aceptar la función judicial lleva consigo cargas y se comprende que el juez no sólo debe preocuparse por "ser", según la dignidad propia del poder conferido, sino también por "parecer", de manera de no suscitar legítimas dudas en la sociedad acerca del modo en el que se cumple el servicio judicial.

Lo contrario a la buena conducta es el “mal desempeño”, que en el proceso de juicio político constituye una causal constitucional de remoción según el artículo 53 de la Constitución Nacional. Podemos afirmar que hay mal desempeño cuando la conducta de un magistrado, luego de su nombramiento, pone de manifiesto que carece o ha perdido las condiciones necesarias para continuar en el ejercicio de su cargo. Joaquín V. González ha expresado que *“pueden los actos de un funcionario no ajustarse al vocabulario de las leyes penales vigentes, no ser delitos o crímenes calificados por la ley común, pero sí constituir ‘mal desempeño’, porque perjudiquen el servicio público, deshonren al país o la investidura pública, impidan el ejercicio de los derechos y garantías de la Constitución entonces son del resorte del juicio político”*².

La doctrina considera que *“la buena conducta es el obrar debido y propio de todo agente de la administración, y que la Constitución resalta y exige específicamente a los jueces, porque por medio de ellos deben quedar reflejados, como quizá en ningún otro funcionario, esos principios democrático-republicanos de austeridad, medida, honorabilidad y honestidad”*³.

En palabras de Rafael Bielsa, *“la expresión mal desempeño del cargo tiene una latitud considerable y permite un juicio discrecional amplio, pues se trata de la falta*

² Joaquín V. González, *El Juicio del Siglo*, Ed. Centro, Buenos Aires, 1979, p. 174.

³ Dardo Pérez Guilhou, Eduardo F. Luna y otros, *Atribuciones del Congreso Argentino*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1986, p. 543 y s.s.

de idoneidad no sólo profesional o técnica, sino también moral, como la ineptitud, la insolvencia moral, todo lo cual determina un daño a la función, o sea a la gestión de los intereses generales de la Nación. La función pública, su eficacia, su decoro, su autoridad integral es lo esencial; ante ella cede toda consideración personal”⁴. En síntesis, se considera que “cualquier irregularidad, de cualquier naturaleza que sea, si afecta el desempeño de las funciones, es causa constitucional de acusación en juicio político”⁵.

No escapa a la Comisión la seriedad que el proceso de juicio político exige, pues se trata de una delicada decisión institucional: la de mantener o remover de su cargo a los ministros de la CSJN, en este caso previendo, además, para el Presidente, Vicepresidente, Jefe de Gabinete y ministros. La institución de juicio político, creada desde la sanción de nuestra Constitución, ha consolidado estándares de interpretación de las normas constitucionales que rigen el proceso político, y en particular, respecto a lo que se ha definido como “mal desempeño”, y no corresponde apartarse de ellos. Tal como se viene argumentando, el juicio político no es un procedimiento de naturaleza judicial, la responsabilidad que aquí se trata es aquella de naturaleza política. Al respecto Marienhoff sostiene que *“tiene por objeto sancionar conductas que lesionan el buen funcionamiento de la administración pública: se origina por una inobservancia de los deberes inherentes a la calidad de agente público”⁶.*

El juicio político, no persigue castigar sino separar del cargo, en tanto y de acuerdo a Bidart Campos *“el proceso que se instaura, por consiguiente, parte de la consagración del principio republicano de Gobierno por el cual todos los funcionarios, por ende, los jueces, deben responder por los actos realizados en el desempeño de las funciones que les conciernen. La denominación de juicio ‘político’ es consecuencia de que tal proceso no es un juicio ‘penal’; en él no se persigue*

⁴ Rafael Bielsa, *Derecho Constitucional*, tercera edición aumentada, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1959, pp. 599 y 600.

⁵ Carlos Sánchez Viamonte, *Manual de Derecho Constitucional*, Ed. Kapelusz, Buenos Aires, 1959, p. 280.

⁶ Miguel Marienhoff, *Tratado de Derecho Administrativo*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1974, T. III-B, p.399.

castigar, sino separar del cargo; no juzgar un hecho como delictuoso, sino una situación de gobierno como inconveniente para el Estado. O sea, alejar del ejercicio del poder a quien es portador del mismo. Por eso, el juicio político termina y agota su objetivo cuando el funcionario se separa o ya no está en el cargo”⁷.

Por lo expuesto, la Comisión de Juicio Político de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, en cumplimiento de la manda constitucional, comenzó a tratar y considerar los pedidos de juicio político que obran en la Comisión contra los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dres. Horacio Daniel Rosatti, Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos Fernando Rosenkrantz y Juan Carlos Maqueda, por la causal de mal desempeño y/o la eventual comisión de delitos en el ejercicio de las funciones.

Luego de analizar y examinar los mismos se procedió a evaluar el índice de su verosimilitud de las denuncias formuladas para determinar el inicio de la investigación correspondiente. En ese sentido, se consideraron admisibles los catorce pedidos de juicio político, por lo cual se inició la etapa informativa prevista en el artículo 12 del Reglamento Interno de la Comisión de Juicio Político.

Agotada la instancia sumarial, se procede a realizar el presente informe donde obran las constancias probatorias que motivan y sustentan el dictamen acusatorio correspondiente a la causa “Coparticipación: fallo cautelar por recursos de transferencias no federales en materia de seguridad de nación a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”.

2.2 La Corte: lo que es y lo que debería ser

2.2.1 El Juicio Político en la Constitución Nacional.

⁷ Germán J. Bidart Campos, *El Derecho Constitucional del Poder*, Ediar, Buenos Aires, 1967, T. I, p. 380; y *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, Ediar, Buenos Aires, 1986, T. II - "El Derecho Constitucional del Poder", p. 186.

Corresponde a los diputados y a los senadores determinar si los jueces de la Corte Suprema actúan con buen o mal desempeño al ejercer sus funciones.

En caso de mal desempeño, deben decidir si corresponde su remoción. Es una facultad que la Constitución le encarga al Congreso.

El origen de esta gran responsabilidad se remonta a las prácticas constitucionales británicas y tiene fundamento en la doctrina de la separación de funciones (denominada “división de poderes”) que inmortalizó Montesquieu cuando en el famoso Capítulo VI del Libro XI del “Espíritu de las Leyes” describió la forma de organización del gobierno inglés, que consideró virtuosa. El título del libro XI dice mucho: “De las leyes que establecen la libertad política con relación a la Constitución”.

Mucho ha transcurrido desde entonces, pero la idea central es que la función que corresponde a este Congreso es dictar las normas generales. El Poder Ejecutivo debe reglamentarlas –si fuera necesario-, ejecutarlas y aplicarlas. Y los jueces también las aplican, pero solo para resolver conflictos entre partes adversarias.

En la idea del ejercicio separado de las funciones legislativa, ejecutiva y jurisdiccional, está también la del control entre los órganos (“checks and balances”). Así lo establece nuestra Constitución que ha receptado la doctrina de separación de poderes y controles recíprocos. De tal modo, el Congreso juzga políticamente el funcionamiento del Presidente de la Nación y de los jueces de la Corte y, cuando considera que hay mal desempeño, dispone su remoción.

La metodología concreta es la acusación por la Cámara de Diputados por ante el Senado, que actúa como tribunal. La responsabilidad política es compartida por ambas cámaras. Es, pues, una decisión del Congreso.

La Constitución requiere el voto de las dos terceras partes de cada cámara para que la remoción se haga efectiva.

Se trata de la misma mayoría exigida para que el veto del Poder Ejecutivo a una ley sea rechazado, manteniendo la voluntad del Congreso.

Esta coincidencia no es casual. La idea del constituyente es conferir a esa mayoría de dos tercios de cada cámara el mayor poder que la Constitución concede. Es lógico

y coherente en tanto resulta respetuosa de la democracia, pues las decisiones finales en temas de control interórganos y últimas de carácter político son regidas por la regla de la mayoría. Pero, ese enorme poder que es conferido al Congreso, se equilibra con la exigencia del voto de las dos terceras partes, que conlleva la necesidad de un alto consenso y deviene en la mayor protección para los eventuales denunciados en el juicio político. Se evita el riesgo de decisiones adoptadas por mayorías circunstanciales que pudieran actuar con arbitrariedad o apresuramiento, y, aun cuando estuvieran justificadas las imputaciones para una mayoría, se mantiene en el cargo a los acusados -o se impone el veto del Poder Ejecutivo- si el consenso no es de tal grado que reúna el repudio de dos tercios de cada cámara.

Dentro de este régimen de separación de funciones y competencias resulta central una regla que atraviesa todo el sistema: el que hace la norma no es quien la aplica. Se menciona desde ya porque es dirimente en este asunto.

Esa regla de oro política y constitucional, lamentablemente, ha sido violada por los jueces denunciados, y constituye mal desempeño.

En la tradición constitucional británica el juicio que el Parlamento realizaba sobre los altos funcionarios de la corona era un verdadero proceso penal. El “empeachment” inglés, la “acusación pública”, conllevaba la posibilidad de que el imputado no solo fuera removido del cargo, sino que fuera sancionado, hasta con la pena de muerte.

En aquel país el “empeachment” cayó en desuso cuando se modificó la forma de gobierno, a partir de que la burguesía adquiere preponderancia, la Cámara de los Comunes que la expresaba se transforma en el órgano de mayor poder y se consagra el sistema de gabinete. Puede leerse de este proceso político de asunción de poder por los comunes en la obra clásica de Walter Bagehot “La Constitución Inglesa” y sobre el desuetudo del “empeachment” en el Tratado de Derecho Constitucional de León Duguit.

Si los funcionarios ejecutivos surgían del Parlamento y solo podían mantenerse en el cargo mientras tuvieran su confianza, era innecesario el juicio de remoción. A la par, el ejercicio de la política fue perdiendo, al menos parcialmente, grados de

violencia, de modo que la sanción penal ligada a la caída del poder fue resultando innecesaria e inconveniente.

Los constituyentes de los Estados Unidos tomaron el esquema general del sistema inglés de división de poderes y controles recíprocos descrito, entre otros, por William Blackstone, John Locke y Montesquieu, y lo aplicaron a su Constitución. Adoptaron también el “empeachment”, pero lo despojaron de los caracteres penales para transformarlo en un proceso netamente político o, si se quiere, en un juicio administrativo de remoción.

Ese modelo, el de la Constitución de los Estados Unidos, fue el que tomaron los constituyentes argentinos en las convenciones de 1853 y 1860, y actualmente rige este proceso.

Por eso no es necesario que el funcionario cometa un delito penal para que proceda la destitución.

Estamos pues ante un juicio administrativo de remoción, donde la consideración de si los funcionarios denunciados incurrieron en mal desempeño y deben ser o no removidos requiere de una decisión netamente política que debe ser respaldada por el voto afirmativo de dos tercios de los miembros presentes de cada cámara.

Como toda decisión política en una República debe ser razonada y fundada.

La decisión del Congreso es definitiva y final.

La práctica constitucional argentina ofrece la suficiente cantidad de proceso políticos de estas características desde el siglo XIX para conformar un cuerpo normativo sólido y virtuoso. En esos debates intervinieron juristas y políticos de la mayor relevancia.

De esa práctica constitucional largamente centenaria se extrae que la decisión que adopta el Congreso es soberana y no existe ningún poder que pueda modificarla. Que para la investigación la Cámara de Diputados cuenta con todas las facultades inherentes para ejercer tan delicada tarea, por lo que ningún órgano ni particular puede negarle información o documentación que sea conducente a conocer si los más altos funcionarios del Estado incurrieron en mala conducta. El veredicto condenatorio solo acarrea la remoción del cargo y ninguna sanción penal. La causal

de mal desempeño es genérica, no es susceptible de regulación previa ni requiere que se configure un tipo penal, es de apreciación política y es el Congreso el que establece, con la mayoría agravada antes dicha, qué es y qué no es mal desempeño, competencia que le corresponde en forma exclusiva y excluyente.

Lo expresado es respaldado por la práctica constitucional que se verifica en los procesos de remoción sustanciados que pueden consultarse con provecho. Se podrán leer las opiniones de Dr. Joaquín V. González, entre otros políticos y juristas.

Interesa resaltar que esta práctica desde antiguo reconoció además cuatro características relevantes respecto de la competencia que estamos ejerciendo y el trámite en esta instancia. La primera es que una vez producida la denuncia y declarada su admisibilidad la investigación sobre la conducta del funcionario no puede ser limitada por poder alguno. Es un mandato constitucional y eso conlleva el poder necesario para ejercerlo. La auto limitación que la Cámara o la Comisión realice en sus reglamentos internos no conlleva la negación de las potestades que, necesariamente, la Constitución le ha deferido al atribuirle la obligación de investigar las conductas de los altos funcionarios en las causas de responsabilidad.

Luego de algunos debates, ha sido también una práctica el oír a los denunciados aun durante el trámite en la Cámara de Diputados, más precisamente por ante su Comisión asesora.

Sería una contribución al debate democrático si las manifestaciones de descargo de los denunciados, en tanto altos funcionarios del Estado, fuera prestado en forma oral y presencial, realizando la defensa de su conducta, si así lo consideran, pero también rindiendo cuenta al pueblo, al que todos servimos en una República organizada en base a los principios democráticos.

El debate público es la esencia de la democracia y queda empequeñecido si se limita a un escrito que pretende eludir las imputaciones en base a alegaciones en muchos casos formales y, peor aún, auto referenciales.

A su vez, y más allá de que la exigencia constitucional se limita a la reunión de las mayorías, la Comisión y la Cámara siempre ha fundado las imputaciones. A su turno, el Senado al resolver si acepta o no el pedido de remoción que formula la Cámara

de Diputados lo hace emitiendo un veredicto, donde cada senador simplemente manifiesta su voluntad mediante la aceptación o rechazo de cada cargo, sin expresar fundamentos.

2.2.2 La Corte y la República

Considerar el buen o mal desempeño de quien integra un órgano constitucional supone una concepción de sus misiones y funciones. En este caso, se trata de las que le asigna el texto constitucional. Lo que pensaron los constituyentes y las modalidades que le fueron dando las mujeres y hombres de la política en los casi dos siglos de vida institucional.

Habiendo tomado el modelo de la Constitución de los Estados Unidos, los constituyentes y la clase política de nuestra patria que conformó el período de la organización nacional tenía muy presente algunas similitudes y también las diferencias que se verificaban en la sociología de ambos países nacientes.

Entre los rasgos comunes se destacaba la existencia de un territorio extenso y en gran parte despoblado. También que en ese enorme espacio se habían conformado estructuras políticas que se reconocían como estados con cierta autonomía, pero, a su vez, parte indisoluble de un mismo pueblo o nación.

El concepto de “un solo territorio para un solo pueblo” es central para entender, no solo esa etapa, sino la primera y principal función de la Corte Suprema. Dicho de otro modo, la idea de la unidad nacional era el objetivo de toda la clase política de esa etapa fundacional y por ello fue también asignada a uno de sus departamentos fundamentales, el Poder Judicial y en particular su Corte Suprema.

Es bueno decirlo, la unidad nacional es también una tarea de actualidad absoluta. La unidad nacional constituye el primer objetivo político de la Constitución Nacional y abarca a los tres poderes. Este punto conlleva una necesaria reflexión que excede largamente este juicio político, aun cuando lo incluye como un aspecto central.

La lectura de los textos que relatan los debates en la convención constituyente de los Estados Unidos pone de manifiesto que la creación de un Poder Judicial tuvo en vista como primer objetivo político de ese departamento el contribuir a garantizar la unidad nacional mediante la aplicación uniforme del derecho federal. Esto es, de aquellas normas que los estados, que concurrían a darse una constitución política que los contuviera, ponían fuera del ámbito de competencia de cada uno de ellos, para quedar en cabeza de los órganos del gobierno central en orden a su creación, ejecución y, en lo que al Poder Judicial corresponde, aplicación en la resolución de las controversias. Esto es, el derecho federal.

Traído ese esquema de poder a la República Argentina, el art. 31 de la Constitución general resulta el texto clave para entender la competencia del Poder Judicial de la Nación y su primera función política. Dispone que esa constitución, los tratados internacionales y las leyes que dicte el Congreso son ley suprema y las provincias debe acatar lo que ellos disponen.

Es pues el Poder Judicial, y la Corte Suprema como cabeza, quien contribuye a mantener la unidad nacional asegurando que, primero, el derecho federal, se aplica y, luego, que se aplica uniformemente, es decir, sin favoritismos.

Esta es la principal función de la Corte Suprema a los fines de que la República Argentina sea una unidad indisoluble.

Cuando describimos el derecho federal enumeramos que las controversias que abarquen tratados internacionales son también competencia de los jueces nacionales. Es de toda coherencia que, justamente, las controversias que se susciten entre partes respecto de los efectos de los acuerdos a los que arriban y aprueban los poderes políticos con potencias extranjeras u organismos internacionales no sean decididas por los jueces provinciales.

Esta competencia que originalmente parecía vincularse solo con el ejercicio de las relaciones exteriores, a partir de la adhesión a instrumentos internacionales de derechos humanos reforzó la función a que aludiremos a continuación, que es ser el último intérprete y garante de los derechos individuales cuando se suscitan controversias sobre su aplicación y extensión.

La segunda gran función de la Corte Suprema, como adelantamos en el párrafo anterior, que fue adquiriendo mayor relevancia con el transcurso del tiempo ante una felizmente mayor demanda de la sociedad por la libertad individual, la autonomía y la protección de los derechos humanos es, justamente, la protección de estas garantías individuales que están en la Constitución Nacional.

Estas funciones fundamentales, los jueces, entre ellos la Corte, las deben ejercer, solamente, en las “causas”, esto es, en las controversias que partes adversarias presentan ante sus estrados fundadas en, como fue dicho, normas de derecho federal. Exclusivamente.

Cabe acá hacer un paréntesis y recordar que las controversias de derecho local, provincial o el llamado “derecho común”, son ajenas a la Corte Suprema. Como es sabido, junto con las leyes federales, el Congreso tiene competencia para dictar los códigos de fondo: penal, civil, comercial, minería y del trabajo y seguridad social. Ellos, a diferencia de lo que ocurre en los Estados Unidos, rigen con todo el territorio. Empero, las normas de derecho común son aplicadas por los jueces locales. Más aún, los jueces nacionales, entre ellos los de la Corte, por regla y en principio, no debe intervenir en los pleitos regidos por el derecho común pues así lo manda el art. 75 inc. 12 de la Ley Fundamental, salvo excepciones cuando la competencia se da en razón de las personas. Sin embargo, desde principios del siglo XX la Corte encontró la forma de intervenir en esas controversias de modo limitado, conforme a su discrecionalidad, cuando considera que la sentencia ha hecho una aplicación incorrecta de esas normas a tal punto que no puede considerarse un “pronunciamiento jurisdiccional válido” y por ello las anula calificándolas de arbitrarias. En puridad, la Corte dice que no se aparta de la regla del art. 75 inc. 12 mencionada, sino que al anular por arbitraria una sentencia aplica derecho federal, el previsto en el art. 18 que consagra la garantía del debido proceso. De hecho, establece criterios de interpretación del derecho común. Esta práctica jurisprudencial no es motivo de consideración en este proceso.

La Corte ejerce las funciones antes descritas por vía de apelación, la que debe ser regulada por leyes del Congreso. La competencia de la Corte y su modo de actuación en la mayoría de los casos no surge directamente de la Constitución, sino que es

este Congreso el que, como expresamente lo ordena el art. 117, determina el modo en que debe ejercer sus competencias. Lo ha hecho ya desde el siglo XIX con la ley 48, especialmente en sus artículos 2, 14, 15, 16 y 17.

Ahora bien, en algunas controversias, fundamentalmente cuando interviene una provincia, la Corte actúa como tribunal de única instancia.

La referencia a la competencia apelada y su regulación por el Congreso nos obliga a recordar que esto parece ser obviado por la Corte cuando ignora o descalifica las decisiones de este Congreso transformándose en un legislador de modo inconstitucional al derogar reglas que rigieron por casi un siglo, como puede verse por ejemplo en la sentencia publicada en Fallos: 338:724 con relación al recurso ordinario que permitía un control mayor respecto de la transparencia de los actos del Estado y que la Corte declaró inconstitucional sin motivos, razones ni facultades.

Este modo de actuar de la Corte donde supone que la Constitución no rige para ella y que puede disponer por sí y ante sí lo que se le ocurre, especialmente en punto a sus propios poderes y competencias, resulta una conducta antidemocrática y autoritaria, negadora del necesario diálogo institucional, y pone en riesgo la República generando tensiones innecesarias. Esta misma situación se produce cuando demora el necesario rechazo de la pretensión de la Ciudad de Buenos Aires de transformar a los jueces locales en superiores de las Cámaras Nacionales de la Capital Federal en asuntos de derecho común, demora que pone en vilo desde hace ya demasiado tiempo las competencias de esos tribunales de apelación y, de tal modo, el carácter final de sus sentencias, demorando aún más los procesos y poniendo en riesgo la seguridad jurídica. Cualquiera fuera el mérito de la existencia de tribunales nacionales aplicando derecho común en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, no es un tema que deban debatir ni resolver los jueces, sino las autoridades políticas de la Nación en su caso con las de la Ciudad de Buenos Aires.

En este resumen de las funciones de la Corte hemos visto que sus principales roles son entonces, contribuir a la unidad nacional mediante la aplicación uniforme del derecho federal, asegurar la vigencia de los derechos individuales, entre ellos los reconocidos en instrumentos internacionales de protección de derechos humanos,

aun en litigios contra el Estado, y dirimir las cuestiones que se susciten entre las provincias o, entre una provincia y otra parte cualquiera, si la materia es federal.

La relevancia de la materia federal que la Constitución encarga custodiar a los jueces salta a la vista apenas recordamos que incluye, entre otras, las leyes tributarias, la libertad de expresión, explotación de hidrocarburos, regulación de la generación y transporte de energía, comercialización de la energía mayorista, las referentes a la fijación del valor de la moneda, evitar las aduanas internas lo que abarca la preservación de un ámbito común de negocios, la transparencia del mercado, normas de marcas y patentes, etc.

Se trata de materias de una importancia tal que los constituyentes establecieron que serían dictadas por el Congreso y aplicadas por los jueces federales.

Son esenciales para la existencia de la Nación y el correcto desarrollo de las políticas del Gobierno federal. No en vano la Constitución considera al Poder Judicial como parte del Gobierno de la Nación. La consagración de la Corte como fuero de las provincias recuerda, una vez más, su rol político en el logro de la unidad nacional y la concepción de la República como una unidad indisoluble.

Cabe preguntarse por qué, teniendo tan altas funciones, la Corte ha dedicado sus mayores esfuerzos en los últimos años para dedicarse a entrometerse en temas de política partidaria que hasta son menores respecto de tan elevado rol que le ha reservado la Constitución. Y, más aún, por qué lo ha hecho abandonando la virtud de la imparcialidad.

Entre los roles que es deseable que la Corte ejerza, el de asegurar los derechos individuales es de gran importancia ya que le permite establecer estándares sociales y de marcos de libertad esenciales en la vida moderna.

Cuando el juez Enrique Petracchi concurrió a efectuar el descargo ante esta Cámara respecto de las imputaciones durante el juicio político del año 2002 dijo hacerlo feliz de venir a rendir cuentas de sus actos. En un breve y sustancial texto recordó que a los jueces les fue conferido un enorme poder, al punto de poder decidir que una ley establecida por el concurso de ambas cámaras legislativas, donde se congrega la representación del pueblo, era inconstitucional. Pero que ese enorme poder solo

podía ser ejercido en ciertas condiciones y con determinados efectos. Esto es, en las causas judiciales, cuando se resuelven controversias entre partes adversarias.

La Corte ha olvidado esta regla de enorme importancia que limita su poder. La limitación del poder no es una consecuencia peyorativa respecto de la institución, sino inherente al ejercicio democrático y republicano.

Si la Corte pretende aplicar sus facultades a todos los asuntos y no solo a las causas donde es competente, deja de ser un órgano de la democracia para tornarse un sujeto autoritario, sin limitaciones. No existe ningún órgano de la Constitución que no tenga limitaciones. La limitación de las facultades de la Corte a los casos no conlleva un mandato de mera prudencia o de auto restricción.

El concepto de causa no es una creación de los jueces ni depende de su libre albedrío. Si así fuera, la Corte sería un organismo que definiría libremente la extensión de sus facultades, sin limitaciones externas. Es un organismo con pretensiones hegemónicas y autoritarias. El concepto de causa va unido al de parte legitimada y le cabe igual razonamiento y prevención que el expresado en el párrafo anterior.

Puede dentro de lo razonable existir miradas de mayor o menor amplitud para la existencia de parte legitimada y de causa. Es admisible que los jueces extiendan o restrinjan los márgenes de los conceptos de causa y de parte legitimada. No es implausible que haya razonables desacuerdos no solo desde el punto de vista jurídico y académico, sino también político partidario e institucional sobre estos conceptos. Pero en lo que a este proceso respecta, el límite es la extensión a un punto donde cualquier asunto se transforme en una causa y los jueces, y en particular la Corte, se erija por una decisión unilateral y autoritaria en el cénit de todas las decisiones sobre todos los asuntos relevantes de la política argentina. O, peor aún, ni siquiera de todos, porque ello conllevaría la responsabilidad del gobierno, sino de aquello que la Corte decida y le resulte confortable.

La independencia de los jueces respecto del poder político es una herramienta para garantizar la imparcialidad. La libertad de criterio para analizar y aplicar el derecho dentro de los márgenes razonables permite que cumplan la función con rectitud y

excelencia. Pero ninguna de esas instituciones puede ser la excusa para hacer cualquier cosa ni fundamento para transformar cualquier pretensión política en una ficción de proceso y mediante pseudo sentencias decidir temas de relaciones exteriores, nombrar o remover funcionarios del gobierno federal, derogar leyes, sancionar leyes, modificar y administrar presupuestos federales, financiar campañas electorales, impedir candidaturas o conmutar penas de genocidas.

El derecho es una materia opinable, pero no admite disparates. Y las mujeres y hombres de la política tal vez no seamos eruditos, pero tampoco somos estúpidos.

La Corte no cumple su rol constitucional actuando como si fuera un constante contradictor de las decisiones del Congreso o del Poder Ejecutivo, esto es, de las autoridades electas de modo directo por el pueblo.

Tampoco cuando se constituye en una suerte de tercera cámara legislativa, derogando con efecto general las leyes que no le agradan o dictando las que las reemplacen, como ocurrió en el caso de la ley del Consejo de la Magistratura.

No surge de la Constitución que se le haya encargado ser árbitro de las controversias políticas entre los partidos oficialistas y opositores, tomando las demandas políticas de la oposición y de los gobiernos locales administrados por ella para invariablemente admitirlas, aunque ni siquiera puedan ser consideradas un caso judicial (como la objeción a la ley del Consejo de la Magistratura por una OGN elitista y de pocos pergaminos democráticos), de modo definitivo o cautelar, a veces con una velocidad que contrasta con otros pedidos cautelares efectuados por el Gobierno federal que no son resueltos, ni de modo positivo o negativo, durante casi tres años (como ocurre con el reclamo del Banco Central de la República Argentina contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires respecto del impuesto establecido por éste sobre la renta de instrumentos de política monetaria afectando el plan del gobierno en momentos de alta inflación).

2.2.3 De la independencia e imparcialidad de los jueces

La independencia y la imparcialidad constituyen dos principios de la ética que son exclusivos de los jueces. En efecto, los estatutos y reglamentos vinculados a los tribunales internacionales establecen que los jueces deben ser independientes e imparciales. La independencia debe entenderse como la inexistencia de relaciones que puedan influir en su capacidad como árbitro o como juez, mientras que la imparcialidad es la inexistencia de un sesgo o predisposición favorable a alguna de las partes. Por lo tanto, es necesario que el juez sea no solo independiente, sino también imparcial.

En este sentido, los Estados están obligados a proteger la independencia e imparcialidad de la función judicial. La independencia incluye la falta de condicionamientos que puedan interferir en la actuación de fiscales y jueces, mientras que, la imparcialidad se refiere a la actuación objetiva apegada a lo que el marco normativo y la jurisprudencia prescriben, ausente de preferencias o sesgos personales, organizacionales o políticos. La independencia del funcionamiento del sistema de justicia se refiere tanto a la institución de que se trate como a la persona que la representa. Mientras que la imparcialidad siempre se materializa en la actuación en casos reales y concretos.

Los jueces deben garantizar los derechos de toda persona a un proceso justo, deben poner en marcha todos los medios de que dispongan para permitir que los asuntos sean vistos en audiencia pública, en un plazo razonable, ante el tribunal independiente e imparcial establecido por la ley, para determinar los derechos y obligaciones en materia civil o la realidad de los cargos en materia penal. La independencia del juez resulta indispensable para el ejercicio de una justicia imparcial en el respeto de la ley. La independencia es indivisible.

El juez debe ser y aparecer imparcial en el ejercicio de su actividad jurisdiccional. Debe cumplir sus deberes con moderación y dignidad respecto de su función y de cualquier persona afectada (Estatuto Universal del Juez, arts. 1° y 5°).

Como garantía para los justiciables, los jueces son independientes en el ejercicio de su función jurisdiccional y se encuentran tan sólo sometidos a la Constitución y a la Ley, con estricto respeto al principio de jerarquía normativa.

La imparcialidad del juez es condición indispensable para el ejercicio de la función jurisdiccional. Debe ser real, efectiva y evidente para la ciudadanía. Los jueces tienen la obligación de separarse de la tramitación y conocimiento de asuntos en los que tengan alguna relación previa con el objeto del proceso, partes o interesados en él, en los términos previstos en la ley (Estatuto del Juez Iberoamericano, arts. 1º, 7º, 8º y 9º).

El magistrado debe garantizar y defender el ejercicio independiente de sus funciones y mantener una imagen de imparcialidad e independencia. Asimismo, debe evitar cualquier implicación con centros de poder partidarios o de negocios que puedan condicionar el ejercicio de sus funciones o empañar de algún modo la imagen. No debe aceptar encargos ni realizar actividades que obstaculicen el pleno y correcto desenvolvimiento de su función o que, por la naturaleza, la fuente o la modalidad del otorgamiento, puedan de algún modo condicionar la independencia.

De igual modo, el magistrado debe respetar la dignidad de toda persona, sin discriminación ni perjuicio de sexo, cultura, ideología, raza o religión. En el ejercicio de las funciones obra para ser efectivo el valor de la imparcialidad empeñándose en superar los prejuicios culturales que puedan incidir sobre la valoración de los hechos y sobre la interpretación y aplicación de las normas, asegurando que, en el ejercicio de las funciones, su imagen de imparcialidad esté siempre plenamente garantizada. (Código Ético de los Magistrados Ordinarios, arts. 8º y 9º).

En síntesis, la imparcialidad de los jueces es un elemento esencial para que los derechos de los ciudadanos sean efectivos; en palabras de Alberto Bovino: la imparcialidad es un “presupuesto necesario para la operación práctica y adecuada de las demás garantías del proceso”, por eso él la califica de “metagarantía”. En efecto, sin juez imparcial no hay derecho ni garantía que valgan, sin juez imparcial la igualdad ante la ley desaparece. Ferrajoli lo pone en evidencia: “el fundamento de la legitimación del poder judicial y de su independencia no es otra cosa que el valor de igualdad como igualdad de derechos: puesto que los derechos

fundamentales son de cada uno y de todos, su garantía exige un juez imparcial e independiente, sustraído a cualquier vínculo con los poderes de mayoría y en condiciones de censurar, en su caso, como inválidos o como ilícitos, los actos a través de los cuales aquellos se ejercen”.

En este marco, la independencia del poder judicial es un requisito previo a su imparcialidad, un juez dependiente sea del poder político, sea de la opinión pública, sea de lo que sea, no puede ser imparcial. Estos son los valores que debemos tener en cuenta como en primera instancia al considerar la conducta de los magistrados.

En este sentido, los principios que establece el derecho internacional en la materia, se encuentra lo señalado en Sistema Interamericano de Derechos humanos en la Convención Americana de Derechos Humanos, que en su art. 8 (garantías judiciales) establece en su inciso 1, el derecho humano de todas las personas a ser juzgada por jueces independientes e imparciales: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”

Por otro lado, en las Naciones Unidas, el pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su art. 14 inciso 1, también consagra el derecho de todas las personas a ser juzgadas por tribunales independientes e imparciales: “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil...”

En este mismo sentido, la Carta Democrática Interamericana, en su art. 3, estipula que “Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de Derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión

de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos”.

Por su parte, en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena 1993) con la aprobación de la Declaración y el Programa de Acción de Viena, se precisa que cada Estado debe prever un marco de recursos eficaces a fin de reparar las infracciones o violaciones de los derechos humanos. La administración de justicia, en particular los organismos encargados de hacer cumplir la ley y el enjuiciamiento, así como un poder judicial y una abogacía independiente, en plena conformidad con las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos, son de importancia decisiva para la cabal realización de los derechos humanos sin discriminación alguna y resultan indispensables en los procesos de democratización y desarrollo sostenible (párrafo 27).

En Iberoamérica, el estatuto del juez, aprobado por los presidentes de los más altos tribunales de los países de la región, reconoce en el artículo 1, el Principio general de independencia, “como garantía para los justiciables, los Jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales y se encuentran tan sólo sometidos a la Constitución y a la ley, con estricto respeto al principio de jerarquía normativa”.

En la misma dirección, en el “Estatuto del Juez iberoamericano”, se establecen los siguientes preceptos: obligación de respeto a la independencia judicial (art. 2); independencia judicial y medios de comunicación (art. 3); independencia interna (art. 4); defensa de la independencia judicial (art. 5) y condiciones materiales de la independencia. (art. 6).

Otra de las grandes referencias a la imparcialidad e independencia en el marco normativo internacional se encuentra establecidos en los Principios de Bangalore sobre la Conducta Judicial, de conformidad a la Resolución 2006/23 del Consejo Económico y Social de la O.N.U., complementario de los "PRINCIPIOS BASICOS RELATIVOS A LA INDEPENDENCIA DE LA JUDICATURA" según Resoluciones 40/32 y 40/146 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Estos Principios subrayan la importancia de la independencia, la imparcialidad, la integridad, la corrección, la igualdad en el tratamiento de todos ante los tribunales, la competencia y diligencia como requisitos previos para desempeñar debidamente las funciones jurisdiccionales. Dan expresión a las más elevadas tradiciones de la función judicial como se la concibe en todas las culturas y sistemas jurídicos.

El principio de independencia establece que “La independencia de la judicatura será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetarán y acatarán la independencia de la judicatura”. Por su parte, el principio de imparcialidad instituye que “ Los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo”.

Al mismo tiempo, se desarrollan una serie de condiciones que los Estados deben garantizar para que las judicaturas sean independientes: libertad de expresión y asociación de los jueces; competencia profesional, selección y formación de magistrados; condiciones para el servicio de justicia e inamovilidad de los magistrados; secreto profesional e inmunidad.

Con respecto a las medidas disciplinarias, suspensión y separación del cargo se plantea que no es posible alcanzar la independencia sin procesos democráticos y garantías judiciales que garanticen el buen desempeño de los jueces. En otras palabras, si los jueces son eternos y nadie controla su función, se violan los derechos humanos de las personas al juez independiente e imparcial, de igual modo que si los jueces son nombrados o removidos arbitrariamente.

En lo relativo al ordenamiento jurídico nacional, se destaca la Ley de Ética en el Ejercicio de la Función Pública N° 25.188 que establece que “todos los magistrados, funcionarios y empleados del Estado tienen obligaciones en el marco de esta ley dentro de las cuales se encuentra” y deben “Abstenerse de intervenir en todo asunto respecto al cual se encuentre comprendido en alguna de las causas de excusación previstas en ley procesal civil.” (Artículo 2 inciso i).

Por su parte, el artículo 17 del Código Procesal Civil y Comercial, establece como causas de recusación de los jueces “ Tener el juez o sus consanguíneos o afines dentro del grado expresado en el inciso anterior, interés en el pleito o en otro semejante, o sociedad o comunidad con alguno de los litigantes, procuradores o abogados, salvo que la sociedad fuese anónima (inc. 2); “Haber sido el juez defensor de alguno de los litigantes o emitido opinión o dictamen o dado recomendaciones acerca del pleito, antes o después de comenzado (inc. 7); Tener el juez con alguno de los litigantes amistad que se manifieste por gran familiaridad o frecuencia en el trato (inc. 9).

Asimismo, en su artículo 30 el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establece que “Todo juez que se hallare comprendido en alguna de las causas de recusación mencionadas en el artículo 17 deberá excusarse. Asimismo, podrá hacerlo cuando existan otras causas que le impongan abstenerse de conocer en el juicio, fundadas en motivos graves de decoro o delicadeza.”

Por último, el artículo 32 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, establece que aquel juez/a que no se haya excusado, cuando legalmente estaba obligado a hacerlo, constituye motivo suficiente para incurrir en la causal de “mal desempeño”.

A su vez, la jurisprudencia internacional y nacional se han expresado respecto de la independencia e imparcialidad de los jueces.

Dentro de la jurisprudencia internacional, la Corte Interamericana se ha ocupado de la independencia e imparcialidad de los jueces a lo largo de su trayectoria. El caso fundante, en este sentido, es Reverón Trujillo contra Venezuela, que desarrolla los estándares principales que luego se irán fortaleciendo en la jurisprudencia sucesiva. En resumen, la jurisprudencia de la Corte IDH refiere que: el titular del derecho a un juez independiente es el justiciable. Como correlato, existen dos deberes a cargo de sujetos normativos distintos: uno es el juez y el otro es el estado; el primero de ellos

se encuentra obligado a juzgar únicamente conforme y movido por el derecho⁸. Mientras que las autoridades públicas tienen el deber de abstenerse a realizar injerencias indebidas ya sea en el poder judicial o en la persona del juez específico. La garantía del derecho fundamental al juez independiente consiste en prevenir dichas injerencias y en investigar y sancionar a quienes las cometan.⁹

En opinión de la Corte Interamericana, el deber de garantía del Estado respecto del derecho a un juez independiente, se desarrolla en 2 facetas: primero, la institucional o del poder judicial como sistema y, segundo, la individual relacionada con el juez como persona.

El Estado, además de garantizar la independencia institucional y personal del juez, también tiene el deber de garantizar una apariencia de independencia de la magistratura que inspire legitimidad y confianza suficiente no sólo el justiciable sino a los ciudadanos de una sociedad democrática.¹⁰

El objetivo de estas garantías es evitar que los jueces se vean sometidos a restricciones indebidas, en el ejercicio de sus funciones, por parte de órganos ajenos al poder judicial o incluso por parte de magistrados que ejercen funciones de revisión o apelación. Cabe recordar que, para la corte interamericana los jueces, a diferencia de otros servidores públicos, cuentan con garantías reforzadas en atención a la independencia que deben poseer para el ejercicio de sus funciones.

La Corte Interamericana ha establecido la relación entre la Independencia judicial y la imparcialidad. La imparcialidad implica, que los integrantes de un tribunal no tengan un interés directo o una posición tomada o una preferencia por alguna de las partes y que no se encuentren involucrados en la controversia.

En opinión de este organismo internacional, la imparcialidad subjetiva se sustenta en una presunción que admite prueba en contrario, mientras que la imparcialidad

⁸ Reverón Trujillo, Corte IDH párr. 146, Corte Interamericana De Derechos Humanos Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela Sentencia De 30 De Junio De 2009 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_197_esp.pdf

⁹ <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r38231.pdf>

¹⁰ Reverón Trujillo Corte Interamericana de derechos humanos párrafo 67

objetiva, consiste en determinar si el juez cuestionado brindó elementos convincentes que permitan eliminar temores legítimos o sospechas fundadas de parcialidad sobre su persona, puesto que, el juez debe aparecer como actuando sin estar sujeto a influencia aliciente presión amenaza o intromisión directa o indirecta sino única y exclusivamente conforme y movido por el derecho.¹¹

La Corte ha expresado que, en aras de salvaguardar la administración de justicia, se debe asegurar que el juez se encuentre libre de todo prejuicio y que no exista temor alguno que ponga en duda el ejercicio de las funciones jurisdiccionales.¹²

La independencia del juez, es uno de los elementos integrantes del derecho de acceso a la justicia y del debido proceso legal, por lo tanto, cualquier acto materialmente jurisdiccional del Estado debe ser emitido por un órgano independiente e imparcial.

Para la Corte Interamericana, la principal garantía del derecho al juez independiente es la separación de poderes públicos. Para que ella sea eficaz, deben establecerse mecanismos y diseños institucionales que materialmente protejan al juez de restricciones indebidas en el ejercicio de sus funciones, ya sea que provengan de órganos gubernamentales o de grupos de poder ajenos a la institución, así como por parte de los propios integrantes del poder judicial por razones jurídicas o razones de hecho.

Estos esquemas organizacionales, deben generar un respeto real y, así mismo, deben hacer posible que la percepción social respecto de los jueces y los tribunales sea que se trata de tribunales y jueces legítimos y confiables.

En este sentido, un poder judicial que aun cuando material y jurídicamente es independiente, no es visto como tal por los justiciables, viola el artículo 8 de la convención. De ahí que sea necesario garantizar adicionalmente una dimensión subjetiva psicológica de la Independencia judicial.

¹¹ Reverón Trujillo párrafo 56

¹² Reverón Trujillo párrafo 145

Respecto del derecho al juez independiente, deben tomarse en cuenta períodos como por ejemplo la vigencia del estado de excepción, en donde los jueces estarán expuestos con una mayor intensidad que la ordinaria a presiones de poderes fácticos e institucionales.

En aras de prevenir que estas presiones impacten en la Independencia judicial, los Estados deben establecer diseños institucionales que refuercen las posiciones del tribunal para mantenerlos libres de las influencias ilegítimas y a fin de evitar la sustitución del principio de separación e independencia de poderes, por el de jerarquización de estos a favor del ejecutivo.

Existen otros casos en los cuales los jueces, están expuestos con mayor intensidad que la ordinaria a presiones de poderes fácticos e institucionales. Son las condiciones de las investigaciones y enjuiciamiento de los presuntos autores materiales e intelectuales de lesiones o privaciones a la vida con el uso excesivo de fuerza física, cuando tienen el carácter de autoridades policiales o militares, ya que; la calidad de funcionarios públicos de los sujetos llevados a proceso, es una circunstancia extraordinaria que los puede poner frente al juzgador en una situación de influencia de autoridad o poder, ya sea jurídico o, de hecho. Por tanto, se requiere de mecanismos especiales para asegurar a los jueces el marco necesario que les permita resolver libremente sin consideración alguna a la jerarquía o poderes fácticos que posean los procesados.

De la misma manera, que el Estado constitucional de derecho exige establecer las garantías necesarias para hacer efectivo el derecho al juez independiente, también es necesario implementar regímenes de responsabilidad de los jueces que, sin socavar su independencia, hagan posible la vigilancia sobre su actuación a fin de que su libertad no se transforme en arbitrariedad.

La Comisión Interamericana ha destacado también, la importancia que tiene la efectividad de todo el andamiaje jurídico. No basta; con que sólo en el plano normativo, se garantice el derecho al juez independiente. También, en el plano fáctico, es necesario que los jueces gocen de ese estado institucional de cosas para resolver fuera de toda clase de presiones.

El derecho a un juez independiente, se declara violado cuando se demuestre un contexto social e institucional, con una existencia reiterada de presiones de los otros poderes o de grupos de poder, sobre la justicia bajo la tolerancia del Estado.

Por su parte, dentro de la jurisprudencia nacional la Corte Suprema de Justicia de la Nación también desarrollado sus lineamientos. En particular en cuanto al alcance de la imparcialidad judicial y el deber de excusarse de jueces.

Al respecto, es importante la causa LLERENA, donde la Corte reconoce que pueden existir más causales de excusación y recusación que las explícitamente planteadas en el Código Civil y Comercial.

En tal dirección, refiere al temor de imparcialidad como un motivo suficiente para recusar a un juez: "el temor de parcialidad que el imputado pueda padecer, se encuentra íntimamente vinculado con la labor que el magistrado realizara en el proceso -entendida como sucesión de actos procesales celebrados- previo al dictado de la sentencia, y por ende debe diferenciárselo de los reproches personales o individuales contra la persona concreta del juez". Podría decirse que para determinar el temor de parcialidad no se requiere una evaluación de los motivos que impulsaron al juez a dictar dichos actos procesales, ni sus fundamentos en el caso individual. Basta con que se hayan dictado estos actos -pues marcan una tendencia de avance del proceso contra el imputado- para que quede configurado este temor. De aquí, que la forma de garantizar la objetividad del juzgador y evitar este temor de parcialidad está estrechamente relacionada con las pautas de organización judicial, en tanto éstas regulan la labor de los distintos sujetos del órgano jurisdiccional, en un mismo proceso. En este sentido, "la garantía del juez imparcial, en sintonía con los principios de juez natural e independencia judicial, debe ser interpretada como una garantía del justiciable que le asegure plena igualdad frente al acusador y le permita expresarse libremente y con justicia frente a cualquier acusación que se formule contra aquél" (Fallos: 326:3842, disidencia de los jueces Maqueda y Vázquez).

Que la opinión dominante en esta materia establece que la imparcialidad objetiva se vincula con el hecho de que el juzgador muestre garantías suficientes tendientes a evitar cualquier duda razonable que pueda conducir a presumir su parcialidad

frente al caso. Si de alguna manera puede presumirse por razones legítimas que el juez genere dudas acerca de su imparcialidad frente al tema a decidir, debe ser apartado de su tratamiento, para preservar la confianza de los ciudadanos -y sobre todo del imputado- en la administración de justicia, que constituye un pilar del sistema democrático.- Con claridad meridiana lo explica Roxin cuando asevera que "En el conjunto de estos preceptos está la idea de que un juez, cuya objetividad en un proceso determinado está puesta en duda, no debe resolver en ese proceso, tanto en interés de las partes como para mantener la confianza en la imparcialidad de la administración de justicia" (Roxin, Claus, Derecho Procesal Penal, trad. Córdoba, Gabriela y Pastor, Daniel, Editores del Puerto, Bs. As., 2000, pág. 41)."

2.2.4. La Corte y los órganos resultantes de la elección popular: una obligación compartida de lograr un diálogo institucional

Este proceso ha puesto de manifiesto que la Corte interviene en decisiones políticas y creemos que sus integrantes han incurrido en mal desempeño.

No honraríamos nuestra función si no lo señaláramos. Es lo que haremos en este Informe que pretende ser técnico y político, respetuoso de las instituciones, pero también de las personas.

El proceso en la Comisión desarrolló la investigación con altura aun con posiciones vehementes de los integrantes de los diversos partidos que actuaron. Quienes suscribimos advertimos luego de transitar el proceso que no existe diálogo institucional de la Corte con la representación mayoritaria expresada en el Poder Ejecutivo, el Congreso y las provincias.

El punto presenta un problema de primera magnitud que más allá del resultado de este proceso debemos quienes encarnamos las instituciones sobrellevar y resolver.

Los funcionarios del Poder Ejecutivo, los legisladores y los jueces hemos expresado diferencias profundas en las visiones que tenemos sobre los programas de gobierno y los modos de superar los difíciles momentos que sufre nuestro pueblo. Quienes suscribimos estamos convencidos de los errores de los jueces denunciados.

Así lo creemos de buena fe y conforme nuestro leal saber y entender.

Pero no somos dueños de la verdad, aun cuando tenemos convicción sobre lo que acá decimos. Esto nos hace ver que todos debemos reflexionar sobre esta situación que no ayuda al desenvolvimiento de la República y nos crea el deber de intentar superar obstáculos para encontrar mecanismos de diálogo institucional.

