

REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS JURÍDICOS

Montes Claros. Minas Gerais. Brasil. v. 13, n. 2, maio/ago. 2018. ISSN 1809-7278 (Impresso)
ISSN 2358-9744 (CD-Rom)

Reequilíbrio Financeiro, Caso Imprevisto e *Fait du Prince*: autonomia entre distintos mecanismos de tutela da posição dos sujeitos contratantes com a administração pública
Pedro Fernández Sánchez

El Tránsito de la Dependencia Industrial a la Dependencia Digital: ¿qué derecho del trabajo dependiente debemos construir para el siglo XXI?
Esperanza Macarena Sierra Benítez

A Independência do Juiz e o Devido Processo Legal
Firly Nascimento Filho

Cuestiones de Interpretación y Jerarquía Normativa en Materia Administrativa en un Estado Federal: el caso argentino
Luis Eduardo Rey Vázquez

El Derecho Penal del Riesgo Globalizado: desafíos para un derecho penal legítimo y transnacionalmente efectivo
Mario Spangenberg Bolívar

Desarrollo Económico Local en Ureña-San Antonio (Venezuela), frente a la Zona Económica Especial Fronteriza
Neida Coromoto Albornoz Arias; Sergio Gilberto Capito Mata; Rina Mazuera Arias

El Sistema Contractual Argentino Contemporáneo
Sebastián Justo Cosola

Faça o que tu Queres, pois é tudo da lei: as contribuições de Raul Seixas para o estudo do direito
Horácio Wanderlei Rodrigues; Amanda Muniz Oliveira; Leilane Serratine Grubba



FACULDADES
SANTO AGOSTINHO

REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS JURÍDICOS

Volume 13, número 2, maio/ago. 2018

ISSN 1809-7278 (Impresso)
ISSN 2358-9744 (CD-Room)

REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS JURÍDICOS

v. 13, n. 2 – Quadrimestral – Montes Claros, MG – maio/ago. 2018



FACULDADES
SANTO AGOSTINHO
QUALIDADE EM ENSINO SUPERIOR

A Revista Brasileira de Estudos Jurídicos é uma publicação quadrimestral da Faculdade de Direito Santo Agostinho - FADISA, editada por Elton Dias Xavier.

©COPYRIGHT: INSTITUTO EDUCACIONAL SANTO AGOSTINHO

FACULDADE DE DIREITO SANTO AGOSTINHO – FADISA (FACULDADES SANTO AGOSTINHO)

Diretor-Geral: Prof. Dr. Antônio Augusto Pereira Moura

Vice-Diretor: Prof. Ms. Lácio César Gomes da Silva

Coordenador do Curso de Direito: Prof. Dr. Rafael Soares Duarte de Moura

REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS JURÍDICOS (Brazilian Journal of Legal Studies)

Editor: Prof. Dr. Elton Dias Xavier - Faculdade de Direito Santo Agostinho, Montes Claros, MG, Brasil

Editor-Associado: Prof. Ms. Waldir de Pinho Veloso - Faculdade de Direito Santo Agostinho, Montes Claros, MG, Brasil

Membros do Conselho Editorial

Prof. Dr. Adilson José Moreira - Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, SP, Brasil

Prof. Dr. Alexandre Melo Franco de Moraes Bahia - Universidade Federal de Ouro Preto, Ouro Preto, MG, Brasil

Prof. Dr. Casimiro Manuel Marques Balsa - Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, Portugal

Prof. Dr. Eduardo Ramalho Rabenhorst - Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, PB, Brasil

Prof. Dr. Elian Pregno - Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, Argentina

Prof. Dr. Fábio de Carvalho Leite - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, Brasil

Prof. Dr. Gonçalo Nicolau Cerqueira Sopas de Mello Bandeira - Escola Superior de Gestão do Instituto Politécnico do Cávado e do Ave (ESG/IPCA), Minho, Portugal

Prof. Dr. Horácio Wanderley Rodrigues - Faculdade Meridional - IMED, Porto Alegre e Passo Fundo, RS, Brasil.

Prof. Dr. Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira - Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, Brasil.