Estamos ante el fin de una gestión y el nacimiento de una nueva.

Este Informe señala aspectos incorrectos de la actuación de la Corte que conlleva mal desempeño.

Las instituciones están más allá de los hombres y mujeres y cualquiera sea el resultado de este trámite parlamentario, tanto si llegara a reunir los dos tercios de cada cámara como si no lo logra pretende ser un llamado de atención, debe ser una invitación a la reflexión y, por fin, una apelación al diálogo institucional y a un esfuerzo conjunto para el mejoramiento de las instituciones.

Nadie es el dueño de la verdad. Tampoco los jueces de la Corte Suprema. Sería bueno que lo internalicen.

La función pública no es una carrera personal ni un modo de reunión de poder. Sino un servicio público para lograr el bien común.

Ni los jueces de la Corte Suprema denunciados ni los legisladores que acá intervenimos cumpliremos cabalmente nuestra responsabilidad histórica si nos limitamos a contar mayorías parlamentarias y no nos avocamos a desarrollar una Política Judicial que coloque al Poder Judicial en sintonía con los demás poderes en un programa, no de un partido, sino de un consenso más amplio que permita el desarrollo social, económico y político de nuestro pueblo y reduzca los dramáticos índices de desigualdad que sufren los sectores más vulnerables.

La Argentina nos lo demanda de modo dramático.

2.3. Desarrollo del procedimiento constitucional

El procedimiento de juicio político se encuentra enmarcado en los artículos 53, 59 y 60 de la Constitución Nacional y, además, se encuentra regulado en las previsiones del artículo 90 del Reglamento de la Honorable Cámara de Diputados y en las del Reglamento Interno de la Comisión de Juicio Político (artículos 9, 12 y 13, ss. y ccs.).

La Comisión de Juicio Político ha considerado los siguientes pedidos de Juicio Político:

1. (Expte. 5039-D-2020) SILEY VANESA: DE RESOLUCIÓN. PROMOVER JUICIO POLITICO CONTRA EL PRESIDENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION, DOCTOR CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ, POR MAL DESEMPEÑO EN SUS FUNCIONES.

2. (Expte. 0357-D-2021) OLIVETTO LAGO, PAULA MARIANA; LOPEZ, JUAN MANUEL; FERRARO, MAXIMILIANO; ZUVIC, MARIANA; CAMPAGNOLI, MARCELA; FLORES, HECTOR; LEHMANN, MARIA LUCILA Y MANZI, RUBEN: DE RESOLUCION. PROMOVER JUICIO POLITICO CONTRA EL MINISTRO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION, DOCTOR RICARDO LUIS LORENZETTI, POR MAL DESEMPEÑO Y EVENTUALES DELITOS EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES

3. (Expte. 2177-D-2022) LOPEZ, JUAN MANUEL; OLIVETTO LAGO, PAULA; FERRARO, MAXIMILIANO; BORREGO, VICTORIA; CAMPAGNOLI, MARCELA; CASTETS, LAURA CAROLINA; FRADE, MONICA EDITH; MANZI, RUBEN; MARTINEZ VILLADA, LEONOR MARIA; STILMAN, MARIANA Y ZUVIC, MARIANA: DE RESOLUCIÓN. AMPLIAR EL PEDIDO DE JUICIO POLÍTICO CONTRA EL JUEZ DE LA CORTES SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, DOCTOR RICARDO LUIS LORENZETTI -EXPEDIENTE 0357-D-2021-.

4. (Expte. 6905-D-2022) VALDES, EDUARDO FELIX; UCEDA, MARISA LOURDES; CASARETTO, MARCELO PABLO; FERNANDEZ, AGUSTIN; PEREYRA, JULIO; MARIN, VARINIA LIS; CAPARROS, MABEL LUISA; HERRERA, BERNARDO JOSE; GINOCCHIO, SILVANA MICAELA; GONZALEZ, GUSTAVO CARLOS MIGUEL; PAROLA, MARIA GRACIELA; HERRERA, RICARDO; LEIVA, ALDO ADOLFO; OSUNA, BLANCA INES Y

BRAWER, MARA: DE RESOLUCIÓN. PROMOVER JUICIO POLÍTICO AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, DOCTOR HORACIO ROSATTI Y DE LOS JUECES INTEGRANTES DOCTORES CARLOS ROSENKRANTZ, JUAN CARLOS MAQUEDA Y RICARDO LORENZETTI, POR LA CAUSAL DE MAL DESEMPEÑO, EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 53 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL.

5.- (Expte. 6906-D-2022) MARTINEZ, MARIA ROSA Y CARRO, PABLO: DE RESOLUCIÓN PROMOVER JUICIO POLÍTICO CONTRA LOS JUECES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, DRES. HORACIO ROSATTI, CARLOS ROSENKRANTZ, RICARDO LORENZETTI Y JUAN CARLOS MAQUEDA, POR MAL DESEMPEÑO Y EVENTUALES DELITOS EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 53 Y CONCORDANTES DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL.

6. (Expte. 0025-P-2022) DI TULLIO, JULIANA - SENADORA NACIONAL. PROMOVER JUICIO POLÍTICO AL DR. HORACIO ROSATTI POR MAL DESEMPEÑO EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES DE CONFORMIDAD POR LO PRESCRIPTO POR LA CONSTITUCIÓN NACIONAL EN SU ART. 53 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

7. (Expte. 0054-P-2022) ASOCIACIÓN ARGENTINA DE JURISTAS PROMOVER JUICIO POLÍTICO A LOS INTEGRANTES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN CARLOS ROSENKRANTZ, JUAN CARLOS MAQUEDA, RICARDO LORENZETTI Y HORACIO ROSATTI, POR LA CAUSAL DE MAL DESEMPEÑO CUYAS CONSECUENCIAS EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES QUE GARANTIZA LA CONSTITUCIÓN NACIONAL PARA TODOS LOS HABITANTES DEL PAÍS.

8. (Expte. 0097-P-2022) DI TULLIO, JULIANA - SENADORA NACIONAL. PROMOVER JUICIO POLÍTICO CONTRA LOS JUECES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, DRES. HORACIO ROSATTI, CARLOS ROSENKRANTZ, RICARDO LORENZETTI Y JUAN CARLOS MAQUEDA, POR MAL DESEMPEÑO Y EVENTUALES DELITOS EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES

9. (Expte. 100-P-2022) ASOCIACIÓN CIVIL POR LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS SOCIALES – ASOCIACIÓN CIVIL EXIGIR. PROMOVER JUICIO POLÍTICO CONTRA LOS

JUECES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, DRES. HORACIO ROSATTI, CARLOS ROSENKRANTZ Y RICARDO LORENZETTI, POR MAL DESEMPEÑO Y EVENTUALES DELITOS EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES

10. (Expte. 103-P-2022) DE MARTINO ANTONIO PROMOVER JUICIO POLÍTICO A LOS MINISTROS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Dres. CARLOS ROSENKRANTZ; HORACIO ROSATTI; RICARDO LORENZETTI Y JUAN CARLOS MAQUEDA

11. (Expte. 106-P-2022) LA GRECA RICARDO ANTONIO PROMOVER JUICIO POLÍTICO A LOS INTEGRANTES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

12. (Expte. 107-P-2022) ISASA PATRICIA INDIANA PROMOVER JUICIO POLÍTICO A MINISTROS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DR. HORACIO ROSATTI

13. (Expte. 108-P-2022) LLONTO, PABLO PROMOVER JUICIO POLÍTICO AL INTEGRANTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN HORACIO ROSATTI

14. (Expte. 109-P-2022) SANCHEZ, DIEGO PROMOVER JUICIO POLÍTICO A LOS INTEGRANTES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En atención a la presentación de las denuncias referidas, el 26 de enero de 2023, la Comisión dio inicio al tratamiento de los pedidos de juicio políticos contra cada uno de los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, de manera indistinta por sus siglas CSJN).

El jueves 2 de febrero de 2023, los presentantes asistieron con el propósito de resumir el contenido de sus correspondientes denuncias y tuvieron la oportunidad de exponer en el seno de la Comisión, ratificando las mismas, mediante la suscripción de las actas respectivas, a saber: Vanesa Siley (diputada nacional, autora del Proyecto 5039-D-2020); Paula Oliveto Lago (diputada nacional, autora del proyecto 0357-D-2021); Juan Manuel López (diputado nacional, autor del proyecto 2177-D-2022); Claudia Rocca (Presidenta de la Asociación Argentina de Juristas, autora del proyecto 0054-D-2022), Nora Cortiñas (cofundadora de Madres de Plaza de Maya y adherente del proyecto 0054-D-2022), Eduardo Félix Valdés y Mara Brawer (diputado/a nacional, autores del proyecto 6905-D-2022); María Rosa Martínez y Pablo Carro (diputada/o nacional, autores del Proyecto 6906-D-2022),

Federico Gustavo Méndez y Pablo Gastón Llopart (Presidente y Secretario de la Asociación Civil por la Exigibilidad de los Derechos Sociales, autores del proyecto 100-P-2022); Ricardo La Greca (autor del proyecto 106-P-2022); Patricia Indiana Isasa (autora del proyecto 107-P-2022); Pablo Llonto (autor del proyecto 108-P-2022), y Diego Sánchez (autor del proyecto 109-P-2022). Cabe asimismo destacar que la Senadora Nacional Juliana Di Tullio y el Sr. Antonio De Martino presentaron notas justificando su ausencia por motivos personales, habiendo ambos ratificado su presentación.

En esa ocasión, se ordenó a la Secretaría de la Comisión que certifique la prueba documental acompañada por los/as presentantes, lo que efectivamente se realizó.

En la reunión de fecha 09 de febrero de 2023, en virtud de lo previsto por el artículo 9 del Reglamento Interno de esta Comisión de Juicio Político, aprobado por Resolución de esta H. Cámara en sesión del día 11 de diciembre de 1996, que establece que: *“Antes de abrirse la instancia el presidente, o los miembros de la Comisión que éste designe, analizará si se dan en la especie las condiciones subjetivas del denunciado y objetivas de la causa para la apertura del sumario de investigación o, en su caso, aconsejar el rechazo pedido”*, se puso en consideración la resolución que aprobaba el informe de admisibilidad que elaboró la Presidencia de esta Comisión, donde se analizó el índice de verosimilitud de las denuncias presentadas, integrándose el mismo como debida motivación, surgiendo del referido informe y analizadas las presentaciones realizadas, que se encontraban reunidas las condiciones subjetivas de los denunciados, en su calidad de Jueces del Máximo Tribunal de Administración de Justicia de la Nación (Dres. Horacio Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti) y las objetivas relativas a las cuestiones de hecho y de derecho planteadas por los presentantes.

Conforme a ello, y a la luz de las previsiones del artículo 7 del Reglamento Interno, frente al concreto pedido de promoción del juicio político, en los términos del artículo 53 de la Constitución Nacional, por mayoría simple, se aprobó la resolución respectiva; disponiéndose en consecuencia la apertura de la etapa informativa y la

comunicación a los Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dres. Horacio Daniel Rosatti, Juan Carlos Maqueda, Carlos Fernando Rosenkrantz, y Ricardo Luis Lorenzetti.

El 13 de febrero de 2023, se notificó a los magistrados denunciados sobre el inicio de las actuaciones sumariales, asimismo se les informo que tendrían a su disposición para consulta toda la documentación correspondiente al expediente donde tramita el juicio político, sin perjuicio de la citación prevista en el artículo 13 del Reglamento Interno de la Comisión, donde se formula traslado de cargos y prueba para que realicen su descargo.

Conteste a ello, a los fines de ordenar la producción de la etapa informativa y de llevar adelante la correspondiente investigación, desde Presidencia de la Comisión de Juicio Político se dispuso reunir los pedidos de juicio político conexos entre sí por identidad de los hechos denunciados; considerándose sobre la causal Coparticipación, los expedientes 6905-D-2022 y 0097-P-2022 y sus respectivas ampliaciones.

Cabe destacar, que se procedió a la apertura de la etapa informativa con el objeto de investigar la posible connivencia por parte de algunos integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, para obtener el dictado de un fallo favorable a esta jurisdicción en la causa “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Acción declarativa de inconstitucionalidad CSJ 1865/2020”. La misma, se investiga a partir de la denuncia y pedido de juicio político donde se manifiesta una supuesta vinculación del Director General de la Vocalía del Presidente de la CSJN, el Sr. Silvio Robles, que mantendría vínculos estrechos con funcionarios de la parte actora, especialmente el Dr. Marcelo D’Alessandro, Ministro de Justicia y Seguridad de la CABA, quien renunciara posteriormente a que tomaran estado público, en distintos medios periodísticos, las conversaciones donde el Sr. Robles y él se referían al **“fallo Robles”**. Dicha conversación, tiene fecha 09/11/2021, el día siguiente que la Corte Suprema de Justicia de la Nación rechazara la recusación presentada por el Procurador del Tesoro de la Nación, quien solicitó el apartamiento del Dr. Horacio Daniel Rosatti

por falta de independencia e imparcialidad a causa del vínculo que mantendría su Director Gral. con funcionarios de la parte actora en la causa. La recusación del Estado Nacional se habría originado a partir de tomar conocimiento de que Robles y D'Alessandro, habían asistido juntos a la fiesta de cumpleaños del Dr. Juan Bautista Mahiques, en fecha 15/08/2021, lo cual podía afectar la garantía de independencia e imparcialidad del Dr. Horacio Daniel Rosatti.

A lo largo de la etapa informativa, se recolectó prueba testimonial, documental e informativa suficiente para formular los cargos (artículo 13 del Reglamento Interno de la Comisión de Juicio Político). En total, se realizaron cinco (5) audiencias para recibir declaraciones testimoniales, las que se celebraron entre el 06/07/2023 y el 29/08/2023, habiendo comparecido los siguientes testigos: Horacio Diez y Joaquín Alperovich (**Reunión de Comisión de Juicio Político de fecha 06/07/2023**)¹³; Silvina Batakis, Pedro Goyochea, Marcos Denett, Raúl Abate y Fernando Tanarro (**Reunión de Comisión de Juicio Político de fecha 11/07/2023**)¹⁴; Silvio Robles, Alejandro Rodríguez y Alejandro Otero (**Reunión de Comisión de Juicio Político de fecha 01/08/2023**)¹⁵; Marcelo D'Alessandro y Gabriel Astarloa (**Reunión de Comisión de Juicio Político de fecha 01/08/2023**)¹⁶.

2. 4. Denuncias que dan lugar a la hipótesis de Investigación.

A continuación, exponemos sintéticamente las denuncias presentadas ante la Comisión de Juicio Político de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación que dan lugar a esta hipótesis de investigación. En la promovida por el Diputado Eduardo Valdés y otros/as diputados/as (Expte.6905-D2022), se expone una situación anómala cuando la Corte Suprema de Justicia de la Nación decide, arbitrariamente y a partir del dictado de un fallo cautelar, que el Estado Nacional transfiera de forma diaria y automática un porcentaje de coparticipación mayor al que se establece en

¹³ <https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-06-07-23.pdf>

¹⁴ <https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-11-07-23.pdf>

¹⁵ <https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-01-08-23.pdf>

¹⁶ https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/vt-JP_08-08-2023.pdf

la Ley, invadiendo las esferas de las competencias exclusivas y excluyentes de los restantes poderes -Ejecutivo y Legislativo- quebrantando así, los pilares básicos en los que se asienta un sistema republicano de gobierno, en especial el principio de división de poderes.

Los presentantes manifiestan, que los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación habrían incurrido en mal desempeño por cuanto el Máximo Tribunal dictó una medida cautelar a favor del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y suspendió la aplicación de la Ley 27.606, sancionada por el Congreso de la Nación el 10 de diciembre de 2020. Mediante este fallo cautelar, la Corte Suprema se habría arrogado facultades legislativas que no le competen, ya que, sin pronunciarse respecto de la inconstitucionalidad de la ley en cuestión, ordena que el Estado Nacional se abstenga de aplicar una norma plenamente vigente. Asimismo, tal decisión traería consigo, inevitablemente, la modificación de la Ley N° 27.701 de Presupuesto General de la Administración Nacional para el Ejercicio 2023, dado que al exigir que sea de cumplimiento inmediato, correspondería reformar las partidas presupuestarias ya aprobadas por el Congreso Nacional para el ejercicio presupuestario 2023. El Alto Tribunal, ha desconocido arbitrariamente este extremo al dictar la sentencia en cuestión.

En relación a ello, en la denuncia, además, se da cuenta de los vínculos entre el principal colaborador del Presidente de la Corte Suprema, Dr. Horacio Daniel Rosatti con funcionarios de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en el marco de la sustanciación del proceso caratulado “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Estado Nacional s/Acción Declarativa de Inconstitucionalidad -Cobro de Pesos. CSJN 1865/2020”.

Según se desprende del pedido de juicio político, la connivencia y la negociación entre miembros de la CSJN con funcionarios de la parte actora, conocida a partir de publicaciones periodísticas, estarían relacionadas con operaciones políticas específicas y ejecutadas a través de arbitrarios fallos judiciales, que en este caso se representa en la medida cautelar que la CSJN le concedió al GCBA a favor de aumentar los recursos coparticipables que le corresponden por Ley.

Asimismo, en lo que refiere a la denuncia presentada por la Senadora Di Tullio (Expte. 0097-P-2022), la presentante expresa que los magistrados han incurrido en acciones incompatibles con los principios republicanos de la Constitución, violando la división de poderes, asumiendo la CSJN una facultad que la Constitución Nacional le asigna al Poder Ejecutivo- asignación de partidas a las jurisdicciones a través del envío de ley del presupuesto al Congreso Nacional, y al Congreso en tanto tiene la facultad de aprobar la ley de presupuesto. Asimismo, se denuncia que la CSJN se habría extralimitado al ordenar suspender una ley aprobada por el Congreso en uso de uso facultades. En esta causa, el gobierno de CABA peticona la declaración de inconstitucionalidad de la Ley 27.606 e interesa el dictado de una medida cautelar, a la cual la CSJN hace lugar. Está acción se encuentra conexas a otra promovida por el Gobierno de CABA (CSJ 1141/2020 “GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ ORDINARIO – DECRETO 735/PEN/2020”).

Por razones de conexidad, atento la identidad de causa, sujetos y objeto y a los efectos de evitar mayor dispendio, desde la presidencia de la Comisión de Juicio Político, se procedió a unificar ambas actuaciones bajo una misma línea de investigación.

2. 5. Hipótesis general de investigación.

La presente investigación, surge a partir del fallo cautelar dictado el 21.12.2022, por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a favor de la Ciudad de Buenos Aires en la causa “GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS CSJN 1865/2020”. Esta causa guarda conexidad con la que también tramita ante la CSJN y que corresponde al Expte. CSJ 1141/2020 caratulada “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado Nacional s/Ordinario -Decreto 73/PEN/2020, en la cual la actora cuestiona la validez del Decreto 735/2020, antecedente de la Ley 27.606 que se aprobó el “Convenio de Transferencia Progresiva a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de Facultades y Funciones de Seguridad en todas las materias no federales ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”.

Una vez aprobado el Informe de Admisibilidad del art. 9 del Reglamento Interno de la Comisión de Juicio Político de la HCDN, el 9 de febrero del 2023, se inició la etapa de instrucción de la presente causa con la siguiente hipótesis general:

1.- Connivencia **entre de algunos jueces integrantes de la Corte Suprema de justicia de la Nación con la fuerza política que administra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para favorecer a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por sobre las otras jurisdicciones del país** y de esa forma, convalidar el aumento de los recursos coparticipables que realizó el gobierno de Mauricio Macri a través del decreto 194/2016, aumento que se caracteriza por ser arbitrario y sin fundamentos, dejando de lado la tradición federal de concertación y lo estipulado en el art. 75 inc. 2 de la Constitución Nacional, **violando el principio de división de poderes que establece la Constitución Nacional y vulnerando principios de independencia e imparcialidad** que deben observar los magistrados.

2.- **Desvío de Poder** en el trámite de la medida cautelar ordenada contra el Estado Nacional, puesto que; no se cumplen los requisitos normativos estipulados taxativamente en la Ley 26.854 (MEDIDAS CAUTELARES EN LAS CAUSAS EN LAS QUE ES PARTE O INTERVIENE EL ESTADO NACIONAL). Es, a través de dicha medida cautelar, donde se observan las conductas de posible reprochabilidad en las que incurrió el alto tribunal ya que; en primer término, resuelve la pretensión de fondo del GCBA e impone un porcentaje de los fondos coparticipables para la CABA (2,95%), sin parámetro objetivo ni fundamentación basada en el derecho para definir el monto, existiendo en la CSJN la Unidad de Análisis Económico creada por la acordada 36/09 para tales efectos. Por otro lado, del fallo cautelar, se desprende que los jueces se atribuyeron facultades legislativas al ordenar la no aplicación de la Ley 27.606 que no ha sido declarada inconstitucional, obviando la presunción de legitimidad que tiene los actos administrativos y a raíz de ello, se le ordena al Estado Nacional que transfiera de forma diaria y automática el 2.95% de coparticipación que impone la medida cautelar, lo que implica una modificación de hecho de la Ley de presupuesto nacional, facultad que tiene de forma exclusiva el Congreso Nacional. A su vez, cómo consecuencia de esta orden, y en virtud de la Ley N° 24.156 de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público

Nacional (artículo 28), el presidente de la Nación debería enviar un proyecto de ley al Congreso para modificar la mentada Ley, puesto que no puede definir discrecionalmente la modificación de partidas presupuestarias para dar cumplimiento con lo ordenado por la Corte. Estas situaciones, podrían dejar al descubierto que la Corte se extralimita en sus competencias y atribuciones, al instruir a los otros dos poderes del Estado cómo distribuir los recursos, tareas que le compete al legislativo y al ejecutivo según corresponda.

Por último, y en defensa del principio de imparcialidad en esta causa, existe una solicitud de excusación que, asimismo, solicita en subsidio la recusación con causa del Dr. Horacio Daniel Rosatti, presentada por la Procuración del Tesoro de la Nación, teniendo en cuenta el estrecho vínculo entre; Silvio Robles, Director General de la vocalía de Horacio Daniel Rosatti y Marcelo D'Alessandro, quien se desempeñó como Ministro de Seguridad de la CABA y que, además, estuvo a cargo de la transferencia de competencias no federales en materia de seguridad de Nación a la CABA cuando se desempeñó como secretario de la cartera de seguridad del GCBA. Sin embargo, el juez Horacio Daniel Rosatti no se excusó de participar en esa causa y la recusación fue desestimada lo que podría significar un abuso de poder por no contemplar los principios, legislaciones y reglamentos, tanto del derecho internacional como nacional, respecto de las conductas que deben adoptar los jueces para ser y parecer imparciales.

2. 6. Causas que configurarían el mal desempeño

En esta oportunidad expondremos sucintamente los diversos elementos que a priori configurarían la causal de mal desempeño, en que habrían incurrido los magistrados de la CSJN. **Horacio Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti.**

Como fundamento de esta causal e hipótesis de investigación, entendemos que nos encontramos ante una **resolución arbitraria e irregular en virtud de que contiene graves vicios jurídicos** y en los que se advierte o se puede presumir, además, **un claro desvío de poder por parte de los jueces a raíz de la vulneración del principio**

de independencia e imparcialidad en el que incurren los supremos, situación que revelaría, la **clara intención de favorecer o perjudicar a una de las partes del proceso** haciendo una interpretación y aplicación **manifiestamente arbitraria del derecho vigente**.

A continuación, enumeramos los hechos que configurarían la causal de mal desempeño:

- a) **Haber incurrido en la vulneración del sistema republicano federal**, considerando a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con el rango de provincia, violando lo establecido en el Artículo 117 de la Constitución Nacional sobre competencia originaria
- b) **Haber observado una tramitación irregular de la medida cautelar**, al negar al Estado Nacional el ejercicio del derecho previsto en el Artículo 4 de la Ley N°26.854 de “Medidas cautelares en las causas en las que es parte o interviene el Estado nacional”
- c) **Haberse arrogado facultades legislativas**, violando el sistema de organización federal y la división de poderes, ordenando al poder ejecutivo se abstenga de aplicar la ley 27.606
- d) **Haber paralizado del trámite de la demanda principal** que resulta de idéntico objeto que lo resuelto por los magistrados en la medida cautelar, encontrándose sin resolución los planteos de fondo interpuestos por el Estado Nacional.
- e) **Haber resuelto a través de una medida cautelar** la cuestión de fondo sin analizar el impacto económico, presupuestario y social de la decisión
- f) **Haber abandonado y variado** los criterios de ponderación restrictiva de las medidas cautelares cuando, como en el caso, su resolución favorable implique un adelanto de sentencia y pueda implicar un perjuicio irreparable para las arcas públicas.
- g) **Haber omitido la ponderación de pautas objetivas** para la determinación del porcentaje del 2,95% de la masa de fondos

definida en el artículo 2° de la ley 23.548 (Ley de Coparticipación Federal).

- h) **Haber desoído el reclamo de las provincias** que se presentaron como “amicus curiae” (Art. 3 CC)
- i) **Haber omitido** la ponderación de prueba relevante como el informe de la Comisión Federal de Impuestos (CFI), organismo técnico especializado, cuya intervención ha sido expresamente prevista en el **artículo 2° de la Ley 27.606**, sancionada el 28/12/2020,
- j) **Haber omitido** la intervención de la Unidad de Análisis Económico de la CSJN. Dependencia creada por la CSJN (Acordada 36/09) para analizar y proyectar el impacto económico o financiero de sus resoluciones.
- k) **Haber mantenido en el cargo a funcionario judicial involucrados en situaciones reñidas con la ética, que describen en relación de connivencia, tráfico de influencia y afectación de la independencia**, entre el Ministro de seguridad de la Caba y el Director General de la Vocalía del Presidente de la CSJN, Dr. Horacio Daniel Rosatti, y su incidencia con el dictado del fallo cautelar, denominado como “Fallo Robles” (en alusión al funcionario Silvio Robles).

2.7. Contenido de sentencia: análisis doctrinario y encuadre de la causal “Coparticipación: fallo Cautelar por transferencia de competencias no federales a la Ciudad Autónoma de Bs. As” dentro de las excepciones al principio

2.7.1. Contenido de sentencia: análisis doctrinario

El principio que establece que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no pueden ser sancionados por el contenido de sus sentencias no se encuentra establecido en ninguna normativa.

Las Reglas de Bangalore de la ONU y el Código Iberoamericano de Ética Judicial resaltan el valor de la independencia judicial, principio sobre el cual se asienta la

doctrina que establece que los magistrados no pueden ser juzgados por el contenido de sus sentencias.

La Ley 24.937 del Consejo de la Magistratura establece expresamente este principio para la Comisión de disciplina:

Ley 24.937

ARTÍCULO 14. — Comisión de disciplina. Es de su competencia proponer al plenario del Consejo sanciones disciplinarias a los magistrados, debiendo conformarse preferentemente, por la representación de los jueces y legisladores. (...)

B) Del Ejercicio de la potestad disciplinaria. El Consejo podrá proceder de oficio o ante denuncia que le efectúen otros órganos del Poder Judicial, magistrados, funcionarios o particulares que acrediten un interés legítimo. Queda asegurada la garantía de independencia de los jueces en materia del contenido de las sentencias.

En el mismo sentido, puede encontrarse normativa que establece este principio para la justicia provincial. El Art. 200 de la Constitución de San Juan prevé: “...Los jueces no pueden ser responsabilizados por sus decisiones, salvo en las excepciones expresamente especificadas por la Ley”.

Esta norma es idéntica a lo establecido en el Art. 216 de la Constitución de Portugal, al indicar que: “...2. Los jueces no pueden ser considerados responsables por sus decisiones, salvo en las circunstancias previstas por la ley”.

Tanto la jurisprudencia como la doctrina en la materia, entiende que este principio presenta múltiples **excepciones**.

Un límite para la consideración disciplinaria del contenido de las sentencias es que ésta sea producto de un delito o constituya en sí misma el delito de prevaricato.

Capítulo X del Código Penal

Prevaricato

ARTÍCULO 269. - Sufrirá multa de pesos tres mil a pesos setenta y cinco mil e inhabilitación absoluta perpetua el juez que dictare resoluciones contrarias a la ley expresa invocada por las partes o por el mismo o citare, para fundarlas, hechos o resoluciones falsas.

Si la sentencia fuere condenatoria en causa criminal, la pena será de tres a quince años de reclusión o prisión e inhabilitación absoluta perpetua.

Lo dispuesto en el párrafo primero de este artículo, será aplicable, en su caso, a los árbitros y arbitradores amigables componedores.

(Nota Infoleg: multa actualizada por art. 1° de la Ley N° 24.286 B.O. 29/12/1993)

ARTÍCULO 270. - Será reprimido con multa de pesos dos mil quinientos a pesos treinta mil e inhabilitación absoluta de uno a seis años, el juez que decretare prisión preventiva por delito en virtud del cual no proceda o que prolongare la prisión preventiva que, computada en la forma establecida en el artículo 24, hubiere agotado la pena máxima que podría corresponder al procesado por el delito imputado.

(Nota Infoleg: multa actualizada por art. 1° de la Ley N° 24.286 B.O. 29/12/1993)

ARTÍCULO 271. - Será reprimido con multa de pesos dos mil quinientos a pesos treinta mil, e inhabilitación especial de uno a seis años, el abogado o mandatario judicial que defendiere o representare partes contrarias en el mismo juicio, simultánea o sucesivamente o que de cualquier otro modo, perjudicare deliberadamente la causa que le estuviere confiada.

(Nota Infoleg: multa actualizada por art. 1° de la Ley N° 24.286 B.O. 29/12/1993)

ARTÍCULO 272. - La disposición del artículo anterior será aplicable a los fiscales, asesores y demás funcionarios encargados de emitir su dictamen ante las autoridades.

En abril del año 2009, en la ciudad de Esquel, se constituyó el Foro Federal de Consejos de la Magistratura y Jurados de Enjuiciamiento de la República Argentina¹⁷. En su acta fundacional se consigna como principio rector que: *“Con la mencionada finalidad de garantizar la independencia del Poder Judicial, entendemos que, salvo supuestos excepcionales de comisión de delitos o de un grave y reiterado desconocimiento del derecho, el contenido de las sentencias no debe dar lugar a sanción alguna, sino quedar reservadas a la revisión por parte de tribunales superiores”*.

En este aspecto, podemos mencionar que, en el caso de Consejos de la Magistratura y Jurados de Enjuiciamiento, los y las magistradas cuyas conductas se investigan poseen una instancia revisora de sus sentencias. Esto no es así para la Corte Suprema de Justicia de la Nación que no tiene instancia superior que revise sus sentencias.

El autor Alfonso Santiago en el artículo “La responsabilidad de los jueces por el contenido de sus sentencias” (2015)¹⁸ entiende que hay tres excepciones a este principio:

1. El desvío de poder
2. El error judicial reiterado
3. El error judicial con consecuencias gravísimas

Para verificar si se encuentra una de estas excepciones la primera distinción que realiza es entre:

- A. Sentencias que resuelven de modo jurídicamente fundado un determinado caso eligiendo una de entre varias soluciones posibles (sentencias que resuelven cuestiones opinables)

¹⁷ El documento puede consultarse en: https://www.jusbaires.gob.ar/sites/default/files/acta_constitutiva.pdf (OJO: FUE DADO DE BAJA EN LA PÁGINA Y NO SE CONSIGUE ONLINE).

¹⁸ file:///C:/Users/27311140693/Downloads/DOC-20230112-WA0016..pdf#2

Por ejemplo, es opinable el decidir si la tenencia de estupefacientes puede ser o no considerada una acción privada protegida por el art. 19 de la C.N. No lo es el considerar que, de acuerdo a nuestra constitución, un presidente puede ser reelegido indefinidamente.

En los casos en que un juez resolvió una cuestión opinable utilizando algunos de los criterios jurídicos disponibles, por más que su decisión haya sido revocada por los órganos superiores y tal vez no haya sido la más apropiada, no es procedente que el Consejo de la Magistratura, ni el Jurado de Enjuiciamientos, ni el Congreso de la Nación intenten poner en marcha ningún procedimiento de responsabilidad política contra el magistrado que dictó la decisión cuestionada. Sólo en algunos casos en que la incorrección de la sentencia esté fuera de duda y que objetivamente exista de modo evidente un apartamiento del derecho o clara, evidente y manifiesta "injusticia", podrían activarse los mecanismos de responsabilidad política.

Habrá que establecer si la resolución judicial cuestionada utilizó o no una de las opciones interpretativas que le brinda el sistema jurídico.

B. Sentencias que contienen decisiones que no pueden ser reconocidas como jurídicamente válidas (apartamiento del derecho)

Cuando no exista base racional del derecho en que se funda la decisión. Cada vez que hay "apartamiento del derecho" hay una objetiva "mala praxis judicial" que puede ser culposa (error judicial) o dolosa (desvío de poder).

Sin embargo, apartamiento del derecho no significa necesaria ni automáticamente mal desempeño. Por ello, debemos distinguir si la decisión judicial que se apartó del derecho fue producto de un actuar deliberado o uno negligente del juez que la dictó. Esta distinción tiene sentido desde el momento en que puede incidir en la ponderación del mantenimiento o no de las condiciones de idoneidad judicial.

a) Habrá "error judicial" cuando el apartamiento del derecho fue producto de una actuación negligente.

Por error judicial, nos referimos a los casos en los cuales el juez actúa sin plena advertencia y, por tanto, sin intención de postergar al derecho en la resolución de un determinado caso. Los errores judiciales pueden consistir en el desconocimiento de la vigencia de una norma que por ello no fue aplicada al caso, o ser el producto de un yerro en la actuación del juez. Por ejemplo, incluir una dirección equivocada en una orden de allanamiento provoca objetivamente un apartamiento del derecho, por cuanto se viola la intimidad de una persona sin indicios de que en su domicilio existan elementos vinculados con la comisión de un delito, que sería en el único caso que legalmente podía ser autorizado.

Sobre la base de las anteriores reflexiones, hemos propuesto distinguir entre tres situaciones diferentes: el error aislado, el error con consecuencias gravísimas, y la reiteración de errores.

* Error aislado: errores propios del quehacer judicial a los que están expuestas todas las personas no pueden configurar por sí solos mal desempeño.

* Error con consecuencias gravísimas: no puede descartarse automáticamente el mal desempeño por un error cuando él ha provocado un daño gravísimo. La falta de intención no siempre puede ser invocada como eximente de responsabilidad política. La mera ignorancia no exime de responsabilidad a un juez que entrega una menor bajo en custodia a una persona de la cual existen indicios ciertos de que la someterá a maltratos.

* Errores reiterados: aquellos que, sin ser graves, su repetición resulta un indicio claro para inferir la insuficiente de preparación técnica para desempeñar el cargo o la falta de los mínimos dotes para llevar adelante su tarea con eficiencia.

- b) Habrá "desvío de poder" cuando tuvo su origen en una conducta claramente consciente y deliberada.

La apreciación del carácter consciente y deliberado del apartamiento del derecho en un caso concreto no suele ofrecer mucho problema, porque

generalmente se desprende de la conducta del magistrado y de la decisión cuestionada.

Los casos de desvío de poder merecen un mayor reproche que el error judicial y la remoción del juez que incurre en él corresponde en todos los casos. La práctica del desvío de poder impacta sobre la aptitud para desempeñar la función, específicamente, sobre el conjunto de principios de ética judicial sobre los cuales descansa la legitimidad del juez, como pueden ser su sujeción a la Constitución -que le confirió poder y determinó su rol-, su imparcialidad o su honestidad.

Esta actuación configura un "desvío de poder" porque se utiliza una potestad que le otorgada para resolver conflictos conforme a derecho, con una finalidad distinta que según el caso puede ir desde imponer su particular visión de la sociedad hasta favorecer o perjudicar una persona determinada.

Este tema fue tratado durante las reuniones de la Comisión de Juicio Político de fechas 26 de enero y 9 de febrero de 2023.

VT Comisión del 26/01/2023

(Página 59 a 62)

Sra. Siley.- (...) *Catorce son los proyectos de pedido de juicio político que estamos abordando. Catorce proyectos que abordan sesenta cuestiones. Sesenta hechos que hay que desarrollar. Esto para que nos empecemos a poner de acuerdo sobre cómo vamos a trabajar. No son dos sentencias, hay sesenta hechos que analizar.*

*Con respecto al **contenido de la sentencia**, que como le gusta decir al diputado Tonelli -con quien de este tema hemos hablado largo y tendido en el Consejo de la Magistratura-, es un "remanido" tema de los juicios políticos a los jueces y juezas, hay un principio general por el cual no se puede juzgar a un juez por el contenido de sus sentencias porque hace a la independencia de ese magistrado. Pero también es cierto que este principio está plagado de excepciones, como la que establece el Código Penal, con la figura del prevaricato, las que se desprenden del desvío de poder o de la falta de idoneidad, o las*

excepciones que se desprenden de conductas que pueden llevar a incumplir la Constitución y las reglas. Esto hay que tenerlo en claro.

Además, los jueces también hablan por sus sentencias, y la ética la pueden violar a través de un fallo judicial; por ejemplo, en el caso del Consejo de la Magistratura, cuando el presidente de la Corte, a través de su propio fallo, luego pasa a ser presidente del mencionado Consejo. Uno de los artículos -creo que el 1° o el 2°- de la Ley de Ética establece que un magistrado debe abstenerse de votar en algo en lo que está comprometido un interés personal.

Esto será fruto de la producción de prueba y del análisis serio que tendremos que hacer en esta comisión. Pero fíjense que desde un fallo se desprende el incumplimiento ético de una norma.

Así que este principio del contenido de la sentencia analicémoslo con seriedad y de verdad, porque después la taba se da vuelta.

Con respecto a las otras causales que se están entendiendo acá, yo quiero decir algo porque de este tema hemos hablado mucho y también lo hemos estudiado mucho. Todo el tema del Consejo de la Magistratura, en cuanto al fallo de ese órgano de diciembre de 2021 que llevó a todo lo que ya han dicho, de restablecer una ley derogada, de ponerle un plazo de imposible cumplimiento al Congreso de la Nación para que vote una nueva ley, todo ese fallo sucedió luego de que los jueces de la Corte votaron a sus nuevas autoridades. No por casualidad el famoso fallo del Colegio de Abogados de la calle Montevideo, que corona al presidente de la Corte como presidente del Consejo, salió luego de que el presidente de la Corte se autovotó, y el presidente de la Corte era Horacio Rosatti. Eso también hay que investigarlo en esta comisión. ¿Y por qué...(.)

El objetivo es preservar a la institución de los pésimos funcionarios que tiene la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Ese es el objetivo. (Aplausos.)

¿Y por qué necesitaban conducir el Consejo de la Magistratura? ¿Por qué es tan importante el Consejo de la Magistratura? No solamente porque ahí pasan los concursos- lo hemos dicho mil veces- en los que se selecciona a los jueces, no solamente porque ahí pasa la instancia disciplinaria. Ahí pasa, además, la instancia previa a los juicios políticos al

resto de los jueces, es decir, a los de los tribunales de primera instancia, los de Cámara y los de Casación de la Nación. Ahí también están Bruglia y Bertuzzi, que era otro de los objetivos -que hay que probar en este proceso- en cuanto a por qué se detuvieron los concursos de esos jueces trasladados o puestos a dedo, según cómo le quiera decir cada quien. Eso se frenó, y era una Cámara Federal de Apelaciones, de Comodoro Py, de índole estratégica para todo lo que es el sistema político y el sistema federal de nuestro país.

Otro de los objetivos, claramente, es la disciplina de los jueces. Yo me pregunto: lo de Lago Escondido, ¿dónde debería estar siendo tratado hoy en día? ¿Dónde debería estar abriéndose un proceso disciplinario de investigación, como el que estamos haciendo acá, por los jueces que participaron en Lago Escondido? En el Consejo de la Magistratura. ¿Está funcionando el Consejo de la Magistratura? No, no está funcionando el Consejo de la Magistratura; no está funcionando desde que, en abril del año pasado, se cambió la conformación con esta Corte. Lo lamento, pero es la verdad objetiva: no está funcionando el Consejo de la Magistratura.

Este plan estaba diseñado, y eso también lo tendremos que probar en este proceso.

También se puede contraponer y ofrecer todo tipo de pruebas; hay que hacer el procedimiento que corresponda, pero con las cartas sobre la mesa. Y -¡por favor!- aquí hay un latiguillo muy trillado. Cada vez que se intenta ir contra el statu quo en algún tema, en esta Cámara se usa decir: "No es un tema que le importe a la gente". A nosotras, las compañeras, y a las otras diputadas, nos pasa todo el tiempo; cada vez que queremos introducir un tema del feminismo o de la diversidad, nos dicen: "No está en la agenda de la gente", porque rompés el statu quo.

Acá vienen a aplicar de nuevo el mismo principio: rompés el statu quo y de repente parece que eso solo te importa a vos. Eso es mentira, porque las últimas decisiones de la vida, el patrimonio y la libertad de la República Argentina y de cada uno de los 47 millones de argentinos están en manos de la Corte Suprema. Es la última instancia. Entonces, no me digan que este es un tema que no le importa a la gente, porque si se marca jurisprudencia diciendo que está bien despedir sin justa causa, vamos a ver si no le importa a la gente. Si se marca jurisprudencia diciendo que te pueden aumentar la internet como quieran, porque no es un servicio público esencial, vamos a ver si no le importa la gente. Y si la medicina

prepaga te puede subir la cuota como quiera, a piacere, vamos a ver si no le importa a la gente.

No inventemos cosas que no son. Este es un tema que, si no le importa a la gente, será culpa nuestra o del bloqueo mediático. Salgamos a romper el bloqueo mediático y expliquemos claramente de qué se trata el Poder Judicial y la última decisión que tiene una Corte Suprema de Justicia de la Nación. Hagamos también un poquito de pedagogía en ese sentido.

Para finalizar, y ya que hablamos de lo que le importa a la gente, me gustaría enumerar el listado de temas que mandó el Poder Ejecutivo para las sesiones extraordinarias: Plan Nacional de Ciencia, Tecnología e innovación 2030 -ojalá lo podemos tratar en el recinto, porque le importa a la gente-; modificar la ley de promoción y fomento a la innovación tecnológica; modificar la ley de ejecución de pena privativa de la libertad; abordaje integral de la violencia institucional en seguridad y servicios penitenciarios; prevención y represión del lavado de activos; ampliación del número de integrantes de la Corte; modificación de la ley del Consejo de la Magistratura; plan de pagos de deuda previsional.

Me interesa detenerme de manera singular en este último punto, la moratoria previsional, sin la cual se quedan sin jubilación 800.000 argentinos y argentinas, fundamentalmente argentinas, amas de casa. ¿No le importa a la gente?.

VT Comisión del 09/02/2023

(Página 72 a 78)

Sra. Siley.- Señora presidenta: brevemente quiero exponer sobre algo que se ha dicho. Lo escuché mucho acá y se abordó en diversos medios de comunicación. Tal vez tiende -si no lo exploramos un poco o ahondamos en ello- a confundir a la ciudadanía, que es lo que más nos debe interesar al momento de hacer uso de la palabra en esta comisión de Juicio Político. Me voy a referir al contenido de las sentencias. No se puede juzgar a un juez o jueza por el

contenido de sus sentencias. Es un principio que está contenido en algunas leyes - principalmente en la ley del Consejo de la Magistratura- no cuando refiere a jueces de la Corte sino cuando hace alusión a magistrados de las otras instancias judiciales. De allí podemos extraer algunas conclusiones.

Es un principio que tiende a preservar la libertad del juez al momento de actuar y su independencia para que pueda fallar con un criterio ajustado a derecho, que puede ser opinable, me puede gustar o no, pero la función tiene que ser ejercida con libertad. Cierto es que este principio no es en modo alguno absoluto. Cierto es que tiene más excepciones que aplicaciones. ¿Cuáles son esas excepciones y cómo es que las mismas efectivamente se cumplen en muchos de los casos traídos a consideración en estos proyectos de denuncias de juicio político?

Fíjense que aquí se ha citado el artículo 14 inciso b) de la ley del Consejo de la Magistratura. Sin embargo, dicha norma, en su artículo 25, plantea la excepción. Una de esas excepciones es el desconocimiento inexcusable del derecho. ¿Dónde podemos ver que hay un desconocimiento inexcusable del derecho? En una sentencia judicial. ¿Dónde podemos ver que existe la comisión del delito de prevaricato que está previsto en el Código Penal? El delito de prevaricato es, por excelencia, extraído de una sentencia judicial. ¿Dónde podemos ver que un magistrado en el ejercicio de sus funciones comete un error que puede tener consecuencias gravísimas? A través de una sentencia judicial. Es causal de mal desempeño, por el contenido de la sentencia, aquella que, a través de un error con consecuencias gravísimas, perjudica a una de las partes en el proceso. ¿Dónde podemos ver la falta de imparcialidad de un magistrado o magistrada? En una sentencia judicial. ¿Dónde se ve el incumplimiento de la ley de ética? En una sentencia judicial. ¿Dónde se ve el desvío de poder de un juez o una jueza? En una sentencia judicial.

¿Qué es el desvío del poder? Concretamente, debo decir que al respecto, como siempre, hay doctrina para todos lados. Lo que hagamos acá va a sentar precedente para muchísimas cosas. Entonces, hay que ser responsables en ese sentido porque luego estos criterios conforman muchas veces lo que dicen los diputados. Conforman muchas veces doctrina y aplicaciones para otras cosas. Entonces, está bien que profundicemos en estos aspectos. A mí no me parece en absoluto redundante y todo tiene que ver con la política.

Como hay biblioteca para todos, elegí al autor Alfonso Santiago. Incluso, fue declarado persona ilustre en la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a propuesta de un legislador de Juntos por el Cambio. Es un doctrinario, catedrático de renombre con quien muchas veces podemos tener coincidencias de fondo o no, pero que ha estudiado el tema, es decir el contenido de las sentencias. En particular, ha estudiado cómo el desvío de poder se desarrolla a través de un fallo judicial.

Alfonso Santiago señala que esa conducta o desvío de poder que se manifiesta en un fallo judicial tiene que ser consciente y deliberado. Quiero citar con precisión a este abogado a partir de la lectura de este apartado. Dice así: “Los casos de desvío de poder merecen un mayor reproche que el error judicial. La remoción del juez que incurre en él corresponde en todos los casos”. Cuando hay desvío de poder la remoción corresponde, según este autor, en todos los casos.

Sigue diciendo: “La práctica del desvío de poder impacta sobre la aptitud para desempeñar la función específicamente sobre el conjunto de principios de ética judicial sobre los cuales descansa la legitimidad del juez.” Y agrega: “Configura un desvío de poder cuando se utiliza una potestad que le es otorgada para resolver conflictos conforme a derecho con una finalidad distinta que, según el caso, puede ir desde imponer su particular visión de la sociedad hasta favorecer o perjudicar a una persona determinada”.

Esto es desvío de poder. Ya hablamos sobre los delitos y los errores reiterados.

Asimismo, tenemos jurisprudencia que también me gustaría ponerla a consideración. Quizás un caso concreto de jurisprudencia sobre este tema.

Es el fallo “Fiscal de Estado Guillermo H. de Sanctis y otros contra titular del Juzgado en lo Civil y Comercial de Minería de la 5a. Norma de San Juan s/denuncia”. Es un fallo del 9 de agosto de 2016. Es un fallo de la Corte donde los actuales miembros se pronunciaron sobre este tema. Es decir, juzgar a un juez por el contenido de la sentencia. Está firmado por los mismos jueces cuya conducta estamos analizando hoy acá. ¿Qué tiene dicho la Corte en ese sentido? Al referirse a la defensa, es decir el juez que se estaba defendiendo y que llegó a la Corte con un recurso, dijo: “La defensa se aferra a su lacónica prédica”. Así consideró esta Corte al principio de que no se puede juzgar a un juez por el contenido de la sentencia:

una lacónica prédica. Textualmente señala: “La defensa se aferra a su lacónica prédica acerca de que los jueces no pueden ser juzgados por el contenido de sus sentencias.” Pero, no se hizo cargo de la postura contraria sustentada por el tribunal ad aquo, que señala con cita de autores de doctrina: “Si bien excepcionalmente el contenido de las sentencias puede ser tenido en cuenta a la hora de considerar el mal desempeño de un magistrado”. Esto es lo que tiene dicho esta Corte. Es una vieja prédica -para decirlo de alguna manera- pero que se puede tener en cuenta la sentencia para el mal desempeño de un juez, que es lo que, entre otras cosas, estamos haciendo acá. Saquémosle la ponderación superlativa que se le está poniendo a esto de las sentencias, que sí que no, que sí que no. Sí se puede, y acá lo estamos realizando y analizando, y después será fruto de los hechos contrastados con pruebas.

Eso es lo que tendremos que hacer en el proceso de investigación que hoy daría inicio en caso de ser admisible este informe que se votará, y comenzará el proceso informativo de producción de pruebas.

Con respecto a los antecedentes, acá se han señalado muchas veces los antecedentes de 2002 y 2003 sobre los jueces de la famosa mayoría automática del menemismo. Quiero mencionar, previo a hablar de estos antecedentes, una enumeración en lo que fue el dictamen acusatorio que salió de esta Cámara para el caso de Moliné O’Connor. Varios de esos pedidos de juicio político se fundaron en el caso de Moliné O’Connor, por ejemplo, en su actuación en la causa Meller, su actuación en la causa Macri, su actuación en la causa Magariños. En el caso de Boggiano se repite, nuevamente, su actuación en la causa Meller, su actuación en la causa Macri. En el caso de Nazareno, su actuación en la causa Fayt, su actuación en la causa Stancanelli, causa Verbitsky, causa embajada de Israel, corralito financiero, Moneta, causa Romero

Feris.

Fíjense que el antecedente inmediato anterior de juzgamiento político de un juez de la Corte Suprema en esta Cámara de Diputados tiene como fundamento también el contenido de las sentencias.

Por ejemplo, en el antecedente de Nazareno, en el dictamen de mayoría de la comisión, el dictamen acusatorio, se ha citado a los distintos jueces históricamente en la Argentina, jueces miembros de la Corte Suprema que fueron sometidos a juicio político por mal desempeño por el contenido de las sentencias. Allí se citó, por ejemplo, a Ponce y Gómez, por haber cometido errores de Derecho, a Arroyo, al que se le imputó morosidad e incapacidad por conocimientos deficientes, todo por el contenido de las sentencias, a Allende, a Nicosia, que es un caso reconocido, que también ha llegado a la Corte y que muchos abogados lo conocen a Nicosia, a García Foucault, a Tamburrino Seguí, etcétera.

Miren lo que dice este dictamen en el caso de Nazareno. Permítame leer, señora presidenta: “Como se advierte, suponer la impunidad y la falta de control en el ejercicio de la función no es doctrina parlamentaria”. Los diputados de entonces entendieron que no se puede usar un principio constitucional para garantizar la impunidad de un juez o de una jueza.

Otro tanto sucedió con el antecedente de Moliné O’Connor. Cuando habla del contenido de las sentencias dice: “De modo que esta argumentación que no solo atenta contra el sistema republicano sino que además atenta contra la inteligencia, pretende instalar mediante el mencionado sofisma –se refiere al sofisma de que no se puede juzgar a un juez por el contenido de las sentencias- la impunidad de los miembros de la Corte Suprema, cuya actuación no podrá ser revisada entonces en ningún caso”.

Otro tanto ha sucedido con el antecedente Boggiano, donde también se ha dicho en el dictamen de la comisión -dictamen acusatorio- que “en un juicio político no se analiza jurídicamente el contenido de las sentencias, sino que se estudia la sentencia como objeto o instrumento del mal desempeño de un magistrado o una magistrada”. Estos son los antecedentes de esta Cámara.

Algo similar ha sucedido con los antecedentes en el Consejo de la Magistratura. Valga decir, fíjense ustedes que hay antecedentes en el órgano de juzgamiento de los jueces de primera y de segunda instancia y de Casación por el contenido de las sentencias, hay antecedentes en órganos que además tienen la posibilidad de que sus sentencias sean revisadas por un superior. Imaginémonos si no vamos a poder juzgar por el contenido de las

sentencias a una Corte Suprema a la que nadie le revisa sus sentencias. Quien puede lo más, puede lo menos, al revés nunca.

Hay muchos casos donde se ha aplicado el contenido de las sentencias. Cito algunos para que los tengan en consideración: Luis Alberto Leiva, Roberto Muratore, Roberto Markevich -caso muy conocido-, Juan José Galeano, Felipe

Terán, Guillermo Tiscornia y Federico Faggionato Márquez. Todos estos jueces de los tribunales inferiores de la Nación fueron destituidos por el contenido de sus sentencias.

Dicho esto, vamos a los casos concretos que acá se están tratando. El fallo Colegio de Abogados, de la calle Montevideo, que se vincula con el fallo Juez y que en la denuncia del diputado Valdés ha sido denominado como “asalto

al Consejo de la Magistratura”. ¿Por qué en este caso sí estamos revisando el contenido de esas sentencias? Pues bien, porque fueron contra los artículos 1, 44, 64, 66 y 75, incisos 32 y 77, de la Constitución Nacional, todos ellos referidos a la división de poderes, al principio republicano de nuestro país y a la sanción y la conformación de las normas.

Además, acá también, a través de estas sentencias hubo comprometido un interés personal. Recordemos la sentencia del Colegio de Abogados, sin que nada haya pedido la parte se revive esta norma derogada hace 16 años. Hacemos un paréntesis para decir que no podemos hacer una analogía con el fallo Rizzo. El fallo Rizzo, que declara inconstitucional la ley del año 2013 de democratización de la Justicia, recordemos que hablaba de una ley que nunca llegó a aplicarse. La ley fue sancionada en mayo de 2013 y fue declarada inconstitucional en junio de 2013, un mes después. No es una analogía correcta para este caso en cuestión puesto que no había funcionado durante 16 años una composición determinada del Consejo de la Magistratura y después fue derogada.

La ley de ética también ha sido violada a través de ello puesto que el presidente de la Corte Suprema al firmar este fallo tenía un interés comprometido, un interés individual, porque el resultado de su fallo lo colocó como presidente del Consejo de la Magistratura. En este caso, también se aplica, como se aplica también en el caso de la coparticipación, lo que es la ley de ética que, en sus artículos 1° y 2°, dice que un interés personal obliga al magistrado a

abstenerse de participar en el proceso. En el caso de coparticipación también alcanzan los principios de excusación del Código Procesal.

Recordemos que en la causa de la coparticipación se lo había recusado al juez Rosatti y se lo había recusado también por esas vinculaciones de su jerárquico Robles con el propio D'Alessandro, por haber concurrido juntos a un cumpleaños. Esto está en la causa de coparticipación. No estoy hablando ni siquiera de los chats, estoy hablando de algo que está en la causa de coparticipación. Había sido recusado por eso, no se pronunciaba sobre la recusación, no se excusaron y fallaron de todas maneras.

También recordemos, en el caso Muiña, las convenciones de Derechos Humanos y algo muy importante que no tiene que ser desatendido por nosotros, diputados y diputadas de la Nación, que lo mencionó muy bien la diputada del Plá, que es el contexto histórico en el que se sancionan las normas, la historicidad con la que se sancionan las normas, y la historia con que se sanciona y se sentencia o se pronuncian los jueces a través de sus fallos. Esos contextos históricos son determinantes de los pronunciamientos de un funcionario público y muchas veces también puede configurar mal desempeño. La movilización popular determina también, porque fue una movilización transversal, masiva, pacífica, como siempre, la de los pañuelos blancos, el gran consenso social que hay en la Argentina sobre los derechos humanos, sobre la protección de los derechos humanos y sobre el juicio y castigo y cárcel común para los genocidas.

Pero también quiero decir que, si esto no alcanza -y tal vez habría que producir en profundidad la prueba para dilucidar que en este caso sí nos encontramos frente a arbitrariedades e incumplimiento de la Constitución a través de los fallos-, pensemos que hay otras causales que se han esgrimido en los pedidos de juicio político. Las causales de administración en el caso Obra Social no son a través de la sentencia, sino de actos administrativos y de gobierno de la Corte. Este organismo no solo está gobernado, sino que también está regulado y controlado por la Corte. El de la Argentina es un caso excepcional: la Corte escribe el estatuto, lo hacer cumplir y, por último, tiene que controlar su cumplimiento. Todo eso junto es lo que no se hizo en el caso Obra Social, que será fruto de la prueba.

Quiero dejar asentada otra cosa: la denuncia de este proyecto de Obra Social que presentaron los diputados María Rosa Martínez y Pablo Carro tiene como eje central la auditoría realizada por la propia Corte en el año 2021. Esta auditoría fue traída a colación en su ratificación por la diputada Oliveto Lago, al ratificar su denuncia contra Lorenzetti. Esto me parece correcto puesto que, cuando se trata de la administración, el criterio siempre se hace extensible no solo a la Presidencia sino a todos los miembros de la Corte. O sea que lo que digan las causas judiciales respecto a Obra Social no es óbice ni oponible a los pedidos de juicio político en curso. Si mañana se caen todas las causas o aparecen nuevas causas judiciales sobre este tema, será una cuestión a dilucidar de otra manera. La aplicación del derecho penal para un delito es otra cuestión. Aquí estamos analizando si efectivamente hay o no capacidad moral e idoneidad para preservar el interés público en el ejercicio de un cargo público.

Por otro lado, en el proyecto de informe de admisibilidad que presentó la presidenta de esta comisión, en relación con los hechos denunciados contra el juez Lorenzetti por parte de la Coalición Cívica y que mucho se relacionan con el caso Obra Social, en el apartado respectivo -páginas 12, 13 y 14- se citan veintisiete atribuciones extraídas del proyecto de juicio político que hizo dicho bloque. Reivindico también la amplitud de ese informe al haber contenido las catorce denuncias de juicio político en los fundamentos de cada una de ellas. (...)

2.7.2. Jurisprudencia Corte Suprema de Justicia de la Nación

La Corte Suprema de Justicia de la Nación acepta la tesis de que de modo excepcional los jueces pueden ser juzgados políticamente por el contenido de sus sentencias.

En el fallo “Fiscal de Estado G. H. de S. y otro c. Titular del Juzgado en lo Civil y Comercial de Minería de la 5ta. Nom. de San Juan s/ denuncia”, de fecha 9 de agosto de 2016, suscripto por los Dres. Juan Carlos Maqueda, Elena Highton de Nolasco y Horacio Daniel Rosatti, la CSJN consideró: “Que este motivo de agravio carece de fundamentación, pues la defensa se aferra a su lacónica prédica acerca de que los jueces no pueden ser juzgados por sus sentencias, pero no se hace cargo de la

postura contraria sustentada por el tribunal a quo, que señala con cita de autores de doctrina que, sin bien excepcionalmente, el contenido de las sentencias puede ser tenido en cuenta a la hora de considerar el mal desempeño de un magistrado”.

(CONSIDERANDO N°13)

En este fallo, además, los hoy ministros Horacio Daniel Rosatti y Juan Carlos Maqueda determinaron que *“No puede aplicarse al juicio político el mismo estándar de imparcialidad que el que se desarrolla en sede judicial. Ello es así, pues la circunstancia de admitir múltiples recusaciones por prejuicio o presunto interés en la destitución del funcionario llevaría a desintegrar el órgano establecido por la Constitución Nacional para efectuar el control entre los poderes, bloqueando el apropiado funcionamiento del sistema al sustraer el conocimiento de la causa al poder controlante previsto en el ordenamiento vigente, sea porque cualquier modo alternativo de reemplazo que se hubiera elegido podría ser tachado de inconstitucional, o fuera por impedir derechamente la constitución del órgano”* (cfr. consid. 6).

La defensa se aferra a su lacónica prédica acerca de que los jueces no pueden ser juzgados por sus sentencias, pero no se hace cargo de la postura contraria sustentada por el tribunal a qua, que señala con cita de autores de doctrina que, sin bien excepcionalmente, el contenido de las sentencias puede ser tenido en cuenta a la hora de considerar el mal desempeño de un magistrado”.

2.7.3. Antecedentes en Juicios Políticos

A continuación se detallan las sentencias que fueron analizadas en el marco de la Comisión de Juicio Político en los antecedentes de los magistrados Nazareno, Moliné O’connor y Boggiano:

- 1) Causas cuestionadas en la OD 395/2002 (dictamen acusatorio al juez **Nazareno**)

1. Causa “Fayt”

2. Causa “Stancanelli”
3. Causa “Verbitsky”
4. Causa “Embajada de Israel”.
5. Causa “Corralito financiero”.
6. Causas “Moneta”
7. Causa “Romero Feris”

2) Causas cuestionadas OD 2399/2003 (dictamen acusatorio al juez **Moliné O'Connor**)

1. Causa “Meller”
2. Causa “Macri”
3. Causa “Margariños”

3) Causas cuestionadas en la OD 1755/2004 (dictamen acusatorio al juez **Boggiano**)

1. Causa “Meller”
2. Causa “Macri”

COMISIÓN DE JUICIO POLÍTICO - CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA NACIÓN, 2002 - ORDEN DEL DIA N° 395

SUMARIO: Juicio político al señor ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Julio Salvador Nazareno

Surge del Dictamen de mayoría: *“3. La Cámara ha considerado que, por regla, corresponde no ingresar en los criterios jurídicos de los señores jueces imputados. Sin embargo, como señala nuestra historia constitucional y respetada doctrina, la actividad de los jueces se desarrolla en procesos judiciales y es pues allí donde se revela el buen o mal desempeño, por lo que la referencia a procesos judiciales es*

ineludible. Tanto como lo sería si se juzgara la conducta del presidente de la Nación: se analizaría su ejercicio en la función sin que por ello se ingresara en el ejercicio de esas facultades que corresponde a otro poder” [...]

“A Pizarro se lo acusó por haber expedido sentencias contrarias al texto de la ley; a Aurrecoechea por falta de competencia en el ejercicio del cargo, haber dictado autos contrarios al texto de la ley, haber retardado el procedimiento y por haberse separado de causas en las que debió entender; a Ponce y Gómez por haber cometido errores de derecho; a Arroyo se le imputó morosidad e incapacidad por conocimientos deficientes; a Allende se le enrostró la numerosa cantidad de sentencias anuladas y revocadas, morosidad, jurisprudencia contradictoria en materia de excusaciones e irregularidades en el procedimiento; a Nicosia se le imputaba el incumplimiento de normas jurídicas; a García Foucault irregularidades en trámites judiciales; a Tamburrino Seguí se le reprochaban conductas impropias en trámites judiciales a su cargo. Asimismo, el juicio a Repeto, Sargana, Nazar Anchorena y Ramos Mejía señala imputaciones de mal desempeño en el ejercicio del cargo.

Como se advierte, suponer la impunidad y la falta de control en el ejercicio de la función no es la doctrina parlamentaria. Y, como fue dicho, respetada doctrina lo admite y absurdo sería que no lo hiciera. Al respecto, puede verse una expresión en los párrafos suscritos por el doctor Bidart Campos en el descargo del juez Fayt, más allá de su tesis defensiva.

Es que, lo contrario, consagraría un teorema de impunidad. Algo así como invocar que, como todo es regulado por normas jurídicas y la Corte es el máximo tribunal de derecho, nadie ni ninguna institución puede objetar lo que sus integrantes desarrollan en el ejercicio de la función. La independencia de criterio es poder resolver conforme a la leal ciencia y conciencia. Pero la impunidad es suponer que es posible desviar el uso del poder para consagrar privilegios”. [...] Sergio E. Acevedo (Presidente de la Comisión)

Este Dictamen de Mayoría realizado por la Comisión de Juicio Político fue puesto a consideración en el plenario de la Cámara de Diputados en octubre de 2002 y no

obtuvo los dos tercios necesarios para su aprobación en ninguno de los cargos que estaban incluidos.

COMISIÓN DE JUICIO POLÍTICO - CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA NACIÓN, 2003 - ORDEN DEL DIA Nº 2399

SUMARIO: Juicio político al juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación doctor **Eduardo Moliné O'Connor**

Surge del Dictamen de mayoría: *“En efecto, y tal como aparece recurrentemente en el descargo del doctor Moliné O'Connor, se pretende destruir el sistema republicano, dejando sin control la actuación de los miembros de la Corte Suprema de Justicia, argumentando que no pueden ser juzgados por el contenido de sus sentencias, y agregando que toda su actuación como funcionarios públicos se desarrolla a través de dicho contenido.*

De modo que esta argumentación, que no sólo atenta contra el sistema republicano, sino que además atenta contra la inteligencia, pretende instalar, mediante el mencionado sofisma, la impunidad de los miembros de la Corte Suprema de Justicia, cuya actuación no podría ser revisada en ningún caso.

Ha dicho con acierto Estrada, que “una sociedad republicana necesita la preocupación constante de la cosa pública; necesita vigilar, hora por hora, instante por instante la marcha de sus poderes, advertirles de su error, criticarlos, juzgarlos, rectificar su dirección y enderezar sus senderos”

El 1 de agosto de 2003 la Comisión de Juicio Político emitió dictamen acusatorio contra Moliné O'Connor y el 13 de ese mismo mes se trató en el recinto. El resultado fue 139 votos afirmativos, 19 negativos y 4 abstenciones. En la Cámara de Senadores la votación contra Moliné O'Connor fue por 45 votos a favor y 19 en contra, y su condena no lo inhibió de ocupar cargos públicos por falta de votos para su aprobación. Los cargos más resonantes en su contra estaban vinculados a diferentes casos con empresas privadas en las cuales intervino directamente para otorgar diferentes beneficios. Entre ellos se destacan los casos de las empresas

Meller (que le facturaba servicios a Entel) y Macri (absolución por contrabando), los beneficios a personas como Raúl Moneta (quiebra del Banco Mendoza) y el pedido de enjuiciamiento del juez Héctor Magariños, quien citado por la CIDH había declarado en contra de una sentencia de la Corte, impulsada por el acusado. Finalmente, el Senado alcanzó la mayoría necesaria de dos tercios de los presentes en dos de los nueve cargos: **en la causa “Meller” por haber legitimado judicialmente un proceso administrativo fraudulento** y en su accionar como juez por haber abdicado de manera arbitraria a su responsabilidad de efectuar el control de constitucionalidad.

COMISIÓN DE JUICIO POLÍTICO - CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA NACIÓN, 2004 - ORDEN DEL DIA Nº 1755

SUMARIO: Juicio político al ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Antonio Boggiano

Surge del Dictamen de mayoría: *“Es que lo contrario, consagraría un teorema de impunidad. Algo así como invocar que, como todo es regulado por normas jurídicas y la Corte es el máximo tribunal de derecho, nadie ni ninguna institución puede objetar lo que sus integrantes desarrollan en el ejercicio de su función. La independencia de criterio es poder resolver conforme a la leal ciencia y a conciencia. Pero la impunidad es suponer que es posible desviar el uso del poder para consagrar privilegios.*

En un juicio político no se analiza jurídicamente el contenido de una sentencia, sino que se estudia la sentencia como objeto o instrumento del mal desempeño de un magistrado”

CÁMARA DE SENADORES DE LA NACIÓN - 33° Reunión - 12° Sesión en tribunal - 28 de septiembre de 2005

(Juicio político al juez de la Corte Suprema de la Justicia de la Nación, doctor Antonio Boggiano)

Surge de la votación en Senado de la sesión de juicio político: *“Sr. Presidente. — Corresponde, conforme la norma citada, votar si el señor ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Antonio Boggiano, es culpable o no de los cargos que se le formulan, que obran sobre las bancas y que previamente serán leídos por Secretaría en el orden en que habrá de requerirse a las señoras y señores senadores se pronuncien.*

Sr. Secretario (Estrada). — Causal: mal desempeño en el ejercicio de sus funciones en las causas:

Causa “Meller”

6) Haber legitimado judicialmente un proceso administrativo fraudulento.

2) Negar la vía judicial de revisión de una resolución del Tribunal Arbitral de Obras Públicas que puede perjudicar al Estado Nacional en cifras dinerarias millonarias, omitiendo el tratamiento de los graves planteos del recurso, las disidencias y la existencia del proceso penal por la misma causal, lo que hace presumir, ante lo manifiesto de las irregularidades y arbitrariedades del caso, que su voto no estuvo motivado por el cumplimiento de su función como juez sino por otros intereses.

3) Haber abdicado de manera arbitraria a su responsabilidad de efectuar el control de constitucionalidad en los términos del artículo 14 de la ley 48.

4) Haber tenido una conducta gravemente autocontradictoria al modificar su voto en el caso “Meller” el 4 de noviembre de 2002 —un día antes de la fecha de la sentencia— cuando decidió rechazar el recurso del Estado, cuando poco antes, el 13 de septiembre de 2002, había firmado un proyecto donde: a) se hacía lugar al recurso del Estado; b) se dejaba sin efecto la sentencia que favorecía a “Meller”; c) se imponían las costas a “Meller”; se declaraba revisable el caso por arbitrariedad; d) se ponderaba como precedente el caso “Aion”, que él mismo firmó, al que luego calificó “de resto indeliberado” (sic); e) se ponderaban los sólidos fundamentos del dictamen de la Procuración del Tesoro en los que el Estado fundamentó su recurso; f) se adjetivaba de dogmáticas y abstractas las afirmaciones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas; g) se afirmaba que el Tribunal de Obras Públicas, en absoluto, no contempló ni decidió acerca de las causales de ilegitimidad de la resolución 146/96,

suscripta por la ex liquidadora de ENTel, María Julia Alsogaray, h) se calificaba al fallo del tribunal arbitral que favorecía a “Meller” de no constituir una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa, y que i) se imponía su descalificación como acto jurisdiccional válido.

5) Haberse apartado, sin fundamentos, en el caso “Meller Comunicaciones S.A. UTE c/Empresa Nacional de Telecomunicaciones” de sus propios precedentes judiciales (“Aion SAIC y A. y Natelco SAIC c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones”), dejando expedita la vía para que la empresa ejecutara al Estado por una suma millonaria (\$ 28.942.839,81; hoy más de \$ 400.000.000 en bonos de consolidación) por un supuesto crédito que resultaba inexistente.

6) La grave diferencia, en orden a la doctrina y resultados, entre lo que suscribió en septiembre de 2002 y lo que sentenció un mes después, demuestra que tenía plena representación y total conocimiento de la arbitrariedad, ilegalidad y daño en contra del Estado, por lo que su voto no fue el de un juez imparcial, sino que estuvo motivado por otros intereses diferentes a los de la función judicial.

Causa “Macri”.

7) Obstruir el debido proceso legal con respecto a la tarea de investigación por presunto contrabando llevada a cabo por el juez Federal de Concepción del Uruguay, en los autos “Macri, Francisco y Martínez, Raúl s/ presunto contrabando”.

8) Causar un grave perjuicio al Estado nacional, que se vio privado de percibir los debidos tributos aduaneros y/o ejecutar las multas tributarias penales y/o decomisos.

9) Convalidar la interpretación forzada del principio de cosa juzgada, ya que no existía entre las causas identidad en los hechos, ni en los bienes jurídicos involucrados, ni en las pretensiones punitivas, requisitos para aplicar el aludido principio, beneficiando a un grupo económico.

10) Haber abdicado de manera arbitraria a su responsabilidad de efectuar el control de constitucionalidad en los términos del artículo 14 de la ley 48.

11) Hacer uso arbitrario de las facultades acordadas a la Corte Suprema de Justicia en el artículo 280 del Código Procesal en lo Civil y Comercial de la Nación.

Causa “Dragonetti de Román”

12) Invaldir la esfera de competencias propias del Consejo de la Magistratura de la Nación, arrogándose facultades de otro órgano del Estado. Ello así toda vez que, conforme al artículo 114, inciso 4 de la Constitución Nacional, es atribución del Consejo de la Magistratura ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados.

13) Afectar garantías constitucionales, vulnerando el principio del debido proceso y el derecho de defensa (artículo 18 de la Constitución Nacional).

14) Violar la independencia del Poder Judicial, amedrentando a una jueza de la Nación a través de una sanción administrativa”.

El 23 de noviembre de 2004 la Comisión de Juicio Político de la Cámara de Diputados emitió dictamen acusatorio contra otro de los supremos de la mayoría automática: Antonio Boggiano. El 16 de diciembre de ese año se trató en el recinto y obtuvo 159 votos afirmativos, 5 negativos y 4 abstenciones. El pronunciamiento del Senado llegó el 28 de septiembre de 2005, cuando votaron la destitución por 44 votos afirmativos contra 12 negativos. La Cámara Alta reunió los dos tercios en 6 de las 14 acusaciones. A diferencia de Moliné O'Connor, Boggiano quedó inhabilitado por tiempo indeterminado para ocupar cargos públicos. **El cortesano fue removido del cargo por el mismo caso “Meller” que involucraba a Moliné O'Connor pero habiéndole probado seis cargos vinculados a él**¹⁹. Los cargos vinculados a la causa “Macri” sobre la obstrucción de la investigación por presunto contrabando de autopartes no alcanzaron los dos tercios de los miembros presentes. Tampoco alcanzaron los dos tercios los cargos en la causa “Dragonetti de Román”.

¹⁹“Haber legitimado judicialmente un proceso administrativo fraudulento” (ídem Moliné O'Connor), (2) “Negar la vía judicial de revisión de una resolución del Tribunal Arbitral de Obras Públicas que puede perjudicar al Estado nacional en cifras dinerarias millonarias”, (3) “Haber tenido una conducta gravemente autocontradictoria al modificar su voto en el caso ‘Meller’ el 4 de noviembre de 2002 – un día antes de la fecha de la sentencia–”, (4) “Haberse apartado, sin fundamentos, en el caso ‘Meller Comunicaciones S.A.: UTE c/Empresa Nacional de Telecomunicaciones” de sus propios precedentes judiciales” y (5) “Motivación por otros intereses diferentes a los de la función judicial”. El (6) corresponde a no haber efectuado control de constitucionalidad en su función.

2.7.4. Antecedentes en el Consejo de la Magistratura

En la Comisión de Acusación celebrada el 11 de octubre de 2022 el Consejero Pablo Tonelli se pronunció sobre el juzgamiento de Jueces por el contenido de sentencias al justificar su pedido de citación a audiencia del Juez Alonso. En esa oportunidad señaló: *“En virtud de lo que se debe resolver se vincula con el contenido de la decisión del juez Alonso, adelanta que hará referida al remanido tema en el seno de este Cuerpo respecto del contenido de las sentencias, y si el Consejo tiene o no competencia disciplinaria para evaluar y, eventualmente, decidir posibles sanciones en atención a ello. Admite que es cierto que el artículo 14, inciso b, de la ley 24.937 establece que queda asegurada la garantía de independencia de los jueces en materia del contenido de las sentencias. Pero también es cierto que se trata de un principio que, desde su punto de vista, reconoce más excepciones que aplicaciones, toda vez que el mismo artículo 14, en su inciso d, prevé la posibilidad de acusación a los jueces, cuando sean los tribunales superiores los que adviertan la presunta comisión de ilícitos o la existencia manifiesta de desconocimiento manifiesto del derecho aplicable. Es decir, aun cuando se trate del contenido de la sentencia, si existe un desconocimiento del derecho aplicable, es posible juzgar y eventualmente sancionar. Más adelante, la misma ley, en el artículo 25, inciso 1°, establece como causal de mal desempeño el desconocimiento inexcusable del derecho, y la realización de actos de manifiesta arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones. En este entendimiento, resulta claro que si bien, en principio, no es posible investigar y eventualmente sancionar la actuación de los magistrados por el contenido de sus sentencias, esto reconoce varias excepciones cuando, insiste, ese contenido revela manifiesto e inexcusable desconocimiento del derecho, o implica actos de extrema gravedad. Es también oportuno recordar que en el Código Penal existen delitos, como el prevaricato, que sólo puede cometer un juez y sólo lo puede cometer mediante, justamente, el contenido de sus sentencias. En el artículo 269 del Código Penal establece como delito aplicar erróneamente la ley o desconocer el contenido de la ley por parte de los jueces. Asimismo, en los antecedentes obrantes en el Jurado*

de Enjuiciamiento, que es el Órgano que actúa a continuación del Consejo de la Magistratura cuando éste decide la apertura del procedimiento de remoción, se hallan jueces destituidos precisamente por el contenido de sus sentencias, por haber incurrido en desconocimiento manifiesto del derecho o en graves arbitrariedades. Cita, en tal sentido, el caso de los jueces Luis Alberto Leiva, Roberto Muratore, Roberto Marquevich, Juan José Galeano, Felipe Terán, Guillermo Tiscornia y Federico Faggionato Márquez. Todos esos casos son de magistrados destituidos por haber incurrido en mal desempeño, precisamente a raíz del contenido de su sentencia. Posiblemente en el caso Muratore es en el cual el Jurado de Enjuiciamiento más claramente fundó tal causalidad de mal desempeño que consiste en resolver con desconocimiento del derecho, o en contra de lo que el derecho prescribe. Considera que se está frente a un caso similar, sobre todo porque ese grave desconocimiento del derecho ha sido constatado y puesto en evidencia por la propia Corte Suprema, que no sólo anuló la decisión del juez Alonso en virtud de esos vicios, sino que — además— denunció al juez ante el Consejo”.

2. 8. Cronología de los hechos

A continuación, a los fines expositivos, presentamos la cronología de los hechos, que tendrían como desenlace la determinación arbitraria e inconstitucional por parte de la CSJN de un porcentaje fijo en concepto de coparticipación a favor del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires:

2. 8.1. El Presidente Mauricio Macri designa por Decreto 83/15 a Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz en la CSJN (B.O. del 15.12.15)

El 14 de diciembre de 2015, el Presidente Macri designa en comisión por decreto a los Ministros Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz. Veinte días después, el 5 de enero de 2016, el Estado Nacional y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires suscriben el “*Convenio de Transferencia Progresiva a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de las facultades y funciones de seguridad en todas las materias no*

*federales ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*²⁰. Más adelante se desarrollará in extenso la vinculación y encadenamiento de este desorden institucional que tuvo impactos en distintos órdenes intrafederales: la falta de intervención para obtener el acuerdo de los senadores de las provincias no fue un descuido o un error inmotivado. Por el contrario, significó la creación de un entorno institucional de supremacía del Estado central en detrimento de las provincias, a excepción de CABA - la “ciudad federada”-que se enriquecía con ese traspaso de servicios de seguridad, y también significó el puntapié inicial para eludir el mecanismo de consulta y concertación con todos los estados provinciales. El objetivo era claro: “manipular” la coparticipación federal, las reglas constitucionales en esta materia intrafederal y favorecer inequitativamente a la jurisdicción más rica del país.

2. 8.2 Firma del Convenio de Transferencia Progresiva a la CABA de las facultades y funciones de seguridad en todas las materias no federales ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

El 5 de enero del año 2016, el Estado Nacional y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires suscriben el “*Convenio de Transferencia Progresiva a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de las facultades y funciones de seguridad en todas las materias no federales ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*”. Lo que se buscó fue efectuar progresivamente el traspaso de diversas áreas vinculadas con el servicio de seguridad ciudadana, en materia no federal, al ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

²⁰ Confr. fojas 3013. Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS y en la causa conexas 1141/2020 “GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ ORDINARIO – DECRETO 735/PEN/2020

2. 8.3 El Decreto 194/2016 fija el coeficiente del 3,75% en beneficio de la CABA.

El 18 de enero del 2016, por la mañana, se publica en el BO de la nación el decreto 194/2016²¹ que reglamentó el artículo 8 de la Ley 23548 “(...) *la participación que le corresponde a la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES por aplicación del Artículo 8° de la Ley N° 23.548 y sus modificaciones, se fija en un coeficiente equivalente al TRES COMA SETENTA Y CINCO POR CIENTO (3,75%) sobre el monto total recaudado por los gravámenes establecidos en el Artículo 2° de la citada ley, a partir del 1° de enero de 2016*” .

Es importante señalar que, en los considerandos de este decreto, no se establece que este porcentaje está destinado al financiamiento de la Transferencia Progresiva a la CABA de las facultades y funciones de seguridad en todas las materias no federales ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sino que, plantea de forma genérica lo siguiente “*Que no obstante ello y en aras de asegurar el desenvolvimiento fiscal y patrimonial que permita continuar consolidando la organización y funcionamiento institucional de la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES y proseguir asumiendo las competencias, servicios y funciones inherentes a su régimen autónomo, el ESTADO NACIONAL entiende que para garantizar dicha autonomía resulta necesario adecuar su coeficiente de financiamiento*”. El motivo de esto es que, hasta la publicación de este Decreto, no estaba aprobado el Convenio del Traspaso por la Legislatura Porteña y por el Congreso Nacional como indican las Constituciones respectivas²² y el artículo 6 de la Ley 24588.

²¹ <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-259999/257918/norma.htm>

²² La ratificación del Congreso Nacional se realizó 4 años después con la sanción de la Ley 27606 el año 2020.

2.8.4 Ratificación de la Legislatura Porteña del Convenio de Transferencia Progresiva a la CABA de las facultades y funciones de seguridad en todas las materias no federales ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El 18 de enero, mismo día de la publicación en el BO del Decreto 194/2016, a las 13:04 según consta en la VT, comienza la sesión extraordinaria convocada para aprobar el Convenio de Transferencia (convenio 1/2016). Una vez que se inicia la sesión se anuncia el tratamiento del expediente 2603/D/15, sobre tablas, y tenía como objeto; *“Autorízase al Poder Ejecutivo a realizar las ampliaciones y reasignaciones presupuestarias que resulten necesarias a efectos de la implementación del Convenio N° 1/16”*. El tratamiento de este expediente tuvo que ver con los recursos reasignados por el Decreto 194/16 pero no fue presentado de esa manera.

2. 8.5 Frigerio reconoce el exceso del porcentaje de coparticipación a favor de CABA

26/01/2016 el ex Ministro del Interior, en el gobierno de Juntos por el Cambio, Rogelio Frigerio reconoce que es preciso corregir el porcentaje de coparticipación que se le dio a la CABA a través del Decreto 194/2016.

En una conferencia de prensa,²³ posterior a una reunión junto a Ministros de economía de todas las provincias, Rogelio Frigerio reconoce que hay que hacer un ajuste, a través de las siguientes palabras *“Vamos a hacer un decreto corrector del anterior en términos de fondos que tiene que ver con el porcentaje de coparticipación, pero que no tienen que ver con esta transferencia como el fondo de la soja o el fondo de viviendas”*.

²³ Agregado por secretaría al expediente

2. 8.6 El Decreto 399/2016²⁴

El 24/02/2016 se publicó el Decreto 399/2016 que rectifica el Decreto 194/2016 y dispuso que *“Los fondos transferidos a la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES resultantes de la diferencia existente entre el coeficiente de participación que estaba previsto en el Decreto N° 705 de fecha 26 de marzo de 2003 y el dispuesto en el Decreto N° 194 de fecha 18 de enero de 2016, serán destinados para consolidar la organización y funcionamiento institucional de las funciones de seguridad pública en todas las materias no federales ejercidas en la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES.”*

2. 8.7 El Consenso Fiscal y Decreto 257/2018

El 16 de noviembre del año 2017 el Estado Nacional, las provincias y la CABA firmaron el Consenso Fiscal 2017. Este consenso modificó el decreto 194/2016, ya que las Provincias solicitaron que se corrija el porcentaje de coparticipación de la CABA para que se ajuste al costo que significó la transferencia de las dependencias de la Policía Federal a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El documento se redactó en los siguientes términos: corresponde *“(…) modificar el artículo 1 del decreto 194/2016 para reducir el porcentaje de participación de la CABA en los impuestos coparticipables de forma tal de mantenerla en condiciones de igualdad con el resto de las jurisdicciones frente a la derogación del artículo 104 de la Ley de Impuesto a las Ganancias y el incremento de la asignación específica del Impuesto al Cheque”* Esto se materializó a través del decreto 257/2018 que fijó el porcentaje en 3.50.

²⁴ <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-259999/258948/norma.htm>

2.8.8 El reclamo de las fuerzas de seguridad

El 03/09/2020 se produce una masiva protesta de la policía de la Provincia de Buenos Aires, que tuvo como máxima experiencia un amotinamiento de esta fuerza de seguridad afuera de la Casa Presidencial de Olivos. La movilización tuvo como motivación un reclamo de aumento salarial ante la desigualdad que existía entre ellos y los miembros de la Policía de la Ciudad.

2. 8.9 El dictado del Decreto 735/2020

El 09/09/2020 el Poder Ejecutivo Nacional, en respuesta a la demanda de la Policía Bonaerense, dicta el decreto 735/2020 “Fondo para el Fortalecimiento de la Provincia de Buenos Aires”. Este Decreto establece que desde la vigencia del mismo y hasta la aprobación de una Ley que se apruebe en el Congreso de la Nación, a la ciudad de Buenos Aires se le reconoce un 2,32%. Y desde la aprobación del Congreso se fijará en el coeficiente del 1,40%, en ambos casos sobre el monto total recaudado por los gravámenes establecidos en el artículo 2° de la ley 23.548.

2.8.10 El gobierno de CABA demanda por inconstitucionalidad del Decreto 735/2020

El 18/09/2020 el Gobierno de la CABA presenta una acción declarativa de inconstitucionalidad del decreto 735/2020 (Expte.1141/2020)²⁵ con solicitud de medida cautelar que tiene por objeto “(...) se ordene la inmediata suspensión de los efectos - ejecutoriedad – del Decreto 735- PEN 2020 (BO 10-9-2020), así como de

²⁵Conf. fojas 3013. Expte. 1141/2020 “GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ ORDINARIO – DECRETO 735/PEN/2020

todos los actos administrativos que se hubieren dictado o se dicten en consecuencia.

2.8.11 El Estado Nacional impugna judicialmente los decretos 194/16, 399/16 y 27/18 dictado por Macri.

El Estado Nacional, en virtud de considerar que los decretos 194/16, 399/16 y 257/18 fueron dictado de forma antijurídica, en el marco de lo dispuesto por el Artículo 8 de la Ley 23.48 (Ley de Coparticipación Federal de Recursos Fiscales), reconociendo a la CABA en principio un 3,75% y luego un 3,50% de la masa coparticipable. Por vía reconvencional se cuestionó la legitimidad de estos actos.

2.8.12 Sanción de la Ley 27.606

El 10/12/2020 el Congreso Nacional sanciona la Ley 27.606²⁶ que aprueba el Convenio de Transferencia progresiva a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de facultades y funciones de seguridad en todas las materias no federales ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, celebrado entre el Estado Nacional y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con fecha 5 de enero de 2016.

2.8.13. El gobierno de CABA demanda por inconstitucionalidad de la ley 27.606

El 28/12/2020 el gobierno de la CABA presenta la acción declarativa de inconstitucionalidad de la Ley 27.606 (Expte.1685/2020)²⁷ con solicitud de medida cautelar que tiene por objeto se suspendan los efectos de la Ley y que “reponga la

²⁶ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/345000-349999/345677/norma.htm>

²⁷ Confr. fojas 3013. Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS y en la causa conexas 1141/2020 “GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ ORDINARIO – DECRETO 735/PEN/2020

integralidad los fondos del Tesoro Local que debe ingresar a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires conforme al porcentaje de coparticipación del 3.50 y se ordene la restitución de los recursos ilegalmente retraídos”

2.8.14 Proceso de Conciliación

El 09/04/2021 la CSJN ordena convocar a las partes a audiencia de conciliación en los términos del art. 36 inc. 2 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. La primera se realizó el 21/04/2021. La segunda audiencia se realiza el 12/05/2022. La tercera se realizó el 02/06/2022²⁸.

El 17/02/2022, la CSJN convoca nuevamente a audiencia conciliatoria con el objeto de que lleguen a un acuerdo para resolver la controversia. El 10/03/2022 se realiza la audiencia de conciliación en la CSJN²⁹.

El 16/05/2022 el Estado Nacional presenta escrito haciendo saber que las partes se reunieron en siete oportunidades y en qué consistió la propuesta del gobierno nacional. Del escrito acompañado por el EN surge que se realizó una propuesta integral que incluyó no sólo el monto a transferir, sino además la metodología y periodicidad de los pagos y la actualización de tales montos, conforme las pretensiones que la Ciudad de Buenos Aires planteó en su demanda.

La propuesta presentada por el Gobierno Nacional es un CINCUENTA Y UNO POR CIENTO (51%) mayor a lo que efectivamente transfirió el Gobierno Nacional durante 2021 en cumplimiento de lo previsto en el artículo 3° de la Ley N° 27.606, lo cual da cuenta de la buena fe de esta parte y de la seriedad con la que se encaró el proceso

²⁸ Cfr. fojas 3013. Traslado cédula de citación audiencia. Expte. 1141/2020 “GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ ORDINARIO – DECRETO 735/PEN/2020

²⁹ Cfr. fojas 3013. Traslado cédula de citación audiencia. Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

en búsqueda de un acuerdo. Sin embargo, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires rechazó estas propuestas.

2.8.15.- Síntesis de las propuestas del Estado Nacional³⁰:

- I. La 1° propuesta ascendió a \$ 40.821.191.742 para el año 2021 (incluía el valor promedio de gasto salarial del agente de la Policía Federal Argentina). El total de agentes transferidos son 19.953.
- II. La 2° propuesta referida fue mejorada a \$44.370.860.589, agregando al monto anterior el porcentaje correspondiente a gastos operativos (8%).

2.8.16 Planteo de excusación y recusación contra el Juez Horacio Daniel Rosatti. Supuestos vínculos y connivencia entre el Ministro de Justicia y Seguridad de CABA y el Director General de la CSJN el 27/08/22

El 27/08/2022 el Estado Nacional presentó un pedido de excusación³¹ para el Juez Horacio Daniel Rosatti, asimismo, en subsidio, solicita que se haga lugar a la recusación. El fundamento es la afectación de la garantía de imparcialidad ante relaciones o vínculos de amistad, conforme lo publicado en medios periodísticos, que informaron sobre una fiesta realizada en Hotel Four Season, fiesta a la cual llegaron juntos el ex Ministro de Justicia y Seguridad de la CABA, Marcelo D' Alessandro y el Director General de la vocalía del presidente de la CSJN Dr. Horacio Daniel Rosatti.

³⁰ Cfr. fojas 3013. Escrito sobre síntesis de propuestas del Estado nacional. Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

³¹ Cfr. fojas 3013. Solicitud de excusación en subsidio recusación con causa respecto del juez Horacio Rosatti. Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

2.8.17.- Desestimación del Planteo de excusación y recusación contra el Juez Horacio Daniel Rosatti.

El 08/11/2022 la CSJN desestimó el planteo del Estado Nacional, y lo funda en:

Consid. 5° del Fallo³²: *Que, en efecto, la causal invocada debe tener apoyo en el texto legal citado y en circunstancias objetivamente comprobables, con aptitud para justificar el apartamiento de los jueces por hallarse comprometida su imparcialidad.* Esos extremos no concurren en el caso, ya que quien formula tales alegaciones sólo infiere una eventual parcialidad fundada en una supuesta situación fáctica vinculada con uno de sus colaboradores y sobre la base de noticias periodísticas (arg. Fallos: 326:1403 y 1415; 328:517, entre otros).

2.8.18.- Fallo cautelar a favor de CABA

El 21/12/2022 la CSJN concede la medida cautelar³³ solicitada por el GCBA ordenando: “que durante la tramitación del proceso el Estado Nacional entregue a la CABA el 2,95% de la masa de fondos definida en el artículo 2° de la ley 23.548. II. Disponer que las transferencias correspondientes a lo dispuesto en el punto resolutivo anterior se realizarán en forma diaria y automática por el Banco de la Nación Argentina. III. Ordenar al Estado Nacional que, durante la tramitación del proceso, se abstenga de aplicar la ley 27.606”.

³² Cfr. fojas 3013. Resolución de reposición en subsidio planteo de recusación con causa respecto del Horacio Rosatti.. Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

³³ Cfr. fojas 3013. Resolución de medida cautelar presentada por la CABA. Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

2.8.19. Planteo de excusación y recusación contra los Jueces Horacio Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis por prejuzgamiento

El 27/12/2022 el Procurador del Tesoro de la Nación solicita que los 4 miembros del CSJN se excusen³⁴ de intervenir, de aquí en más, y en subsidio, se otorgue al presente el carácter de planteo recusatorio. El planteo se funda en que los magistrados en el fallo cautelar adelantaron su criterio con relación a varios aspectos de la controversia, que son cruciales para la definición del fondo de la cuestión debatida en autos.

2.8.20. Publicación de conversaciones entre Silvio Robles y Marcelo D'Alessandro

El 29/12/2022 se publican en medios periodísticos conversaciones, p entre D'Alessandro y Robles en las que se hablaba de la causa coparticipación y el rol que habría tenido el funcionario de la CSJN, en lo que se dio a conocer como el “fallo Robles”.

2.8.21. El Estado Nacional amplía recurso de excusación y recusación

El 01/02/2023 el Estado Nacional presenta una ampliación de un recurso de excusación y recusación en subsidio (a la planteada en fecha 27.12.22). En esta ocasión con fundamento en las conversaciones que vincularían a Silvio Robles (Director General de la Vocalía del Dr. Rosatti) con el ex Ministro de Justicia y Seguridad de la CABA, Marcelo D'Alessandro. El intercambio de mensajes entre

³⁴ Cfr. fojas 3013. Presentación del Estado Nacional: Solicitud de reposición en subsidio planteado de recusación con causa respecto de los integrantes del Alto Tribunal. Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

ambos funcionarios fue publicado en diversos medios de comunicación. Hasta la fecha no ha sido resuelto.

3. ANTECEDENTES DEL RÉGIMEN FEDERAL DE COPARTICIPACIÓN Y TRANSFERENCIA DE COMPETENCIAS

En este apartado se analizan los conceptos teóricos básicos para entender la naturaleza jurídica y económica del régimen federal de coparticipación, la historización del federalismo fiscal y los hitos más relevantes relativos al fallo que se analiza.

3.1 Qué es la coparticipación de recursos y cuáles son sus límites normativos para fondear competencias, funciones y servicios.

A continuación, para introducir el tema de coparticipación federal de impuestos, tomaremos algunos conceptos teóricos generales sobre cómo se reparten recursos entre estado subnacionales ³⁵.

En todo país, ya sea unitario o federal, en el cual la ejecución del gasto no esté concentrada en una única entidad de gobierno, suele ser necesaria la construcción de un sistema de coordinación fiscal entre los distintos niveles de gobierno, en el cual, el gobierno central transfiere una parte de sus recursos a los gobiernos subnacionales (intermedios y/o locales).

³⁵Véase, el Documento de Investigación del Instituto de Estudios sobre la Realidad Argentina y Latinoamericana (IERAL) de Fundación Mediterránea - Año 38 - Edición Nº 62 - 04 de Diciembre de 2015 – “¿Cómo reparten recursos entre provincias otros países?”, Investigadores: Marcelo Luis Capello, Florencia Soledad Airaudó, Pedro Gabriel Degiovanni.