Prof. Dr. Menelick de Carvalho Neto - Universidade de Brasília, Brasília, DF, Brasil

Prof. Dr. Paulo Ferreira da Cunha - Universidade do Porto, Porto, Portugal

Prof. Dr. Ricardo Maurício Freire Soares - Universidade Federal da Bahia, Salvador, BA, Brasil

Organização, padronização e revisão linguística: Prof. Ms. Waldir de Pinho Veloso

Diagramação/Editoração gráfica/Capa: Maria Rodrigues Mendes

Correspondências, pedidos de assinatura e solicitação de números avulsos deverão ser endereçados a:
(All correspondences, subscriptions and claims for missing issues should be addressed to the Editor)

Endereço: (Address)

Av. Osmane Barbosa, 937 – JK – Montes Claros – MG, CEP 39404-006.

E-mail: <eltondx@hotmail.com>, <estudosjuridicos@santoagostinho.edu.br>

Publicação quadrimestral/Published 3 times per year

Para envio de artigos veja notas ao final/For submissions see final notes in the Journal

Revista Brasileira de Estudos Jurídicos / Faculdades Santo Agostinho. - Vol. 13, n. 2 (2018) – . – Montes Claros (MG) : Editora Fundação Santo Agostinho, 2018 –
v. : 19 x 26 cm.

Quadrimestral.

ISSN 1809-7278 (Impressa) . ISSN 2358-9744 (CD-Rom)

1. Direito - Periódicos. 2. Ciências Sociais - Periódicos. I. Faculdades Santo Agostinho. II. Título.

CDU – 34

Ficha catalográfica: Biblioteca das Faculdades Santo Agostinho

Cuestiones de Interpretación y Jerarquía Normativa en Materia Administrativa en un Estado Federal: el caso argentino

LUIS EDUARDO REY VÁZQUEZ¹

¹ El autor es Abogado y Escribano (UNNE), Doctor en Derecho (UNNE), Especialista en Derecho Administrativo –UNNE– (Primer Promedio), Doctorando en Derecho Administrativo Iberoamericano (*Universidad da Coruña*), Profesor Adjunto de Derecho Administrativo I° en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Nacional del Nordeste (UNNE) e Investigador Categorizado (IV), Profesor Titular de Derecho Administrativo I° y II° de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad de la Cuenca del Plata, Ministro del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes, Argentina.

1 LA PROFUSIÓN NORMATIVA EN UN PAÍS FEDERAL

Uno de los grandes puntos de partida de todo país civilizado es el que se asienta en la máxima que expresa que “La ignorancia de las leyes no sirve de excusa para su cumplimiento, si la excepción no está autorizada por el ordenamiento jurídico” (art. 8 Código Civil y Comercial)².

No obstante, la propia Procuración del Tesoro de la Nación (en adelante PTN) que expusiera dicha máxima³, sostuvo también en numerosos dictámenes que

el conocimiento del vicio –demás de que debe ser fehacientemente acreditado–, no puede jamás derivarse de la presunción civilista y genérica del conocimiento del derecho, o de la existencia del vicio de violación de la ley, ni colegirse de aquella conclusión de que la mera existencia del vicio de derecho haga presumir su conocimiento por parte del particular beneficiado (conf. Dict. 245:280; 259:11).

En tal sentido, sostiene Mertehikian (2014, p. 105):

[...] piénsese en el enorme poder que se le estaría asignando a la administración pública que acudiendo al simple expediente de alegar el conocimiento del vicio por parte del interesado (o que en determinadas circunstancias el interesado no podía desconocer el vicio que afectaba el acto, tomando en cuenta que no puede invocarse el error de derecho) daría como resultado que para obtener la declaración de invalidez

² Así se expresó que desde el momento que en nuestro derecho la ley se presume conocida, si el acto se encuentra afectado de un vicio que conlleva su nulidad absoluta, la Administración debe revocarlo ya que se encuentra en juego el interés público, que está por encima del interés del particular (PTN, Dictámenes 236:91; 265:349).

³ A la luz del viejo art. 20 del Código Civil de Vélez.

del acto administrativo no necesitaría prácticamente en ningún caso acudir a la acción judicial para obtener esa invalidación⁴.

Por otra parte, existen claros institutos que relativizan dicho principio civilista. Tal el caso del instituto del “error en derecho excusable”, especialmente aplicable en los ámbitos tributario y aduanero⁵.

Al respecto, tiene dicho la Corte Suprema que:

Para exculpar una conducta –que resulta ser violatoria de los mandatos impuestos por normas jurídicas dictadas por la Dirección General Impositiva– con fundamento en la ignorancia o error acerca del carácter ilegítimo de aquélla, se deberá acreditar fehacientemente que el contribuyente, a pesar de haber actuado con la debida diligencia, no tuvo la posibilidad real y efectiva de comprender el carácter antijurídico de su conducta⁶.

También ha declarado que “En determinadas circunstancias, el error o ignorancia respecto de las obligaciones impuestas por el organismo fiscal puede constituir una causal de exculpación”⁷.

Asimismo, ha dicho que “Es de equidad, y aún de justicia, apartarse del rigor del derecho para reparar los efectos de la ignorancia de las leyes por parte del acusado o del descuido de su defensor”⁸.

Otra muestra de flexibilización de la mentada regla está dada por el reconocimiento del “Principio del Informalismo” a favor del administrado como un principio general por parte de las Leyes de Procedimiento Administrativo.

⁴ Agrega más adelante el autor que: “En consecuencia, una interpretación que armonice ambas disposiciones bien podría ser aquella que propugna un sector de la doctrina y según la cual para que el requisito del conocimiento del vicio por el interesado pueda considerarse cumplido, es imprescindible su participación dolosa o maliciosa en la formación del vicio que afecta a dicho acto, no bastando cualquier conocimiento o noticia”.

⁵ Recientemente, la Cámara Federal de Apelaciones del Departamento Judicial de Mar del Plata invocó como argumento a los efectos de sobreseer a un contribuyente el error de derecho extrapenal en materia de evasión simple tributaria, teniendo en cuenta para ello el otorgamiento de la AFIP-DGI de constancias de exención en el impuesto al Valor Agregado (Causa nro. 4.997 –“AFIP s/ Dcia. s/ Pta. Inf. Ley 24.769 (COOP. UFA)”– Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata – 21/09/2010, Publicado el 20/10/2010, [elDial.com - AA647A]).

⁶ Disidencia parcial del Dr. Enrique Santiago Petracchi, causa B. 480. XXIII. Buombicci, Neli Adela s/ apelación de clausura. 8/06/93. Fallos 316:1190.

⁷ Voto de los Dres. Julio S. Nazareno, Carlos S. Fayt y Adolfo Roberto Vázquez, causa M. 933. XXV. Morixe Hnos. SACI. –T.F. 10460– I - s/ res. apel. de la DGI. 20/08/96. Fallos 319:1524.

⁸ G. 1741. XXXII. García, Carlos Horacio s/ su pedido en causa n° 65 s/ infracción a la ley n° 23.737. 21/08/97. Fallos 320:1824. ED. 1-12-97, nro. 48.350.

Por aplicación de este último, ha decidido el Alto Tribunal que

[...] si las constancias del expediente evidencian que la administración contaba con los elementos de prueba necesarios para acreditar la totalidad del período laboral reclamado, la circunstancia de no haberse invocado en la solicitud de jubilación los referidos servicios no pudo obstar a su consideración al momento de resolverse el otorgamiento de la prestación, en virtud de los principios establecidos para los procedimientos administrativos por el art. 1, incs. a, b y c de la ley 19.549 que son: impulso e instrucción de oficio, celeridad, economía, sencillez, eficacia e informalismo a favor del administrado⁹.

También expresó en otra causa que

[...] corresponde dejar sin efecto la sentencia que desestimó el mandamiento de ejecución (art. 22 de la Constitución de la Pcia. del Chaco y ley 3183) si al exigir un plazo perentorio no contemplado por la ley reglamentaria para formular el “requerimiento fehaciente” administrativo (art. 2º de dicha ley) en un plazo perentorio no contemplado por la ley reglamentaria, incurre en un injustificado ritualismo en una materia en la que rige el principio de informalismo en favor del administrado (art. 60 del Código de Procedimientos Administrativos local) [...], especialmente teniendo en cuenta que de las constancias de la causa no podía inferirse que el administrado hubiera perseguido otro fin que obtener un pronunciamiento positivo y concreto respecto de su pretensión, conducta que se compadece con la opción por la vía judicial que prevé la Constitución de la Provincia¹⁰.