Oates, ha planteado en 1999, que la teoría del Federalismo Fiscal tiene por objeto de estudio; las funciones económicas que deben desarrollar los distintos niveles de gobierno, así como los instrumentos fiscales apropiados para llevar a cabo dichas tareas, con el objetivo de lograr una provisión y financiación eficiente de bienes públicos³⁶

Con las fuentes tributarias más importantes, generalmente asignadas al nivel central dada una cierta distribución de responsabilidades por un lado del gasto entre niveles de gobierno, lo normal es que existan sistemas intergubernamentales en los cuales el gobierno nacional transfiere fondos a los gobiernos subcentrales, ya sean, condicionados para conseguir sus objetivos o sistemas de transferencias de libre disponibilidad para otorgar mayor autonomía a aquellos, también podemos encontrar un sistema mixto entre estas dos opciones.

Como señala la literatura tradicional sobre el tema, las transferencias del gobierno central hacia los gobiernos subnacionales, suelen tener cuatro objetivos principales:

- I. Corregir las externalidades producidas en otras jurisdicciones en razón a los bienes públicos que provee el gobierno local en la propia;
- II. Propender a la igualación fiscal de las jurisdicciones o bien reducir desequilibrios horizontales;
- III. Reducir los desequilibrios verticales, es decir, entre niveles de gobierno y
- IV. Asegurar la provisión mínima de ciertos bienes públicos en todas las jurisdicciones de la Nación.

Respecto a la necesidad de transferencias entre niveles de gobierno, a fines de reducir los desequilibrios verticales, surge generalmente por la imposibilidad de los gobiernos locales de acceder a tributos de base amplia que les permitan cubrir

³⁶ Véase, Oates, Wallace. (1999). "An essay on fiscal federalism" *Journal of Economic Literature*, Vol. 37, No. 3, 1120 – 1149.

todos sus gastos, generando un desbalance entre ingresos y gastos y entre jurisdicciones. Por el contrario, el gobierno central suele caracterizarse por tener mayores ingresos que gastos, dada su ventaja comparativa en la recaudación de impuestos y la necesaria distribución de funciones entre gobiernos. Es decir, por cuestiones de eficiencia, los gastos suelen descentralizarse en mayor medida que los ingresos. Ello da lugar a un necesario sistema de transferencias intergubernamentales.

No menos importante, resultan los sistemas de transferencias que apuntan al desequilibrio horizontal o territorial entre los gobiernos de niveles intermedios (provincias) o inferiores (municipios). Este problema es especialmente importante y frecuente en países con amplia extensión geográfica, lo que hace que sean más propensos a presentar este tipo de disparidades. Generalmente, la causa de esta heterogeneidad se halla en diferencias en la magnitud de las bases imponibles, las cuales determinan las capacidades tributarias o en el costo de provisión de servicios públicos, generando discrepancias en las necesidades fiscales de las regiones. Aquí la justificación es la necesidad de nivelar el tratamiento que reciben los individuos por parte del sector público en todas las jurisdicciones³⁷. Lo anterior es así, pues, los individuos **no deberían obtener beneficios fiscales netos diferenciales de acuerdo con la jurisdicción en la cual residen**. Si ello no se cumpliera, individuos iguales serían tratados en forma diferente y aparecerían, adicionalmente, incentivos fiscales para migrar que culminarían generando importantes pérdidas de eficiencia.

Finalmente, las transferencias para proveer niveles mínimos de servicios se apoyan, en general, en razones de naturaleza distributiva. Su implementación implica un reconocimiento explícito, por parte de las autoridades gubernamentales, de que existe un número limitado de instrumentos para lograr la redistribución deseada de la renta.

³⁷ Véase, Zodrow, G. R. (1994). "Atribución de impuestos y transferencias intergubernamentales,"

Hacienda pública española, (130), 151-167.

Dentro de este marco general, la literatura muestra que, en los países con sistemas de coordinación fiscal intergubernamental, existen diferencias tanto en la configuración de los sistemas de transferencias implementados, como en el grado en que logran aumentar la homogeneidad interterritorial en materia de ingreso per cápita disponible y en los indicadores sociales.

3.1.1 Clasificación de las transferencias de recursos presupuestarios

Las transferencias pueden analizarse en base a diferentes clasificaciones. Si se atiende a cuál es su direccionalidad, pueden tratarse de transferencias verticales, desde el gobierno central a los intermedios (caso de Argentina), o bien sistemas de reparto horizontal, es decir, entre gobiernos de un mismo nivel (como ocurre en Alemania).

También se pueden distinguir por su origen (la forma de cálculo de montos transferidos), lo que lleva a distinguir entre transferencias automáticas y transferencias discrecionales. Las automáticas son aquellas que se calculan siguiendo una fórmula específica establecida previamente y con uso regular, normalmente a partir de la recaudación de ciertos impuestos, mientras que las discrecionales se determinan cada año en el presupuesto (y en su ejecución), sin sujetarse a leyes que regulen participaciones fijas u otras restricciones. La fórmula utilizada en las transferencias automáticas, idealmente incluirá las variables sobre las cuales se pretende influir con el reparto, acompañadas por el correspondiente ponderador según su objetivo. En un país en el que las transferencias discrecionales predominan por sobre aquellas de origen automático, menor será el grado de control de las autoridades locales sobre estos fondos y mayor la incertidumbre sobre los recursos que dispondrán para financiarse. Generalmente, son más sensibles a cambios de política, vaivenes de las finanzas del Gobierno Central y a la presión que puedan ejercer algunos gobiernos locales (búsqueda de rentas), especialmente teniendo en cuenta cuestiones de afinidad política o representatividad en el parlamento. Lo que se sugiere con este último argumento, es que podrían existir elementos de economía política como determinantes de este

tipo de transferencias. Sin embargo, un punto a favor de estas transferencias es que otorgan una mayor flexibilidad al sistema y pueden ayudar a dar gobernabilidad en ciertos escenarios políticos.

Otro modo de clasificar, es según su finalidad entre transferencias condicionadas o de asignación específica y transferencias no condicionadas o de libre disponibilidad. Las primeras, son aquellas asignaciones que se otorgan para ser usadas en un fin específico, usualmente financiar programas o inversiones regionales o locales que el nivel central desea promover. Generalmente, las transferencias condicionadas suelen dirigirse a gastos en materia de salud y educación. Paralelamente, las transferencias de libre disponibilidad, como su nombre lo indica, son montos de dinero que los niveles intermedios o inferiores de gobierno reciben y pueden utilizar sin restricciones, según sus objetivos propios. Normalmente, las primeras apuntan a equiparar desequilibrios horizontales mientras que las segundas a los desequilibrios verticales en una federación. La importancia de distinguir entre esos tipos de transferencias según sean o no condicionadas, radica en los diversos efectos que generan. Las asignaciones de presupuesto específicas, son especialmente útiles cuando lo que se quiere es igualar oportunidades en la disponibilidad de un bien público determinado o un conjunto de ellos. Si tratan de disminuir desequilibrios, especialmente verticales, las transferencias no condicionadas pueden resultar más apropiadas.

Las transferencias condicionadas o de asignación específica, a su vez, pueden ser de dos tipos: no compensatorias y compensatorias. En las transferencias no compensatorias, el dador realiza la transferencia de una suma fija de dinero para asignar a un determinado emprendimiento, que es independiente del aporte propio que realice el beneficiario de ese proyecto. En cambio, en las transferencias compensatorias, la transferencia que realiza el dador es una proporción del aporte que realice el beneficiario para el emprendimiento.

El diseño del sistema de transferencias y la proporción de uso de cada una de ellas según las clasificaciones analizadas, dependerá en parte de los objetivos que se tengan. Éstas podrían seguir criterios redistributivos, buscando beneficiar en mayor

medida a aquellas jurisdicciones de menor actividad económica o demográfica, o mayor número de necesidades básicas insatisfechas, en detrimento de las provincias con mayor grado de desarrollo o base imponible; o criterios devolutivos, estableciendo una correlación con la base imponible de la provincia en los impuestos participados. En el primer caso, suelen primar los envíos con fines de equiparación horizontal. Mientras en el segundo, los de corrección vertical, persiguen también, objetivos de armonización tributaria.

Además, para comprender el funcionamiento del sistema federal se deben tener en cuenta los tres aspectos centrales del mecanismo de distribución:

- I. **Objetividad:** la aplicación de criterios de reparto explícitos y verificables por parte de cualquiera de los niveles de gobierno involucrados.
- II. **Periodicidad:** se refiere al período que transcurre entre cada uno de los envíos de fondos a los niveles de gobierno receptores de las transferencias.
- III. **Automaticidad:** implica que las remisiones deben efectuarse directamente, sin que exista un proceso de intermediación en el manejo de los recursos a coparticipar.

Todo este andamiaje conceptual, será útil para entender por qué el gobierno de Mauricio Macri se extralimitó al asignar por decreto parte de la masa coparticipable. Aclarando en qué consiste la coparticipación federal y cuál es su finalidad y razón de existencia, se explica por qué la solución del caso del fondo de la transferencia del servicio de la Policía desde la Nación a la CABA, se debió instrumentar por reasignación de recursos ya asignados.

O sea, que la solución del caso no debió encuadrarse en el mecanismo de coparticipación federal. No se pueden confundir las transferencias de recursos coparticipables, con la transferencia de recursos por reasignación presupuestaria.

Este último instrumento, se hace operativo para “asignar nuevamente” los recursos que ya habían sido asignados previamente por las leyes de presupuestos y en la

medida necesaria y suficiente para financiar la transferencia y traspaso de la competencia, la función y el servicio traspasado a otra jurisdicción. Esto implicaba redirigir lo que ya se había asignado a la jurisdicción beneficiaria “originaria” a otra jurisdicción beneficiaria “sucesora”. Es un caso de sucesión de jurisdicciones beneficiarias de la asignación de recursos en función de circunstancias y decisiones políticas: que determinada competencia o función o servicio determinados, deban migrar o transferirse, lo que no debe mezclarse arbitrariamente con las decisiones colectivas y concertadas de derecho intrafederal sobre reparto de recursos por el mecanismo de la coparticipación federal.

3.1.2 Historización del régimen federal de coparticipación.

El régimen de coparticipación de impuestos tuvo origen el año 1935 con la aprobación de las leyes 12.139, 12.143 y 12.147, que determinaron la expansión de la masa de recursos recaudados por la Nación, para hacer frente a las dificultades fiscales producidas a raíz de la caída experimentada en los recursos provenientes del comercio exterior durante la crisis de los años treinta. Se crearon nuevos impuestos (a las ventas y a los réditos) y se ordenaron y unificaron los tributos internos, ya existentes. Simultáneamente, se establecieron dos mecanismos diferentes de distribución: por un lado, considerando el carácter concurrente que la Constitución Nacional fijaba para los nuevos tributos (réditos y ventas), se dispuso para éstos una coparticipación de carácter compensatorio, que en un principio fijó una coparticipación primaria del 82,5% para la Nación y el 17,5% para las catorce provincias existentes (Buenos Aires, Catamarca, Córdoba, San Luis, San Juan, Tucumán, La Rioja, Santa Fe, Entre Ríos, Mendoza, Jujuy, Corrientes, Salta, Santiago del Estero).

Con distintas modificaciones, el régimen creado en la década del 30 se sostuvo hasta 1973 con la aprobación de la Ley 20.221- en la que se creó un mecanismo de distribución automática, en función de coeficientes en el que se tomó como variable la situación de las provincias menos desarrolladas.

A partir de la reforma de la Constitución Nacional, en el año 1994, la misma adquirió rango constitucional (art. 75 inc. 2 C.N.) y se encuentra estructurada por la Ley N° 23.548 que fuera sancionada en 1988 junto a otras normas complementarias posteriores.

La reforma exigió que el Congreso de la Nación Argentina, dicte en un período no mayor a un año una nueva ley de Coparticipación Federal de Impuestos.

Dice la norma constitucional (Artículo 75 inc. 2 de la C.N.) que corresponde al Congreso:

- I. Las contribuciones previstas en este inciso (imponer contribuciones indirectas como facultad concurrente con las provincias; imponer contribuciones directas, por tiempo determinado, proporcionalmente iguales en todo el territorio de la Nación, siempre que la defensa, seguridad común y bien general del Estado lo exijan), con excepción de la parte o el total de las que tengan asignación específica, son coparticipables.
- II. Una ley convenio, sobre la base de acuerdos entre la Nación y las provincias.
- III. Instituir regímenes de coparticipación de estas contribuciones (lo plural de la expresión regímenes responde a que puede diseñarse un régimen distinto para cada contribución coparticipable).
- IV. Garantizar la automaticidad en la remisión de los fondos. La distribución entre la Nación, las Provincias y la Ciudad de Buenos Aires y entre éstas se efectuará en relación directa a las competencias, servicios y funciones de cada una de ellas contemplando criterios objetivos de reparto. Será equitativa, solidaria.
- V. No habrá transferencia de competencias, servicios o funciones sin la respectiva reasignación de recursos.

La Constitución ha sido muy clara en determinar el destino de los recursos que se distribuirán. Como destino genérico, los mismos deben estar al servicio del Plan Constitucional de Gobierno; pero el constituyente reformista, al decidir establecer un nuevo régimen de coparticipación, priorizó objetivos, diciendo que:

“Dará prioridad al logro de un grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio nacional”.

Al respecto, Bidart Campos sostiene que el último párrafo transcrito del Artículo 75 inc. 2 es una de las partes de la Constitución que consagra el favor debilis, diciendo: *“Nuevamente, la igualdad real de oportunidades y de trato obliga a contemplar a los más débiles, cualquiera sea la causa de la debilidad porque, generalmente, todas ellas se ligan, más de lejos o más de cerca, a la situación socioeconómica [...]”.*

Resulta asimismo relevante destacar que, en cuanto a las pautas de distribución, la Constitución argentina establece que deberán adoptarse criterios objetivos de reparto que expresan una relación directa entre las competencias, servicios y funciones a cargo del Gobierno Federal, los Gobiernos de Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y los recursos a percibir, debiendo además propender a una distribución igualitaria y solidaria tendiente a lograr un grado equivalente de desarrollo, de calidad de vida y de igualdad de oportunidades en toda la Nación.

Ahora bien, y en lo que hace al procedimiento parlamentario en sí, el mismo inciso constitucional establece que la ley convenio tendrá como Cámara de origen el Senado y deberá ser sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, no pudiendo ser modificada unilateralmente ni reglamentada, debiendo ser aprobada por las provincias.

También se impone en el inc. 3 del artículo 75 de la Constitución, una mayoría especial distintiva para las leyes que establezcan y/o modifiquen asignaciones específicas de recursos coparticipables, debiendo ser aprobadas por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Por otra parte, también se establece que los fondos deben ser girados por la Nación en forma automática.

La Constitución de 1994 establecía, en la cláusula transitoria sexta, que el régimen de coparticipación y la reglamentación del organismo fiscal federal, serán establecidos antes de la finalización del año 1996; afirmando que la distribución de competencias, servicios y funciones vigentes a la sanción de la reforma del régimen no podrá modificarse sin la aprobación de la provincia interesada; como tampoco podrá modificarse, en desmedro de las provincias, la distribución de recursos vigente.

De esta manera podemos afirmar que, el régimen de coparticipación, tiene como función coordinar en la República Argentina la distribución entre el Estado Nacional y las jurisdicciones provinciales y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de la recaudación tributaria nacional.

Asimismo, es importante destacar que la Ley N° 23.548 (sancionada el 07 de enero de 1988) goza de una estabilidad especial ya que se trata de una “ley convenio” y que sólo puede ser modificada por una norma de igual categoría. Esta ley establece los coeficientes de reparto de fondos entre las jurisdicciones. Las transferencias son de modalidad automática en concordancia con lo establecido por la propia norma y por el inc. 2 del art. 75 de la Constitución Nacional, en base a coeficientes fijos de coparticipación secundaria entre las provincias³⁸:

La distribución secundaria de la Coparticipación Federal se constituye con los porcentajes de reparto que le son asignados a cada provincia, una vez determinada la masa coparticipable correspondiente al conjunto de estas.

Distribución Secundaria	Coficiente s/Masa Coparticipable %	%sobre el total Provincias
Buenos Aires	12,46%	21,7%
Catamarca	1,56	2,7

³⁸ Publicado por el Senado de la Nación. Informe Coparticipación Federal de Impuestos

Córdoba	5,04	8,8
Corrientes	2,11	3,7
Chaco	2,83	4,9
Chubut	0,90	1,6
Entre Ríos	2,77	4,8
Formosa	2,07	3,6
Jujuy	1,61	2,8
La Pampa	1,07	1,9
La Rioja	1,18	2,0
Mendoza	2,37	4,1
Misiones	1,87	3,3
Neuquén	0,99	1,7
Río Negro	1,43	2,5
Salta	2,18	3,8
San Juan	1,92	3,3
San Luis	1,30	2,3
Santa Cruz	0,90	1,6
Santa Fe	5,07	8,8

Santiago del Estero	2,34	4,1
Tucumán	2,70	4,7
Tierra del Fuego	0,70	1,2
Total de Provincias	57,36	100,00
CABA	1,40	
TOTAL PROVINCIAS +CABA	58,76	

3.2. El fallo cautelar, una forma de erosionar la masa coparticipable

A partir del dictado de la medida cautelar, podemos aseverar que al conflicto original entre la CABA y el Estado Nacional se sumaron como actoras fundamentales, las provincias.

Según lo han sostenido las provincias, a través de las distintas presentaciones como “amigos del tribunal”, la medida cautelar dictada por la CSJN ha contribuido a erosionar aquella masa de recursos que no entra en el reparto de la distribución primaria que se efectúa entre la Nación y el grupo de provincias³⁹, dado que forman parte de la porción que corresponde a la Nación.

Resulta, en ese sentido, relevante el testimonio brindado, ante la Comisión de Juicio Político, por el testigo Alejandro Otero, al realizar una explicación sobre la conformación de la masa coparticipable y la incidencia que sobre ella ha tenido la medida cautelar ordenada a favor de la CABA.

³⁹ ACCIONES Y VÍAS IDÓNEAS APLICABLES A LOS NUEVOS TEMAS CONTROVERTIDOS AUTOR/ES: Pérez, Anahí F. PUBLICACIÓN: XII Jornadas de Derecho Tributario TOMO/BOLETÍN: - PÁGINA: - MES: Octubre AÑO: 2018

Sr. Otero: *“Los recursos son de la porción que corresponde a la Nación. Cuando hablamos de la ley 23.548, de coparticipación, hay una distribución o coparticipación primaria que distribuye la masa coparticipable, las dos grandes porciones, entre las provincias –el conjunto de las provincias- y la Nación. Se dice y se insiste con que el coeficiente de la Ciudad, tal como fue previsto, incluso, en el decreto original de 2003, no afecta la coparticipación secundaria, no afecta los recursos, la distribución o la masa que corresponde al conjunto de las provincias. Esto es absolutamente cierto; no está en discusión. Pero la Nación es una jurisdicción que no tiene un territorio propio como las provincias o la Ciudad Autónoma. Es decir, la Nación tiene por definición el conjunto del territorio. ¿Qué quiero decir con esto? Que los gastos que realiza la Nación, las erogaciones, inversiones o gastos, corrientes o de capital, que realiza la Nación, percuten sobre el territorio nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Es decir que, si bien no hay una afectación directa en los términos de la ley 23.548, sí la hay en términos del federalismo fiscal argentino más amplio. Cuando una porción de los recursos de la Nación es cedida, por ejemplo, en este caso a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, entonces, quedan menos recursos para que la Nación gaste en erogaciones que tienen impacto en el resto de las provincias.*

Al decir del testigo Otero, en el caso de la transferencia del servicio de seguridad debió realizarse una estimación de ese costo y en consecuencia transferirse los recursos para solventarlo.

Sr. Otero: *Eso tiene un valor y, entonces, si uno transfiere ese costo, transfiere esos recursos, y esos recursos van a garantizar el financiamiento de esa prestación. Si uno lo hace vía coeficiente sobre una masa incierta, que puede crecer o decrecer, por ese coeficiente puede, en algún momento, si la masa decrece, estar girando menos recursos que los que corresponden para el financiamiento. Y, si la masa crece, puede estar generando o transfiriendo más recursos de los que corresponderían y, por lo tanto, generando, en este caso para la Ciudad, un enriquecimiento sin causa.*

De toda manera, como podrá observarse, la CSJN al suspender la aplicación de la ley 27.606 actuó con arbitrariedad manifiesta, arrogándose el papel de legislador al imponer una interpretación de la norma constitucional, contrariando los estándares del federalismo de concertación, ello es participación igualitaria, la cooperación interestatal y la buena fe federal⁴⁰.

Caner destacar que la presunción de constitucionalidad -al decir del Estado Nacional- no se encontraba enervada en la causa, asimismo *“se explicitó que no estaba demostrada la presencia de perjuicios graves de imposible reparación ulterior, ni la verosimilitud de la ilegitimidad planteada por la actora; y que la sentencia no se hacía cargo de los intereses públicos en juego, los que incluso trascienden a las partes e involucran al conjunto de las Provincias que conforman la Nación”*⁴¹.

3.3 Antecedentes del Federalismo Fiscal

Como parte del federalismo de concertación, se han celebrado diversos Pactos Fiscales que han sido llevados a cabo entre el Estado nacional y las provincias desde el año 1992 a la fecha.

Resulta relevante destacar que, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha considerado que estos pactos persiguen objetivos de prosperidad para un país federal como el nuestro y tienden a *“establecer mediante la participación concurrente del Estado Nacional y las provincias un programa, destinado a adoptar*

⁴⁰ CSJN, 4.5.2021, “Gov. De la Ciudad de Bs.As. c/ E.N.”. Fallos 344:809; CSJN, 11.9.2018, Fallos 341:1148; CSJN, 16.7.2020, “La Pampa, Pcia. de c/Mendoza, Pcia. de”, Fallos 343:603; CSJN, 11.9.2018

⁴¹ Confr. Cfr. fojas 3013. Presentación del Estado Nacional: Solicitud de reposición en subsidio planteado de recusación con causa respecto de los integrantes del Alto Tribunal . Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

*una política uniforme que armonice y posibilite la finalidad común de crecimiento de la economía nacional y de reactivación de las economías regionales*⁴².

En virtud de ello, los pactos federales generan inmediatamente y sin más, la obligación de hacerlos regir e importan asimismo jerarquizar la manifestación del federalismo, en virtud de lo cual, conforme lo manifestara la propia Corte Suprema *“no es posible la derogación unilateral de los tratados o leyes convenio celebrados entre las provincias y el gobierno nacional”*.⁴³

Estos caracteres, de inmediato cumplimiento, indisponibilidad e imposibilidad de modificación individual, han sido reafirmados por la CSJN en los casos “Santa Fe” y “San Luis”, antes citados.

En este punto, volver a la fuente de estas modificaciones a nuestra Constitución Nacional, se torna importante para comprender el profundo interés público que los constituyentes plasmaron con respecto a la coparticipación federal. No se trata de una distribución proporcional que aporta en términos tributarios como alega el GCBA, sino que se trata de una distribución que aporta al desarrollo equitativo de las provincias y, con ello, apostar a un crecimiento de la Nación.

En definitiva, uno podría resumir diciendo: un proyecto de federalismo, de desarrollo productivo y de desarrollo regional, ¿Qué necesita? ¿Qué le dé a todos lo mismo? o necesita ¿Dar más apoyo a determinadas regiones que a otras? La respuesta a esto la encontramos en la Constitución del '94, el artículo 75, inciso 2. Un inciso que habla de la coparticipación y dice: *“la distribución entre la Nación, las Provincias y la Ciudad de Buenos Aires se efectuará en relación directa a las competencias, servicios y funciones de cada una de ellas, contemplando criterios, objetivos de reparto, será equitativa, solidaria y dará prioridad al logro de un grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el*

⁴²Fallos 322:1781. Estos criterios son reiterados por la CSJN en los casos “San Luis, Provincia de c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad y cobro de pesos” y “Santa Fe, Provincia de c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, ambos con sentencia el 24/11/15

⁴³<https://www.opc.gob.ar/politica-tributaria-y-federalismo-fiscal/federalismo-fiscal-en-la-argentina-evolucion-reciente-en-la-perspectiva-historica/>

territorio nacional". Entonces, esta norma debe ser complementada con la norma que le da autonomía a la Ciudad de Buenos Aires, esa autonomía que nunca podría ser interpretada en contra de este criterio equitativo, que además es un criterio de sentido político básico y general.

Sin lugar a duda, es necesario destacar los criterios adoptados por la propia Corte Suprema en los precedentes citados. A la hora de cotejar con el temperamento adoptado en el fallo cautelar recaído en el expediente 1865/2020. Cabe colegir que el establecimiento de asignaciones específicas de impuestos coparticipables necesita de la conformidad de las provincias y Ciudad de Buenos Aires, a los efectos de no entrar en contradicción con la previsión del inc. 2 del art. 75 con la del inc. 3 de la Constitución Nacional.

En este caso en particular, la CSJN transforma una decisión del Poder Ejecutivo, ejecutada a través de un decreto, en un pacto entre el Estado Nacional y la CABA. Y este es, justamente, el fundamento jurídico que esgrime el GCBA y la fuerza política que detenta la administración de su gobierno para defender el porcentaje de coparticipación que le asignó Mauricio Macri durante su gobierno. Lo cierto es que, el acta de acuerdo que se firmó el 5 de enero del 2016 fue para definir el traspaso de las competencias no federales en materia de seguridad no federal y no para acordar un porcentaje de coparticipación ya que ambas jurisdicciones no pueden modificar esta ley convenio, estipulada en la Constitución Nacional, sin el acuerdo de todas las provincias.

Lo que, si ocurrió en este caso, es una serie de decisiones unilaterales extralimitando las competencias del Poder Ejecutivo, al designar un porcentaje de coparticipación mayor al estipulado por la Ley que establecía un 1,4% a la CABA.

Por otro lado, el GCBA plantea que este acuerdo entre nación y CABA fue ratificado por ley cuando se aprobó el consenso Fiscal 2017. En este sentido, es necesario aclarar, que este consenso fiscal no aprobó el coeficiente de participación la participación de la CABA tampoco analizó su razonabilidad y no se pronunció acerca de cuestiones atinentes al traspaso de las competencias no federales en materia de seguridad, ni de sus correspondientes recursos. Únicamente se refirió a que la

Ciudad Autónoma de Buenos Aires no debía verse beneficiada, adicionalmente, por a raíz de determinadas modificaciones tributarias estipuladas en dicho consenso.

3.3. La modificación de la Ley 24.588 (Ley Cafiero)

En este contexto de análisis, resulta pertinente referir que el traspaso de la policía a la Ciudad y el aumento del porcentaje de Coparticipación a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, fueron dos objetivos que se propuso el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires desde que Mauricio Macri se impuso como Jefe de Gobierno en las elecciones locales del 2007.

En las conversaciones entre Nación y Ciudad, se llegó a la conclusión de que la Ley 24.588 limitaba la autonomía de la Ciudad y acordaron modificar, parcialmente, la normativa para que la Ciudad pudiera tener su propia fuerza de seguridad, ya que, existía un conflicto con las provincias por el financiamiento que recibiría la Ciudad con el traspaso de parte de la Policía Federal que se estimaba, en ese momento, en ochocientos (800.000.000) millones de pesos y que iría en desmedro de las demás jurisdicciones que financiaron sus fuerzas de seguridad con recursos propios.

Cabe recordar, que la ley 24.588, fue sancionada el 8 de noviembre de 1995 y es la ley que garantiza los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, también conocida como la “Ley Cafiero”. Es, por medio de esta Ley, que Nación *“conserva todo el poder no atribuido por la Constitución al gobierno autónomo de la Ciudad”*. Al respecto establece:

ARTÍCULO 1º — La presente ley garantiza los intereses del Estado Nacional en la ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación.

ARTÍCULO 2º — Sin perjuicio de las competencias de los artículos siguientes, la Nación conserva todo el poder no atribuido por la Constitución al gobierno autónomo de la ciudad de Buenos Aires, y es titular de todos aquellos bienes, derechos, poderes y atribuciones necesarios para el ejercicio de sus funciones

Finalmente, el 22 de agosto del año 2007, se realiza una reforma parcial a la llamada Ley Cafiero que consistió en la modificación del art. 7 y la inclusión de una cláusula transitoria⁴⁴. La modificación fue incorporada por el artículo 1° de la Ley N° 26.288 B.O. 7/9/2007).

ARTICULO 7º — El Gobierno nacional ejercerá en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, sus funciones y facultades en materia de seguridad con la extensión necesaria para asegurar la efectiva vigencia de las normas federales.

El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires ejercerá las funciones y facultades de seguridad en todas las materias no federales. El Gobierno nacional las seguirá ejerciendo hasta tanto aquel ejercicio sea efectivamente asumido por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

La Ciudad de Buenos Aires podrá integrar el Consejo de Seguridad Interior.

El diario Página 12, a la sazón, relata en su nota “El sueño PRO de la policía propia”⁴⁵ (2007), una reunión entre el presidente Néstor Kirchner, y parte de su gabinete, con Mauricio Macri de la siguiente forma:

“Macri reclamó el traspaso de la Policía Federal, que depende del Ministerio del Interior, y el control de la Superintendencia de Seguridad Metropolitana. “No es tan sencillo. Hay que entender que las provincias no están muy de acuerdo con que le pasemos 800 millones de pesos para financiar la Policía”, le dijo Kirchner.

El ahora ex diputado —presentó anteayer la renuncia a su banca— insistió con el tema. Alberto Fernández hizo lo propio con la respuesta oficial. “Nosotros pagamos a la Policía Federal, que es de todos, si le

⁴⁴ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/130000-134999/131990/norma.htm>

⁴⁵ <https://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-87292-2007-06-28.html>

pagáramos a la ciudad, todos los gobernadores podrían reclamar lo mismo para sus provincias.”

–Pero ustedes manejan el Congreso– apuntó Macri.

–Este tema hay que resolverlo con los gobernadores– le retrucaron. Y como ejemplo de la complejidad del asunto, detallaron las históricas trabas que se presentan para modificar la Ley de Coparticipación.

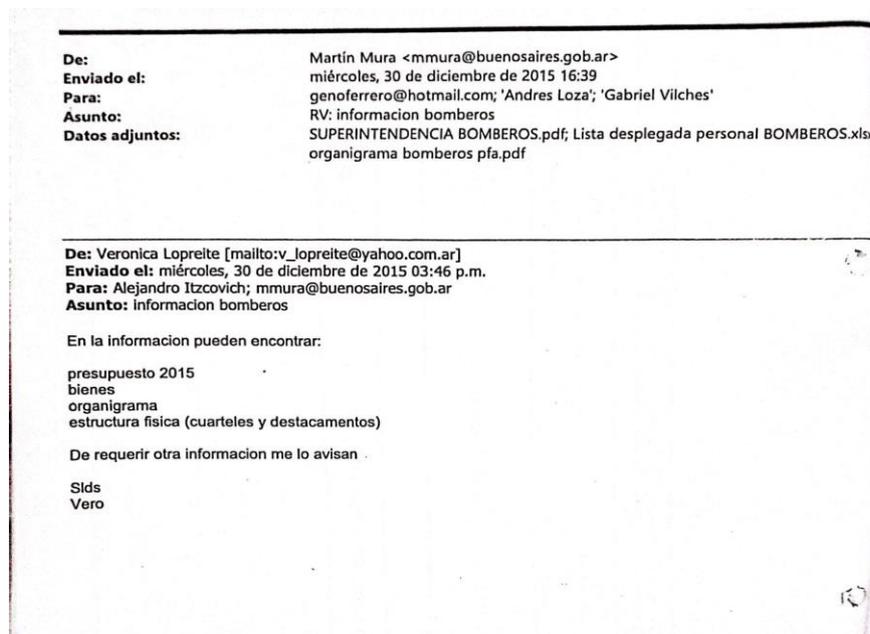
Con posterioridad a la sanción de esta Ley, Mauricio Macri, realizó intentos para conseguir el traspaso de una parte de la policía federal con sus correspondientes recursos a la CABA, pero el gobierno nacional no avanzó en ese sentido.

Con el debate zanjado en aquella época, el 28 de octubre de 2008 la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires sancionó la Ley 2.894 de Seguridad Pública, que creó la Policía Metropolitana.

Finalmente, una vez asumido como presidente, el 10 de diciembre de 2015, Mauricio Macri, retoma esa idea, y en pos de ello comienzan las gestiones para realizar el traspaso de las dependencias de la Policía Federal que estaban afectadas a las competencias no federales en materia de seguridad, hecho que se concreta en un escenario en que, tanto en Nación como en Ciudad, gobernaba la misma fuerza política. Es decir, la transferencia sólo fue posible, una vez que se configuró un escenario político que benefició al GCBA, ya que el presidente Mauricio Macri había sido el anterior Jefe de Gobierno de aquella jurisdicción y es militante de la fuerza política que hasta hoy detenta la administración de su gobierno.

Según consta, en un cruce de mails a primeras fojas del Cuerpo I del expediente 1865/2020 “...cobro en pesos”, el traspaso de las competencias en materia de seguridad no federal, fue una determinación que se definió ejecutar desde los primeros días de Mauricio Macri como presidente, por tanto, y después de la lectura de los expedientes que dieron origen a los decretos 194/2016, 399/2016 y 257/2018 se puede llegar a la conclusión que no existe fundamento objetivo ni económico para el número de asignado de coparticipación estipulado por estos actos

administrativos, incumpliendo los requisitos esenciales del acto administrativo establecidos en la Ley 19. 549 artículo 7 inc. b y e.



De: Nieves Macchiavelli <nievesmac@gmail.com>
Enviado el: jueves, 17 de diciembre de 2015 20:44
Para: María Victoria Cespedes; aloza@buenosaires.gob.ar
Asunto: Fwd: RV: Message from KMBT_C224
Datos adjuntos: SKMBT_C22415121715030.pdf

Les renvio lo que mandaron hasta el momento.-

----- Mensaje reenviado -----
De: Carina Calacci <carina.callaci@minseg.gob.ar>
Fecha: 17 de diciembre de 2015, 14:56
Asunto: RV: Message from KMBT_C224
Para: ndapena@gmail.com

De: scannerpcp5@minseg.gob.ar [mailto:scannerpcp5@minseg.gob.ar]
Enviado el: jueves, 17 de diciembre de 2015 15:03
Para: carina.callaci@minseg.gob.ar
Asunto: Message from KMBT_C224

--
Nieves Macchiavelli

3.4. El estatus de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el federalismo fiscal.

Continuando con el análisis sobre el porcentaje de coparticipación con la que fuera beneficiada la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta pertinente precisar el estatus que tiene esta jurisdicción en el concierto del federalismo fiscal en la República Argentina.

Resulta oportuno, en ese sentido, historizar que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, previo a obtener el reconocimiento del coeficiente del 1,4%, recibía una suma fija que era cuantificada mensualmente, en principio, y luego diariamente asignada y acreditada. Esta inclusión se dio en el contexto de una movilidad ascendente de la economía, que era consecuente con el aumento de los márgenes de recaudación.

Sobre este aspecto brindó precisiones el testigo Alejandro Otero, en respuesta a la pregunta formulada por el diputado Casaretto:

Sr. Casaretto.- Muchas gracias, señora presidenta.

Tengo aquí el texto de la intervención del doctor Otero en la Cámara de Senadores en 2020. Pero puntualmente, a la luz de este juicio político, quiero hacerle algunas preguntas a efectos de ampliar o ratificar alguno de esos conceptos ante esta comisión. Señor Otero: en primer lugar, en relación con el porcentaje de coparticipación que recibe la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que en un momento fue del 1,40, quisiera que usted nos comentara cuál fue el proceso por el cual se arribó a ese 1,40 y qué servicios cubría con ese porcentaje.

Sr. Otero.- Buenas tardes a todos y a todas.

El contexto en el que se fijó el porcentaje del 1,40 fue el contexto de salida de la crisis del 2001. La Ciudad, hasta ese momento, estaba recibiendo una suma fija de 157 millones de pesos. A posteriori de la crisis de 2001, y en la medida en que la economía se fue recuperando, la recaudación nacional -y también la de las provincias y la de la Ciudad Autónoma- comenzó a crecer.

Cuando la recaudación y, por ende, la masa coparticipable comienza a crecer, se da una situación muy dispar entre las veintitrés provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires: las veintitrés provincias, en tanto tienen un coeficiente fijo establecido por la ley de coparticipación -23.548-, apropiaban, en la medida en que crecía la masa, una porción creciente de los recursos, mientras que la Ciudad seguía con los 157.⁴⁶

“.....”

“...Es decir que ese coeficiente equiparaba la situación de la Ciudad, en tanto fijaba un coeficiente como lo tenían las provincias, y en todo caso, si tenía que ser revisado, iba a serlo en el colectivo del federalismo fiscal cuando esto sucediera...”⁴⁷

⁴⁶ <https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-01-08-23.pdf>,

⁴⁷ Idem anterior.

De lo manifestado por el testigo Otero, surge que la asignación del 1,4% que se le diera oportunamente a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tuvo que ver con la conversión de lo que recibía a esa fecha. Esto se daba en el marco de la vigencia de la ley Cafiero (Ley N°23.548), a la que la CABA había adherido por Ley N°4 de la Ciudad, que transcribimos a continuación.

LEY E – N° 4 Artículo 1º.- La Ciudad Autónoma de Buenos Aires adhiere, por la presente, al régimen de Coparticipación Federal de impuestos establecido en la Ley N° 23.548 # (B.O. 26/1/98) y sus modificatorias.

Al decir del testigo Otero, quien reviste el carácter de testigo calificado debido a sus antecedentes profesionales en la materia, toda revisión del porcentaje del 1,4% deberá producirse en el marco de la discusión de una ley de coparticipación donde ineludiblemente debieran intervenir el resto de las jurisdicciones provinciales y la Nación y proceder en base a la ponderación de criterios objetivos de reparto a los que se refiere, expresamente, en el Artículo 75 inc.2, párrafo 3°, de la Constitución Nacional:

Artículo 75.- *Corresponde al Congreso:*

*1.-...2....“....La distribución entre la Nación, las provincias y la ciudad de Buenos Aires y entre éstas, se efectuará en relación directa a las competencias, servicios y funciones de cada una de ellas **contemplando criterios objetivos de reparto**; será equitativa, solidaria y dará prioridad al logro de un grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio nacional...”.*

Los criterios objetivos de reparto deben expresar una relación directa entre las competencias, servicios y funciones a cargo del gobierno federal, los gobiernos de provincia y la Ciudad de Buenos Aires, y los recursos coparticipables a recibir.

Este ha sido el criterio sustentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Formosa, Provincia del Estado Nacional”⁴⁸, al sostener en el

⁴⁸ Formosa, Provincia de c/ Estado Nacional CSJ 4783/2015 09/12/2015 Fallos: 338:1498

Considerando 7°): *“Que sin perjuicio del rechazo de la cautelar solicitada, el tribunal debe una vez más reiterar que la distribución de los recursos fiscales entre jurisdicciones debe consensuarse en el marco de acuerdos propios del federalismo de concertación. En este sentido resulta necesario que el Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires emprendan el diálogo institucional que desemboque en un nuevo Pacto Fiscal Federal para establecer un nuevo régimen de Coparticipación Federal”.*

Por otra parte, en lo que refiere particularmente a la transferencia de competencias, debe ir acompañada de la correspondiente transferencia de recursos, de lo cual se concluye que en todo supuesto debe existir una Ley del Congreso de la Nación que así lo autorice en su caso. Así surge del Artículo 75 inc.2

Artículo 75.- Corresponde al Congreso:

2.

No habrá transferencia de competencias, servicios o funciones sin la respectiva reasignación de recursos, aprobada por ley del Congreso cuando correspondiere y por la provincia interesada o la ciudad de Buenos Aires en su caso.

En este sentido, Rubén Hugo Marín, presidente de la comisión de Competencia Federal de la Convención Nacional Constituyente del año 1994 en su 28 reunión, explicó:

La redacción que propone Sr. MARIN (R.H.). — Como verá, señor presidente, se modifica la última parte del inciso 2, ya que dice: "Las contribuciones previstas en este inciso son coparticipables excepto las que tengan asignación específica total o parcialmente."

El quinto párrafo dice: "No habrá transferencia de competencias, servicios o funciones sin la correspondiente reasignación de recursos, aprobada por ley

del Congreso según el procedimiento establecido en el párrafo anterior de este inciso, y por la provincia interesada o la ciudad de Buenos Aires."

Nosotros proponemos el siguiente texto: "No habrá transferencia de competencias, servicios o funciones sin la correspondiente reasignación de recursos, aprobada por ley del Congreso cuando correspondiere y por la provincia interesada o la ciudad de Buenos Aires en su caso."

Con esto se quiere determinar que es necesaria la ley para la reasignación de los recursos, pero se acoge la posibilidad de que se efectúen traspasos cuando la provincia lo crea necesario.

Consideramos que el caso concreto de la transferencia de una provincia —La Pampa, por ejemplo— a la Nación, no tiene por qué definirlo el resto de las provincias representadas en el Congreso, por lo que nos queda la facultad en cada una de las provincias de resolver la situación⁴⁹.

En este sentido la distribución deberá, además, contemplar parámetros -en vez de porcentajes fijos-, que aseguren un reparto equitativo, solidario, que otorgue prioridad al logro de tres objetivos programáticos: grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidad en todo el territorio nacional; promoviendo un federalismo fiscal cooperativo y solidario con garantía de equidad.

De esta manera, el fallo cautelar dictado por la Corte Suprema de Justicia en las actuaciones 1865/200, avasalla tales preceptos constitucionales e incluso desconoce los lineamientos que ella misma establece en noviembre de 2015 cuando la CSJN⁵⁰ introdujo interpretativamente, fruto de la excesiva litigiosidad que rodeaba a este asunto, los lineamientos que deben seguirse para que una afectación específica sea constitucional. Así, el Tribunal expresó que;

⁴⁹ <https://onx.la/61c60>

⁵⁰ En los casos "San Luis, Provincia de c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad y cobro de pesos" y "Santa Fe, Provincia de c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", ambos resueltos el 24/11/2015.

- a) la utilización de las afectaciones específicas debe esgrimirse con “estrictez y con total apego a las exigencias” del artículo 75 inciso 3º, bajo el riesgo de afectar seriamente (en caso contrario) el régimen federal;
- b) cualquier interpretación que se haga del artículo 75 inciso 3º debe considerar la voluntad del constituyente de “fortalecer el régimen federal”;
- c) la afectación sólo puede recaer sobre una parte o el total del producido de la recaudación de “impuestos directos o indirectos coparticipables” y no sobre la masa coparticipable en general;
- d) deben establecerse por tiempo determinado; y
- e) deben ser establecidas por una ley especial aprobada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, sin necesidad de contar con la conformidad de las provincias.

En virtud de ello, podemos concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, de conformidad al marco jurídico vigente, sólo podría variar el porcentaje (1,4%) en el marco de una discusión en conjunto con otras jurisdicciones provinciales y de esa forma llegar a los acuerdos pertinentes, bajo preceptos constitucionales, federales y poniendo como objetivo la equidad de desarrollo de todas las provincias.

3. 5. Las presentaciones de las provincias en defensa del federalismo de concertación

No caben dudas que la organización del Estado en la Argentina tuvo un origen de pacto, al cual hace referencia la Constitución Nacional en el Preámbulo, cuando refiere “al cumplimiento de los pactos preexistentes”. Es decir, que la relación federal argentina nació de la concertación.

Resulta a esos efectos oportuno señalar que, a partir de la segunda mitad del siglo XX, las transformaciones sociales, culturales y políticas pusieron de manifiesto con claridad que el reclamo de participación de las provincias no hallaba una vía suficiente en los instrumentos previstos a tal fin. En la práctica comenzó un retorno

al federalismo pactista originario, que fue generando nuevas vías de participación de las comunidades federadas, al margen de toda previsión constitucional en ese momento, abriendo paso a lo que Pedro J. Frías denominó el “federalismo de concertación”.⁵¹

Ahora bien, ¿qué importó la consagración constitucional del federalismo concertación? Cabe señalar que, luego de la reforma constitucional de 1994 se instituyó el federalismo de concertación a través de diversas provisiones, a saber: se ocupó de regular, entre otros aspectos, la Ley Convenio de Coparticipación Federal (art. 75 inc. 2 CN), sentando las bases de su contenido, las partes intervinientes y el procedimiento para su aprobación; b) mantuvo en los arts. 125 y 126 CN la referencia a los tratados interprovinciales, que son una categoría específica de acuerdos interjurisdiccionales; c) incluyó una referencia indirecta en el art. 124, como instrumento para la creación de regiones; d) previó la creación de un organismo interjurisdiccional de jerarquía constitucional (el organismo fiscal federal del art. 75 inc. 2 CN) y de otro que, aunque pueda ser opinable el punto, también debiera tener semejante naturaleza (el banco federal con facultad de emitir moneda del art. 75 inc. 6 CN; e) ha contemplado la participación de las provincias en los organismos de control de servicios públicos nacionales que se prestan en sus territorios (art. 42 CN).

En ese sentido, es importante destacar que uno de los aspectos más relevantes del derecho intrafederal es que por su esencia impone concluir que las leyes-convenio y los pactos que lo componen no se encuentran en una esfera de disponibilidad individual de las partes y sólo pueden ser modificados por otro acuerdo posterior de la misma naturaleza, debidamente ratificado por leyes emanadas de las jurisdicciones intervinientes”.

En el caso que nos ocupa, como ya lo hemos venido refiriendo, la Corte Suprema de Justicia a través del dictado de una medida cautelar anticipatoria, ha avanzado sobre el derecho intrafederal, apelando a la modificación unilateral del régimen de

⁵¹ http://aadconst.org.ar/revistadigital/wp-content/uploads/2021/08/01_Barrera_Buteler.pdf

coparticipación, a través de la judicialización de cuestiones que deben ser resueltas por el diálogo federal, antes que por la intervención de los magistrados.

En virtud de encontrarse en juego los pactos y acuerdos interjurisdiccionales en materia fiscal, las Provincias Provincia de Chaco, Provincia de Buenos Aires, Provincia de Formosa, Provincia Santa Cruz, Provincia de La Rioja, Provincia de San Juan, Provincia Entre Ríos, Provincia de Santiago del Estero, Provincia de Catamarca, presentaron *amicus* ante la Corte Suprema fueron con la expectativa de ser escuchados.

En el proceso de investigación llevado adelante por la Comisión de Juicio Político, fueron convocados a prestar declaración testimonial en la reunión de fecha 11 de julio de 2023, los fiscales de Estado de la Provincia de Catamarca (Dr. Marcos Dennet), el Fiscal de Estado de la Provincia Santa Cruz (Dr. Fernando Tanarro), el asesor general de gobierno de la provincia de La Rioja (Dr. Pedro Oscar Goyochea) y el Fiscal de Estado de la Provincia de Santiago del Estero (Dr. Raúl Abate)

Al decir del fiscal de Estado de la provincia de Santiago del Estero, la motivación en la presentación de los *amicus curiae* es *porque*:

Sr. Abate “se trataba de una causa en donde estaba directa o indirectamente comprometida la coparticipación federal. Y en tanto que se trata de derecho intrafederal, y todas las provincias y todos los participantes de la coparticipación federal tienen interés en el mismo, solicitábamos ser escuchados, que nuestra voz sea oída. Y a través de ello es que se me autoriza o se dispone que concurra ante la Corte”.