En un país federal como la Argentina, donde existen diversos niveles políticos de producción normativa –Nación, Provincias, Municipalidades, Regiones, Entes autónomos e interjurisdiccionales–, de acuerdo a las pautas fijadas en la Constitución Nacional y las consecuentes Constituciones Provinciales, para el jurista avezado ya constituye un verdadero desafío magnificar y organizar la totalidad del plexo normativo, y qué decir del ciudadano común.

A ello debemos sumar el distinto rango de las normas que emiten: Ley formal (Poder Legislativo, y excepcionalmente, el Poder Ejecutivo cuando dicta Reglamentos Delegados y de Necesidad y Urgencia), Reglamentos administrativos (ejecutivos y autónomos), éstos emanados no sólo del titular de los respectivos Poderes del Estado, sino también por órganos subordinados y entes descentralizados¹¹.

Particularmente evidente resultará el análisis de las competencias de los distintos niveles de Gobierno en la órbita del Derecho Administrativo, pues es una de las materias *ius*

⁹ CSJN, S. 32. XXXVI.; Soto, Juan Gilberto c/ ANSeS s/ jubilación por invalidez. 11/09/2001. Fallos 324:2742.

¹⁰ CSJN, L. 399. XXIII.; Leyes, Lucrecio s/ acción de amparo. 13/08/1992. Fallos 315:1604.

¹¹ Sobre el punto, puede ampliarse en Bianchi (2001, p. 1 a 3).

publicistas que las Provincias se han reservado al momento de formar la Nación Argentina¹², correspondiendo a ésta las que hubiesen sido atribuidas expresamente, de entre las que a su vez existen normas federales y normas de derecho común (art. 75 inc. 12 C.N.).

Sumemos a ello el rango reconocido a los tratados internacionales que, amén de que integran el Derecho Internacional, constituyen fuente del derecho interno con rango superior a las leyes, y con impacto incluso en los órdenes provincial y municipal.

Trazaré un panorama somero acerca de cómo deben interpretarse las fuentes del Derecho Administrativo en la Argentina, si es que la cuestión se hubiere suscitado en una Provincia, donde serán las normas de esta última las que deberán prevalecer a la hora de solucionar el conflicto; luego haré lo propio en el orden administrativo nacional, y finalmente en el ámbito municipal.

Y en ambos supuestos, si ocurriera que no existe norma local idónea para ello, antes de recalar en otra norma distinta, deberá acudir a los principios generales, o en su caso, construir una solución tomando por analogía otra norma –de derecho común o privado incluso–, pero adaptándola a los principios del derecho administrativo.

1.1 Conflicto Originado en el Ámbito de una Provincia, en un Supuesto de Ausencia de Norma Provincial Específica

Como cuestión previa, debo señalar que el Derecho Administrativo adquiere autonomía científica a fines del Siglo XIX, siendo concebido como un régimen exorbitante, noción que refiere al abandono de la órbita del Derecho Privado, mediante el establecimiento y desarrollo de principios propios, diversos al de este último.

El Derecho Administrativo Argentino es el resultado de una doble filiación histórica, pues se ha tomado el sistema judicialista propio del derecho norteamericano inspirado en el *rule of law*, y la noción del *droit administratif* del derecho continental europeo, especialmente francés y español (REVIDATTI, 1984, p. 134).

¹² Al respecto, expresa la Constitución Nacional: Artículo 121: “Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación”. Agrega el Artículo 122: “Se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas. Eligen sus gobernadores, sus legisladores y demás funcionarios de provincia, sin intervención del Gobierno Federal”.

El Derecho administrativo está compuesto por prerrogativas y garantías: las primeras habilitan al Estado a ejercer potestades otorgadas por el ordenamiento jurídico, reconociendo como límites las garantías que el mismo ordenamiento otorga a los particulares.

Entre las características propias del régimen administrativo, diferentes a las existentes en el derecho privado, encontramos la presunción de legitimidad y ejecutoriedad de los actos administrativos, la existencia de un régimen contractual y dominial especial, así como un régimen demandabilidad que impone ciertas cargas a los accionantes como el agotamiento previo de la vía administrativa, la existencia de plazos breves de caducidad y un singular sistema de ejecución de sentencias.

En la otra cara, tenemos que el ejercicio de tales potestades encuentra límite en las garantías de los particulares, como ser la igualdad ante la ley, el derecho de propiedad, la tutela judicial efectiva, así como la razonabilidad, entre otras.

No obstante la singularidad del régimen administrativo, existen en éste instituciones tomadas del Derecho Privado, especialmente del Derecho Civil¹³, como el contrato, el dominio, la responsabilidad, las cuales se han modulado en función de los especiales principios dogmáticos del Derecho Administrativo.

Sentado lo que antecede, supongamos que tenemos un caso planteado en la Provincia de Corrientes, ésta en ejercicio de sus poderes reservados, dictó –entre otras– la Ley 3460 de Procedimientos Administrativos, prescribiendo en su Sección II, bajo el rótulo “Norma Implícita, Analogía, Principios Generales”, así:

Art. 5. El orden jurídico administrativo integra un sistema orgánico que tiene autonomía respecto de otras ramas del derecho. Si no hay norma administrativa escrita que regule el caso, se aplicarán las normas administrativas no escritas y, a falta de ellas, regirá el Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, el Código de Procedimientos en lo Penal, y las demás leyes de la provincia, en ese orden. Si aun así no pudiese resolverse la cuestión planteada, se atenderá a los principios en que se sustenta el orden jurídico local. Sólo si el asunto sigue sin encontrar solución, se recurrirá a las leyes análogas del derecho nacional y a los principios en que ese derecho se funda.

De tal modo, a las normas nacionales –aún las de derecho común– podrá acudir sólo cuando en el orden local no se hubiese hallado la norma que brinde la solución al caso

¹³ Al respecto, ver Retortillo Baquer (1996).

administrativo no previsto de modo expreso. Y cuando se acudiera a ellas, será a fin de extraer un principio jurídico que sirva para construir la norma que, modulada por vía analógica, sirva para dar la solución al caso regido pura y exclusiva por el derecho administrativo local, incorporándose así al plexo de principios de derecho público que regulan el caso.

Tempranamente, la Corte Suprema ha señalado que

[...] las reglas de los arts. 1037 y sgtes. del Cód. Civil acerca de las nulidades de los actos jurídicos si bien no han sido establecidas para aplicarlas al derecho administrativo sino al derecho privado, nada obsta para que representando aquéllas una construcción jurídica basada en la justicia su aplicación se extienda al derecho administrativo cuyas normas y soluciones también deben tender a realizar aquélla con las discriminaciones impuestas por la naturaleza propia de lo que constituye la sustancia de esta última disciplina¹⁴.

Más recientemente, reivindicando no sólo la competencia de los tribunales provinciales, sino también los principios de derecho público local aplicables para la solución del caso, a partir del caso “Barreto”¹⁵, la Corte Suprema se ha desprendido del conocimiento en instancia originaria de pleitos otrora tramitados en su sede, efectuando para ello un concepto restrictivo de lo que debe entenderse por “causa civil”.

En efecto, a partir del caso, el Alto Tribunal sostuvo:

8º) [...] quedan excluidos de tal concepto (causa civil) los supuestos en los que, a pesar de demandarse restituciones, compensaciones o indemnizaciones de carácter civil, se requiere para su solución la aplicación de normas de derecho público provincial o el examen o revisión, en sentido estricto, de actos administrativos, legislativos o judiciales de las provincias en los que éstas procedieron dentro de las facultades propias reconocidas por los arts. 121 y sgtes. de la Constitución Nacional (Fallos: 180:87; 187:436; 311:1597, entre otros).

Seguidamente, expuso magistralmente el Alto Tribunal

[...] 10) Que se trata, pues, de un daño que los actores atribuyen a la actuación del Estado provincial en el ámbito del derecho público, como consecuencia del ejercicio imperativo del “poder de policía de seguridad” entendido como una “potestad pública”

¹⁴ CS. 30/06/1941. Los Lagos S.A. Ganadera c. Gobierno nacional. Fallos 190:142. criterio reiterado –entre otras– en la causa: “Sosa de Basso, María Angélica v. Provincia de Buenos Aires”, 18/08/1987, Fallos 310:1578. Véase un comentario al método analógico en función del primero de los casos citados, el excelente libro de Linares (1976).