En lo que respecta al análisis de la medida cautelar dictada por la Corte Suprema, el Fiscal Tanarro expresó:

Sr. Tanarro.- Entendemos que la Corte, cuando dicta la medida cautelar, se extralimita en sus funciones y dispone cómo deben resolverse, cómo deben, de alguna manera, disponerse los recursos en materia de coparticipación. También

establece un porcentaje que a nosotros nos parece absolutamente infundado. Nosotros no encontramos, a pesar de las distintas lecturas que hemos hecho del fallo, fundamento para ese porcentaje del 295.

Además, entendemos que, al suspender la aplicación de la ley 27.606, también se la está declarando, de alguna manera, inconstitucional, en este caso por no aplicarla. Entendemos que en ese caso era absolutamente improcedente.

“...En este caso, creemos que lo que se ha hecho es impedir a las provincias manifestar sus posiciones respecto de lo que significaba este pleito en particular, que tenía que ver con recursos coparticipables.”

Continuando con el análisis de los planteos que realizan las provincias a través del recurso de al amicus curiae, el fiscal Gooyochea, de la Provincia de la Rioja describe los alcances y motivación que ha tenido la presentación:

“Si nosotros avanzamos sobre la base y la argumentación de la provincia de La Rioja para poder participar de esta instancia, nos podemos remitir en torno a la presentación a dos aspectos, uno que tiene que ver con una naturaleza histórica y la otra tiene que ver con una cuestión de carácter jurisprudencial.

Desde el punto de vista histórico, la presentación hace mención a la estructura que presenta la organización nacional y, en torno a ello, el rol de las provincias del Norte, especialmente en lo que tiene que ver con la fundación del Estado nacional por ser las provincias originarias. Y, en este aspecto, por supuesto, toda la estructura tiene que ver no solo con la sanción de la Constitución en el año 1853, sino con respecto a la proyección que se fue dando en estas etapas de carácter histórico”.

Por otra parte, el asesor general de gobierno de la provincia de La Rioja; el doctor Marcos Denett, da cuenta del contexto en el cual se presentaron los amicus y que incidencia política y económica tenía para las provincias el mantenimiento del

Decreto 735/20, cuya inconstitucionalidad había sido planteada por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. Al respecto el fiscal aseveró:

“En ese escrito le explicamos claramente a la Corte que en el período que va de 2016 a 2020, se había producido una situación de excesivo desfasaje a favor de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y que realmente se necesitaba corregir, de acuerdo a la manda constitucional del artículo 75, inciso 2), párrafo quinto, de la Constitución Nacional.

Cuando el Ejecutivo nacional de aquel entonces dictó los decretos 194/2016, 399/2016 y 257/2018, fue exactamente de público conocimiento que todo el arco federal planteó su disconformidad a los índices que allí se habían otorgado en forma abusiva a favor de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el distrito más rico del país, como así también posteriormente -ya en 2020- fue de público y notorio conocimiento que nuestro actual Poder Ejecutivo rectificó la situación a través del decreto 735/20, por el cual posteriormente la determinación presupuestaria para atender el traspaso de funciones de seguridad, se diera por ley 27.606.

En dicho escrito, expresamente decíamos... Y la verdad es que debo decir con total sinceridad que explicarle a la Corte que tenía que aplicar el artículo 75, a los fines de poder regular la situación, nos parecía que era una situación como de vergüenza ajena. Explicarle a la Corte la existencia del tenor del artículo 75, inciso 2, párrafo quinto...”

La nula reacción de la Corte Suprema a los pedidos formulados por las provincias presentantes de los amicus curiae revela un accionar contrario a la letra y espíritu del texto constitucional.

En ese sentido, cabe señalar que el Máximo Tribunal ha sostenido que todas las relaciones de las provincias entre sí y con la nación, en función del destino común que deben afrontar, deben estar presididas por el principio de solidaridad, que es una aplicación del principio de lealtad federal (CSJN, caso “Provincia de Misiones c/ Nación Argentina”, Fallos 263:437). Al decir de Sagüés tal subprincipio significa

“vallas a los egoísmos locales, exige que la Nación no privilegie ni postergue a unas provincias en perjuicio o beneficio de otras, y que todos estos centros de poder se comporten de buena fe”⁵²

Dos cuestiones interesan resaltar de este trascendental fallo cautelar. En primer lugar, que avanza contra el federalismo de concertación, modificando una cuota de coparticipación, de forma unilateral, a través de una medida cautelar. En segundo lugar, que la modificación del porcentaje de coparticipación se realizó en violación de la ley fundamental, apelando a una medida cautelar, circunstancia que pone de manifiesto el avasallamiento a los principios del federalismo de concertación.

3. 6. Irregularidades de la Medida Cautelar (Ley N°26.854)

El dictado de la medida cautelar recaída en las actuaciones “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Estado Nacional s/Acción Declarativa de Inconstitucionalidad - Cobro de Pesos. CSJN 1865/2020”, adolece de vicios graves en lo que refiere a aspectos sustanciales que la tornan manifiestamente arbitraria; a saber:

La determinación del porcentaje del 2,95 a la Ciudad no cumplió con las siguientes instancias:

- a) No se observaron las disposiciones de la ley 26.854. Los jueces de la CSJN realizaron una interpretación *contra legem* violentando el texto del Artículo 4 y del art- 9 de la ley (confr. Considerando 9 del fallo), decidieron omitir el requerimiento del informe previo.
- b) no se pidió informe técnico a la unidad de análisis económicos de la CSJN (dependencia creada por Acordada 36/2009 para casos de sentencias con impacto económico)

⁵² Sagüés, Néstor P., *Elementos de derecho constitucional*, t. II, Buenos Aires, Astrea, 2003, pp. 41 y 42.

- c) se resolvió que no afectaba a las provincias, no obstante, no haber resuelto la presentación de *amicus curiae* presentado por los gobernadores de las provincias de Buenos Aires, de Formosa, de Santa Cruz, de Chaco, de la Rioja, de San Juan, de Entre Ríos, de Santiago del Estero y de Catamarca.
- e) No se ponderó el informe presentado el 16/05/2022 por un organismo técnico como la Comisión Federal de Impuestos el 16/05/2022 (autoridad de aplicación de la ley 27.606)
- f) No se fundamentó ni se describieron pautas de cálculo objetiva que determine el porcentaje del 2,95 al que arriba la CSJN con el que se benefició al gobierno de la CABA.

3.7 La manifiesta arbitrariedad de la medida cautelar anticipatoria.

En este estado resulta pertinente, previo a merituar los aspectos irregulares del obrar de los jueces, en lo que respecta a la violación de garantías y derechos constitucionales, traer a colación las expresiones de la Comisión acusadora en el juicio político promovido contra el Dr. Eduardo Moliné O'Connor, expresando que *“En un juicio político no se analiza jurídicamente el contenido de una sentencia, sino que se estudia la sentencia como objeto o instrumento del mal desempeño de un magistrado”*⁵³.

Conforme a las causales de acusación previstas en el artículo 53 de la Constitución, el pedido de remoción relacionado con una sentencia judicial solamente es viable si con ella se incurre en la comisión de un delito tipificado por la legislación penal, o si de su contenido se evidencia el deliberado propósito de beneficiar o perjudicar a

⁵³ Confr. Orden del Día N°2399, Cámara de Diputados de la Nación, Sesiones Ordinarias 2003, Informe, Dictamen de la Mayoría, pag.8

alguna de las partes al margen de la ley. En este último caso, la prueba de ese propósito deliberado debe ser clara y contundente⁵⁴.

En el caso que nos ocupa, los jueces del Máximo Tribunal, resolvieron la medida cautelar por la cual, arrogándose el rol de legisladores con el fin de instituir un beneficio a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires mediante el reconocimiento de porcentaje fijo de coparticipación. A tal efecto decidieron, con absoluto desapego de la norma constitucional del Artículo 75 inc.2 de la Constitución Nacional, **reconocer a la actora un porcentaje fijo del 2,95% de los fondos coparticipables**, de forma diaria y automática a través del Banco Nación.

Asimismo, **le ordenó al Estado Nacional** abstenerse de aplicar la Ley 27.606 por la que se aprobó el “Convenio de Transferencia Progresiva a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de Facultades y Funciones de Seguridad en todas las materias no federales ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”. Este convenio había sido celebrado entre el Estado Nacional y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con fecha 5 de enero de 2016, mientras se tramitaba el proceso “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado Nacional s/ ordinario - decreto 735/PEN/2020 (CSJ 1141/2020)”.

Resolvieron contrariando no sólo la norma constitucional del Artículo 75 inc.2 de la Constitución Nacional, sino que además su resolución importó avanzar contra la garantía del debido proceso, toda vez que impidió al Estado Nacional realizar el informe previo que permite acreditar el interés público comprometido, conforme lo expondremos Infra.

En ese orden la Ley 26.854, el artículo 3°, ordena a quien insta la pretensión cautelar el cumplimiento de los recaudos que se enuncian en el mismo, a saber:

⁵⁴ Santiago, Alfonso, La responsabilidad política de los magistrados judiciales por el contenido de sus sentencias

ARTICULO 3° — Idoneidad del objeto de la pretensión cautelar.

1. Previa, simultáneamente o con posterioridad a la interposición de la demanda se podrá solicitar la adopción de las medidas cautelares que de acuerdo a las reglas establecidas en la presente resulten idóneas para asegurar el objeto del proceso.
2. La pretensión cautelar indicará de manera clara y precisa el perjuicio que se procura evitar; la actuación u omisión estatal que lo produce; el derecho o interés jurídico que se pretende garantizar; el tipo de medida que se pide; y el cumplimiento de los requisitos que correspondan, en particular, a la medida requerida.
3. El juez o tribunal, para evitar perjuicios o gravámenes innecesarios al interés público, podrá disponer una medida precautoria distinta de la solicitada, o limitarla, teniendo en cuenta la naturaleza del derecho que se intentare proteger y el perjuicio que se procura evitar.
4. Las medidas cautelares no podrán coincidir con el objeto de la demanda principal.

En relación a ello, a continuación, expondremos el giro argumental que han tenido los jueces del máximo tribunal al examinar la procedencia que habilitan el planteo cautelar:

a) Verosimilitud del derecho invocado

La Corte ha sustentado siempre que todo sujeto que pretenda la tutela anticipada proveniente de una medida precautoria debe acreditar prima facie la existencia de verosimilitud en el derecho invocado y el peligro irreparable en la demora, ya que resulta exigible que se evidencien fehacientemente las razones que justifiquen resoluciones de esa naturaleza (Fallos: 344:355; 344:759; 344:1033; 344:1051).

Sobre este aspecto es fundamental evidenciar cuál ha sido la jurisprudencia del Máximo Tribunal, respecto de la procedencia de las medidas cautelares, cuya concesión no puede tener los mismos efectos que la pretensión de fondo.

En la causa “Claro”, del 19 de marzo de 2014 la Corte revocó la sentencia que había hecho lugar a la medida cautelar tendiente a que el Estado Nacional incorporara al concepto “sueldo” determinados suplementos y compensaciones. Consideró que no se habían extremado los recaudos para verificar si la actora había acreditado la verosimilitud del derecho que había invocado y que dicho defecto se tornaba más evidente si la medida cautelar concedida tenía los mismos efectos que la admisión de la pretensión de fondo planteada, anticipación que se manifestaba inaceptable al no advertirse que el mantenimiento o alteración de la situación de hecho pudiera influir en el dictado de la sentencia o convirtiera su ejecución en ineficaz o imposible⁵⁵.

En atención a ello, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, pretende justificar el recaudo de la procedencia y verosimilitud de su pretensión cautelar, con el argumento que tanto la Ley 27.606⁵⁶ (que aprueba el “Convenio de Transferencia Progresiva a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de Facultades y Funciones de Seguridad en Todas las Materias No Federales Ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”, celebrado entre el Estado nacional y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con fecha 5 de enero de 2016), como el decreto 735/20⁵⁷ (Fondo Para El Fortalecimiento Fiscal de La Provincia De Buenos Aires) “*le han generado un fuerte impacto negativo en la prestación de servicios esenciales al ciudadano, traducido en que debió efectuar una readecuación presupuestaria para el ejercicio 2021, llegando a suspender y ralentizar obras públicas, afectando las obras en la red de subterráneos, el traslado de la cárcel de Devoto, la construcción*

⁵⁵ Citado por Secretaria de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación [documento \(csjn.gov.ar\)](http://csjn.gov.ar)

⁵⁶ Ley 27.606 publicada en el Boletín Oficial el 28.12.2020

⁵⁷ Decreto 735/2020 publicado en el Boletín Oficial el 10.09.2020

de 52 km de túneles del Plan Hidráulico, la compra de 8000 cámaras de seguridad, de 700 patrulleros y de 200 motos, entre otros “.

Con esa precaria referencia el Máximo Tribunal de la Nación da por acreditado el requisito de procedencia de la medida cautelar contrariando incluso sus propios precedentes.

En “Barrik Exploraciones Argentinas” (Fallos: 335:1213) se había suspendido la aplicación de normas de la Ley de Protección de los Glaciares y el Ambiente Periglacial y la Corte consideró que los fundamentos dados para tener por acreditado el requisito de verosimilitud del derecho, resultaban dogmáticos y no eran suficientes para tornar procedente la medida ya que, teniendo en cuenta la presunción de legitimidad de que gozan los actos legislativos, no bastaba para sustentar la verosimilitud del derecho la mera argumentación de que la norma impugnada afectaría los derechos de la actora sin demostrar claramente de qué modo se produciría un gravamen en el caso concreto, siendo insuficiente la mera alegación de un perjuicio cuando todavía no se conocía si la actividad se desarrolla en el ámbito del recurso protegido por la ley.

Asimismo, el fallo cautelar tiene por acreditada la verosimilitud del derecho de manera menos rigurosa expresando que *“ambas partes han coincidido en invocar el art. 75 inc2 de la Constitución Nacional como base normativa de la posición que cada una ha asumido en el pleito. La cláusula citada establece un ordenamiento jurídico de carácter convencional para reglar tanto la coparticipación de impuestos como la transferencia de servicios, competencias y funciones de la Nación a las provincias. Se trata de lo que esta Corte ha llamado el derecho intra-federal que se compone de normas cuya vigencia está condicionada a la previa aprobación tanto por el Congreso como por cada una de las jurisdicciones involucradas (provincias o Ciudad de Buenos Aires)”*

De esta manera la Corte Suprema de Justicia de la Nación, invocando un instituto jurídico creado por ella misma, el de “derecho intra federal” se refugia invocando los acuerdos entre Nación y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que fija el artículo 6° de la Ley N° 24.588, para de esa manera brindar de modo artificial e indebido, el

aval para que se consolide un acuerdo nulo y espurio dando lugar a que exista una jurisdicción mejor posicionada que el resto de las provincias argentinas dentro del sistema federal de coparticipación.

Los acuerdos de “derecho intrafederal” que según teoría de la misma Corte incluye el concurso de voluntades sobre la cantidad de recursos que corresponde asignar para su financiamiento, no hace más que demostrar la arbitrariedad manifiesta del aumento que recibió la Ciudad Autónoma en detrimento del resto de jurisdicciones provinciales, rompiendo así con cuestiones básicas de federalismo fiscal; del régimen de coparticipación fiscal de impuestos y del sistema autonómico que la Constitución Nacional ideó para la Ciudad de Buenos Aires.

Jamás repara, ni siquiera menciona, que el proceso de la transferencia efectiva del servicio operó recién con la aprobación del Convenio por Ley 27.606, paso ineludible que se había omitido hasta entonces. Mal puede interpretar la Corte que hasta entonces existía un “acuerdo” en la materia, sobre el que el Gobierno Nacional puede haber retrocedido unilateralmente ya que el Decreto 194/2016 es derogado por un instrumento de igual jerarquía, el Decreto 735/2020 y posteriormente una norma de mayor jerarquía, como lo es la Ley 27.606, le da cierre definitivo a, lo que por años se sostuvo en un limbo jurídico.

b) La ausencia de la posibilidad de un perjuicio inminente a las arcas del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

La Corte Suprema en el precedente “Constructora Norberto Odebrecht”, sentencia del 15/10/2015, expresó que, a los fines de evaluar la procedencia de una medida cautelar, el peligro en la demora se debe advertir en forma objetiva si se consideran los efectos que provocaría la aplicación de la resolución determinativa impugnada, y la gravitación económica que tendría. También fue expresada esta regla en fallos 329:5160; 329:3890; 329:803; 328:4309; 318:30.

Lo cierto es que durante el año 2021 y el año 2022 la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tuvo déficit cero y para el ejercicio 2023 se aprobó el presupuesto con superávit.

En este contexto es posible afirmar que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, no acreditó el daño irreparable, ni el perjuicio o las frustraciones que podría sufrir como consecuencia de la Ley 27.606 y decreto 735/20. De esta manera lo expresa el **“Informe sobre la transferencia de los Servicios de Seguridad desde el Gobierno Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”** publicado por el Instituto de Políticas Públicas para Buenos Aires, *“En 2016, la diferencia entre la transferencia de Coparticipación y el gasto ejecutado, arroja un excedente de \$9.344 millones. Para los años subsiguientes esta diferencia se mantiene si se proyecta el gasto a través de Índice de Precios de la CABA. En consecuencia, el excedente acumulado hubiera resultado en \$217 mil millones. Esto implicaría que existió una transferencia de recursos desde el Gobierno Nacional al de la Ciudad mayor al que fuera requerido para hacer frente a las obligaciones traspasadas”*.

c) Inobservancia del Informe previo del Artículo 4° de la Ley 26.854

En lo que refiere a la previsión del Artículo 4 (informe previo), los jueces del Máximo Tribunal han omitido la observancia de este recaudo, ensayando la justificación de que *“...El Estado Nacional ha tenido amplia posibilidad de conocer el pedido cautelar y de presentar sus argumentos en contra de su procedencia”*.

Pero lo que es más llamativo aún es el argumento referido en la parte final del considerando, cuando expresan que:

“De esta manera se ha visto sobradamente satisfecho el procedimiento en ella previsto, a esta altura del proceso, no tendría otro efecto que el de entorpecer el ejercicio de la competencia originaria establecida en el artículo 117 de la Constitución por cuya integridad debe esta Corte velar, tal como lo ha declarado en numerosos pronunciamientos”.

La postura sustentada por los jueces desconoce de manera flagrante las particularidades de los litigios en los que el Estado es parte, lo cual justifica un tratamiento procesal especial, atento que en la resolución de estas controversias debe contemplarse, prioritariamente, el interés público involucrado.

Si partimos de la base de que la ley de medidas cautelares vino a dar una respuesta al desconocimiento de la protección del interés público por vía de la justicia cautelar, en este caso la decisión de los jueces no contribuye a la protección de los derechos fundamentales, y a la preservación de aquellas potestades estatales ordenadoras de las actividades económicas y sociales, que resultan indispensables para generar las condiciones de vida que garanticen el pleno goce y efectividad de aquellos derechos.

La sentencia cautelar disminuye significativamente la disponibilidad de recursos del Estado Nacional para desplegar efectivamente la gama de programas sociales e inversión pública que destina a las otras 23 jurisdicciones para redistribuir riqueza e incentivar empleo y producción local en las zonas del país que más lo necesitan. En otras palabras, la jurisdicción más rica del país (CABA) se sigue haciendo más rica a costa de los argentinos y argentinas más necesitados de las demás jurisdicciones.

El fallo está en contradicción abierta con lo que pretende defender, esto es, el federalismo de concertación. Desconoce el Punto I.6 del Consenso Fiscal 2020, firmado por 21 gobernadores y governoras aprobado por Ley N° 27.634, donde se reafirmó que *“...la reasignación de recursos en el marco de las transferencias de competencias, servicios o funciones previstas en el párrafo quinto del inciso 2° del artículo 75 de la Constitución Nacional, no se implementa mediante el esquema de distribución de fondos previsto en la Ley N° 23.548 y sus normas modificatorias, complementarias y reglamentarias”*⁵⁸. Allí se especificó que las transferencias no se compensan con porcentaje de coparticipación sino calculando el costo real de los servicios transferidos.

No hay fundamento o pauta objetiva alguna que sustente la adopción del 2,95% de coparticipación reconocido a la CABA provisionalmente. Si bien se menciona a la Ley 27.606 como parámetro, el porcentaje alcanzado no se vincula con dicha norma, ni con ninguna otra. El porcentaje es antojadizo y absolutamente infundado y

⁵⁸ Cfr. fojas 3013. Prueba presentada por el Estado nacional. Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

responde al discurso que Juntos por el Cambio levantó históricamente para acceder a más porcentaje de coparticipación. Lo anterior se demuestra en el informe que presentó el GCBA como prueba, único lugar donde aparece el número 2.94 como porcentaje justo de coparticipación para la ciudad según esta fuerza política *“Informe sobre participación relativa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el federalismo fiscal”*⁵⁹

Parece advertirse que lo expresado en el considerando 9, ha tenido como propósito evitar cualquier contradicción que pueda incidir en la suerte de la resolución cautelar suscrita el 21 de diciembre de 2022 y así lo expresaron en el Considerando 9⁶⁰, el cual expresa:

9°) Que no obstan a la solución que se adopta las disposiciones de la ley 26.854 (en especial sus artículos 4° y 9°) habida cuenta de la naturaleza de la cuestión debatida y puesto que, en el caso, el Estado Nacional ha tenido una amplia posibilidad de conocer el pedido cautelar y de presentar sus argumentos en contra de su procedencia. De esta manera se ha visto sobradamente satisfecho el propósito de la ley 26.854 y, por consiguiente, el procedimiento en ella previsto, a esta altura del proceso, no tendría otro efecto que el de entorpecer el ejercicio de la competencia originaria establecida en el artículo 117 de la Constitución por cuya integridad debe esta Corte Suprema velar, tal como lo ha declarado en numerosos pronunciamientos.

Por otra parte, si nos remitimos al Artículo 117 de la Constitución Nacional no se logra advertir que la aplicación, en todos sus alcances, de la Ley 26.854 pueda implicar un entorpecimiento al ejercicio de su competencia originaria.

⁵⁹ Cfr. fojas 3013. Prueba presentada por el GCBA . Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

⁶⁰Cfr. fojas 3013. Resolución medida cautelar solicitada por el GBA . Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

Artículo 117.- *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.*

En este punto surge de forma manifiesta que lo expresado por los jueces del tribunal no logra cumplir con los estándares argumentativos calificados para justificar la conculcación del derecho constitucional de defensa en juicio, no logran explicar en qué podría consistir el “entorpecimiento de la competencia originaria”; por cierto, y más allá de reconocerles cierta discrecionalidad es necesario que rindan cuenta de sus argumentos.

Según surge de la etapa informativa, el fallo cautelar ha incurrido en graves y serias anomalías que menoscaban la legitimidad de la decisión, circunstancia que, inexorablemente, quebranta la confianza de la sociedad en el tribunal cimero.

Ahora bien y en el análisis de la cuestión de fondo, sobre la que tiene incidencia directa la medida cautelar decidida, cabe señalar que, *a principios del año 2016, fue suscripto entre el Poder Ejecutivo Nacional y el Poder Ejecutivo de la CABA, el convenio de traspaso de funciones de seguridad en materias no federales dentro del ámbito de la Ciudad de Buenos Aires. Concretamente, de las áreas de la Policía Federal Argentina que, hasta entonces, tenían a su cargo la atención de esos aspectos de la seguridad en cuestiones no federales.*

Al respecto los jueces enmarcaron este caso, dentro del régimen jurídico de la coparticipación, y ello ha conllevado a adoptar una decisión que reconoce un vicio de origen, que implica en sí misma un conflicto con la previsión del Artículo 75 inciso 2 de la Constitución Nacional.

Esta situación ha quedado debidamente acreditada a partir de las declaraciones de los testigos Horacio Diez y Alejandro Otero quienes, ante el pleno de la Comisión de Juicio Político de la H.C.D.N, han realizado aportes significativos sobre esta materia, que nos permitimos transcribir a continuación:

a) A fs. 34 de la Versión Taquigráfica, obra la declaración del testigo Diez:

Diez: "...Pero, además, el cuestionamiento que desde la representación del Estado nacional le hemos formulado a esos decretos estriba en que la forma de compensar el mayor costo fruto de la transferencia de servicios a una jurisdicción local en el marco del artículo 75 inciso 2) párrafo quinto de la Constitución Nacional, no debe ser la fijación de un porcentaje determinado dentro de la coparticipación sino la medición del costo de los servicios transferidos partiendo desde un momento cero, fijando luego una cláusula de ajuste para medir la evolución en el tiempo de esos costos, pero no necesariamente atado a un porcentaje de la coparticipación..."

b) A fs. 35 y 36 el testigo Diez amplía sus consideraciones al respecto:

Diez: A través de nuestra reconvenición planteamos precisamente la nulidad de los decretos que habían fijado el 375 y el 350 por carecer de causa, por violar la normativa aplicable a la que hacía referencia, que es parte del régimen de coparticipación, y fundamentalmente por ser contrarios al 75, inciso 2, párrafo quinto de la Constitución, que indica que lo que debe compensarse son los mayores costos, no necesariamente modificarse la coparticipación.

En este punto, si me permiten hacer la cita, en nuestras presentaciones judiciales hemos invocado doctrina de autores calificados -del doctor Rodolfo Spisso, del doctor Guzmán, que es un prestigioso magistrado y especialista en estos temas-, quienes han analizado, en un plano teórico-dogmático, situaciones de esta índole y han señalado que la transferencia de servicios desde una jurisdicción -la nacional, en este caso, a una local- debe ir acompañada, por cierto, de la compensación de los mayores gastos, pero mediante un refuerzo presupuestario, no mediante la modificación de los porcentajes de coparticipación.

Sr. Díez: Pero, en tanto en este caso estaban necesariamente involucrados recursos de la Nación que debían ser transferidos a la Ciudad, y por el juego armónico de los artículos 75, inciso 2, quinto párrafo, y 75, inciso 8 de la Constitución Nacional debía ser tratada la cuestión en el ámbito del Honorable Congreso de la Nación, pues a él le está asignada la competencia de determinar cuáles son los recursos, cómo se obtienen los recursos, cómo se aplican, a qué gastos, y esto es competencia claramente del Congreso de la Nación.

Y por eso entendíamos que una transferencia de servicios como la que se instrumentó en este caso debía ser necesariamente en algún momento aprobada por el Congreso de la Nación, y el Congreso de la Nación era el que tenía que definir de qué modo iban a afrontar esos mayores costos y qué transferencias presupuestarias debía hacer la Nación, por supuesto, de común acuerdo con la CABA en este caso, con la Ciudad receptora de los servicios.

Al respecto el testigo Otero en la reunión de la Comisión de Juicio Político, al ser consultado por el Diputado Casaretto. A mayor abundamiento transcribimos a continuación, la parte pertinente:

Sr. Casaretto.- Sí. Otra pregunta: como usted mencionó, la transferencia de los servicios de seguridad del Estado Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a su criterio, ¿requiere que sean financiados con transferencias presupuestarias de un monto determinado, ajustado a lo largo del tiempo, ya sea por variables de salarios o de precios, o considera que hay que atender el financiamiento de esos servicios con una modificación del porcentaje de coparticipación federal?

Sr. Otero.- También allí yo manifesté claramente mi posición. Permítame que dé un marco conceptual primero, aunque entiendo que es conocido por todos, pero por las dudas. Hay dos regímenes que rigen las relaciones financieras entre la Nación, las provincias y la Ciudad Autónoma, que permiten que los fondos que

recauda la Nación lleguen a las provincias y a la Ciudad Autónoma. Los regímenes de transferencia automática –donde el más importante es el de la coparticipación- y las transferencias presupuestarias. Son dos regímenes que coexisten. En mi opinión, la transferencia de servicios debiera solventarse, sin duda, con una reasignación de recursos, como dice la Constitución, vía transferencia presupuestaria.

Y ahí, me parece que hay más de un fundamento en este sentido. Hay uno que es, a mi juicio, claramente normativo. Es decir, la Constitución separa estos dos regímenes en distintos párrafos del artículo 75, inciso 2. Cuando se refiere a la transferencia de servicios, estamos hablando del quinto párrafo del 75, inciso 2, y dice que no habrá transferencia de servicios sin la correspondiente reasignación de recursos. No dice que tiene que ser automático; no dice que tiene que ser por la coparticipación.

d) Ausencia del recaudo del “peligro en la demora”

En lo que respecta al análisis del presente recaudo, los magistrados abordan el recaudo del peligro en la demora aseverando afs. 23/24 del fallo que: *“En relación con el peligro en la demora, el Tribunal toma en cuenta que el decreto 735/2020 fue dictado el 9 de septiembre de 2020 y que la ley 27.606 entró en vigor el 28 de diciembre de 2020 (cfr. artículo 6°). De esta manera, en el breve período que va del decreto a la ley, las transferencias a la Ciudad de Buenos Aires en concepto de coparticipación de impuestos fueron reducidas significativamente”*.

El Tribunal arriba a esta conclusión a partir de la mera alegación de los hechos que realiza el gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, lo cual no satisface el criterio de excepcionalidad y medida requerido.

En consonancia con dicha doctrina ha agregado que el examen de la concurrencia del peligro en la demora para el dictado de una medida cautelar exige una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer

*cabalmente si las secuelas que lleguen a producir los hechos que se pretenden evitar pueden restar eficacia al ulterior reconocimiento del derecho en juego, por la sentencia definitiva; debiendo resultar en forma objetiva del examen sobre los distintos efectos que podría provocar la aplicación de las diversas disposiciones impugnadas, entre ellos su gravitación económica (Fallos: 344:1033; “Gador SA”, sentencia del 13/05/2021; “BASF Argentina SA”, sentencia del 22/04/2021; “Gualtieri Hnos. SA”, sentencia del 08/07/2021; 343:1086 Disidencia de los jueces Maqueda y Rosatti; 342:1591; 341:1717; 339:225; 329:5160; 329:3890; 329:2111; 328:4309; 319:1277).*⁶¹

Si el factor temporal fuera un elemento objetivo de ponderación, observamos que el Decreto 735/20 fue dictado el 09.09.2020, la Ley 27.606 fue sancionada el 10.12.2020, publicada en el B.O. el 28.12.2020, la demanda fue interpuesta el 28.12.2020 y la Corte Suprema recién dictó el fallo dos años después, ello es el 21.12.2022.

Claramente ello demuestra que la urgencia o peligro en la demora no era tal, en ese sentido es plausible afirmar que al 21.12.2022 el factor temporal había perdido vigencia, lo cual nos advierte sobre la arbitrariedad de la sentencia.

También toma en cuenta el Tribunal que el Estado Nacional, al contestar la demanda, ha puesto en cuestión la relación entre el nivel de transferencias dinerarias y el costo de los servicios de seguridad pública transferidos a la Ciudad Autónoma. Al respecto, existe un desacuerdo de hecho entre las partes, para cuya solución ambas han ofrecido distintos medios de prueba que se encuentra pendiente de producción después de casi 3 años de presentada la acción declarativa de inconstitucionalidad, ya que; según el testimonio de algunos testigos en este Juicio político, hasta la fecha no se ha realizado movimiento alguno en la causa desde el fallo cautelar⁶².

⁶¹ Citado por Secretaría de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación [documento \(csjn.gov.ar\)](https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-01-08-23.pdf)

⁶² <https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-01-08-23.pdf>

El Tribunal, con la medida cautelar que le concede a la CABA, convalida lo que las Provincias vienen reclamando desde el 2016, y es que la Ciudad Autónoma Buenos Aires recibió recursos coparticipables configurando entre el gobierno de Mauricio Macri y del GCBA un campo de indefinición en lo que respecta a la conexión — jurídica y económica— entre las funciones de seguridad pública transferidas a la Ciudad Autónoma y los porcentajes de coparticipación reconocidos en los decretos 194/2016 y 257/2018”.

De la lectura de la precaria manera en la que la Corte intenta justificar el peligro en la demora se puede colegir la parcialidad del fallo y lo que es peor aún la gravedad institucional que significa que el Poder Judicial pueda tan livianamente tener por acreditados requisitos insoslayables con un simple párrafo casi sin fundamentación jurídica.

No se advierte qué peligro podría correr una jurisdicción como la Ciudad Autónoma de Buenos Aires donde su déficit es cero. En el mes de noviembre del 2022, un mes y medio antes del fallo cautelar y con información de público conocimiento⁶³, la Legislatura porteña aprobó el presupuesto para el 2023 y este no prevé aumentos de impuestos ni la creación de nuevos tributos, se estima un resultado primario superavitario y una baja notable en la deuda como plantea el presidente de la Comisión de Presupuesto de la Legislatura Porteña, integrante de Juntos por el Cambio *“Este es el marco en el que discutimos este Presupuesto. No podemos estar ajenos a ello; por lo tanto, los datos –no son opiniones– marcan que la Ciudad con este Presupuesto va a tener déficit cero en el año 2023 y un leve superávit fiscal. ¿Qué quiere decir esto? Que no gastamos ni nos endeudamos más de lo que tenemos. La Ciudad tiene las cuentas ordenadas; ese es un dato y no es relato. Sube la inversión en educación llegando al 20 por ciento del Presupuesto. Uno de cada cinco pesos que vamos a gastar en el año 2023 está destinado a la educación; este es un dato y no es relato. Baja el peso de la deuda, menos del 30 por ciento, es decir, también este es otro dato y no relato. Va a haber una fuerte inversión en obra*

⁶³ <https://bb4r.short.gy/locked>

pública –algunas de mis compañeras y de mis compañeros en el transcurso del debate van a desandar– del 15,3 por ciento; en seguridad, la participación del 15,4 por ciento; este es otro nuevo dato. No habrá aumento de impuestos ni de tributos; ABL sin modificaciones, patentes sin incremento de alícuotas; Ingresos Brutos sin modificaciones; esto es una realidad y no es un relato” y como lo pública el GCBA en su propia web en la nota “La Legislatura de la Ciudad aprobó el Presupuesto 2023 con Déficit Cero, sin aumento de impuestos y con una baja del peso de la deuda del 30%”. Por lo demás, el Estado Nacional siempre es solvente y podrá en cualquier momento cumplir con una eventual sentencia sobre el fondo del asunto, lo que hace más discrecional y arbitraria la resolución adoptada por la Corte Suprema.

Hasta se puede considerar contradictorio el razonamiento, en el que tal vez por burdo e irrisorio, cae, descuidando también que está adelantando opinión respecto de cómo fallará en la cuestión de fondo ya que en la medida cautelar se analizan todos los puntos que la actora alude en su pretensión.

De la lectura del fallo cautelar se advierte que el interés de la Corte reside en que la CABA no pueda prever sus acciones por un año o que se genere algún tipo de indefinición en las funciones de seguridad pública transferidas a la Ciudad Autónoma y los porcentajes de participación reconocidos en los decretos 194/16 y 257/16, mas no contempla que ordenar una medida cautelar, que como dice la Ley 26854, tiene como límite máximo razonable para su vigencia el de seis (6) meses como máximo. Frente a ello se nos impone la siguiente inquietud. ¿Será acaso que la corte piensa resolver la cuestión de fondo (juicio ordinario con los tiempos que maneja la Corte para resolver las causas) con un final cantado? ¿o acaso la medida cautelar ordenada está pensada para perdurar por más de 6 meses? Ambos interrogantes conducen a una misma respuesta, el mal desempeño de funciones, disfrazado de torpeza e impericia procesal lo que en verdad son intereses parcializados y espurios.

La Corte ha dejado claro en varios pasajes que ya tiene resuelto el fondo de la cuestión: ha calificado la actuación del Estado Nacional como “reducción unilateral ex post facto” de los fondos transferidos para la seguridad y, aun cuando admite

que es un tema controvertido el valor de dicho servicio, deja asentado que la reducción de las transferencias fue “brusca y sustancial”. Con dicha adjetivación, ¿Qué duda cabe a esta altura sobre cómo resolverá el fondo de la cuestión? De esta manera el fallo está muy lejos de ser “neutro” para las provincias pues, para beneficiar a la jurisdicción más rica de la Nación, detrae fondos de la coparticipación con los cuales el Estado Nacional financia servicios, bienes y obras destinados a toda la Nación y, por ende, a las provincias y al resto de habitantes del país.

Va de suyo la clara connivencia entre la parte actora y quien debería juzgar en forma imparcial, siendo inconcebible que una medida cautelar sea dictada dos años después de su planteo. Nótese que fue solicitada en el año 2020 y durante dos años la CSJN no hizo más que demorar el expediente; no admitió ninguna de las peticiones efectuadas por la Nación ni por las provincias, evidenciándose la inexistencia de los presupuestos que rigen las medidas cautelares, como es el peligro en la demora y la verosimilitud del derecho. Los escasos fundamentos utilizados para la sentencia han sido cuidadosamente elegidos para beneficiar el planteo de CABA.

A pesar de las enormes diferencias de valores y de que en los presupuestos de 2021 y 2022 la CABA informó superávit en su ejecución presupuestaria, el Máximo Tribunal de la Nación tiene por acreditado el “Daño”.

Por otra parte, el fallo condiciona al Estado Nacional conduciéndolo inevitablemente a la modificación de la Ley N° 27.701 de Presupuesto General de la Administración Nacional para el ejercicio 2023, circunstancia que se verifica al ordenar que la entrega de fondos a la CABA sea automática, inmediata, lo cual obliga a la modificación de las partidas presupuestarias. Conforme la Constitución Nacional en su artículo 75, inciso 8, es el Congreso de la Nación el órgano encargado de elaborar el presupuesto, con base en el proyecto de ley enviado por el Poder Ejecutivo Nacional. Aún más, según la Ley N° 24.156 de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional “Todo incremento del total del presupuesto de gastos previstos en el proyecto presentado por el Poder Ejecutivo Nacional debe contar con el financiamiento respectivo” (conf. artículo 28).

Con esta decisión de la Corte, el Gobierno de la Ciudad se beneficiará indebidamente con \$520 mil millones en 2023. Son \$183 mil millones adicionales a lo que le corresponde según la Ley vigente, 6% de su presupuesto anual, recursos que el propio Jefe de Gobierno se ha encargado de aclarar no emplea para la seguridad del distrito.

Para dimensionar el impacto contra el federalismo, basta con mencionar sólo algunos ejemplos de lo que implica en números: por ejemplo; es más que la coparticipación acumulada durante todo el 2023 para las provincias de Tierra del Fuego, Chubut y Santa Cruz, casi lo mismo que los recursos para las provincias de Catamarca y Jujuy o, en otros términos, el 98% del gasto de Nación en Seguridad Interior para todo el 2023, el 44% destinado a la Salud y el 30% en Educación y Cultura para todas las provincias y la CABA.

Por otro lado, debe analizarse lo dicho por el art. N° 9° de la Ley 26.854 que los “jueces no podrán dictar ninguna medida cautelar que afecte, obstaculice, comprometa, distraiga de su destino o de cualquier forma perturbe los bienes o recursos propios del Estado”. No obstante, fue lo que ha ocurrido en el caso en cuestión.

En este orden de ideas, cabe subrayar el carácter excepcional de las medidas cautelares, más aún si son contra el Estado Nacional. Dicho principio se refleja en la citada norma, puesto que otorga una protección especial a los actos estatales que cuentan con una presunción de constitucionalidad y legitimidad democrática -como son las leyes y los actos emanados del Poder Ejecutivo con rango legislativo-, frente a las medidas cautelares dictadas por la Justicia.

Una medida cautelar que suspende una ley o un acto estatal opera como una “declaración de inconstitucionalidad virtual”, en cuanto supone el mismo impacto que una declaración de inconstitucionalidad.

La propia Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que "la declaración de inconstitucionalidad al importar el desconocimiento de los efectos, para el caso, de una norma dictada por un poder de jerarquía igualmente suprema, constituye

un remedio de última ratio que debe evitarse de ser posible mediante una interpretación del texto legal en juego compatible con la Ley Fundamental, pues siempre debe estarse a favor de la validez de las normas (Fallos: 14:425; 147:286)". Corresponde destacar que, si dicho principio es aplicable a las sentencias definitivas, debe ser considerado y respetado aún más en materia cautelar.

Sin perjuicio de que el Máximo Tribunal sostiene que "... la participación aquí discutida de la Ciudad de Buenos Aires en la masa total de recaudación a distribuir no afecta a la coparticipación de las provincias... pues la cuota correspondiente a la Ciudad de Buenos Aires se detrae únicamente de los fondos que le corresponden precisamente a la Nación en la distribución primaria", por esta decisión de la Corte las provincias se ven económicamente afectadas, toda vez que el incremento del porcentaje de la masa coparticipable asignado a una determinada jurisdicción favorece a ella en detrimento de las otras regiones del país y de la Nación en general.

Es realmente el fundamento de que "...la cuota correspondiente a la Ciudad de Buenos Aires se detrae únicamente de los fondos que le corresponden precisamente a la Nación en la distribución primaria...", como si la "Nación" fuera algún ente externo, abstracto, por fuera de lo que sería la CABA o las Provincia, subestimando que "la Nación" somos todos, que los fondos Nacionales se aplican a acciones de gobierno que piensan en el desarrollo íntegro del país y lo que es más importante aún, de las personas que viven en él.

Es llamativo que la Corte haya descuidado considerar el art.13 inc. d) y e) de la Ley 26.854 que expresamente dice: "La suspensión de los efectos de una ley, un reglamento, un acto general o particular podrá ser ordenada a pedido de parte cuando concurren simultáneamente los siguientes requisitos: La no afectación del interés público; Que la suspensión judicial de los efectos o de la norma no produzca efectos jurídicos o materiales irreversibles".

La decisión cautelar en análisis afecta gravemente al sistema de gobierno de nuestro país porque desordena el sistema de federalismo fiscal, y su impacto social es la lesión ilegítima de los intereses de millones de ciudadanos a quienes, por un

reparto manifiestamente arbitrario, en detrimento de la masa de recursos destinados al bienestar del conjunto de los argentinos y argentinas.

Por otro lado, los efectos jurídicos que provoca son irreversibles, porque el daño que generan al resto de jurisdicciones es actual y va a provocar el descuido de necesidades básicas de muchas personas, obras de infraestructura que se paralizarán, planes de gobierno que deberán recortar sus objetivos, todo ello en forma actual e irreversible, porque no hay manera de volver el tiempo atrás cuando a las necesidades ciudadanas nos referimos.

Por todo lo antes dicho, resulta evidente que la decisión adoptada por los ministros de la Corte es eminentemente a favor de un sector político y, por ende, como tal, debe ser analizada bajo el prisma del enorme impacto político, económico y social que provoca dentro del esquema de coparticipación federal y que nos autoriza a calificar al accionar de los magistrados como incursos en la causal de mal desempeño en el ejercicio de sus funciones (artículo 53 de la Constitución Nacional)

4. VINCULACIÓN Y ENCADENAMIENTO DE ACCIONES ARBITRARIAS QUE CONDUJERON AL DESPRESTIGIO INSTITUCIONAL

A continuación, se desarrolla los elementos conceptuales que describen la relación entre los jueces Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz con el gobierno de Cambiemos a través de su irregular designación (Decreto 83/2015).

4.1. El entorno institucional de la manipulación de la coparticipación federal: las designaciones de Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz y el pacto político con el Gobierno de Cambiemos en la CABA.

Ante ese nuevo contexto político, no podemos soslayar que el 14 de diciembre de 2015, apenas cuatro días después de iniciada la gestión de Macri, éste designó, de

manera irregular, por decreto 83/2015⁶⁴ Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz, en la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La designación en “comisión” de ambos magistrados, es decir sin pasar por el acuerdo del Senado, mereció la impugnación de distintos sectores; advirtiéndose que constituía un antecedente gravoso para ambos magistrados, en razón que recelaba un acuerdo previo para ser designado como jueces propuestos por la representatividad política oficialista.

En este sentido en la sesión especial de fecha 15 de junio de 2016, convocada, entre otros temas para prestar acuerdo a los jueces Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz, la Senadora Nacional María Ester Labado expresó:

“En este último párrafo, quiero personalmente decir que, por el hecho de aceptar ser jueces por decreto, estos candidatos propuestos ya hablan a las claras de una falta de respeto a este órgano legislativo. Lo que hoy sucede acá, lo que estamos haciendo ahora, fue forzado por nuestro bloque, mayoritariamente, y por otros senadores de la oposición que claramente estuvieron en contra de esa decisión del presidente y de que los postulantes también aceptaran haber sido nominados. Porque nadie es puesto en un decreto sin antes habersele consultado si acepta ser juez de la Corte”.

En el mismo orden, se expresó la Senadora Nacional Fernández Sagasti, al manifestar su negativa a la aprobación de los pliegos de los Magistrados Horacio Daniel Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz:

⁶⁴ <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/138196/20151215?busqueda=1>

“Lo cierto y objetivo es que la historia de esta votación comenzó a cuatro días de asumir el presidente Mauricio Macri su presidencia con el decreto 83/15 poniendo, vía este decreto inconstitucional, en comisión a dos miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Y, como venimos diciendo desde ese mismo día muchos de los senadores aquí presentes, ese decreto es inconstitucional y se llevó a cabo mediante una interpretación arbitraria y forzada del artículo 99, inciso 19, de la Constitución Nacional. Y que se tomó a estos candidatos para la Corte Suprema de Justicia de la Nación como empleados del Poder Ejecutivo nacional, y que estos, objetivamente, aceptaron esa situación. Con este procedimiento, mínima y deliberadamente se pretendió eludir la institucionalidad de esta casa, la Cámara Alta, el Senado de la Nación. Y las preguntas que espero que algún día podamos responder son qué urgencias eran las que ameritaban al presidente escoger este procedimiento para elegir a los dos “cortistas”, o qué causas urgentes necesitaba el Poder Ejecutivo nacional que resolviera la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el verano pasado. presidente de la Nación.”

Claramente, las urgencias aparecen en los hechos que se vinculan con las denuncias en presentadas en la Comisión de Juicio Político y que han derivado en distintas líneas de investigación, como la que nos ocupa en el presente informe

Por ello, sin hesitación podemos concluir, que estas designaciones irregulares, que expresarían la supuesta existencia de un pacto entre el sector político del gobierno de Cambiemos y los nuevos actores judiciales, terminaría consagrando el postulado de la ausencia de la imparcialidad, en la resolución de causas trascendentes como la que nos ocupa. La impunidad es un modo de consumir la desviación de poder para poder garantizar la consagración de los privilegios indebidos a favor de determinados sectores.

Los privilegios en la causa denominada Coparticipación resultan manifiestos, como así también lo es el avasallamiento a la organización federal de gobierno en desmedro del conjunto de las provincias argentinas.

4.2. Denuncia de la connivencia entre la CSJN y GCBA: “El fallo Robles”

En el escrito de interposición del recurso el Estado Nacional manifestó que a la fecha se encontraba pendiente de resolución la presentación de fecha 27 de diciembre de 2022, por la cual se plantea la excusación contra los magistrados del Alto Cuerpo.

Cabe considerar que a la fecha del presente informe no han sido resueltos los recursos de recusación y excusación en subsidio, antes referidos.

El derecho de las partes a un juez imparcial y objetivo está garantizado a través de los institutos de la recusación y excusación desarrollados por las leyes y los códigos procesales, con el fin de garantizar este derecho y evitar que un juez siga conociendo del caso si ha perdido su objetividad o imparcialidad.

Lino Palacio define a la recusación como el “remedio legal de que los litigantes pueden valerse para excluir al juez del conocimiento de la causa, en el supuesto de que las relaciones o actitudes de aquél con alguna de las partes o con la materia del proceso sean susceptibles de poner en duda la imparcialidad de sus decisiones. La excusación tiene lugar, en cambio, cuando concurriendo las mencionadas circunstancias, el juez se inhibe espontáneamente de conocer en el juicio”.⁶⁵

En ese mismo sentido Adolfo Alvarado Velloso sostiene que la imparcialidad tiene, en realidad, tres despliegues: la imparcialidad (el juez no ha de ser parte), la imparcialidad (el juez debe carecer de todo interés subjetivo en la solución del litigio) y la independencia (el juez debe poder actuar sin subordinación jerárquica respecto de las dos partes).

⁶⁵Palacio, Lino E., “Manual de Derecho Procesal Civil”, 16ª edición actualizada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2003, pág. 164

Por ello, “tanto la imparcialidad de hecho como la apariencia de imparcialidad son fundamentales para que se mantenga el respeto por la administración de justicia”⁶⁶.

Al respecto, resulta oportuno citar la declaración testimonial de Horacio Diez, Subprocurador del Tesoro de la Nación, que en la audiencia testimonial del 21/03/2023 brindó precisiones sobre los recursos presentados en salvaguarda de la garantía del debido proceso legal. A tal efecto el testigo manifestó:

*“(...) el escrito fue una invitación al señor presidente de la Corte a que se excusara de intervenir en salvaguarda de la transparencia del propio tribunal; en **salvaguarda de la imagen de independencia del propio tribunal, y la imparcialidad y objetividad para el tratamiento del caso.** En subsidios se planteó la recusación. Ese planteo fue rechazado por los otros miembros del tribunal.*

En cuanto a la recusación planteada subsidiariamente, estaba basada en una nota periodística; es decir que no respondía a un estándar alto con el que debe evaluarse las causales de recusación. Lo cierto es que, una cosa es ver fotos aisladas y otra cosa es ver la película en movimiento. Hubo presentaciones posteriores en las que el Estado nacional amplió las causales de recusación -incluso, por prejuzgamiento, y esto ya con otro contenido y fundamento jurídico, porque entendimos que aquel fallo cautelar de diciembre del año anterior implicaba un prejuzgamiento sobre el fondo. No era una auténtica medida cautelar, era un anticipo sobre la sentencia de fondo, y habiendo prejuzado ya la Corte sobre aspectos de fondo.

Entonces, si uno evalúa esto en la dinámica de los acontecimientos posteriores, incluso si evalúa el hecho de que aún hubieran tomado estado público, después de ese fallo, cuestiones como los chats, etcétera -sobre cuyo origen no abro juicio-, simplemente como parte justiciable, vuelvo a aquello

⁶⁶Alvarado Velloso, Adolfo, “Sistema de Derecho Procesal”, Tomo I, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2009, p. 237.

que han señalado tribunales como el tribunal europeo, de derechos humanos, estándares como los que están en las reglas de Bangalore. La justicia no solo debe realizarse, sino que debe dar una imagen a los ojos del observador común medio de la sociedad de que está actuando con imparcialidad y objetividad.

En ese sentido, traemos las declaraciones que el fiscal Goyochea manifestara en la Comisión de Juicio Político, que ilustran sobre la denuncia que realizaron a consecuencia del contenido de los mensajes entre ambos funcionarios al respecto:

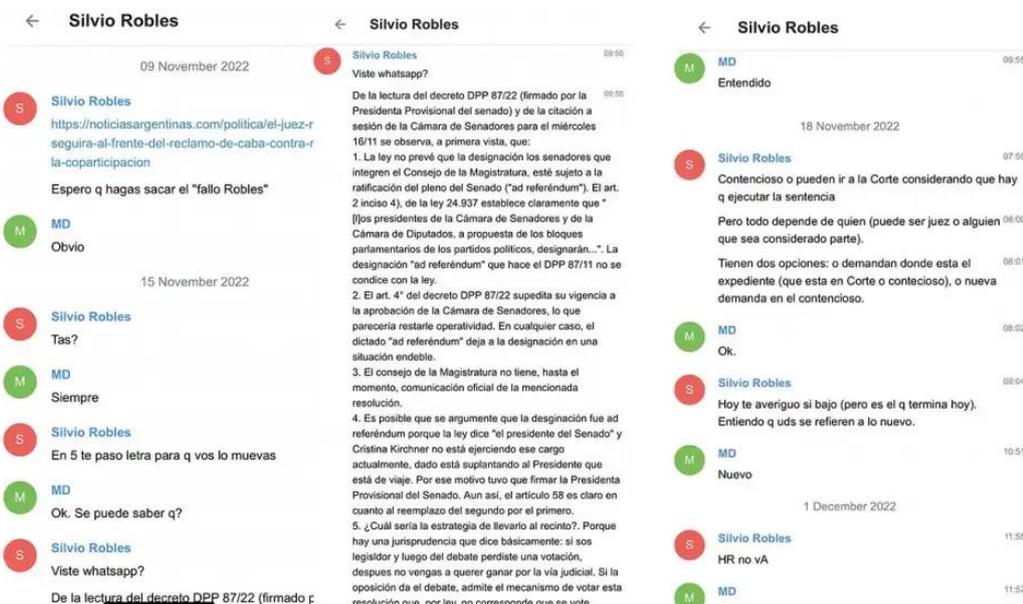
Sr. Goyochea.- Con respecto a la presentación que realizó la provincia, habiendo tomado estado público los chats que vinculaban a Robles con D' Alessandro, ministro de Seguridad de CABA, con un funcionario de la Corte, por instrucción del señor gobernador se radicó una denuncia en el Juzgado de Instrucción Federal de la provincia de La Rioja, a cargo del doctor Daniel Herrera Piedrabuena, fiscalía de la doctora Carmona.

En una primera instancia, la evaluación que hizo el Juzgado de Instrucción Federal de la provincia de La Rioja es que consideró que hay elementos suficientes, en base a los elementos de pruebas que se acercaron, entre ellos los recortes periodísticos que describían los vínculos que se habían establecido entre Robles y D'Alessandro, en torno a las causas judiciales que CABA tenía contra el Estado nacional.

En el pronunciamiento, por parte del Juzgado Federal de la provincia de La Rioja, entendió que había elementos suficientes para iniciar una investigación en torno a ese vínculo. Por cuestiones de competencia, han sido enviadas las denuncias hacia los tribunales aquí en CABA, recayendo en la doctora María Eugenia Capuchetti, que tiene el Juzgado de Instrucción Criminal y Correccional N°5.

En diciembre hemos solicitado la posibilidad que se nos informe el estado de la causa, a través de la cual en un simple escrito manifestó que no correspondía informar a la provincia sobre el estado de la causa

Los supuestos vínculos entre Silvio Robles y Marcelo D'Alessandro fueron expuestos en la Comisión de Juicio Político, a través de noticias periodísticas que dieron cuenta de las conversaciones entre ambos funcionarios. Según se desprende de la información periodística, surgiría la relación con el dictado del “Fallo Robles” (denominación que se atribuiría al dictado de la medida cautelar que reconoce el 2,95% de coparticipación federal al Gobierno de la CABA).



Las conversaciones que se dieron a conocer por medios periodísticos dieron cuenta del intercambio entre Silvio Robles y Marcelo D'Alessandro, mediante los cuales se realiza referencia directa a la causa que tramitaba ante la CSJN, por la cual finalmente se reconocería al gobierno de la CABA un porcentaje 2,9 en concepto de aumento de cuota de coparticipación. Según se desprende de dicho intercambio, en el mismo se alude a la resolución recaída en la medida cautelar como “fallo Robles”, en directa alusión al Director General de la Vocalía de Horacio Daniel Rosatti, el Lic. Silvio Robles.

En este contexto, y dada la gravedad institucional de los hechos que se derivan de la investigación, desde la Comisión de Juicio Político se consideró de interés y utilidad citar a ambos protagonistas, con el objetivo de conocer la verdad de los hechos.

En la reunión de fecha 01 de agosto de 2023, el Diputado Moreau le consultó Silvio Robles si conocía a Marcelo D'Alessandro, ante lo cual el testigo expresó:

Sr. Robles.- Hay cuestiones que están judicializadas, y en atención al artículo 18 de la Constitución no voy a responder esa pregunta.

Seguidamente en la reunión del 29 de agosto de 2023, en oportunidad de una compareció Marcelo D'Alessandro. La Diputada Vanesa Siley interrogó al testigo si conocía a Silvio Robles, obteniendo idéntica respuesta a la expresada por Silvio Robles, en su oportunidad.

Sr. D'Alessandro.- Me amparo en el artículo 18.

Como advertirá los testigos D'Alessandro (identificado en las conversaciones publicadas como "MD") y Robles, asumen una suerte de litisconsorcio necesario, ya que deciden ejercer la misma defensa ante la misma pregunta, acudiendo a la mera la invocación del Artículo 18 de la Constitución Nacional.

La particularidad es que, en ambos casos, no justificaron debidamente su oposición, e incluso en el caso del testigo D'Alessandro no sólo que no es denunciado, sino que, por lo contrario, es querellante, por lo que mal podría caberle la posibilidad de autoincriminarse.

Consecuentemente a lo expresado, la vinculación que surge de las conversaciones del director general de la Vocalía del Presidente de la CSJN y uno de los funcionarios relevantes, como lo era por ese entonces Marcelo D'Alessandro; exigía que el propio magistrado Horacio Daniel Rosatti, por su rol institucional de presidente del Máximo Tribunal de Justicia, debiera haber adoptado una conducta que revelara obrar en resguardo de la imparcialidad judicial.

En ese contexto, de estrechos vínculos, entendemos que cuando el Estado Nacional interpuso los pedidos de excusación los hizo porque resultaba factible ponderar que pudiera primar en el Dr. Rosatti el decoro en su conducta como magistrado, y alejar así toda sospecha o duda basada en los hechos que inexorablemente lo colocan en una situación de conflicto que pone en duda su capacidad para juzgar imparcialmente. Finalmente, la excusación fue rechazada; ante lo cual podemos colegir que ni el decoro ni el honor primaron en el Presidente de la Corte Suprema.

5. VALORACIÓN DE LAS CONDUCTAS DE LOS JUECES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

A continuación, se expondrán las diversas conductas de los magistrados, Dres. Horacio Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti, que configuraría la causal de mal desempeño prevista en el Artículo 53 de la Constitución Nacional.

Como fundamento de esta causal, e hipótesis de investigación entendemos que la resolución cautelar recaída en las actuaciones “1865/2020 Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Estado Nacional s/Acción Declarativa de Inconstitucionalidad - Cobro de Pesos”, representa una vulneración del principio de independencia e imparcialidad y un claro desvío de poder por parte de los jueces denunciados, con la clara intención de favorecer a una de las partes en detrimento de la demandada,

apelando a la arbitrariedad y discrecionalidad de las decisiones adoptadas, además de revestir un presupuesto de gravedad institucional por cuanto avanza sobre el principio constitucional de la división de poderes.

La independencia judicial se constituye como uno de los postulados más importantes para la consecución de los derechos humanos fundamentales, una garantía indiscutible del debido proceso que se han plasmado en los instrumentos jurídicos internacionales y en las constituciones y leyes nacionales de la república argentina.

Es, por tanto, un axioma incuestionable el hecho de que la independencia judicial constituye uno de los presupuestos esenciales para el mejor funcionamiento del poder judicial. Se trata de una garantía que impide la injerencia de los otros poderes en la resolución de litigios, la cual, además, da como resultado la confianza de ciudadanía y seguridad de la democracia.

La independencia judicial, como garantía de un debido proceso, debe analizarse desde una doble perspectiva: como independencia institucional del poder judicial en su conjunto, frente a injerencias externas de poderes fácticos u otros poderes del Estado, y como independencia funcional, la cual se encarna en los jueces para resolver conflictos conforme al derecho y libres de toda presión, aliciente o injerencia indebida.

Sin embargo, esta protección especial implica responsabilidades especiales. El principio de independencia de los jueces no está dirigido a otorgarles beneficios personales; su justificación es proteger a todas las personas contra los abusos de poder y garantizar una recta administración de justicia. En consecuencia, los jueces no pueden decidir casos de forma arbitraria, de acuerdo a sus intereses personales, se distingue en la presente causa, sino que deben aplicar el derecho a los hechos.

Numerosos son los instrumentos internacionales que se han ocupado de la aplicación sustantiva de este principio. La Organización de las Naciones Unidas, al considerar que la Declaración Universal de Derechos Humanos consagra concretamente el principio de la igualdad ante la ley, el derecho de toda persona a que se presuma su inocencia y el de ser oída públicamente y con justicia por un

tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley, aprobó, en septiembre de 1985, los Principios Básicos relativos a la independencia de la judicatura donde se adoptaron, entre otras, los siguientes principios 1) *los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo; 2) no se efectuarán intromisiones indebidas o injustificadas en el proceso judicial, ni se someterán a revisión las decisiones judiciales de los tribunales; 3) el principio de la independencia de la judicatura autoriza y obliga a la judicatura a garantizar que el procedimiento judicial se desarrolle conforme a derecho, así como el respeto de los derechos de las partes.*

Por otro lado, en el contexto iberoamericano, el Estatuto del Juez, aprobado por los presidentes de los más altos tribunales de los países de la región, reconoce en el artículo 1, como Principio general de independencia *“como garantía para los justiciables, los Jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales y se encuentran tan sólo sometidos a la Constitución y a la ley, con estricto respeto al principio de jerarquía normativa”*. Más adelante, en otros artículos del Estatuto del Juez Iberoamericano, estipula la obligación de respeto a la independencia judicial por los otros poderes del Estado y, en general, por todas las autoridades, instituciones y organismos nacionales o internacionales, así como los diferentes grupos y organizaciones sociales, económicos y políticos, deben respetar y hacer efectiva la independencia de la judicial.

Por último, no podemos dejar de mencionar a los “Principios de Bangalore” sobre la conducta judicial. Un elemento muy interesante de los Principios de Bangalore, lo constituye la idea de que la independencia judicial debe tener una importancia pública tal, al punto que una sociedad libre sólo puede existir en la medida en que está regida por un trato igualitario de todos quienes accedan al poder judicial para resolver sus controversias. En este sentido, los Principios de Bangalore dejan en claro que, el cumplimiento de esta aspiración depende de que los jueces apliquen la ley de manera competente e imparcial. Con el fin de cumplir esta responsabilidad, es fundamental que los jueces no sólo sean independientes, sino que se les vea

como tales, en este punto el instituto recusación/excusación cobra especial protagonismo ya que es el instrumento con el que cuentan para cumplir con el deber que les otorga el principio de independencia judicial como garantía de un juicio justo.

Por esta razón, y en relación con las interferencias en la función judicial, los Principios de Bangalore regulan cómo un juez debe ejercer su función judicial de forma independiente, al partir de su valoración de los hechos y en virtud de una comprensión consciente de la ley, libre de cualquier influencia ajena, presiones, amenazas o interferencias, sean directas o indirectas, provenientes de cualquier fuente o por cualquier motivo, como por ejemplo; el vínculo entre Silvio Robles y Marcelo D'Alessandro.

La independencia judicial comprende la independencia con respecto a todas las formas de influencia externa. La confianza en el Poder Judicial se erosiona públicamente si se percibe que las decisiones judiciales están sujetas a influencias externas inapropiadas. La independencia judicial es un principio rector de la democracia y para que se ejecute con irreprochables conductas no basta con serlo, sino que también debe parecerlo, por lo que hay que entenderla en este doble carácter.

Como se dijo en los párrafos anteriores, el deber de independencia trata de controlar los móviles del juez frente a influencias extrañas al Derecho provenientes desde fuera del proceso jurisdiccional, es decir, provenientes del sistema social en general. Por otro lado, la imparcialidad, trata de controlar los móviles del juez frente a influencias extrañas al Derecho provenientes desde dentro del propio proceso jurisdiccional. En este sentido, el deber de imparcialidad puede definirse como un deber de independencia frente a las partes en conflicto y/o frente al objeto de litigio. Un juez debe ser independiente respecto del sistema social y debe ser imparcial respecto de las partes en conflicto y/o el objeto del litigio.

En ese sentido, e inmersos dentro del deber de imparcialidad de los jueces, la abstención y la recusación son dos institutos procesales claros y tienen por objetivo: preservar la legalidad del litigio. Esta legalidad de la que hablamos refiere a que, además de sostener el debido proceso para un juicio justo, se deben interpretar los

hechos con el derecho y no forzar la Ley para obtener un resultado definido por fuera del litigio en cuestión.

No preservar la independencia e imparcialidad, supone una desviación de poder, entendiendo por desviación todo cambio o alteración del correcto sentido de las instituciones, las competencias o los derechos, convirtiéndolos en instrumentos distantes o ajenos al o los propósitos para los cuales fueron concebidos. En el caso en particular, a través del análisis de la medida cautelar en cuanto al derecho, observamos una inobservancia manifiesta por parte de los supremos de los requisitos que exige la legislación para la resolución de medidas cautelares y, sumados los hechos que son de público conocimiento con respecto a las conductas de los jueces y subordinados, es que esta investigación arroja como resultado que: los jueces de la CSJN han incurrido en un mal desempeño de sus funciones.

6. CARGOS QUE SE LE ATRIBUYEN A LOS JUECES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA NACIONAL; HORACIO DANIEL ROSATTI, CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ, JUAN CARLOS MAQUEDA Y RICARDO LUIS LORENZETTI

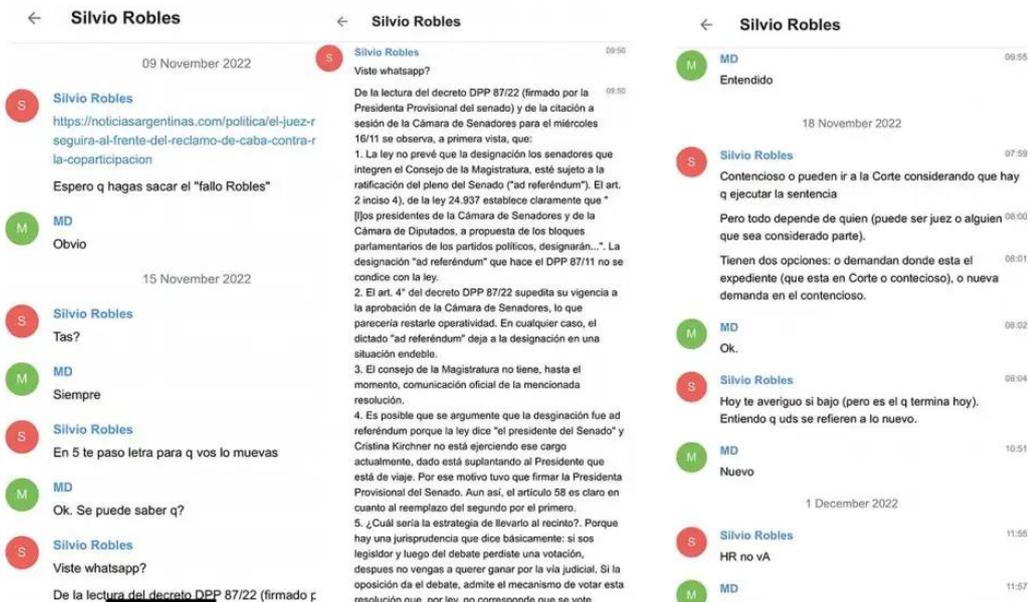
En el presente capítulo se describen los cargos en virtud de los cuales hemos establecido responsabilidades diferenciales, agrupándolos en cargos particulares y comunes, conforme una valoración de los elementos probatorios colectados durante la sustanciación de la etapa informativa, a saber:

6.1. Cargos en particular respecto del Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dr. Horacio Daniel Rosatti:

6.1.1 No haberse excusado en la causa cuando era su obligación a efectos de evitar la sospecha y el cuestionamiento de imparcialidad, en atención a los vínculos de íntima confianza entre el Director General de la Vocalía, Silvio Robles con el Ministro de Justicia y Seguridad de la CABA, que exhiben actitudes incompatibles con la dignidad del cargo que contribuyen al desprestigio del Poder Judicial.

Si bien en primera instancia la responsabilidad primaria en cuanto sujetos obligados por las normas de ética judicial son los jueces, además de los magistrados, hay otros agentes del Poder Judicial que, si bien no son quienes tienen la última palabra en los pleitos, tienen protagonismo en función del rol o función que desempeñan en el entramado judicial.

En ese sentido, conforme los ha denunciado el Estado nacional y las provincias de Buenos Aires, Santiago del Estero y La Rioja, el Sr. Silvio Robles aparecería vinculado a una irregular situación sobre el tráfico de influencias, relacionada al dictado de un fallo cautelar (denominado “Fallo Robles”).



Una de las dimensiones de este cargo lo constituye el vínculo del Director General de la Vocalía del Presidente de la Corte Suprema con el Ministro de Justicia y Seguridad de la CABA, Marcelo D’Alessandro. Este vínculo, habría implicado una

manifiesta violación a los deberes éticos en el ejercicio de la función⁶⁷, en virtud de haber asesorado al Gobierno de la CABA e influido en el dictado del fallo cautelar en beneficio de la demandante, implicando el aumento de porcentaje de coparticipación (2,95%) en detrimento del Estado Nacional y las provincias. Expresamente en el artículo 8º del Reglamento para la Justicia Nacional, que, en su parte pertinente, establece que:

Los magistrados, funcionarios y empleados deberán observar una conducta irreprochable. Especialmente están obligados a:

b) Guardar absoluta reserva con respecto a los asuntos vinculados con las funciones de los respectivos tribunales.

c) No evacuar consultas ni dar asesoramiento en los casos de contienda judicial actual o posible.

d) No gestionar asuntos de terceros ni interesarse por ellos, salvo los supuestos de representación necesaria

En la presente causa la afectación del principio de independencia e imparcialidad es manifiesto, a cuyo efecto es útil citar los hitos que fundamentan la sospecha sobre conductas que debieran haber ameritado el apartamiento del Juez Horacio Daniel Rosatti:

- a) El **27/08/2022** el Estado Nacional presentó un pedido de excusación⁶⁸ para el Juez Horacio Daniel Rosatti, asimismo, en subsidio, solicita que se haga lugar a la recusación. El fundamento es la afectación de la garantía de imparcialidad ante relaciones o vínculos de amistad, conforme lo publicado en medios periodísticos, que informaron sobre una fiesta realizada en Hotel Four Season,

⁶⁷ Véase en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/165000-169999/167638/norma.htm>

⁶⁸ A fojas 3553. Escrito de solicitud de excusación y en subsidio recusación con expresión de causa del doctor Horacio Rosatti presentado por el Gobierno Nacional el 27/08/2022 (cuerpo IV, exp. 1865/2020)

fiesta a la cual llegaron juntos el ex Ministro de Justicia y Seguridad de la CABA, Marcelo D' Alessandro y el Director General de la vocalía del presidente de la CSJN Dr. Horacio Daniel Rosatti.

Al respecto abonó el testimonio del Sub Procurador del Tesoro de la Nación, Dr. Horacio Diez⁶⁹, que, en su parte pertinente, transcribimos a continuación:

“El Gobierno Nacional tomó conocimiento por un medio periodístico de una fiesta en la que se celebraba el cumpleaños de un algún alto funcionario de la estructura gubernamental de la Ciudad, en la nota se advirtió una relación de extrema familiaridad entre el ministro de Seguridad del gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y el señor Silvio Robles, del equipo que directamente acompaña al presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Nos pareció que, estando en debate una cuestión de tamaño importancia institucional, ese tipo de vínculos realmente no era acorde a los más altos estándares que son esperables y exigibles del Poder Judicial, en cuanto a dar no solo garantía y seguridad de imparcialidad y objetividad, sino también en cuanto a dar imagen de imparcialidad y objetividad

Ese vínculo que expuso una nota periodística nos pareció que era suficientemente importante y revelador de una relación promiscua -si se permite la expresión- y que facultaba al Estado nacional a solicitarle -esto fue el planteo, una solicitud al presidente de la Corte- de que se excusara de seguir interviniendo en el caso para garantizar la imagen de objetividad, transparencia e imparcialidad. En subsidio, se planteó la recusación.

Usted me pregunta por lo de agosto, pero los hechos posteriores determinaron luego, si uno ve el devenir de la película y no la foto congelada en el tiempo, que algún motivo más que razonable tenía el Estado nacional para formular ese planteo”.

⁶⁹ Versión taquigráfica del 21/03/2023. Extracto declaración del Subprocurador del Tesoro, Horacio Diez

En respuesta a los hechos denunciados por el Estado Nacional en el recurso, el **08/11/2022** la CSJN desestimó el planteo del Estado Nacional⁷⁰, y funda su rechazo en no existen circunstancias que objetivamente comprueben que se encuentre comprometida la imparcialidad ya que, al decir del Tribunal: *“sólo infiere una eventual parcialidad fundada en una supuesta situación fáctica vinculada con uno de sus colaboradores y sobre la base de noticias periodísticas (arg. Fallos: 326:1403 y 1415; 328:517, entre otros).*

Obsérvese que, para la Corte, Silvio Robles, el actual Director General de la Vocalía del Presidente de la Corte, es un mero *“colaborador”*, lo cual se contradice plenamente con el rol y funciones que, efectivamente, desempeña éste en el tribunal, circunstancia a la que ya nos hemos referido anteriormente.

Los jueces apelan a falsos argumentos para justificar el comportamiento indebido de quien dirige el despacho del presidente de la Corte, de quien imparte instrucciones a otras áreas y dependencias del Máximo Tribunal y es el encargado de recibir en su casilla de mail toda la información remitida al presidente de la Corte.

Con posterioridad a ello, treinta días después, aproximadamente, el 21/12/2022 la CSJN dicta un fallo haciendo lugar a la medida cautelar⁷¹ solicitada por el GCBA, a cuyo efecto ordena: *“que durante la tramitación del proceso el Estado Nacional entregue a la CABA el 2,95% de la masa de fondos definida en el artículo 2° de la ley 23.548. II. Disponer que las transferencias correspondientes a lo dispuesto en el punto resolutivo anterior se realizarán en forma diaria y automática por el Banco de la Nación Argentina. III. Ordenar al Estado Nacional que, durante la tramitación del*

⁷⁰ Cfr. fojas 3553 Desestimación del pedido de recusación formulado por el Estado Nacional y rechazo in limine de la recusación planteada en subsidio con fecha 08/11/2022 (cuerpo IV, exp. 1865/2020).

⁷¹ Confr. Cfr. fojas 3013. Resolución medida cautelar solicitada por el GCBA . Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

proceso, se abstenga de aplicar la ley 27.606”.

Claramente el fallo anticipa una verdadera sentencia de fondo, adelantado criterios sobre aspectos planteados en la controversia, que requieren mayor debate y producción de prueba y que al decir del Estado Nacional resultan cruciales para la definición de la causa.

En razón de este grave antecedente, el 27/12/2022 el Procurador del Tesoro de la Nación solicita que los 4 miembros del CSJN se excusen⁷² de intervenir, de aquí en más, y en subsidio, se otorgue al presente el carácter de planteo recusatorio.

Posteriormente a ello, ocho días después del dictado del fallo cautelar, **el 29/12/2022** se dan a conocer por medios de comunicación el intercambio de comunicaciones entre el Ministro de Justicia y Seguridad de la CABA y Robles en las que se hablaba de la causa coparticipación y el rol que habría tenido el funcionario de la CSJN, en lo que se dio a conocer como el “fallo Robles”.

Cabe señalar que según surge de las comunicaciones publicadas, las mismas datan de fecha previo al dictado de la sentencia, ello es el 09.11.2022. Al que se denomina “fallo Robles” es del 21.12.2022.

Como consecuencia de estos graves hechos, **el 01/02/2023** el Estado Nacional presenta una ampliación de un recurso de excusación y recusación en subsidio (a la planteada en fecha 27.12.22).

En ese mismo sentido las Provincias de Buenos Aires⁷³, de Santiago del Estero⁷⁴ y La

⁷² Confr. Cfr. fojas 3013. Presentación del Estado Nacional: Solicitud de excusación en subsidio planteo de recusación con causa respecto de los integrantes del Alto Tribunal . Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

⁷³ A fojas 1897 del Expte. de Juicio Político. Copias certificadas de la causa “KICILLOF, Axel s/ denuncia. Imputados: ROBLES, Silvio Federico y otros...”.

⁷⁴ A fojas 1924 del Expte. de Juicio Político. Copia certificada de la causa FTU 12/2023 “ZAMORA, Gerardo dcia. abuso de autoridad y violación de deberes de funcionario público. Imputados: Robles, Silvio y otros

Rioja ⁷⁵ denunciaron a Robles y D'Alessandro por tráfico de influencia e incumplimiento de los deberes de funcionario público. Después, se conoce la denuncia de un abogado, Gastón Matías Marano. Corresponde, asimismo, realizar especial consideración sobre las vicisitudes de estas denuncias en sede judicial -que tienen como protagonistas al Director General Robles y a Marcelo D'Alessandro-.

Atenta está situación, desde la Comisión de Juicio Político de la H.C.D.N. Se dispuso citar para el día 26 de febrero de 2023, a los jueces federales, Sebastián Ramos y Alejo Ramos Padilla, a los efectos de brindar detalle sobre la situación de las denuncias promovidas contra Robles y Alessandro.

El juez Sebastián Ramos sobre el archivo de las denuncias contra Silvio Robles y Marcelo D'Alessandro expresó que:

Sr. Ramos. - Bien. Sobre la referencia que usted me está haciendo la pregunta, digo lo siguiente: una vez dada la intervención al Ministerio Público Fiscal, dentro de la facultad del Ministerio Público Fiscal, el único acto puntual que existe emanado de ese órgano, puntualmente, es el pedido de archivo desestimatorio basado en los fundamentos y el razonamiento que expuso en un dictamen que, en este caso, también voy a acompañar a esta comisión, para que se conozcan los fundamentos puntuales, que son, en definitiva -y agrego-, aquellos sobre los cuales tomé esa decisión puntualmente aquel 17 de enero del corriente año.

Al respecto de su declaración el testigo Juez Alejo Ramos Padilla explica las previsiones y acciones que tomó cuando tramitó, durante la feria judicial de enero del 2023, la causa "KICILLOF, Axel s/ denuncia. Imputados: ROBLES, Silvio Federico y otros..." y cómo se entera del archivo de la causa tramitada en Capital Federal "ROBLES, Silvio Federico s/averiguación de delito. Denunciante: MARANO, Gastón..." de igual objeto con la que él tenía en su juzgado. indicó sobre el proceso

⁷⁵ A fs.1879 del Expte de Juicio político: causa FCB 70/2023 "IBARRA, Gustavo dcia. abuso de autoridad y violación de deberes de funcionario público. Imputados: Robles, Silvio y otros".

de certificación de las causas:

Pero pude certificar, efectivamente, la denuncia que hizo el gobernador de Santiago del Estero, Gerardo Zamora, el 2 de enero. Después, recibo otra denuncia de un abogado, Marano -se llama Gastón Matías Marano-, que se hizo conocido por otras defensas en estos tiempos, que la fórmula el día siguiente. Esa es precisamente del día, creo, 17 de enero, y después fue archivada con un dictamen previo que hizo el fiscal Stornelli. Se postuló durante la feria un archivo. Es muy poco común que se avance en un archivo durante la feria, porque durante la feria se tratan las cuestiones urgentes. Hay un reglamento incluso de la propia Cámara Federal de Comodoro Proyecto -las otras cámaras no sé si lo tienen- que prevé el tratamiento de cuestiones urgentes, es decir, no los archivos, y menos los archivos de un juzgado del cual uno no es titular y de una fiscalía de la cual uno no es titular. Es como que me ocupó de solucionar el atraso que tienen las otras fiscalías.

Después había otra causa más que se inició en la provincia de La Rioja, y la que hace el gobernador de la provincia de Buenos Aires ante el Juzgado Federal de La Plata, que estaba de turno durante diciembre y enero. Siempre va cambiando. Yo estaba, además, a cargo de los otros cuatro juzgados.

Por otra parte, Ramos Padilla expone sobre cómo tomó conocimiento del archivo de las actuaciones y la peculiaridad que tiene este precedente, sobre todo durante la feria judicial.

Esa es precisamente del día, creo, 17 de enero, y después fue archivada con un dictamen previo que hizo el fiscal Stornelli. Se postuló durante la feria un archivo. Es muy poco común que se avance en un archivo durante la feria, porque durante la feria se tratan las cuestiones urgentes. Hay un reglamento incluso de la propia Cámara Federal de Comodoro Proyecto - las otras cámaras no sé si lo tienen- que prevé el tratamiento de cuestiones urgentes, es decir, no los archivos, y menos los archivos de un juzgado del

cual uno no es titular y de una fiscalía de la cual uno no es titular. Es como que me ocupo de solucionar el atraso que tienen las otras fiscalías.

En otro momento de su testimonio, Ramos Padilla, da precisiones sobre el objeto de la denuncia que había realizado el Gobernador Kicillof y el perjuicio que le ocasiona a la Provincia de Buenos Aires el fallo sobre “coparticipación”:

***Ramos Padilla.** - Gracias. No encontraba el dictamen de la doctora María Laura Roteta, fiscal federal, donde lo que denuncia el señor gobernador y que explicita claramente la doctora Roteta podría caer dentro de las previsiones del artículo 248 -abuso de autoridad-, 256 y 256 bis que tiene que ver con tráfico de influencias. En otros juzgados donde hemos podido ver le pusieron otras calificaciones, pero estas son las que se utilizó en éste. Fundamentalmente lo que denuncia el gobernador es la connivencia que se podría haber dado entre la Ciudad de Buenos Aires, representada por D'Alessandro, y la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en orden a dos fallos judiciales: la coparticipación ... que tienen que ver con la coparticipación; no es el fallo coparticipación, se llama de otra manera -por ahí lo tengo al fallo-, y la integración del Consejo de la Magistratura, los distintos fallos que se fueron dictando. Lo primero, y señala el gobernador Axel Kicillof en torno a uno de ellos, es que la provincia de Buenos Aires se veía especialmente perjudicada precisamente por esto que yo les decía hace un rato, la cantidad de habitantes que tiene -18 millones de habitantes-. Así como se ve perjudicada en materia de coparticipación, también se ve perjudicada en materia de representantes en esta Cámara 45 de Diputados de la Nación; para ser sencillo, debería tener alrededor de 94 diputados la provincia de Buenos Aires. Pero él hace expresa mención a que este fallo afecta al federalismo y denuncia fundamentalmente la connivencia que habría existido en estos dos fallos judiciales. Es decir, denuncia a la Corte Suprema de Justicia de la Nación como un abuso de autoridad en el momento en que ejerce su competencia originaria. Ahí es donde se empiezan a generar unos cuantos debates acerca de cuál es el juez competente*

Ante la resolución del archivo dictado por el Juez Sebastián Ramos, el Dr. Alejo

Ramos Padilla realiza una valoración en contrario, refiriendo a lo dictaminado por la fiscal Roteta:

... La fiscal (Roteta) señala que estamos frente a hechos de gravedad institucional que habrían ocurrido en la Capital Federal.

... Por eso, no podemos recurrir a cualquier automatismo, como yo observé que había en otros fallos, que inmediatamente fulmine la acción. ¿Por qué? Porque el hecho, y había suficiente prueba para eso, estaba denunciado incluso antes de que aparecieran los chats, los famosos chats de Robles y D'Alessandro. Estaban denunciados en esta propia Comisión de Juicio Político. Sin ir más lejos, y voy a sacar el fallo que tiene que ver con juicio político en el Consejo de la Magistratura, el primero que hace una denuncia sobre el funcionamiento irregular de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso del Consejo de la Magistratura es Lorenzetti en su propio voto. En su voto dice que se están arrogando facultades propias, exclusivas y excluyentes de otro poder del Estado, cuando están -se conoce la palabra resucitando una ley de hace 16 años...

El archivo de la causa contra Robles y D'Alessandro dejó planteadas algunas conjeturas sobre la urgencia en que se dictaminó el Fiscal Stornelli (quien se negó a comparecer ante la Comisión de Juicio Político, después de haber sido citado en dos oportunidades bajo apercibimiento de ley), así como el archivo inmediato de la denuncia que dispuso el juez subrogante (durante la feria), Dr. Sebastián Ramos.

El segundo aspecto sobre el cual recae sobre las vinculaciones del Director General de la Vocalía del presidente de la Corte con el Gobierno de la CABA, es a, a través de las designaciones de familiares en el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, mediante nombramiento de carácter políticos. A saber:

Laura Latorre, su pareja, se desempeñó como Subsecretaria de Relaciones Internacionales e Institucionales del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires desde

el 26 de septiembre del 2016 al 31 de mayo del 2017⁷⁶. (Según respuesta de Jefatura de Gabinete de CABA). El 6 de septiembre de 2018, Laura Latorre, fue designada como Coordinadora Institucional de la Secretaría de Coordinación Interministerial de la Jefatura de Gabinete de la Nación a cargo de Marcos Peña. Además, su hijo Facundo Roble⁷⁷s se ha desempeñado prestando distintos servicios al Ministerio de Producción de la CABA desde el año 2021 o desde que asumió Luis Giusti quién trabajó junto a Marcelo D´ Alessandro, entre el 2016 y 2019, en la transferencia de la policía federal en el ministerio de justicia y seguridad de la CABA.

Conforme los hechos expresados, y la cuantiosa prueba colectada, podemos concluir que, paradójicamente, ninguno de los elementos acompañados, en los reiterados pedidos de excusación y recusación, por el Estado Nacional fueron suficientes para motivar que el presidente de la Corte Suprema considerase que existían razones suficientes para excusarse en pos de privilegiar la regularidad y buena fe en el proceso.

El juez Horacio Daniel Rosatti desde que prestó conformidad al ex presidente Macri para ser designado de forma irregular en “comisión”, sin acuerdo del Senado de la Nación, ello implicó asumir un compromiso con la fuerza política que lo designó de forma irregular, al igual que si fuera un funcionario del Poder Ejecutivo.

Horacio Daniel Rosatti, a su vez, al igual que lo realizara el juez Nazareno, en su oportunidad, acudió al “autovoto” como mecanismo para garantizarse su consagración como Presidente del Máximo Tribunal⁷⁸ (aprovechando la ausencia de dos jueces). Seguidamente, a través del cuestionado fallo del Consejo de la Magistratura, decide en violación a la división de poderes, logra asumir funciones legislativas para revivir aspectos de una ley derogada por el Congreso de Nación con

⁷⁶ A fojas 3792. Oficio de respuesta de Jefatura de Gabinete del Poder Ejecutivo Nacional donde se acredita vínculo laboral de la Lic. Laura Latorre, cónyuge de Silvio Robles, con este órgano durante la gestión del ex presidente Mauricio Macri.

⁷⁷ A fojas 1848. Oficio de respuesta del GCBA donde se acredita el vínculo laboral del Lic. Facundo Robles, hijo de Silvio Robles, con el Gobierno de la Ciudad desde el año 2021 a la fecha.

⁷⁸ <https://www.cij.gov.ar/lib/web/nota-38549-Acordada-18-2021-de-la-Corte-Suprema-de-Justicia-de-la-Naci-n.html>

el objetivo de ser designado como Presidente del Consejo de la Magistratura de la Nación. Y por último mediante el dictado de una medida cautelar decide reformar, de manera unilateral, el régimen federal de coparticipación, sin oír ni habilitar la participación de las provincias argentinas.

Las negociaciones –ventiladas por la prensa- del fallo cautelar entre el funcionario más importante de la Vocalía del Presidente de la Corte, mano derecha del Dr. Horacio Daniel Rosatti con un sector del gobierno de Cambiemos en CABA, en nada contribuyen al necesario respeto que deben tener los ciudadanos por los jueces que conforman la Corte.

La publicación de la conversación de Robles con D’Alessandro son indicios seguros de que el proceso decisonal, en la Corte Suprema, es totalmente anómalo. El “acuerdo” para resolver la procedencia o improcedencia de un recurso o una petición debería surgir de una deliberación secreta del plenario del tribunal, con previo conocimiento, individualmente adquirido por cada juez, de las circunstancias del caso a continuación de lo cual, según su resultado, cabría redactar la sentencia y, en su caso, los votos concurrentes y disidentes.

Es asimismo incontestable que la intervención indebida por omisión de excusación o denegación de la recusación constituye mal desempeño.

Sin lugar a dudas, el correlato de todas estas acciones nos permite concluir que nos encontramos en presencia de un juez con baja intensidad de apego a las normas éticas.

La *falta de excusación* del juez Dr. Horacio Daniel Rosatti tipifica inopinadamente la causal de “mal desempeño”.

Que, con relación al tema en debate, esto es la falta de excusación como configurativa de la causal mal desempeño en el ejercicio de sus funciones, la doctrina especializada opina que: “la excusación persigue la independencia de los magistrados en ejercicio de su función, mediante la necesaria imparcialidad para

instruir y decidir los asuntos llevados a su conocimiento⁷⁹.

De esta manera, el juez que se considera inhábil subjetivamente para entender en una causa, tiene la facultad-deber de excusarse”.

“La independencia del juez tiene raíz constitucional, ya que constituye un elemento fundamental para concebir la jurisdicción como poder del Estado. Pero no basta con que el juez sea independiente en el ámbito jurídico abstracto, por la inamovilidad y demás garantías de que lo rodea la ley, sino que también debe serlo en el ejercicio de su función respecto de los casos concretos traídos a su conocimiento. Esta cualidad se denomina imparcialidad, debiendo los magistrados excusarse frente a una causa legal que pudiera comprometerla (art. 30 CPCCN), so pena de ser sancionados por *mal desempeño* (art. 32 CPCCN)” - ⁸⁰

Lino Palacio manifiesta –en Manual de Derecho Procesal Civil, Tomo I, Editorial Abeledo Perrot. p. 199.- que la excusación es el remedio legal de que el juez puede o debe valerse para inhibirse espontáneamente del conocimiento de la causa, en el supuesto de que sus relaciones con alguna de las partes o con la materia del proceso sean susceptibles de poner en dudo la imparcialidad de sus decisiones.

La excusación, entonces, es la espontánea declaración del juez de encontrarse impedido de continuar entendiendo o de entender en un asunto, por estar comprendido en alguna causal de recusación o, sin que ello ocurra, por cuestiones de decoro o delicadeza - Diccionario de Derecho Procesal, Víctor De Santo. Editorial Universidad-

La institución debe recuperar su prestigio con jueces a los que los ciudadanos los crean imparciales y justos.

⁷⁹ Véase: Carlos Eduardo Fenochietto y Roland Arazi, citando a Arturo Podetti – Fenochietto Arazi: Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y concordado con el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, Tomo I, Editorial Astrea, p. 123.-

⁸⁰ Fenochietto Arazi: Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y concordado con el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, Tomo I, Editorial Astrea, p. 93.-

6.1.2 No haber ordenado la sustanciación de investigación sumarial contra el Director General de su Vocalía, Sr. Silvio Robles, a fin de esclarecer hechos que contribuyen al desprestigio del tribunal cimero, que pondría en evidencia la connivencia, el tráfico de influencia y la afectación de la independencia.

Conforme ha quedado acreditado durante la etapa informativa Silvio Robles asiste en todos los aspectos institucionales al presidente de la Corte. En la práctica el Director General de la Vocalía tiene mucha influencia, a tal punto que es la persona que ha ordenado dar de baja el mail institucional del Dr. Horacio Daniel Rosatti y es quien, a su vez, recibe en su casilla de mail toda la información que le es remitida al Presidente de la Corte. Lo referido surge de la prueba informativa⁸¹, y de las declaraciones de los testigos Sacchi⁸² y Marchi⁸³. Incluso en el caso de este último testigo ha dado cuenta de situaciones de abuso de poder por parte de Silvio Robles, al negarse a recibir información de interés institucional para la Corte.

En virtud de ello, no resulta ajeno que el Director General de la Vocalía tenga acceso a información referida a las causas en trámite, sobre todo de aquellas de gran trascendencia institucional, como lo es la causa 1865/2020. En ese sentido, no escapa a esta investigación que Silvio Robles no sólo tenía acceso a la causa, sino que, además, dado su rol, había participado de reuniones reservadas en las que sólo había acceso un grupo limitado de personas y funcionarios del Estado Nacional, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los miembros del Máximo Tribunal.⁸⁴

Además de los secretarios letrados, también hay otros actores que pueden tener contacto con los expedientes judiciales e influir de algún modo en su rumbo, tal

⁸¹ Cfr. FS.4528 Expte. Juicio Político

⁸² https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT_JP_03-05-2023.pdf

⁸³ https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT_JP_25-04-2023.pdf

⁸⁴ Cnfr. fojas 3013. Acta audiencia conciliatoria 10/03/2023 . Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

como parece surgir de los chats publicados en medios de comunicación. En los mismos, se advierte que el vocero del Juez Rosatti le sugiere estrategias al ministro de Seguridad porteño para tener una sentencia a favor en la disputa judicial entre CABA y Nación por la coparticipación.

Esta situación fue objeto de denuncia por las provincias de Santiago del Estero, por la Provincia de Buenos Aires y por la Provincia de la Rioja, por "delitos de tráfico de influencias" e "incumplimiento de los deberes de funcionario público".

En razón de ello, desde la Comisión de Juicio Político se citó a las personas involucradas en dicho intercambio a prestar declaración testimonial, a los efectos de obtener precisiones, en virtud de los graves hechos que se relacionan con las denuncias declaradas admisibles en la Comisión.

En ambos supuestos, los testigos asumieron una postura de reticencia ante las consultas de los diputados y diputadas de la Comisión, invocando como única estrategia la mera invocación del Artículo 18 de la Constitución Nacional.

Según se desprende de la versión taquigráfica del 01 de agosto de 2023 el testigo Silvio Robles manifestó a lo largo de su testimonio una actitud reticente, evasiva y no colaborativa para aclarar los hechos que ponen en duda la independencia e imparcialidad del doctor Horacio Daniel Rosatti. La declaración también denota la intención de ocultar información amparándose en garantías del debido proceso que no corresponden en este caso por no ser imputado en ninguna causa y en el Reglamento de la Justicia Nacional ante preguntas que no son alcanzadas por la normativa.

En razón de ello, atento la actitud asumida por el funcionario de la Corte, Silvio Robles, desde Presidencia de la Comisión de Juicio Político se dispuso remitir en fecha 8 de agosto de 2023, a la Corte Suprema una nota (que tramitó en la CSJN por expediente 5005/2023) mediante la cual se informaba al Presidente de la Corte sobre la actitud de reticente de Silvio Robles, además de requerir se sirva informar si el tribunal conocía causas judiciales que invocara el testigo, y en su caso si se adoptaron en consecuencia alguna sumario administrativo o acciones disciplinarias

en relación al funcionario judicial. Sobre este último punto nada se informó.

Cómo puede tener prestigio la Corte, cuando entre los funcionarios más relevantes aparecen vinculados a denuncias por tráfico de influencias y de sentencias, que al decir de la Fiscal Roteta califican de **“gravedad institucional”**.

Sin lugar a dudas, las negociaciones –ventiladas por la prensa- que involucran al Director General, mano derecha y persona de confianza del presidente de la Corte, afectan el prestigio y el respeto que deben tener los ciudadanos por los jueces que conforman la Corte y sus funcionarios.

En razón de todo lo referido en este punto y a lo largo de este memorial, entendemos que pesa sobre el Presidente de la Corte Suprema de Justicia la obligación de disponer una información sumaria a los fines de investigar la eventual responsabilidad del Director General de la Vocalía en virtud de los hechos que fueran materia de recusación.

Esta obligación surge de las disposiciones del propio Reglamento para la Justicia Nacional, que imperativamente así lo ha establecido.

6.1.3 Haber omitido dar intervención a la Unidad de Análisis Económicos de la Corte Suprema, incumpliendo la Acordada 36/2009⁸⁵, oficina especializada en el análisis y proyección del impacto económico y financiero de las decisiones.

Esta Unidad tiene como fin realizar estudios e informes de índole económica necesarios para evaluar los efectos que podrían producirse en las variables económicas, como consecuencia de las decisiones que eventualmente pudieran adoptarse en expedientes en trámite ante el Tribunal.