¹⁵ B. 2303. XL. “Barreto, Alberto D. y otra c. Provincia de Buenos Aires y otro” del 21-03-2006 (Fallos 329:759).

propia del Estado, quien la ejerce cuando lo estima conveniente para satisfacer exigencias de bien público o de interés general; materia cuya regulación corresponde al campo del derecho administrativo y de resorte exclusivo, por ende, de los gobiernos locales, de conformidad con lo dispuesto por el art. 121 y concordantes de la Constitución Nacional; y que encuentra su fundamento en principios extraños a los propios del derecho privado (confr. MARIENHOFF, n^{ros}. 1527, 1601, 1625, 1648, 1686, 1687 y 1688; FIORINI, 1968, Primera Parte, Capítulo IV, págs. 82, 83, Segunda Parte, Capítulo I, págs. 1103, 1112, 1113, 1131; FORSTHOFF, 1958, p. 427).

Agregó la Corte en dicha causa –en lo que al presente caso resulta pertinente– que:

[...] 11) Que lo expuesto conduce necesariamente –a fin de resolver el caso– al estudio del régimen jurídico administrativo local que sienta las bases del sistema provincial de seguridad pública y que determina las funciones esenciales y obligaciones del personal que lo integra (leyes 12.154 y 12.155, entre otras), interpretándolo en su espíritu y en los efectos que la soberanía provincial ha querido darle, todo lo cual no es del resorte de la Corte Suprema (Fallos: 312:606; 319:1407; 322:617). 12) Que no obsta a tal conclusión la circunstancia de que para resolver el sub lite se invoquen eventualmente disposiciones contenidas en el Código Civil, pues todos los principios jurídicos –entre los que se encuentra el de la responsabilidad y el resarcimiento por daños ocasionados– aunque contenidos en aquel cuerpo legal no son patrimonio exclusivo de ninguna disciplina jurídica y menos aún del derecho privado, pues constituyen principios generales del derecho aplicables a cualquiera de ellas, aunque interpretándolos teniendo en cuenta el origen y naturaleza de la relación jurídica de que se trate (FIORINI, 1968, primera parte, págs. 90 y sgtes.). Tampoco obsta a lo expuesto la circunstancia de que, ante la ausencia de normas propias del derecho público local se apliquen subsidiariamente disposiciones de derecho común, toda vez que ellas pasan a integrarse en el plexo de principios de derecho administrativo en el que, *prima facie*, se encuadra el presente caso (FIORINI, 1968, primera parte, pág. 92 y sgtes.; Fallos: 187:436; 306:2030; 307:1942; 312:1297; 314:620; 315:1231) [...]

Finalmente, en su Considerando 13) completó diciendo –en lo que aquí concierne– que: “[...] (l)a actividad de los órganos del Poder Ejecutivo [...] se presume realizada en el ejercicio de funciones administrativas y regida por el derecho administrativo. Procederá esta presunción aun cuando se aplicaren por analogía normas de derecho privado o principios generales del derecho” (art. 1º, ley 12.008) [...]”¹⁶.

En una causa donde se demandara a la Provincia de Corrientes por un supuesto de responsabilidad “contractual”, sostuvo la Corte que resultaba

ajena a su competencia originaria la demanda contra la Provincia de Corrientes con el objeto de obtener el reintegro de la indemnización pagada a su asegurado –el Instituto

¹⁶ Similar a la presunción contenida en el art. 3 de la Ley 3.460 en conexión con el art. 2º de la Ley 4.106 (Código Contencioso Administrativo) de la Provincia de Corrientes.

Nacional de Cine y Artes Audiovisuales (I.N.C.A.A.)–, por la sustracción de equipos en una dependencia de la Subsecretaría de Cultura local, donde se encontraban guardados en cumplimiento de un convenio celebrado con la demandada, sin que obste a ello la circunstancia de que se invoquen eventualmente disposiciones contenidas en el Código Civil, pues todos los principios jurídicos, aunque contenidos en aquel cuerpo legal, no son patrimonio exclusivo de ninguna disciplina jurídica y menos aún del derecho privado, pues constituyen principios generales de derecho aplicables a cualquiera de ellas, aunque interpretándolos teniendo en cuenta el origen y naturaleza de la relación jurídica de que se trate¹⁷.

Ahora bien, en caso de que exista una norma administrativa que regule el tema, no es dable acudir a normas del derecho privado que regulen instituciones análogas en dicho ámbito¹⁸, debiéndose agotar primero la búsqueda en las normas administrativas.

En tal sentido, ha dicho la Corte Suprema que:

Puesto que la indagación acerca de la aplicación analógica en la esfera administrativa de las normas del derecho civil relativas a las nulidades, resulta innecesaria cuando la propia ley administrativa regula directamente la materia del caso, cabe concluir que, en el sub lite, antes de establecer si el Estado Nacional puede invocar a su favor el notorio desequilibrio de las prestaciones en los términos del art. 954 del CC para revocar el convenio de prórroga motivo del pleito, corresponderá examinar la validez de esta

¹⁷ CSJN, L. 1954. XL; ORI La Holando Sudamericana Cía. de Seguros S.A. c/Corrientes, Provincia de s/cobro de sumas de dinero. 15/05/2007. Fallos 330:2268.

La doctrina de “Barreto” ha sido reiterada por el Tribunal en causas en las que se atribuye responsabilidad extracontractual al Estado local por los daños y perjuicios causados por la inundación de campos originada en obras públicas realizadas por la provincia: Z. 110. XLI. ORIGINARIO Zulema Galfetti de Chalbaud e Hijos Sociedad de Hecho c/ Santa Fe, Provincia de s/ daños y perjuicios. Sentencia del 09-05-2006, Fallos: 329:1603; por el ejercicio de funciones administrativas: K. 363. XL. -”Krinsky, Diana Ruth c/ Río Negro, Provincia de s/ daños y perjuicios” –CSJN– 16/05/2006, Fallos: 329:1684; por el ejercicio de funciones jurisdiccionales: causa “Contreras”, Fallos: 329:1311; A. 2269. XXXVIII – “Ayerza, Héctor José c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios” –CSJN– 23/05/2006; D. 1759. XLI – “Durán, Rodrigo c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios” –CSJN– 23/05/2006; por el ejercicio del poder de policía de seguridad, causa A. 820. XXXIX. ORIGINARIO – “Aguilar, Patricia Marcela c/ Rey, Héctor y otra (Provincia de Buenos Aires) s/ daños y perjuicios” –CSJN– 30/05/2006, Fallos: 329:2069; en materia ambiental: M. 1569. XL. ORIGINARIO. Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza – Riachuelo), del 20-06-2006, Fallos: 329:2316; poder de policía de salud, causa L. 171. XLI. ORIGINARIO Ledesma, Luis c/ Santiago del Estero, Provincia de s/ daños y perjuicios del 11-07-2006, Fallos: 329:2737; servicios penitenciarios locales, causa “Blackie” Fallos: 329:3065; error registral, S.366.XXXVII “Securfm SA c/ Santa Fe, Provincia de s/ daños y perjuicios”, pronunciamiento del 17 de julio de 2007, Fallos: 330:3447; así como en las causas B. 665. XLI. ORIGINARIO Bichini, María Magdalena c/ Corrientes, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios del 26-03-2006; B. 652. XXXIX. ORIGINARIO Bathiche, Gimena Paola c/ Corrientes, Provincia de s/ daños y perjuicios del 25-04-2006, “Provincia de Entre Ríos c. Amado, Héctor y otra” del 17/02/2009 (Fallos 332:97), en esta última siendo actora la Provincia, donde además se citó el caso H.213.XLII “Heredia, Jorge Hugo c/ Provincia de Buenos Aires s/ daños y perjuicios”, pronunciamiento del 13 de marzo de 2007.

¹⁸ Una posición contraria al recurso al Derecho Civil para resolver casos administrativos, ha sido sostenida de manera elocuente por Vergara Blanco (2010), cuya lectura recomiendo.

contratación y del subsiguiente acto revocatorio a la luz del régimen previsto por la ley 19.549¹⁹.

Sentado lo que antecede, podemos analizar lo acontecido con la entrada en vigor del Código Civil y Comercial (ley 26.994, B.O. 08/10/2014) cuyos artículos 1764 y 1765 prescriben la inaplicabilidad directa o subsidiaria de sus normas a los casos de responsabilidad del Estado, remitiendo a las normas y principios del derecho administrativo nacional o local según corresponda.

Paralelamente, en el orden Nacional se sancionó la Ley 26.944 (08/08/2014), aplicable a la responsabilidad extracontractual del Estado Nacional y sus entes descentralizados (supletoriamente a la responsabilidad contractual), la que amén de reiterar que las disposiciones del Código Civil no son aplicables a la responsabilidad del Estado de manera directa ni subsidiaria, invita a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherir a los términos de esta ley para la regulación de la responsabilidad estatal en sus ámbitos respectivos (art. 11).