La acordada en sus Considerando 2 y 3 establece que: la Corte considera que, entre otras, las cuestiones constitucionales que aluden a: "contribuciones que

⁸⁵<https://www.cij.gov.ar/nota-2271-La-Corte-creo-una-unidad-para-analizar-el-impacto-economico-de-sus-sentencias.html>

equitativa y proporcionalmente a la población imponga el Congreso General" criterios objetivos de reparto"; "grado equitativo de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio nacional" (art. 75, inc. 2 CN); "prosperidad del país"; "adelanto y bienestar de todas las provincias" (art. 75, inc. 18 CN); se encuentran directamente referidos a cuestiones de naturaleza económica, así como que sus decisiones constituyen también un dato relevante para quienes actúan en la producción, intercambio y consumo de bienes y en la prestación de servicios y para quienes, en función del bienestar general y la equidad, regulan y controlan la realización de esas actividades, por lo que en aquellas cuestiones "...no debe prescindirse de las consecuencias que naturalmente derivan de un fallo toda vez que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la interpretación y su congruencia con el sistema en que está engarzada la norma" (Fallos: 302:1284).

Por esos motivos, la CSJN, captó la necesidad de contar con una unidad técnica a la cual se le pueda solicitar una opinión fundada acerca de los efectos macroeconómicos, que derivarían de decisiones que eventualmente puedan adoptarse en expedientes en trámite ante el Tribunal.

La acordada establece, taxativamente, que realizará *"los estudios de índole económica necesarios para atender los requerimientos en la materia y la evaluación de los efectos que podrían producirse en las variables económicas, como consecuencia de las decisiones que eventualmente pudieran adoptarse en expedientes en trámite ante el Tribunal"*.

En el caso que nos ocupa, está clara la incidencia que la resolución del fallo implica en los aspectos económicos y sociales. Los cuales, sin lugar a dudas, ameritaba que se promoviera la instrumentación de la presente acordada.

Claramente, conforme ha surgido de la investigación que viene llevando adelante la Comisión de Juicio Político, la determinación del porcentaje del 2,95% requería como instancia previa el análisis por idóneos de las variables económicas a fin de precisar la justicia de la decisión, así como también hubiera permitido merituar los estudios técnicos realizadas por la Comisión Federal de Impuestos o la

misma presentación que oportunamente realizara la Secretaría de Provincias, del Ministerio del Interior, así como también los informes arrimados por la propia actora.

Nadie puede sostener que es suficiente, para la determinación de un porcentaje referido al entramado del Régimen Federal de Coparticipación, pueda realizarse apelando a un mero criterio de “morigeración” como parece ser el aplicado por los jueces en el fallo cautelar, que, en su parte pertinente, Considerando 8°), párrafo sexto, transcribimos a continuación:

En tales condiciones, esta Corte habrá de ajustar el alcance de la medida precautoria a dictarse para distribuir entre las partes del juicio la carga de soportar los eventuales perjuicios vinculados con la duración del proceso, el que, cabe recordar, tiene por objeto decidir tanto la demanda original, promovida por la Ciudad de Buenos Aires, como las pretensiones que fueron introducidas en la reconvencción opuesta por el Estado Nacional. Se morigera, por esta vía, el riesgo que enfrentan ambas partes de que, hasta tanto se dicte el fallo final, uno de los estados reciba menos o el otro deba entregar más recursos coparticipados de los que en definitiva correspondan.

Ahora bien, para que la Unidad de Análisis Económico pueda tomar intervención, la misma debe ser requerida por indicación del Presidente de la Corte, así lo determina el numeral 2 de la parte dispositiva de la Acordada, que transcribimos a continuación:

2) Dicha Unidad tendrá a su cargo:

- a) *Realizar, por indicación de la Presidencia, los estudios de índole económica necesarios para atender los requerimientos en la materia y la evaluación de los efectos que podrían producirse en las variables económicas, como consecuencia de las decisiones que eventualmente pudieran adoptarse en expedientes en trámite ante el tribunal”*

Asimismo, el titular de la Unidad de Análisis Económico, al prestar

declaración testimonial, en la reunión de fecha 06 de julio de 2023, brindó precisiones sobre la competencia de dicha oficina:

Sr. Alperovich.- De acuerdo a la acordada 36/2009, como recién se mencionaba, las funciones básicamente son a pedido, digamos, por indicación de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, realizar estudios sobre el impacto o los efectos que puedan tener trámites o decisiones que involucren al máximo tribunal en diversas variables económicas.

En segunda instancia, proveer de esos informes, solicitar eventualmente la información a los organismos pertinentes, como muy bien dice la acordada, para poder realizar esos estudios, y asistir a la Secretaría General de Administración en lo que, de acuerdo a la competencia, la misma solicite.

.....

Sra. Siley.- Bien, entonces, en el caso concreto del expediente “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires”, que estamos tratando en esta Comisión de Juicio Político, como causal de remoción de los jueces, no se le ha dado intervención a la Unidad de Análisis Económico que usted conduce.

Sr. Alperovich.- No, no he tenido intervención.

Conforme surge de las pruebas producidas en la presente investigación -cfr. el testimonio del Lic. Joaquín Alperovich⁸⁶ y el oficio contestado por la propia Unidad de Análisis Económico⁸⁷-; se encuentra acreditado que el Presidente de la Corte, Horacio Daniel Rosatti, omitió -a nuestro entender deliberadamente- dar indicaciones a la Unidad de Análisis Económico, pese a que la causa 1865/2020 encuadra dentro de las previsiones de la Acordada 36/2009.

Por esta razón, podemos afirmar que no existe registro de que ningún área técnica, dentro o fuera de la Corte Suprema, haya intervenido en la determinación

⁸⁶ <https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-06-07-23.pdf>

⁸⁷ A fojas 3553. Oficio de respuesta de la CSJN donde indican que la Unidad de Análisis Económico no tuvo intervención en la causa 1865/2020 antes de la medida cautelar favorable al GCBA del 21/12/2022.

del porcentaje del 2,95%.

De la lectura del párrafo 6to. Considerando 8°, de la resolución cautelar, parecería que el mismo se ha establecido discrecionalmente.

Por definición, la actividad discrecional no se encuentra reglada. Ella es relativa a cuestiones extrajurídicas. Es la normativa vigente la que acota esta discrecionalidad, le da un marco preciso dentro del cual desenvolverse. Si se transgrede este marco, no hay discrecionalidad sino ilegalidad.

En el caso, las graves omisiones atribuibles al Dr. Rosatti, como miembro y Presidente del Tribunal, configuran la causal de mal desempeño y a la vez, conlleva su responsabilidad política.

Entre las graves omisiones debemos destacar la de dar vista al Poder Ejecutivo Nacional para que realice el informe del Artículo 4, a fin de acreditar el interés público comprometido, como así omitir la consideración de la opinión técnica de la Comisión Federal de Impuestos (CFI).

6.2. Cargos que comparte con sus colegas, Dres. Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti

6.2.1 Haber violado el orden jurídico vigente, desconociendo el sistema federal de gobierno, contra sus propios precedentes jurisprudenciales.

La Nación Argentina ha adoptado para su gobierno la forma representativa republicana **federal**, según lo establece la Carta Magna (artículo 1º). El sistema federal por tanto se justifica porque está en el origen de nuestra sociedad el reconocimiento de la preexistencia de los estados provinciales.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación como intérprete último de la Constitución Nacional tiene el deber de resguardar todos y cada uno de los derechos y garantías que la Carta Magna consagra y protege.

A la luz de estas consideraciones deben ponderarse el criterio adoptado por los jueces supremos en el fallo cautelar en el cual se ha omitido toda consideración a los argumentos esgrimidos por el Estado Nacional así como tampoco se ha respetado la concertación federal, la cual se construye a partir de la participación del resto de las jurisdicciones provinciales.

Resulta relevante traer a consideración el citado precedente⁸⁸ Santa Fe, Provincia del Estado Nacional s/ Acción Declarativa de Inconstitucionalidad en el cual la Corte Suprema establece el criterio rector que: *“La naturaleza de la cuestión sometida a decisión, que concierne a las relaciones políticas entre los Estados, y en particular al complejo régimen de la Coparticipación Federal de Impuestos, requiere para su solución que el Tribunal ejerza las facultades que supone la trascendente misión de resolver los conflictos interestatales; máxime cuando en el ámbito del derecho intrafederal, la Nación -como ya se señaló- no es sino uno de los Estados parte”*.

Conforme lo hemos desarrollado en el Capítulo 3 del presente informe, el constituyente nacional fijó estándares constitucionales que han de regir las relaciones fiscales intergubernamentales verticales nación-provincias a futuro. Son verdaderos principios rectores específicos de las relaciones intergubernamentales que se agregan a las tres relaciones típicas en las que se basa el federalismo argentino.

Entre los principios rectores que entendemos se han sido vulnerados en el fallo cautelar se encuentran:

El principio de concertación hace referencia a las negociaciones y consensos que el Estado central y las provincias, incluida la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (distribución primaria) y entre estas (distribución secundaria) deben entablar para lograr un acuerdo sobre la forma en que se distribuirán los recursos. El principio de objetividad (inc. 2°, 3° párr.) tiende a que el

⁸⁸ CSJ 538/2009 (45-S)/CSI ORIGINARIO Santa Fe, Provincia del Estado Nacional si acción declarativa de inconstitucionalidad

reparto sea claramente determinado, razonable y exento de parcialidad, impidiendo que se establezcan diferencias no justificadas, es decir de modo arbitrario.

El principio de solidaridad (inc. 2°, 3° párr.) busca que la distribución de recursos beneficie a aquellas provincias con mayores dificultades y con menor índice de progreso a efectos de alcanzar aquella meta constitucional de “proveer al crecimiento armónico de la Nación y ...promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones” establecido en la denominada “nueva cláusula del progreso” 20 del art. 75, inc. 19.

La imposición al Estado Nacional del 2,95% a través de una medida cautelar, adoptada de manera unilateral, sin existir pautas objetivas de ponderación, determinada por el sólo arbitrio de los jueces, colisiona con los principios de concertación y solidaridad que surgen del artículo 75 inc.2, 3 y 19 de la Constitución Nacional, además de violentar la división de poderes.

A tal efecto, nos permitimos citar al Fiscal de Estado Julio Cesar Abate, en su testimonio en la Comisión de Juicio Político, el 11 de julio de 2023:

Sr. Abate.- La Corte, desde el fallo de Santa Fe, viene propugnando por el derecho intrafederal y el federalismo de concertación. ... Dice así: “Tal como dijo el doctor Rosatti en la audiencia pública de la Comisión de Acuerdos del Senado cuando se le preguntó: ‘¿Usted cree que es constitucionalmente válido que la ley de coparticipación pueda ser modificada unilateralmente por alguna de las partes, en especial, el Estado nacional?’”. Contestó: “No, creo que no puede ser modificada unilateralmente por ninguna de las partes, ni respondiendo a su pregunta por el Estado nacional. En este caso, señor senador, le respondo la pregunta diciendo que no, que no puede ser en este caso el Estado nacional -o cualquiera de las partes intervinientes en la ley de coparticipación- modificarla unilateralmente, porque la ley de coparticipación -esto yo lo tengo dicho en un libro que se llama La Constitución Argentina interpretada por los miembros de la Comisión de Redacción, donde sigo el criterio de Héctor Masnatta, que fue

ministro de la Corte- es una ley convenio, porque tiene el contenido de una ley, pero el mecanismo de un convenio, es decir, de un contrato de múltiples partes donde una parte no puede modificar lo que todas asumieron, acordaron. De modo que estimo en este caso, en la que pregunta que usted me hace, que no se puede modificar unilateralmente el régimen de la ley convenio". Más adelante dice: "En igual sentido, respondió el doctor Rosenkrantz, quien dijo: '...el derecho intrafederal es quizás la cláusula más pétrea de toda la Constitución, porque la necesidad de la reforma, por ejemplo, puede ser decidida con dos tercios de los votos del Congreso, pero los acuerdos fiscales necesitan unanimidad de las provincias. Ahí, lo que impera es la lógica del convenio, la lógica del derecho, consenso unánime. Es imposible que el país funcione como país si el federalismo no es federalismo fiscal. El federalismo fiscal implica la necesidad de acuerdos, pero que los acuerdos a los que lleguen son pétreos. Es lo más pétreo que tiene nuestra Constitución. Todo lo demás se puede cambiar. Para eso hace falta consentimiento unánime de todas las provincias.'" Esto es algo que no ha ocurrido, o por lo menos no hemos sido escuchados el resto de las provincias en este proceso, por más que hemos solicitado en reiteradas oportunidades tener la posibilidad de hacer escuchar nuestra voz.

La declaración del testigo resulta trascendental por cuanto expone el criterio expresado por el Juez Horacio Daniel Rosatti y el Dr. Carlos Fernando Rosenkrantz, ambos ante la Comisión de Acuerdos del Honorable Senado de la Nación, lo que evidencia un cambio radical en sus posturas iniciales.

En otro aspecto debemos ponderar que surge del trámite impreso en la presente causa que el Máximo Tribunal ha sentado el criterio de ampliar la competencia originaria (artículo 117 de la Constitución Nacional) privilegiando los intereses de la CABA a la vez que restringe la participación de las provincias en el contexto del derecho intrafederal, violentando la organización federal establecida en la propia carta fundacional.

De esta manera, en defensa del federalismo de concertación se han

expresado los Fiscales de Estado de las provincias de la Rioja⁸⁹ y Catamarca⁹⁰, que en su parte pertinente transcribimos a continuación:

Sr. Goyochea.- (...) Si nosotros avanzamos sobre la base y la argumentación de la provincia de La Rioja para poder participar de esta instancia, nos podemos remitir en torno a la presentación a dos aspectos, uno que tiene que ver con una naturaleza histórica y la otra tiene que ver con una cuestión de carácter jurisprudencial. Desde el punto de vista histórico, la presentación hace mención a la estructura que presenta la organización nacional y, en torno a ello, el rol de las provincias del Norte, especialmente en lo que tiene que ver con la fundación del Estado nacional por ser las provincias originarias. Y, en este aspecto, por supuesto, toda la estructura tiene que ver no solo con la sanción de la Constitución en el año 1853, sino con respecto a la proyección que se fue dando en estas etapas de carácter histórico. Y, en el marco de carácter jurisprudencial, hemos advertido que la Corte Suprema, a partir del año 2017, adoptó lo que se denomina un nuevo estándar referido a las presentaciones de CABA para poder tener participación en causas originarias. Es decir, admitir a CABA para estos juicios originarios, ya que -desde el año 1994- la Corte Suprema, de manera coherente y sistemática, ha venido rechazando esa capacidad, porque les corresponde únicamente a las provincias. En el año 2017, en el proceso judicial "CABA contra Córdoba, ejecución fiscal", adquirió la posibilidad de tener esa incidencia en carácter originaria. Para dimensionar, es necesario decir que, por una ejecución fiscal, CABA logra obtener esta situación de privilegio, que es poder participar de manera originaria en instancias de carácter judicial. Esto marca un predominio de carácter jurisprudencial que, en este caso, ha concedido también un predominio de carácter económico, con la asignación de una partida en materia de coeficiente de coparticipación que termina consolidando lo que son las desigualdades entre las diferentes jurisdicciones en el marco del texto de la Constitución Nacional. Es decir, estas dos dimensiones, que tienen que ver con el aspecto histórico y con el aspecto jurisprudencial, son las que determinan

⁸⁹ Versión taquigráfica de la declaración del testigo Pedro Oscar Goyochea, Asesor General de Gobierno de La Rioja, el día 11/07/2023

⁹⁰ Declaración del fiscal de Estado de Catamarca, Marcos Rodolfo José Denett.

a la provincia de La Rioja a solicitar esta participación. Lógicamente que la doctrina que esta Corte, anterior al año 2015, vino sosteniendo, en lo que tiene que ver con la buena fe y lealtad federal, se ha visto -de alguna manera- deteriorada en la estructura argumentativa de los fallos donde ha tenido protagonismo CABA; en esta ocasión particular, vinculada con la coparticipación.

6.2.2 Haber incurrido en la vulneración del sistema republicano federal, equiparando el rango de la CABA al de una provincia, en violación al artículo 117 de la Constitución Nacional.

En cuanto a la determinación de la competencia originaria, la Corte discrecionalmente ha ampliado los márgenes del artículo 117 de la Constitución Nacional.

*9°) Que no obstan a la solución que se adopta las disposiciones de la ley 26.854 (en especial sus artículos 4° y 9°) habida cuenta de la naturaleza de la cuestión debatida y puesto que, en el caso, el Estado Nacional ha tenido una amplia posibilidad de conocer el pedido cautelar y de presentar sus argumentos en contra de su procedencia. De esta manera se ha visto sobradamente satisfecho el propósito de la ley 26.854 y, por consiguiente, **el procedimiento en ella previsto, a esta altura del proceso, no tendría otro efecto que el de entorpecer el ejercicio de la competencia originaria establecida en el artículo 117 de la Constitución por cuya integridad debe esta Corte Suprema velar, tal como lo ha declarado en numerosos pronunciamientos**". (la negrita y el subrayado es nuestro).*

Al efecto resulta oportuno citar lo expresado por Cristian Abritta que explica que nuestro Máximo Tribunal, "saliendo de una interpretación literal" de la Constitución, ha "creado supuestos de competencia originaria" o, en otras palabras, "ha encontrado en el Constitución supuestos de competencia originaria" que le dan un poder que la convierte en "una suerte de árbitro institucional de determinados

conflictos".⁹¹ Resulta oportuno destacar que, en posición al criterio imperante en la Corte, la jueza Highton de Nolasco manifestó su disidencia en el precedente "Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba; Provincia s/ ejecución fiscal", donde expresó que la Ciudad de Buenos Aires no resultaba aforada a la competencia originaria contemplada en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, conclusión que, opinó, encontraba apoyo en el propio texto de la Ley Fundamental que a lo largo de varias de sus disposiciones la distingue de las provincias, tratando a ambos sujetos jurídicos en una cantidad importante de oportunidades de manera desigual.

Asimismo, consideró que la Ciudad no era una provincia, ni era asimilable a una provincia a los fines de la competencia originaria de la Corte y concluyó que asimilar la Ciudad de Buenos Aires a una provincia a los efectos de la competencia originaria implicaría agregar a la Constitución Nacional un sujeto no previsto en sus artículos 116 y 117; lo que traería aparejada la extensión de dicha competencia, por ejemplo, a las causas que se suscitaren entre la Ciudad y sus vecinos cuando la materia fuere predominantemente federal y a aquellas en las que litigue con otros vecinos y estuviere en juego un "asunto civil".

En virtud de lo expresado, podemos concluir que los magistrados habrían incurrido en mal desempeño al ampliar arbitrariamente la competencia originaria (artículo 117 de la Constitución Nacional) en pos de privilegiar los intereses de la CABA a la vez que restringen la participación de las provincias en el contexto del derecho intrafederal, violentando la organización federal establecida en la propia carta fundacional.

⁹¹www.laurakarschenboim.com.ar/wp-content/uploads/2021/02/Algunas-notas-sobre-la-competencia-originaria.pdf

6.2.3 Haber vulnerado el derecho de defensa del Estado Nacional, desarrollando la actividad jurisdiccional, con notoria inobservancia a las reglas básicas del debido proceso mediante una tramitación irregular de la medida cautelar, sin permitirle al demandado ejercer el derecho que le reconoce el artículo 4 de la Ley 26.854.

Conforme lo hemos referido al analizar el trámite de la medida cautelar ordenada en las actuaciones 1865/2020 (Capítulo 3.8 “La manifiesta arbitrariedad de la medida cautelar anticipatoria”), los jueces del Máximo Tribunal dispusieron sin más sortear el cumplimiento del informe previsto en el artículo 4 de la Ley 26.854, con el fundamento expresado en su Considerando 9°, el cual establece que:

*9°) Que no obstan a la solución que se adopta las disposiciones de la ley 26.854 (en especial sus artículos 4° y 9°) habida cuenta de la naturaleza de la cuestión debatida y puesto que, en el caso, el Estado Nacional ha tenido una amplia posibilidad de conocer el pedido cautelar y de presentar sus argumentos en contra de su procedencia. De esta manera se ha visto sobradamente satisfecho el propósito de la ley 26.854 y, por consiguiente, **el procedimiento en ella previsto, a esta altura del proceso, no tendría otro efecto que el de entorpecer el ejercicio de la competencia originaria establecida en el artículo 117 de la Constitución por cuya integridad debe esta Corte Suprema velar, tal como lo ha declarado en numerosos pronunciamientos**. (la negrita y el subrayado es nuestro).*

Adviértase la sinrazón de la justificación que expone los jueces supremos para consumar la violación a reglas básicas del debido proceso. De esta manera resulta necesario analizar el contexto de la causa, sus implicancias económicas y sociales y la relevancia de los actores que participan del conflicto y de quienes aun siendo terceros tienen un interés directo en la resolución de la causa, en este último caso situaríamos a las provincias.

Los jueces no respetan el derecho a la contradicción con la excusa de que ello no tendría otro efecto que el de entorpecer la competencia originaria. Ahora bien, cabe preguntarnos ¿si un derecho que está establecido por ley a favor de uno

de los poderes del Estado puede ser considerado una medida obstruccionista para el proceso? ¿Por qué para el Poder Judicial la presentación del Estado Nacional entorpece la competencia originaria? Sin lugar a dudas nadie y menos un juez de la Corte Suprema puede realmente entender que el ejercicio de un derecho pueda ser considerado un obstáculo y mucho menos arrogarse la facultad de removerlo sin dar cuentas de esta maniobra rayana con la arbitrariedad.

Sin hesitación podemos concluir que, en la presente causa, se ha arribado a una sentencia sin haber los jueces considerado elementos de ponderación objetiva. En ese contexto entendemos que el informe previo -que pudiera dar cuenta del interés público comprometido-, implicaría un verdadero escollo para consagrar una sentencia arbitraria y de esa manera verse frustrado el beneficio que le reconocen al Gobierno de Cambiemos en la CABA.

En relación a ello, explica FALCÓN que, si bien muchas veces las medidas cautelares se ordenan inaudita parte, esa no es una característica de las mismas, y mucho menos de los sistemas cautelares; afirmando categóricamente que nunca puede faltar la aplicación del principio de bilateralidad, lo que no impide que se manifieste de distintas formas⁹².

La gran mayoría de los sistemas de derecho comparado disponen por principio que las medidas cautelares sólo excepcionalmente deben ser dictadas inaudita parte. Así ocurre -con matices y variantes propias- en Italia, Alemania, España, Francia, Brasil, entre otros, incluyendo las llamadas «injunctions» del derecho anglosajón⁹³.

A todo lo expuesto, debe sumarse que, tratándose de medidas cautelares contra el Estado, se encuentran en juego siempre cuestiones de interés público, por lo que nada justifica que no se dé el traslado previo a la Administración para que brinde su punto de vista y defensa, colocando al juez en mejor posición de decidir

⁹² FALCÓN, Enrique M., “La bilateralidad y los sistemas cautelares”, Revista de Derecho Procesal, Tomo 2010-1, p. 15.

⁹³ ídem, p. 16

sobre cuestiones que por lo general afectan a la sociedad misma.

La doctrina especializada⁹⁴ afirma que el informe del art. 4º no puede ser asimilado a una contestación de demanda, porque no es un acto de oposición procesal, sino un medio de poner a disposición del magistrado las bases objetivas suficientes para realizar un juicio de previsibilidad por el cual pueda anticipar las consecuencias que una decisión asegurativa puede generar sobre los miembros de la comunidad (interés público).

Cabe asimismo destacar un aspecto que debieron ponderar los magistrados, que en el informe además de exponerse el interés público comprometido, el art. 4º habilita a la autoridad pública a expedirse acerca de las *condiciones de admisibilidad y procedencia* de la medida solicitada y a *acompañar las constancias documentales* que considere pertinentes; circunstancia que no ha podido realizar el Estado Nacional por la decisión arbitraria de la Corte Suprema.

En cuanto a la determinación de la competencia originaria, la Corte discrecionalmente ha ampliado los márgenes del artículo 117 de la Constitución Nacional, a cuyo efecto resulta oportuno citar lo expresado por Cristian Abritta que explica que nuestro Máximo Tribunal, "saliendo de una interpretación literal" de la Constitución, ha "creado supuestos de competencia originaria" o, en otras palabras, "ha encontrado en el Constitución supuestos de competencia originaria" que le dan un poder que la convierte en "una suerte de árbitro institucional de determinados conflictos".⁹⁵ En posición al criterio imperante en la Corte podemos citar a La Jueza Highton de Nolasco remitió a su disidencia en el precedente "Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba; Provincia s/ ejecución fiscal", donde expresó que la Ciudad de Buenos Aires no resultaba aforada a la competencia originaria contemplada en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, conclusión que, opinó, encontraba apoyo en el propio texto de la Ley Fundamental

⁹⁴ SAMMARTINO, Patricio Marcelo E., "Medidas Cautelares en los casos en los que es parte el Estado: ideas rectoras y características del sistema legal vigente" p. 334

⁹⁵ www.laurakarschenboim.com.ar/wp-content/uploads/2021/02/Algunas-notas-sobre-la-competencia-originaria.pdf

que a lo largo de varias de sus disposiciones la distingue de las provincias, tratando a ambos sujetos jurídicos en una cantidad importante de oportunidades de manera desigual.

Asimismo, consideró que la Ciudad no era una provincia, ni era asimilable a una provincia a los fines de la competencia originaria de la Corte y concluyó que asimilar la Ciudad de Buenos Aires a una provincia a los efectos de la competencia originaria implicaría agregar a la Constitución Nacional un sujeto no previsto en sus artículos 116 y 117; lo que traería aparejada la extensión de dicha competencia, por ejemplo, a las causas que se suscitaren entre la Ciudad y sus vecinos cuando la materia fuere predominantemente federal y a aquellas en las que litigue con otros vecinos y estuviere en juego un "asunto civil".

El derecho de acceso a la justicia no puede ser reducido a una mera formalidad, sino que implica que; las cuestiones sometidas a examen del poder judicial deben tener un adecuado tratamiento, es decir que se produzca debate y prueba antes de su resolución, cosa que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ocupó de impedir transgrediendo la normativa nacional y supranacional en la materia.

Declaración de Marcos Denett, fiscal de Estado de Catamarca el 11/07/02023

Sr Denett- (...) Faltando a los requisitos que establece el régimen de medidas cautelares, otorgó una suma que no tenía fundamento —el 2,95 por ciento— a favor de la actora, que debía aplicarse en forma automática y diaria de la cuota parte que le correspondía a Nación. No obstante, ello, la Corte —y ustedes lo saben— también ordenó al Poder Ejecutivo que se abstenga de aplicar la ley vigente —la ley 27.606— cual declaración de inconstitucionalidad. Esto realmente hizo que, en definitiva, se vulneraran normas procesales del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por ejemplo, el artículo 195, que en su parte final dice lo siguiente: “Los jueces no podrán decretar ninguna medida cautelar que afecte, obstaculice, comprometa, distraiga de su destino o de cualquier forma perturbe los recursos propios del Estado, ni imponer a los funcionarios cargas personales pecuniarias”. Con esta resolución, la Corte

Suprema también se llevó puesto el artículo 20 de la ley 24.264, que es de igual redacción seguramente para todas las provincias. Dicha norma dice que en caso de que el Estado —en este caso, el Estado nacional— no tuviera partidas presupuestarias para atender la sentencia condenatoria, deberá tomar las provisiones necesarias para su inclusión en el régimen siguiente y pagarse según el orden cronológico. Cuando la Corte Suprema ordena aplicarle en forma diaria y automática al Poder Ejecutivo, está vulnerando el régimen constitucional del artículo 18 de la Constitución Nacional, que establece la garantía del debido proceso.

6.2.4 Haber resuelto a través de una medida cautelar la cuestión de fondo, sin ponderar el impacto económico, presupuestario y social de la decisión.

La Corte Suprema al dictar la medida cautelar estableció en la misma los mismos efectos que si se hubiese hecho lugar a una demanda, y ejecutado la sentencia, constituyendo ello un claro exceso jurisdiccional, que importa, por lo demás, un menoscabo del derecho de defensa en juicio del Estado Nacional.

En orden a ello, la Corte ha contrariado sus criterios precedentes en cuando ha señalado que los recaudos de viabilidad de las medidas precautorias deben ser ponderados con especial prudencia cuando la cautela altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, habida cuenta de que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, con el agravante, en el caso de autos, de que la causa ni siquiera ha sido promovida.

Cabe asimismo traer a colación la declaración testimonial del Juez Ramos Padilla donde se refiere específicamente a lo que ha sido la jurisprudencia mayoritaria de la Corte que ha sentado el criterio de rechazo de las medidas cautelares de contenido patrimonial:

Ramos Padilla: Yo también fui juez contencioso administrativo durante muchísimo tiempo y la verdad es que pocas veces -si uno ve la jurisprudencia- se concede una medida cautelar en una cuestión patrimonial, y la doctrina mayoritaria de la propia Corte impone que las medidas cautelares sobre cuestiones patrimoniales no hay que concederlas. Si a alguno le interesa, son los fallos medulares, yo se los pedí a una vieja secretaria -vieja, perdón no tendría que haber dicho-, una amiga de mucho tiempo que trabajó conmigo muchos años en Dolores y me dijo esa jurisprudencia. Lo que digo es que el principal fundamento de que había una causa independiente lo daba el presidente de la Corte y ustedes mismos, cuando denunciaban que había “desnaturalización intencionada de una medida cautelar”-están diciendo que hay abuso de autoridad, un 248-, “falta de escucha a los gobernadores”, “resolución que da desigualdad a los agentes federales”. Eso fue lo que denunció Axel Kicillof en mi tribunal.

Está claro que bajo el ropaje de una medida cautelar innovativa se esconde una sentencia que reviste las características de definitiva, atento que se superpone con el contenido que deberá tener esta última. La pregunta que debemos hacernos es ¿está dictando una resolución cautelar o está condenando anticipadamente? Sin lugar a dudas nos encontramos ante el segundo supuesto.

A decir del testigo Dennett, la medida cautelar esconde bajo su ropaje una sentencia anticipada:

Sr Denett.- (...)No obstante ello, señores miembros de esta honorable comisión, jamás la Corte decretó nuestra presentación (...) Ello motivó que a comienzos o mediados de diciembre insistiéramos con una presentación a los fines de que se provea nuestro escrito inicial y se fije la correspondiente fecha para la audiencia informativa que prevé la acordada de la Corte, pero jamás fue proveída. Grande fue nuestra sorpresa cuando, a posteriori de estas presentaciones, la Corte dictó una medida cautelar. Bajo el ropaje de una medida cautelar, escondía una resolución de sentencia anticipada y también de declaración de inconstitucionalidad. Haciendo un parangón con la normativa administrativa,

podríamos decir que hasta fue una desviación del poder.

6.2.5 Haberse arrogado facultades legislativas, violando el sistema de organización federal y la división de poderes, ordenando al Poder Ejecutivo que se abstenga de aplicar la Ley 27.606, distorsionando el subsistema presupuestario de la ley 24.156 de Administración Financiera

Al respecto consideramos que este es uno de los cargos más graves en que incurre el pleno de los jueces del Máximo Tribunal, sumiendo a este poder del Estado ante una situación de extrema gravedad institucional, al haberse arrogado facultades propias del Poder Legislativo, ocasionando un estrepitoso y profundo deterioro del sistema republicano de división de poderes.

Cabe considerar que la Corte a través del dictado de la medida cautelar resuelve:

I. Ordenar que durante la tramitación del proceso el Estado Nacional entregue a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el 2,95% de la masa de fondos definida en el artículo 2° de la ley 23.548. II. Disponer que las transferencias correspondientes a lo dispuesto en el punto resolutivo anterior se realizarán en forma diaria y automática por el Banco de la Nación Argentina. III. Ordenar al Estado Nacional que, durante la tramitación del proceso, se abstenga de aplicar la ley 27.606. Agréguese copia de la presente al expediente CSJ 1141/2020 “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado Nacional s/ ordinario” – decreto 735/PEN/2020”. A fin de notificar la medida dispuesta, líbrese oficio al Ministerio del Interior de la Nación y al Ministerio de Economía de la Nación. Notifíquese a la actora por Secretaría.

Al respecto consideramos oportuno señalar que la Ley 27.606 fue sancionada por el Congreso de la Nación el 10 de diciembre y publicada en el Boletín Oficial el 28 de diciembre de 2020.

La aprobación de esta ley estuvo precedida de un intenso debate entre los

legisladores y legisladoras, habiendo incluso realizado audiencias informativas a fin de explicar su alcance.

En contrapartida a este proceso de creación de la norma se antepone la medida cautelar dispuesta por los jueces Horacio Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti, quienes sin previa declaración de inconstitucionalidad procedieron sin más a modificarla, particularmente en sus artículos 3ro. y 4to.

Asumidos en el rol de legisladores avanzaron sobre la norma e impusieron al Poder Ejecutivo la obligación de realizar transferencias automáticas al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, por un porcentaje fijo, cuya justificación hasta la fecha se desconoce.

En razón de ello, ante la gravedad institucional que ello implica, en la Comisión de Juicio Político, han prestado declaración testigos calificados, en su caso el Dr. Horacio Diez⁹⁶, el cual ha explicitado las consecuencias gravosas del fallo cautelar respecto la Ley 27.606:

Sr. Gutiérrez (R.).- La segunda pregunta es la siguiente. El artículo 75 inciso 2) de la Constitución Nacional establece que no habrá transferencia de competencia, servicios o funciones sin la respectiva reasignación de recursos. El convenio fue firmado por la Ciudad y el Estado nacional, y luego, ratificado y convalidado por la ley 27.606. La ley tiene claramente dos clases de normas o de previsiones: una imperativa, que es aprobar el convenio, y después, la instrumentación económica a partir de los montos.

La medida de no innovar suspende para el Estado nacional la aplicación íntegra de la ley 27.606. Entonces, según su interpretación, ¿qué sucede con el artículo 1º, que es imperativo y que ordena aprobar ese convenio?

Sr. Diez.- Es muy interesante su pregunta. Un solo comentario: más que una medida de no innovar, esta es una medida innovativa, que en teoría tiene

⁹⁶ <https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-06-07-23.pdf>

requisitos mucho más rigurosos, y más en un caso de este tipo, en el que se prescinde de una norma que goza de presunción de constitucionalidad hasta que sea declarada inconstitucional al final del día, concluido el proceso. Sin embargo, ya se la ha privado de efectos. Si se suspende la aplicación de la ley 27.606, desde una postura como la sostenida desde el Poder Ejecutivo nacional en estas circunstancias, el convenio estaría en la misma situación en la que estaba antes de la sanción de la ley 27.606; desde nuestra postura, privado de la necesaria aprobación legislativa, porque no bastaba un decreto -desde nuestro enfoque- para validar lo actuado en aquel convenio de enero de 2016, ni eran suficientes las facultades del Poder Ejecutivo nacional, porque no le bastaban las atribuciones de la Ley Cafiero para firmar este convenio y decidir, al mismo tiempo, algo que iba a tener implicancias de tipo presupuestario. Estaríamos en un escenario como el del día anterior a la ley 27.606, con un convenio pendiente de aprobación legislativa.

La declaración de Diez abona sobre dos aspectos que revisten trascendencia como lo es la irregular o anómala situación legal en que ha quedado el “Convenio de Transferencia Progresiva a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de Facultades y Funciones de Seguridad en Todas las Materias No Federales Ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”, celebrado entre el Estado nacional y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con fecha 5 de enero de 2016.

La relevancia de esta situación estriba en que desde su celebración en el año 2016 el mismo no había sido aprobado, circunstancia que recién se produce mediante la sanción de la Ley 27.606.

Por ello, cuando los jueces del tribunal cimero, le ordenan al Estado Nacional a que se abstenga a aplicar la ley 27.606, ello implica ordenar la suspensión de la misma, cuál declaración de inconstitucionalidad, situación que vulnera normas de fondo y procesales vigentes.

En ese sentido, corresponde citar la declaración del Fiscal de Estado de la Provincia

de Catamarca, Dr. Marcos Denett⁹⁷, quien precisa los vicios de que adolece la decisión cautelar, al respecto:

Sr Denett- (...) Faltando a los requisitos que establece el régimen de medidas cautelares, otorgó una suma que no tenía fundamento —el 2,95 por ciento— a favor de la actora, que debía aplicarse en forma automática y diaria de la cuota parte que le correspondía a Nación. No obstante ello, la Corte —y ustedes lo saben— también ordenó al Poder Ejecutivo que se abstenga de aplicar la ley vigente —la ley 27.606— cual declaración de inconstitucionalidad. Esto realmente hizo que, en definitiva, se vulneraran normas procesales del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por ejemplo, el artículo 195, que en su parte final dice lo siguiente: “Los jueces no podrán decretar ninguna medida cautelar que afecte, obstaculice, comprometa, distraiga de su destino o de cualquier forma perturbe los recursos propios del Estado, ni imponer a los funcionarios cargas personales pecuniarias”. Con esta resolución, la Corte Suprema también se llevó puesto el artículo 20 de la ley 24.264, que es de igual redacción seguramente para todas las provincias. Dicha norma dice que en caso de que el Estado —en este caso, el Estado nacional— no tuviera partidas presupuestarias para atender la sentencia condenatoria, deberá tomar las provisiones necesarias para su inclusión en el régimen siguiente y pagarse según el orden cronológico. Cuando la Corte Suprema ordena aplicarle en forma diaria y automática al Poder Ejecutivo, está vulnerando el régimen constitucional del artículo 18 de la Constitución Nacional, que establece la garantía del debido proceso.

Cabe concluir que nos encontramos ante una sentencia que no dudamos en calificar de arbitraria. Conforme los propios precedentes del Tribunal que ha expresado: *“Por amplias que sean las facultades judiciales en orden a interpretar y aplicar el derecho, “el principio constitucional de la separación de los poderes no consiente a los jueces el poder de prescindir de lo dispuesto por la ley respecto al caso, so color de su posible injusticia o desacierto (234:82 y 310 y 241:121)”. El primero de estos*

⁹⁷ Declaración de Marcos Denett, fiscal de Estado de catamarca el 11/07/02023

fallos citados es Dalsoglio; el segundo es Cabaña.

En relación a ello se ha referido el Fiscal de Estado Denett⁹⁸ en otros de los pasajes de su declaración testimonial, que transcribimos a continuación:

Sr Denett.- Yo creo que la Corte desbarrancó con esta sentencia, porque vuelvo a decir que bajo el ropaje de una medida cautelar, lo único que hizo es hacer un adelanto de sentencia, una sentencia anticipada, cuyos fundamentos no tienen asidero. Irracionalmente otorga un porcentaje que no tiene respaldo en lo que actualmente existe como legislación vigente. Y tampoco tiene acreditado los requisitos de procedencia de una medida cautelar. Cuando en la segunda parte le ordena al Ejecutivo que se abstenga de aplicar una ley, se convierten en legisladores, cuando no estaba planteado el problema de inconstitucionalidad de una norma específica. No deberían haber hecho eso. ¿Cómo le explicó yo a mis alumnos de derecho que las pautas de una medida cautelar ya no tienen sentido y que los requisitos de procedencia son otros, y que el tribunal puede llegar a terminar dictando una declaración de inconstitucionalidad

6.2.6 Haber desoído el reclamo de las provincias que se presentaron como “amicus curiae” (artículo 3 del CCC).

Los "amicus curiae", son presentaciones que pueden realizar terceros ajenos a una disputa judicial a fin de expresar sus opiniones y acercar argumentos de trascendencia para la sustentación del proceso judicial y la materia en discusión. Dichos terceros deben tener un justificado interés en la resolución final del litigio.

En el contexto de la promoción de las demandas que tramitan en las actuaciones 1865/2020 anexada a la 1141/2020 y la medida cautelar las provincias de Chaco, Buenos Aires, Santiago del Estero, Formosa, Santa Cruz, La Rioja, San Juan, Entre

⁹⁸ Declaración Fiscal de Estado Marco Denett del 11/07/2023, op.cit

Ríos, Catamarca se presentaron como “amigos del tribunal”⁹⁹ con el propósito de exponer ante el Máximo Tribunal en función de tener un interés directo en lo que refiere al conflicto sobre coparticipación.

En lo que refiere a la medida cautelar¹⁰⁰, la misma refiere en el Considerando 10) que no tendrá impacto sobre las provincias:

10) Que, finalmente, corresponde reiterar que la participación aquí discutida de la Ciudad de Buenos Aires en la masa total de recaudación a distribuir no afecta la coparticipación de las provincias. En efecto, sea cual fuere el resultado de este pleito los recursos coparticipados de las provincias no se verán afectados, pues la cuota correspondiente a la Ciudad de Buenos Aires se detrae únicamente de los fondos que le corresponden precisamente a la Nación en la distribución primaria

En un intento por seguir el razonamiento de los jueces supremos, no se advierte de donde surge el fundamento de su convicción, toda vez que nunca proveyeron las presentaciones de las provincias, circunstancia que habría, sin lugar a dudas, posibilitado enriquecer el debate y proporcionar a los jueces elementos objetivos de convicción.

Debemos señalar que las presentaciones de las provincias datan del mes de abril de 2022, es decir ocho meses antes del dictado del fallo cautelar, con lo cual queda evidenciado que a la Corte sólo se limitó a considerar las peticiones del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en desdén del Estado Nacional y las provincias, considerando a toda postura en contrario, en defensa del federalismo de concertación, como una acción de entorpecimiento.

Han actuado los jueces con desprecio a las reglas del debido proceso legal.

⁹⁹ A fojas 4527. Copia certificada de: Los Amicus Curiae presentados en la causa "GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS" por las provincias de Chaco, Buenos Aires, Santiago del Estero, Formosa, Santa Cruz, La Rioja, San Juan, Entre Ríos, Catamarca.

¹⁰⁰ A fojas 3553. Punto 6) de la resolución de la resolución de la cautelar a favor de la ciudad de Buenos Aires

Y téngase presente que el debido proceso legal no es cualquier procedimiento sino aquel que corresponde conforme a la ley; en tal sentido, Bidart Campos¹⁰¹, expresa lo siguiente: *“De ahí en más, el debido proceso –en inglés: due process of law – significa que: a.- Ningún justiciable puede ser privado de un derecho sin que se cumpla un procedimiento regular fijado por la ley; b.- Ese procedimiento no puede ser cualquiera, sino que tiene que ser el “debido”; c.- Para que sea el “debido”, tiene que dar suficientes oportunidad al justiciable de participar con utilidad en el proceso; d.- Esa oportunidad requiere tener noticia fehaciente (o conocimiento) del proceso y de cada uno de sus actos y etapas, poder ofrecer y producir pruebas, gozar de audiencia (ser oído). En otras palabras, se inserta aquí la plenitud del derecho de defensa.”.*

Habiéndose procedido al desarrollo de la línea de investigación, han surgido elementos de convicción suficientes para determinar el mal desempeño en que han incurrido los jueces en las causas referidas.

La testigo Silvina Batakis, ex Secretaria de las Provincias y actual Presidenta del Banco de la Nación Argentina, explica cómo afecta a las provincias el porcentaje del 2.95% de coparticipación, concedido por la CSJN a la CABA:

“Sr. Casaretto.- ¿Cómo incide ese mayor porcentaje que dictaminó la cautelar de la Corte, el 2,95, respecto del resto de las provincias? En lo que se refiere al reparto de recursos, a la disposición de la Constitución y de ese consenso fiscal que mencionamos hoy en 2020.

Sra. Batakis.- Bueno, como ustedes saben, el gobierno nacional tiene distintas fuentes de financiamiento. Entre esas fuentes de financiamiento está el régimen de coparticipación federal de impuestos. Ese régimen de coparticipación federal de impuestos es en donde participan, en forma primaria, las provincias y el gobierno nacional; y luego, en forma secundaria, las provincias. El gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en aquel decreto del año 2003, ya inicia como parte o participación de la primaria nacional. Entonces, cuando de la primaria nacional,

¹⁰¹ “Tratado Elemental del Derecho Constitucional”, Tomo I, p, 465, Ed. 1986

que es una de las grandes fuentes de financiamiento del gobierno nacional se detraen recursos para una jurisdicción, ese financiamiento del gobierno nacional, cae. Y, por supuesto, a través del presupuesto que ustedes votan todos los años, hay menos recursos del gobierno nacional para disponer en el resto de las jurisdicciones. Claramente, el gobierno nacional, cuando ejecuta su presupuesto, lo ejecuta en las provincias. Al disponer de menos recursos por una de las fuentes fundamentales que tiene el presupuesto de la Nación, claramente se ven afectadas el resto de las jurisdicciones.

Asimismo, el Fiscal Abate ha manifestado el peregrinaje que vienen llevando adelante en la Corte Suprema, desde la presentación del amicus, circunstancia que deberá ser evaluada en función de que la denegación de justicia que se observa no lo es respecta de una persona individual, sino que se encuentran en juego el interés público, que siendo la Corte el garante último de la Constitución tiene la obligación de preservar y los jueces deben obrar en su consecuencia.

En ese sentido consideramos oportuno transcribir la parte pertinente del testimonio que da cuenta de las sucesivas postergaciones que limitan el derecho a peticionar:

Sr. Martínez (G.P.)- *Para que quede debidamente registrado, ¿en cuántas oportunidades ustedes solicitan ser tenidos en cuenta como amicus curiae?*

Sr. Abate- *Lo hemos presentado en dos oportunidades, que yo recuerde, porque en un momento tuve una enfermedad muy grave, y no sé si ha habido otra presentación de la provincia. Y ha habido una tercera presentación, pero ya respecto al decisorio, al decisorio de la medida cautelar presentado con posterioridad a la sanción de la medida cautelar.*

Sr. Martínez (G.P.)- *Sí, sobre eso vamos a hablar en algunos minutos. ¿En ningún caso obtuvo respuesta respecto de las solicitudes como amicus curiae?*

Sr. Abate.- No, no, no es que no hemos tenido respuesta, no ha tenido entrada. Quedó en canastilla el escrito, por lo menos el de la provincia de

Sr. Abate.- Evidentemente, tenemos un problema con la Corte, por lo menos mi provincia, de comunicación. Creo que los más interesados, aparte de CABA y la Nación, son las provincias en resolver este problema, juntarlo, conversarlo, ver si a través de un nuevo convenio... Como se han venido resolviendo hasta ahora las cosas, a través de los consensos fiscales, pero, evidentemente, la Corte ha decidido... Muchas veces yo digo que el silencio es desidia. A lo mejor a veces al silencio la ley le atribuye algún resultado. En este momento, creo el silencio de la Corte es un desprecio a las provincias.

Sin lugar a dudas, en esta instancia podemos concluir que los jueces supremos han optado por omitir la correcta y debida ponderación de los principios constitucionalmente consagrados, lo cual conlleva necesariamente a evaluar las circunstancias especiales para evitar afectar el bien común que caracteriza a toda sociedad democrática; debiendo privilegiarse el principio de igualdad y solidaridad.

Por estas razones, consideramos que han incurrido en la causal prevista en el Artículo 53 de la Constitución Nacional.

6.2.7 Haber dictado una sentencia cautelar arbitraria a favor de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, omitido la ponderación de prueba relevante y decisiva para la resolución del caso, eludiendo la intervención técnica de la Comisión Federal de Impuestos (ordenada por el Artículo 2 de la ley 27.606) con la finalidad de beneficiar inequitativamente con recursos financieros al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Conforme lo hemos venido desarrollando a lo largo de este capítulo, ha quedado debidamente acreditado, la arbitrariedad en que han incurrido los magistrados por cuanto han despreciado, sin fundamento alguno, prueba relevante o decisiva para resolución de la causa en trámite.

En una de las caracterizaciones más explícitas de lo que, según la Corte, ha de entenderse por arbitrariedad, el Alto Tribunal, en el caso *Carlozzi c/Ballesteros* (207:72; 14.2.947), dijo que "arbitrariedad sólo la hay cuando se resuelve contra o con prescindencia de lo expresamente dispuesto por la ley respecto del caso, **se prescinde de pruebas fehacientes regularmente traídas al juicio, o se hace remisión a las que no constan en él**".

En lo que respecta a la causa 1865/2020 y su anexa 1141/2020 se encuentra integrada a la misma prueba decisiva como lo es el informe técnico de la Comisión Federal de Impuestos. La relevancia de esta prueba radica en que brinda elementos técnicos que refieren a la determinación de los costos de la transferencia de competencias no federales en materia de seguridad de nación a Ciudad de Buenos Aires. En ese sentido es necesario destacar aspectos centrales para su ponderación como elemento de valoración objetivo:

1) Decreto 399/2016 se reconoce la legitimidad de este órgano en la materia cuando determina en los considerandos "Que resulta procedente solicitar a la COMISIÓN FEDERAL DE IMPUESTOS la verificación del destino de los fondos derivados del incremento de transferencias consecuencia de la aplicación del Decreto N° 194/16".

Cabe destacar, que la Comisión Federal de Impuestos es un Organismo de Control, Fiscalización y Asesoramiento e Interpretación de las Relaciones Financieras entre las 23 Provincias, C.A.B.A. y Nación Argentina. Y, además, es la única institución que ha determinado un costo determinado de la transferencia de competencias no federales en materia de seguridad por fuera y ajena a las partes, lo que constituye una prueba absolutamente imparcial para este caso.

De la opinión técnica emitida por la CFI se puede constatar que:

a.- Que, bajo ese esquema, surge claramente del Informe que el mecanismo de transferencia de los componentes y de costeo fue acordado únicamente entre los partícipes, sin fiscalización alguna, mediante un convenio marco y convenios adicionales, protocolos, etc.

Que iban solucionando situaciones particulares que se iban presentando. Tanto desde el inicio se observa una gran desprolijidad administrativa, jurídica y financiera (...)

b.-Que de la totalidad de la información recabada se desprende que no obra en los registros de las dependencias pertinentes que han colaborado con la elaboración del informe constancia alguna acerca de la forma en la que se hizo efectivo el procedimiento convenido para la liquidación y pago de los bienes y servicios transferidos, el cual fuera instrumentado mediante el Acta Acuerdo denominado “Protocolo de Actuación Coordinada N°4 para la liquidación y pago de bienes y servicios transferidos por la Nación Argentina a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (Anexo V). Esta circunstancia adquiere sustancial relevancia si se tiene en consideración que en ninguno de los convenios celebrados entre las Administraciones Nacional y de la CABA se valorizó transferencia de funciones.

c.- Que tal como se expone en el informe, se destaca que, atento a la naturaleza progresiva del proceso de transferencia de funciones, el análisis presupuestario debe ser efectuado teniendo en consideración tanto la información relativa al ejercicio 2016 como la propia del ejercicio 2017, toda vez que el proceso de pago del año 2016 comienza en el mes de marzo, y la cancelación de los doce periodos concluyen en el año 2017. Esa fue la base del negocio jurídico-administrativo acordado entre el Estado Nacional y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sustentada en el costo que las partes le determinaron para el año 2016, no existiendo ni en los acuerdos, ni en los procedimientos ni en los pagos realizados, la incorporación de otras circunstancias, otros periodos financieros u otra modalidad. Esto es, la Nación y la CABA acordaron que el costo de la transferencia era el devengado efectivamente durante el periodo 2016, debiéndose descartar otra metodología.

d.- Que en lo relativo a la transferencia de bienes muebles e inmuebles, el informe manifiesta a fs. 16 que "... también debe señalarse que la transferencia analizada implica un incremento de activos en favor de Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a diferencia de los otros componentes donde se trabaja sobre las variables de flujo de ingresos y gastos...". La transferencia de bienes no fue tasada con exactitud ni existe certeza en la condición de dominio. Bajo esas condiciones de desprolijidad, y no habiéndose determinado el valor de los mismos, los montos no fueron tenidos en cuenta para la determinación del costo, no obstante haber incrementado los activos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. De más está aclarar que tampoco fueron compensados.

e.- Que la suficiencia, claridad e investigación que refleja el Informe realizado por el Grupo Técnico designado por el artículo 3° de la Resolución de marras permite concluir, en los términos de la Ley 27.606, que la base de la determinación del costo de la Transferencia Progresiva a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de Facultades y Funciones de Seguridad en Todas las Materias No Federales Ejercidas en la Ciudad, se acordó mediante los pagos que la Ciudad realizaba al Estado Nacional durante el periodo financiero 2016 (concluido en 2017).

f.- Que, en virtud de la información brindada por la Secretaría de Hacienda del Ministerio de Economía de la Nación, en respuesta a la Nota N° 16/2021 de la Comisión Federal de Impuestos, se evidencia que tanto la Contaduría General de la Nación como la Tesorería General de la Nación registran ingresos al Tesoro Nacional provenientes de la CABA, durante los ejercicios 2016 y 2017, por las sumas de \$8.350.718.603,97 y \$3.135.737.825,16, respectivamente. Por lo tanto, es que cabe concluir en que el costo total estimado de la transferencia de funciones asciende a la suma de \$11.486.456.429,13, sin perjuicio de la correspondiente deflación que pueda corresponder en los diferentes periodos. Cabe destacar que el

monto referenciado no contiene compensación alguna por la transferencia de bienes acordada en los convenios.

g.- Que, asimismo, y en tanto los pagos realizados por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no recibieron objeción alguna por parte del Estado Nacional, ni la Ciudad ejerció protesto sobre los mismos, concreta el cumplimiento de las obligaciones asumidas por las partes, en cuanto se logra determinar el precio acordado por la transferencia y su cancelación mediante el pago.

En mismo informe que realizó la CFI se constata que:

“El proceso de recopilación y obtención de información resultó en una dificultosa tarea donde la información de una de las partes involucradas en la negociación (la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) negó su colaboración en dos oportunidades y su aporte, que hubiera resultado valiosísimo, se obtuvo a último momento como consecuencia del acceso a la demanda que esa jurisdicción presentara ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación” Lo que demuestra que el GCBA no colabora con el esclarecimiento del asunto y sólo apuesta a una resolución de CSJN que, cómo se dijo anteriormente, el tribunal supremo y el GCBA tienen una connivencia probada para obtener un fallo a favor de una de las partes, en este caso la parte actora que es el gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Informe final de la auditoría general de la CABA - proyecto n°5.17.06- periodo de 2016, del mes de octubre de 2019.¹⁰²

Este informe de auditoría concluye con respecto al traspaso de competencias no federales en materias de seguridad entre Nación y CABA, lo siguiente:

1. “... Que no se haya podido establecer el número final de personal transferido ni las condiciones en que lo hizo, implica la imposibilidad de determinar la situación de todas aquellas cuestiones asociadas al

¹⁰² Confr. fs.3725

mismo. Destinos, Jerarquías asimiladas, Presupuesto y Armamento, entre otros.

2. Que no se haya formalizado el traspaso de los inmuebles a la órbita de la Ciudad en el 60,36% de los casos implica que no hay certeza de la condición de dominio de los mismos y de la factibilidad de concretar su traspaso.

3. Que el proceso de traspaso de armamento no contemple mecanismos de su integración con el existente en la Policía de la Ciudad, dada su variedad, por número, características y funciones, implica que a futuro se requieran implementar procesos adicionales para brindar capacitación, mantenimiento y resguardo del armamento recibido, con la condición previa, de que el mismo se pueda integrar, funcional y operativamente, al armamento preexistente en la Policía de la Ciudad.

4. Que no se efectuase un análisis presupuestario previo, implica que no se estableció el impacto financiero del proceso de transferencia ni de las medidas compensatorias necesarias respecto del mismo...”.

A los efectos de abonar la prueba informativa y documental que obra en las actuaciones de las causas en trámites, se ha referido el Dr. Horacio Diez, en el testimonio que brindara en fecha 06 de junio de 2023, ante la Comisión de Juicio Político:

Sr. Horacio Diez.- *Si me permite haré un breve comentario y después voy sí concretamente a su pregunta. En oportunidad de contestar las dos demandas de la CABA, la representación estatal acompañó ante la Corte informes elaborados en el ámbito de la Subsecretaría de Relaciones con provincias, el Ministerio del Interior, y con intervención de equipos técnicos de la Secretaría de Hacienda, en los que sí se aportaron números que demuestran -no soy yo el especialista, desde ya, y hasta me cuesta interpretarlos, incluso- que aquellas asignaciones del 3,75 y del 3,50 estuvieron largamente excedidas desde el punto de vista de lo que fue*

el costo real de los servicios transferidos. La conclusión de esos informes técnicos es que se compensó no sólo el gasto de los servicios de seguridad transferidos a la CABA, sino de algún modo también casi la mayor parte de los gastos en seguridad que tenía la CABA con anterioridad, por decisiones de política propia, la Policía Metropolitana, etcétera. Y no era una materia a ser considerada en esa compensación.

Sin lugar a dudas, esta violación de los principios reseñados, no es un error o un simple exceso de la Corte en su accionar, por el contrario, surge con evidencia que fue una decisión deliberada y con efectos muy importantes. Apartarse de la ponderación de prueba relevante implicó que la Corte privilegiara el reclamo del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, sin cotejar debidamente con elementos probatorios producidos por organismos técnicos como el Consejo Federal de Impuestos. Pero lo que aún es más grave es que se ha dado veracidad a decretos como el 194/2016 y 399/2016 que carecen de toda justificación, al igual que el Decreto 257/2018 al que los jueces supremos le han reconocido vigencia por sobre la Ley 27.606, a la que han decidido suspender por tiempo ilimitado.

De esta manera surge con palmaria claridad que el dictado de la sentencia, ha corroborado un obrar incorrecto de los magistrados, y constituye claramente un caso de mal desempeño.

6.2.8 Haber paralizado el trámite de la demanda principal que resulta de idéntico objeto que lo resuelto en la medida cautelar, manteniendo sin resolver los planteos de fondo interpuestos por el Estado Nacional.

La Corte ha dejado claro en varios pasajes que ya tiene resuelto el fondo de la cuestión: ha calificado la actuación del Estado Nacional como “reducción unilateral ex post facto” de los fondos transferidos para la seguridad y, aun cuando admite que es un tema controvertido el valor de dicho servicio, deja asentado que la reducción de las transferencias fue “brusca y sustancial”. Con dicha adjetivación, ¿Qué duda cabe a esta altura sobre cómo resolverá el fondo de la cuestión? De esta

manera el fallo está muy lejos de ser “neutro” para las provincias pues, para beneficiar a la jurisdicción más rica de la Nación, detrae fondos de la coparticipación con los cuales el Estado Nacional financia servicios, bienes y obras destinados a toda la Nación y, por ende, a las provincias y al resto de habitantes del país.

Va de suyo la clara connivencia entre la parte actora y quien debería juzgar en forma imparcial, siendo inconcebible que una medida cautelar sea dictada dos años después de su planteo. Nótese que fue solicitada en el año 2020 y durante dos años la CSJN no hizo más que demorar el expediente; no admitió ninguna de las peticiones efectuadas por la Nación ni por las provincias, evidenciándose la inexistencia de los presupuestos que rigen las medidas cautelares, como es el peligro en la demora y la verosimilitud del derecho. Los escasos fundamentos utilizados para la sentencia han sido cuidadosamente elegidos para beneficiar el planteo de CABA.

Según se desprende del trámite del expediente 1865/2020 el mismo se encuentra paralizado hasta el tercer trimestre del año 2023, inclusive, sin haberse resuelto los planteos presentados por el Estado Nacional, circunstancia que es pública y notoria.

Sin lugar a dudas podemos afirmar que nos encontramos ante un retardo malicioso de la administración de justicia que comprende situaciones de hecho e intenciones.

6.2.9 Haber abandonado y variado los criterios de ponderación restrictiva de las medidas cautelares cuando -como en el caso- su resolución favorable signifique un adelanto de sentencia y pueda implicar un perjuicio irreparable para las arcas públicas.

Al respecto consideramos que este es uno de los cargos más graves en que incurre el pleno de los jueces del Máximo Tribunal, sumiendo a este poder del Estado ante una situación de extrema gravedad institucional, al haberse arrogado facultades propias del Poder Legislativo, ocasionando un estrepitoso y profundo deterioro del sistema republicano de división de poderes.

Cabe considerar que la Corte a través del dictado de la medida cautelar resuelve:

I.- Ordenar que durante la tramitación del proceso el Estado Nacional entregue a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el 2,95% de la masa de fondos definida en el artículo 2° de la ley 23.548. II. Disponer que las transferencias correspondientes a lo dispuesto en el punto resolutivo anterior se realizarán en forma diaria y automática por el Banco de la Nación Argentina. III. Ordenar al Estado Nacional que, durante la tramitación del proceso, se abstenga de aplicar la ley 27.606. Agréguese copia de la presente al expediente CSJ 1141/2020 “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado Nacional s/ ordinario” – decreto 735/PEN/2020”. A fin de notificar la medida dispuesta, líbrese oficio al Ministerio del Interior de la Nación y al Ministerio de Economía de la Nación. Notifíquese a la actora por Secretaría.

Al respecto consideramos oportuno señalar que la Ley 27.606 fue sancionada por el Congreso de la Nación el 10 de diciembre y publicada en el Boletín Oficial el 28 de diciembre de 2020.

La aprobación de esta ley estuvo precedida de un intenso debate entre los legisladores y legisladoras, habiendo incluso realizado audiencias informativas a fin de explicar su alcance.

En contrapartida a este proceso de creación de la norma se antepone la medida cautelar dispuesta por los jueces Horacio Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti, quienes sin previa declaración de inconstitucionalidad procedieron sin más a modificarla, particularmente en sus artículos 3ro. y 4to.

Asumidos en el rol de legisladores avanzaron sobre la norma e impusieron al Poder Ejecutivo la obligación de realizar transferencias automáticas al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, por un porcentaje fijo, cuya justificación hasta la fecha se desconoce.

En razón de ello, ante la gravedad institucional que ello implica, en la Comisión

de Juicio Político, han prestado declaración testigos calificados, en su caso el Dr. Horacio Diez¹⁰³, el cual ha explicitado las consecuencias gravosas del fallo cautelar respecto la Ley 27.606:

Sr. Gutiérrez (R.)- *La segunda pregunta es la siguiente. El artículo 75 inciso 2) de la Constitución Nacional establece que no habrá transferencia de competencia, servicios o funciones sin la respectiva reasignación de recursos. El convenio fue firmado por la Ciudad y el Estado nacional, y luego, ratificado y convalidado por la ley 27.606. La ley tiene claramente dos clases de normas o de previsiones: una imperativa, que es aprobar el convenio, y después, la instrumentación económica a partir de los montos.*

La medida de no innovar suspende para el Estado nacional la aplicación íntegra de la ley 27.606. Entonces, según su interpretación, ¿qué sucede con el artículo 1°, que es imperativo y que ordena aprobar ese convenio?

Sr. Diez- *Es muy interesante su pregunta. Un solo comentario: más que una medida de no innovar, esta es una medida innovativa, que en teoría tiene requisitos mucho más rigurosos, y más en un caso de este tipo, en el que se prescinde de una norma que goza de presunción de constitucionalidad hasta que sea declarada inconstitucional al final del día, concluido el proceso. Sin embargo, ya se la ha privado de efectos. Si se suspende la aplicación de la ley 27.606, desde una postura como la sostenida desde el Poder Ejecutivo nacional en estas circunstancias, el convenio estaría en la misma situación en la que estaba antes de la sanción de la ley 27.606; desde nuestra postura, privado de la necesaria aprobación legislativa, porque no bastaba un decreto -desde nuestro enfoque- para validar lo actuado en aquel convenio de enero de 2016, ni eran suficientes las facultades del Poder Ejecutivo nacional, porque no le bastaban las atribuciones de la Ley Cafiero para firmar este convenio y*

¹⁰³ <https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cipolitico/VT-JP-06-07-23.pdf>

decidir, al mismo tiempo, algo que iba a tener implicancias de tipo presupuestario. Estaríamos en un escenario como el del día anterior a la ley 27.606, con un convenio pendiente de aprobación legislativa.

La declaración de Diez abona sobre dos aspectos que revisten trascendencia como lo es la irregular o anómala situación legal en que ha quedado el “Convenio de Transferencia Progresiva a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de Facultades y Funciones de Seguridad en Todas las Materias No Federales Ejercidas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”, celebrado entre el Estado nacional y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con fecha 5 de enero de 2016.

La relevancia de esta situación estriba en que desde su celebración en el año 2016 el mismo no había sido aprobado, circunstancia que recién se produce mediante la sanción de la Ley 27.606.

Por ello, cuando los jueces del tribunal cimero, le ordenan al Estado Nacional a que se abstenga a aplicar la ley 27.606, ello implica ordenar la suspensión de la misma, cuál declaración de inconstitucionalidad, situación que vulnera normas de fondo y procesales vigentes.

En ese sentido, corresponde citar la declaración del Fiscal de Estado de la Provincia de Catamarca, Dr. Marcos Denett¹⁰⁴, quien precisa los vicios de que adolece la decisión cautelar, al respecto:

***Sr Denett- (...)** Faltando a los requisitos que establece el régimen de medidas cautelares, otorgó una suma que no tenía fundamento —el 2,95 por ciento— a favor de la actora, que debía aplicarse en forma automática y diaria de la cuota parte que le correspondía a Nación. No obstante ello,*

¹⁰⁴ Declaración de Marcos Denett, fiscal de Estado de catamarca el 11/07/02023

la Corte —y ustedes lo saben— también ordenó al Poder Ejecutivo que se abstenga de aplicar la ley vigente —la ley 27.606— cual declaración de inconstitucionalidad. Esto realmente hizo que, en definitiva, se vulneraran normas procesales del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por ejemplo, el artículo 195, que en su parte final dice lo siguiente: “Los jueces no podrán decretar ninguna medida cautelar que afecte, obstaculice, comprometa, distraiga de su destino o de cualquier forma perturbe los recursos propios del Estado, ni imponer a los funcionarios cargas personales pecuniarias”. Con esta resolución, la Corte Suprema también se llevó puesto el artículo 20 de la ley 24.264, que es de igual redacción seguramente para todas las provincias. Dicha norma dice que en caso de que el Estado —en este caso, el Estado nacional— no tuviera partidas presupuestarias para atender la sentencia condenatoria, deberá tomar las provisiones necesarias para su inclusión en el régimen siguiente y pagarse según el orden cronológico. Cuando la Corte Suprema ordena aplicarle en forma diaria y automática al Poder Ejecutivo, está vulnerando el régimen constitucional del artículo 18 de la Constitución Nacional, que establece la garantía del debido proceso.

Cabe concluir que nos encontramos ante una sentencia que no dudamos en calificar de arbitraria. Conforme los propios precedentes del Tribunal: *“Por amplias que sean las facultades judiciales en orden a interpretar y aplicar el derecho, “el principio constitucional de la separación de los poderes no consiente a los jueces el poder de prescindir de lo dispuesto por la ley respecto al caso, so color de su posible injusticia o desacierto (234:82 y 310 y 241:121)”. El primero de estos fallos citados es Dalsoglio; el segundo es Cabaña.*

En relación a ello se ha referido el Fiscal de Estado Dennett¹⁰⁵ en otros de los pasajes de su declaración testimonial, que transcribimos a continuación:

¹⁰⁵ Declaración Fiscal de Estado Marco Denett del 11/07/2023, op.cit

Sr Denett.- Yo creo que la Corte desbarrancó con esta sentencia, porque vuelvo a decir que bajo el ropaje de una medida cautelar, lo único que hizo es hacer un adelanto de sentencia, una sentencia anticipada, cuyos fundamentos no tienen asidero. Irracionalmente otorga un porcentaje que no tiene respaldo en lo que actualmente existe como legislación vigente. Y tampoco tiene acreditado los requisitos de procedencia de una medida cautelar. Cuando en la segunda parte le ordena al Ejecutivo que se abstenga de aplicar una ley, se convierten en legisladores, cuando no estaba planteado el problema de inconstitucionalidad de una norma específica. No deberían haber hecho eso. ¿Cómo le explicó yo a mis alumnos de derecho que las pautas de una medida cautelar ya no tienen sentido y que los requisitos de procedencia son otros, y que el tribunal puede llegar a terminar dictando una declaración de inconstitucionalidad

6.2.10. Haber omitido la ponderación de pautas objetivas para determinar el 2,95% de la masa de fondos definida en el artículo 2° de la Ley 23.548 de Coparticipación Federal.

La imposición al Estado Nacional de la cuota fija del 2,95% de la referida masa de fondos coparticipables a través de una medida cautelar, adoptada de manera unilateral, sin existir pautas objetivas de ponderación, determinada por el sólo arbitrio de los jueces, colisiona con los principios de concertación y solidaridad que surgen del artículo 75 inc.2, 3 y 19 de la Constitución Nacional, además de violentar la división de poderes.

A tal efecto, nos permitimos citar al Fiscal de Estado Julio Cesar Abate, en su testimonio en la Comisión de Juicio Político, el 11 de julio de 2023:

Sr. Abate.- La Corte, desde el fallo de Santa Fe, viene propugnando por el

derecho intrafederal y el federalismo de concertación. ... Dice así: "Tal como dijo el doctor Rosatti en la audiencia pública de la Comisión de Acuerdos del Senado cuando se le preguntó: '¿Usted cree que es constitucionalmente válido que la ley de coparticipación pueda ser modificada unilateralmente por alguna de las partes, en especial, el Estado nacional?'" Contestó: "No, creo que no puede ser modificada unilateralmente por ninguna de las partes, ni respondiendo a su pregunta por el Estado nacional. En este caso, señor senador, le respondo la pregunta diciendo que no, que no puede ser en este caso el Estado nacional -o cualquiera de las partes intervinientes en la ley de coparticipación- modificarla unilateralmente, porque la ley de coparticipación -esto yo lo tengo dicho en un libro que se llama La Constitución Argentina interpretada por los miembros de la Comisión de Redacción, donde sigo el criterio de Héctor Masnatta, que fue ministro de la Corte- es una ley convenio, porque tiene el contenido de una ley, pero el mecanismo de un convenio, es decir, de un contrato de múltiples partes donde una parte no puede modificar lo que todas asumieron, acordaron. De modo que estimo en este caso, en la que pregunta que usted me hace, que no se puede modificar unilateralmente el régimen de la ley convenio".

Más adelante dice: "En igual sentido, respondió el doctor Rosenkrantz, quien dijo: '...el derecho intrafederal es quizás la cláusula más pétrea de toda la Constitución, porque la necesidad de la reforma, por ejemplo, puede ser decidida con dos tercios de los votos del Congreso, pero los acuerdos fiscales necesitan unanimidad de las provincias. Ahí, lo que impera es la lógica del convenio, la lógica del derecho, consenso unánime. Es imposible que el país funcione como país si el federalismo no es federalismo fiscal. El federalismo fiscal implica la necesidad de acuerdos, pero que los acuerdos a los que lleguen son pétreos. Es lo más pétreo que tiene nuestra Constitución. Todo lo demás se puede cambiar. Para eso hace falta consentimiento unánime de todas las provincias.'" Esto es algo que no ha ocurrido, o por lo menos no hemos sido escuchados el resto de las provincias en este proceso, por más que hemos solicitado en reiteradas

oportunidades tener la posibilidad de hacer escuchar nuestra voz.

Según lo han sostenido las provincias, a través de las distintas presentaciones como “amigos del tribunal”, la medida cautelar dictada por la CSJN ha contribuido a erosionar aquella masa de recursos que no entra en el reparto de la distribución primaria que se efectúa entre la Nación y el grupo de provincias¹⁰⁶, dado que forman parte de la porción que corresponde a la Nación.

Resulta, en ese sentido, relevante el testimonio brindado, ante la Comisión de Juicio Político, por el testigo Alejandro Otero, al realizar una explicación sobre la conformación de la masa coparticipable y la incidencia que sobre ella ha tenido la medida cautelar ordenada a favor de la CABA.

¹⁰⁶ ACCIONES Y VÍAS IDÓNEAS APLICABLES A LOS NUEVOS TEMAS CONTROVERTIDOS AUTOR/ES: Pérez, Anahí F. PUBLICACIÓN: XII Jornadas de Derecho Tributario TOMO/BOLETÍN: - PÁGINA: - MES: Octubre AÑO: 2018

Sr. Otero: *“Los recursos son de la porción que corresponde a la Nación. Cuando hablamos de la ley 23.548, de coparticipación, hay una distribución o coparticipación primaria que distribuye la masa coparticipable, las dos grandes porciones, entre las provincias –el conjunto de las provincias- y la Nación. Se dice y se insiste con que el coeficiente de la Ciudad, tal como fue previsto, incluso, en el decreto original de 2003, no afecta la coparticipación secundaria, no afecta los recursos, la distribución o la masa que corresponde al conjunto de las provincias. Esto es absolutamente cierto; no está en discusión. Pero la Nación es una jurisdicción que no tiene un territorio propio como las provincias o la Ciudad Autónoma. Es decir, la Nación tiene por definición el conjunto del territorio. ¿Qué quiero decir con esto? Que los gastos que realiza la Nación, las erogaciones, inversiones o gastos, corrientes o de capital, que realiza la Nación, percuten sobre el territorio nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Es decir que, si bien no hay una afectación directa en los términos de la ley 23.548, sí la hay en términos del federalismo fiscal argentino más amplio. Cuando una porción de los recursos de la Nación es cedida, por ejemplo, en este caso a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, entonces, quedan menos recursos para que la Nación gaste en erogaciones que tienen impacto en el resto de las provincias.*

Al decir del testigo Otero, en el caso de la transferencia del servicio de seguridad debió realizarse una estimación de ese costo y en consecuencia transferirse los recursos para solventarlo.

Sr. Otero: *Eso tiene un valor y, entonces, si uno transfiere ese costo, transfiere esos recursos, y esos recursos van a garantizar el financiamiento de esa prestación. Si uno lo hace vía coeficiente sobre una masa incierta, que puede crecer o decrecer, por ese coeficiente puede, en algún momento, si la masa decrece, estar girando menos recursos que los que corresponden para el financiamiento. Y, si la masa crece, puede estar generando o transfiriendo más recursos de los que corresponderían y, por lo tanto, generando, en este caso para la Ciudad, un enriquecimiento sin causa.*

De toda manera, como podrá observarse, la CSJN al suspender la aplicación de la ley 27.606 actuó con arbitrariedad manifiesta, arrogándose el papel de legislador al imponer una interpretación de la norma constitucional, contrariando los estándares del federalismo de concertación, ello es participación igualitaria, la cooperación interestatal y la buena fe federal¹⁰⁷.

Caner destaca que la presunción de constitucionalidad -al decir del Estado Nacional- no se encontraba enervada en la causa, asimismo *“se explicitó que no estaba demostrada la presencia de perjuicios graves de imposible reparación ulterior, ni la verosimilitud de la ilegitimidad planteada por la actora; y que la sentencia no se hacía cargo de los intereses públicos en juego, los que incluso trascienden a las partes e involucran al conjunto de las Provincias que conforman la Nación”*¹⁰⁸.

¹⁰⁷ CSJN, 4.5.2021, “Gob. De la Ciudad de Bs.As. c/ E.N.”. Fallos 344:809; CSJN, 11.9.2018, Fallos 341:1148; CSJN, 16.7.2020, “La Pampa, Pcia. de c/Mendoza, Pcia. de”, Fallos 343:603; CSJN, 11.9.2018

¹⁰⁸ Confr. Cfr. fojas 3013. Presentación del Estado Nacional: Solicitud de reposición en subsidio planteado de recusación con causa respecto de los integrantes del Alto Tribunal . Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.

7. PRUEBA

En el presente capítulo se lista la prueba documental, informativa y testimonial que se ha producido durante la etapa del Artículo 12 del Reglamento de la Comisión de Juicio Político:

1.- PRUEBA DOCUMENTAL

1. Resolución medida cautelar solicitada por el GCBA . Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS.
2. Video de conferencia de prensa del ex Ministro Rogelio Frigerio con fecha 26/01/2016 donde reconoce que se debe rectificar el porcentaje de coparticipación que se asignó a la CABA a través del decreto 194/2016. (agregada por secretaría)

Video en :<https://informepolitico.com.ar/frigerio-reconocio-en-su-momento-un-exceso-de-coparticipacion-a-caba-y-prometio-corregirlo/>

3. Expediente digital 6905-D-2022 promovido por Valdes, Eduardo y ots. <https://www4.hcdn.gob.ar/dependencias/dsecretaria/Periodo2022/PDF2022/TP2022/6905-D-2022.pdf>
4. Expediente digital 0097-P-2022 promovido por Di Tullio Juliana <https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/EXPEDIENTES%20PARTICULARES%202022/0097-P-2022.pdf>

2.- PRUEBA INFORMATIVA

1. A fs. 3013. Expte. 1865/2020 GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS y en la causa conexas 1141/2020 "GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ ORDINARIO – DECRETO 735/PEN/2020 y su causa conexas, expte. 1141/2020 "GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ ORDINARIO – DECRETO 735/PEN/2020"
2. A fs. 4527. Copia certificada de: Los Amicus Curiae presentados en la causa "GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS" por las provincias de Chaco, Buenos Aires, Santiago del Estero, Formosa, Santa Cruz, La Rioja, San Juan, Entre Ríos, Catamarca A fs. 3553. Oficio de la Unidad de Análisis Económicos de la CSJN donde se indica que no tuvo intervención en el expediente 1865/2020.
3. Expedientes administrativos: Expediente N° JGM:0001831/2016 (Dto. 194/2016); 2) Expediente N° JGM:0001831/2016 (Dto. 399/2016); 3)Expediente N° EX-2018-07276009-APN-DMEYN#MHA (Dto. 257/2018); 4)Expediente N° EX-2020-60155065-APN-SP#MI (Dto. 735/2020); (agregados vía mail al expediente).
4. Informe técnico, en los términos de la ley 27.606, sobre determinación de los componentes efectivamente transferidos a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el año 2016, y en su caso remita la documentación respectiva. (agregado vía mail al expediente).
5. Copia certificada de la siguiente documentación: informe final de la auditoría general de la CABA -proyecto n°5.17.06- periodo de 2016, del mes de octubre de 2019. (agregado vía mail al expediente).
6. A fs. 1870. Copia de la denuncia penal interpuesta por el Gobernador de La Rioja, contra Silvio Robles y Marcelo D´Alessandro por abuso de autoridad y violación de deberes de funcionario público.
7. A fs. 1882. Copia de la denuncia penal interpuesta por el Gobernador Santiago del Estero, contra Silvio Robles y Marcelo D´Alessandro por abuso de autoridad y violación de deberes de funcionario público.

8. A fs. 1897. Copia de la denuncia penal interpuesta por el Gobernador de la Provincia de Buenos Aires, contra Silvio Robles y Marcelo D´Alessandro por abuso de autoridad y violación de deberes de funcionario público

9. A fs. 3792. Oficio que informa sobre la designación de Laura Latorre en Jefatura de Gabinete de Nación.

10. A fs. 2241. Oficio que informa designación de Laura Latorre en la secretaría de relaciones internacionales del GCBA.

11. A fs. 1848. Oficio que informa la designación de Facundo Robles en la Dirección General Desarrollo y Promoción de Inversiones del GCBA y dos oportunidades.

3.- PRUEBA TESTIMONIAL

A. Audiencia testimonial 06/07/2023

1. Dr. Horacio Pedro Diez. Actual Sub Procurador del Tesoro de la Nación.

<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-06-07-23.pdf>

2. Licenciado Joaquín Alperovich. Actual titular de la Unidad de Análisis Económico de la CSJN.

<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-06-07-23.pdf>

B. Audiencia testimonial 11/07/2023

1. Licenciada Silvina Aida Batakis. Actual presidenta del Banco de la Nación Argentina y ex titular de la Secretaria de Provincias del Ministerio del Interior de la Nación desde diciembre de 2019 hasta julio de 2022.

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:

<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-11-07-23.pdf>

2. Dr. Raúl Julio Cesar Abate. Fiscal de Estado del Tribunal Electoral de la provincia de Santiago del Estero desde el 26/3/21.

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:

<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-11-07-23.pdf>

3. Dr. Pedro Oscar Goyochea. Asesor General de Gobierno de la Provincia de La Rioja.

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:

<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-11-07-23.pdf>

4. Dr. Marcos Denett. Fiscal de Estado de la provincia de Catamarca desde el 20 de enero de 2020.

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:

<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-11-07-23.pdf>

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:

<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-11-07-23.pdf>

5. Dr. Fernando Pablo Tanarro. Fiscal de Estado de la Provincia de Santa Cruz desde diciembre de 2016

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:

<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-11-07-23.pdf>

C. Audiencia testimonial 01/08/2023

1. Licenciado Silvio Federico Robles. Director General vocalía Dr. Horacio Rosatti.

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:
<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-01-08-23.pdf>

2. Contador Alejandro Otero. Ex director general de Rentas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires entre el 2000 y el 2006.

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:
<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-01-08-23.pdf>

3. Alejandro Daniel Rodríguez. Titular de la Secretaría de Juicios Originarios de la CSJN.

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:
<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/VT-JP-01-08-23.pdf>

D. Audiencia testimonial 29/08/2023

1. Licenciado Gabriel Astarloa. Procurador General de la Ciudad.

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:

<https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/vt-JP-29-08-2023.pdf>

2. Licenciado Marcelo Silvio D'Alessandro. Ex Ministro de Justicia y Seguridad del GCBA.

La versión taquigráfica se encuentra disponible en el siguiente link:

3. <https://www4.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjpolitico/vt-JP-29-08-2023.pdf>

8. CONCLUSIÓN

Conforme lo hemos desarrollado en el presente informe, la resolución de la medida cautelar recaída en los autos GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ ESTADO NACIONAL S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD - COBRO DE PESOS (186/2020), es una definición, de hecho y de derecho, consecuencia de una manifiesta intención de los jueces de la CSJN de beneficiar al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en desmedro de los principios republicanos de la separación de poderes del Estado y del federalismo estipulados en la Constitución Nacional.

Como surge de los capítulos precedentes, se advierte que los magistrados han incurrido en acciones configurativas de la desviación de poder a través del dictado una resolución cautelar manifiestamente arbitraria, que no cumple con los estándares de independencia e imparcialidad, principios de primer orden para sostener el buen desempeño que deben observar como magistrados.

Del análisis de los hechos denunciados, así como de la valoración de la prueba colectada durante toda la etapa informativa, se puede concluir en esta instancia que las conductas desarrolladas por los magistrados, Dres. Horacio Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti, no estuvieron motivadas a garantizar el debido proceso en esta causa, verificándose en este fallo cautelar, una manifiesta inobservancia de los recaudos establecidos en la Ley 26.854 en pos de beneficiar al Gobierno de la CABA en la detracción de recursos que si bien corresponden a la Nación, ello impacta en las demás provincias argentinas, sobre todo de aquellas que se encuentran en situación más desfavorable, quienes se ven privadas de obras y servicios esenciales..

Entrando en el estudio de la medida cautelar ordenada, no se cumplen los requisitos normativos impuestos, taxativamente, en la Ley 26.854 (MEDIDAS

CAUTELARES EN LAS CAUSAS EN LAS QUE ES PARTE O INTERVIENE EL ESTADO NACIONAL) en sus artículos 9 y 10 inc. 1 que indican que *“Los jueces no podrán dictar ninguna medida cautelar que afecte, obstaculice, comprometa, distraiga de su destino o de cualquier forma perturbe los bienes o recursos propios del Estado”* y que *“Las medidas cautelares dictadas contra el Estado nacional o sus entidades descentralizadas tendrán eficacia práctica una vez que el solicitante otorgue caución real o personal por las costas y daños y perjuicios que la medida pudiere ocasionar”*.

Al respecto cabe señalar que la Corte Suprema apenas se sancionó esa ley dictó una sentencia diciendo que cuando ella actúa en originaria no hay regulación legal alguna.

Esta postura de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se contradice con el sistema normativo previsto para el dictado de una medida cautelar interina, no se advierte el fundamento que justifique prescindir del informe, menos aun cuando su justificación se desprende de un supuesto entorpecimiento de la competencia originaria (artículo 117 de la C.N.)

La doctrina especializada¹⁰⁹ afirma que el informe del art. 4º no puede ser asimilado a una contestación de demanda, porque no es un acto de oposición procesal, sino un medio de poner a disposición del magistrado las bases objetivas suficientes para realizar un juicio de previsibilidad por el cual pueda anticipar las consecuencias que una decisión asegurativa puede generar sobre los miembros de la comunidad (interés público).

Dicha medida cautelar, resolvió la pretensión de fondo del GCBA e impuso un porcentaje de los fondos coparticipables para la CABA sin pauta objetiva ni explicación para definir el monto, existiendo en la CSJN la Unidad de Análisis Económicos, creada por la acordada 36/09 para tales efectos. Esta unidad no fue consultada para dictaminar la medida cautelar. (Declaración del Dr. Alejandro **Daniel Rodríguez, secretario de Juicios Originarios CSJN el 26/02/2023. Ver VT**)”.

¹⁰⁹ SAMMARTINO, Patricio Marcelo E., ob cit., p. 334

Es relevante señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación decidió “sin pauta objetiva ni explicación para definir el monto que el Gobierno Nacional debía darle al Gobierno de la ciudad de Bs. As.”.

Debemos señalar que la Corte Suprema transforma el decreto de Mauricio Macri en un pacto entre dos jurisdicciones o Estados. Y no lo es, son decretos ejecutivos o reglamentarios de la ley de coparticipación. A lo sumo pueden ser decretos delegados, o reglamentarios como lo es el Decreto 735/20.

La Corte transforma una decisión del Ejecutivo en una transacción entre Estados, y casi que aplica las reglas de los Tratados internacionales y contratos civiles. Si se lee la descripción de las posiciones es la tesis de la Ciudad: ella alega que hubo un pacto. Por ello, dice, se necesita el consentimiento de los contratantes para modificarlo.

La Ciudad dice que el pacto es ratificado por ley cuando se aprueba el consenso Fiscal de 2017, circunstancia que no es factible atento que la Ley de Coparticipación no le reconoce el status de provincia, como sí ocurre con el resto de las jurisdicciones provinciales. La modificación de la coparticipación sólo es factible del concierto de las provincias y el Estado Nacional, lo cual invalida el argumento de la CABA

Adviértase que la Corte nunca concreta dónde está el pacto y la aprobación, lo cual, evidencia la ausencia del recaudo de la “verosimilitud del derecho” imprescindible para que haya cautelar.

Y tampoco había “peligro en la demora” porque el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires se financió con dos impuestos nuevos, y uno de ellos ni lo pagan los ciudadanos de CABA sino los bancos con domicilio en Caba que toman fondos en todo el país. Es el impuesto a la renta de las Leliqs. Sobre este recaudo hemos referido particularmente en el Capítulo 3.6 del presente informe, en lo que refiere a las partidas presupuestarias que informan sobre la solvencia y superávit de la CABA, lo cual evidencia que no se verifica el cumplimiento de este presupuesto que resulta ineludible para acordar una medida cautelar.

Si bien acá en la CN se habla de una transacción entre jurisdicciones, esta visión “pactista” es parte de una doctrina errada de la Corte que es el “federalismo de concertación”, que tiende a debilitar al Estado Nacional (una tendencia preocupante, como la cesión de los recursos naturales a las provincias, etc.); y supone además que las competencias constitucionales de las provincias y la Nación pueden ser objeto de transacciones, y aun que eso es plausible. Contradice la doctrina clásica de la Corte Suprema: las competencias constitucionales no pueden ser cedidas porque es cambiar la constitución.

Otro aspecto que debemos destacar es el tiempo que ha utilizado la Corte para resolver la cuestión de fondo, lo cual revela a priori la indebida manipulación de por parte de los magistrados de una causa que, conforme ya lo hemos referido a lo largo del informe, reviste de gravedad institucional en virtud del interés público comprometido.

Para una mayor comprensión, resulta oportuno reiterar que la medida cautelar fue dictada el 21 de diciembre de 2022, exactamente dos años después de promovida la demanda, el 28 de diciembre de 2020. Que a lo largo del proceso se han interpuesto recursos de excusación y recusación, la última presentación el 01 de febrero de 2023. Las preguntas que inevitablemente nos debemos plantear son ¿Hasta cuándo debemos esperar para que se dicte sentencia?. ¿Qué oportunidad política esperan para dictar sentencia?. ¿Hasta cuándo deberán esperar las provincias para ser admitidas en el proceso como “amicus curiae”?

En este escenario, no podemos dejar de advertir el tema político de las provincias, de total legitimidad especialmente en la historia argentina y la situación de privilegio de CABA que recibió una ciudad con servicios e infraestructura envidiable por otras jurisdicciones y cobrar impuestos por actividades que se realizan en todo el país. El ej. de los IIBB a la renta de heliportos es un ejemplo.

Los intereses que están en juego en este proceso exigen que los magistrados, como integrantes del Máximo Tribunal, sean fieles custodios de los derechos y garantías enunciados en ella, como en este caso los que surgen del art. 75 inc. 2 de la Constitución Nacional.

En ese sentido, el fallo cautelar, al omitir el recudo del informe previo se ha desentendido de ponderar el interés público comprometido, privilegiando en consecuencia el interés particular del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Para asegurar dicho objetivo, ha decidido avanzar sobre los principios republicanos de la división de poderes y del federalismo de concertación.

Sin lugar a duda, el hecho de haber instituido el aumento del porcentaje de la coparticipación a favor de la CABA, sin parámetros objetivos, por una medida unilateral, y a su vez negar al Estado Nacional el ejercicio del derecho de defensa a través de la justificación del interés público comprometido, nos conduce a concluir que los jueces no obraron con el deber de la imparcialidad.

Para que exista un juicio justo –donde la persona es oída sin discriminación, por un tribunal independiente e imparcial– tanto el juez de la causa como el Poder Judicial en general deben encontrarse libres de cualquier tipo de influencia por parte de otro órgano del Estado o agentes externos.

Todo ello tiene suma relevancia respecto de las características ostensibles que deben poseer los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación frente a la sociedad en general, en primer lugar, y frente a la comunidad jurídica en particular, en segunda instancia, en punto, no sólo a la idoneidad profesional para desempeñar el alto cargo que les ha sido confiado, sino también en punto a la honorabilidad, prestigio y crédito de que deben gozar.

La independencia del Poder judicial, es una garantía de acceso a la justicia que asegura el derecho a imparcialidad y proceso justo a todas las personas humanas o jurídicas que sean parte de un litigio judicial. No es posible pensar en una efectiva protección de los Derechos, ni menos aún de las garantías efectivas de la Constitución Nacional y en definitiva del ejercicio de los principios fundamentales de la República, si no se cuenta con un Poder Judicial independiente, con jueces capacitados o que cuenten con asesoramientos específicos y concretos sobre los temas que sean tratados por estos, con todas las herramientas necesarias para cumplir con su cometido institucional que no es otro que el de garantizar la efectiva

vigencia del Bloque Federal Constitucional, es decir, Constitución Nacional más Pactos y Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

La Corte Interamericana de Justicia ha señalado que la independencia de un tribunal implica *“que sus integrantes no tengan un interés directo, una posición tomada, una preferencia por alguna de las partes, y que no se encuentren involucrados en la controversia”*.

Por otro lado, ha establecido que cuando existe algún motivo o duda que incida sobre la integridad de un tribunal, el juez o tribunal debe separarse de la causa sometida a su consideración. Esta duda que surge de los vínculos estrechos entre el actual presidente de la Corte Suprema Horacio Daniel Rosatti con el Gobierno de Cambiemos.

En este sentido deben ponderarse las vinculaciones entre el colaborador del Presidente de la Corte Suprema, Dr. Horacio Daniel Rosatti, el Lic. Silvio Robles con quien se desempeñara como Ministro de Justicia y Seguridad de la CABA, el Dr. Marcelo D’Alessandro, no hace otra cosa que confirmar la relación política preexistente entre ambos sectores, el vinculado a la CSJN y el político que gobierna la CABA.

De esta manera lo entendió el Estado Nacional, cuando el 30 de agosto del año 2022, presentó la excusación y en subsidio la recusación del presidente de la CSJN Dr. Horacio Daniel Rosatti, como consecuencia de publicaciones en medios de comunicación, que revelaban el estrecho vínculo entre Marcelo D’Alessandro (ex Ministro de Seguridad de la CABA) y Silvio Robles (Director General de la vocalía del Juez Horacio Daniel Rosatti).

Consultado sobre este aspecto el Dr. Horacio Diez, Subprocurador del Tesoro de la Nación, declaró en la audiencia testimonial del 21/03/2023 del Juicio Político en curso:

“(…) “En cuanto a la recusación planteada subsidiariamente, estaba basada en una nota periodística; es decir que no respondía a un estándar alto con el que debe evaluarse las causales de recusación. Lo cierto es que, una cosa es

ver fotos aisladas y otra cosa es ver la película en movimiento”. (...) “por prejujuamiento, y esto ya con otro contenido y fundamento jurídico, porque entendimos que aquel fallo cautelar de diciembre del año anterior implicaba un prejujuamiento sobre el fondo. No era una auténtica medida cautelar, era un anticipo sobre la sentencia de fondo, y habiendo prejujuado ya la Corte sobre aspectos de fondo”.

“La justicia no sólo debe realizarse, sino que debe dar una imagen a los ojos del observador común medio de la sociedad de que está actuando con imparcialidad y objetividad”.

Desde esta perspectiva se han analizado las conductas de jueces y sus colaboradores más cercanos ya que, la de independencia no cabe solamente para los jueces, sino que también, es responsabilidad de estos que quienes trabajan directamente con ellos, estén libres de comportamientos que puedan afectar la imagen del Poder Judicial. Esta responsabilidad es aún mayor si nos referimos a los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

De la contundencia de los hechos descriptos y valorados en la hipótesis de investigación darían por acreditada la responsabilidad en que han incurrido los magistrados, a cuyo efecto corresponde valorar la verificación del mal desempeño en el ejercicio de sus funciones.

A tal efecto resulta oportuno citar a Rafael Bielsa, quien refiere que—(l)a expresión 'mal desempeño del cargo' tiene una latitud considerable y permite un juicio discrecional amplio, pues se trata de la falta de idoneidad no sólo profesional o técnica, sino también moral, como la ineptitud, la insolvencia moral, todo lo cual determina un daño a la función, o sea a la gestión de los intereses generales de la Nación. La función pública, su eficacia, su decoro, su autoridad integral es lo esencial; ante ella cede toda consideración personal.¹¹⁰

¹¹⁰ Bielsa, Rafael: Derecho Constitucional, tercera edición aumentada, ps. 599 y 600, Roque Depalma Editor Buenos Aires, 1959.

Por lo expresado, desde la Comisión de Juicio Político de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación creemos que los magistrados Horacio Daniel Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti no han honrado el alto cargo con el que han sido investidos como jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en virtud que su conducta ha generado o provocado el desprestigio que tan importante órgano constitucional frente a la sociedad argentina; recomendando, en consecuencia, al pleno de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, el voto favorable de la acusación para que continúe el procedimiento en la Honorable Cámara de Senadores, donde deberán responder por los hechos descritos en la continuidad del procedimiento constitucional de juicio político.

Es todo cuanto tenemos para informar a la Comisión.