Algunas provincias dictaron regímenes especiales, bien adhiriendo a la norma nacional con pequeños cambios (Ley 3396 de la Provincia de Santa Cruz; Ley 7179 de la Provincia de Santiago del Estero), o bien, estableciendo sustanciales agregados y reformas (Ley I-560/2015 de la Provincia de Chubut; Ley 8968 de la Provincia de Mendoza).

En algunas provincias que no sancionaron una ley especial, la jurisprudencia se expidió por la aplicación analógica del Código Civil y Comercial, conforme precedentes previos, adjudicando incluso la competencia a los tribunales civiles, expresando que:

Si la provincia no ha adherido a la ley nacional de Responsabilidad del Estado, ni ha sancionado legislación específica sobre la materia, y tampoco existen “normas y principios del derecho administrativo” local aplicables, ni existieron antes de la sanción del Cód. Civil y Comercial, ello no constituye ni puede constituir impedimento legal para cumplir con el principio *alterum non laedere* de raíz constitucional y con el “deber de resolver” que tiene el juez, pudiendo ser aplicada la legislación referida, en forma analógica, pues esto no está vedado²⁰.

¹⁹ CS, 17 de Febrero de 1998. - S.A. Organización Coordinadora Argentina c. Secretaría de Inteligencia de Estado (S.1713.XXXII.R.H.). ED. 177-749. Fallos 321:174.

²⁰ STLaPampa, 24/05/2016, “Varela, Nicolás Mauricio E. c. Provincia de La Pampa y otro s/ Accidente acción civil s/ competencia”, LLPatagonia 2016 (octubre), 2, con nota de Pablo Daniel Rodríguez Salto; AR/JUR/41850/2016). En análogo sentido, por la aplicación analógica de normas civiles, CJSalta, 18/05/2016, “C., R. D. c. M., J. M. -Provincia de Salta (policía de la provincia de Salta) s/ recurso de apelación”, LLNOA2016 (diciembre), 12 - RCCyC 2016 (diciembre), 16/12/2016, 138. AR/JUR/64978/2016.

A tenor de los conceptos señalados, y sin perjuicio de lo resuelto en otras latitudes, entendemos que en las provincias donde no han dictado normas especiales sobre la Responsabilidad del Estado, existen diversas alternativas hermenéuticas, a saber: o se acude a las normas civiles de manera analógica, que como sostuviera la Corte Suprema, no son sólo civiles sino que conforman el plexo de principios de derecho público llamados a regir el caso administrativo no previsto, o bien, se construye la solución por vía analógica a partir de normas locales de derecho público, aun cuando regulen de manera fragmentada supuestos específicos de responsabilidad, por aplicación del principio *alterum non laedere*.

Si se tratara de la responsabilidad del Estado en la Provincia de Corrientes, por aplicación de la norma del art. 5º de la Ley 3460 (y art. 115 de la Ley 4.106), agotada que fuera la búsqueda en normas locales sin hallar la solución, el auxilio a las normas nacionales y a los principios en que se funda debe serlo respecto de las que integran el subsistema jurídico en el que se engarza el tema, es decir, el derecho administrativo, pudiendo entonces acudir por esa vía a la Ley Nacional 26.944²¹.

1.2 Conflicto Suscitado en el Ámbito de Competencia Nacional, sin contar con una Regla Pensada para el Caso

También aquí vamos a analizar un supuesto, resuelto recientemente, donde no se contaba con una regla apta para brindar la solución a la que arriba el Máximo Tribunal argentino.

Analizaré para ello el caso “Ramos”²², fallado por el Alto Tribunal, respecto de la situación del personal “contratado” de la Administración Pública, a quien luego de sucesivas renovaciones del vínculo, se decide finalizarlo transcurridos plazos irrazonables, luego de un desempeño ininterrumpido de veintiún años²³.

²¹ Acerca de la incidencia del Código Civil y Comercial en materia administrativa, puede verse con provecho la obra de Balbín (2016).

²² CS. 06/04/2010. - Ramos, José Luis c. Estado Nacional (Min. de Defensa - A.R.A.) s/indemnización por despido (R. 354- XLIV). EDA. [2010] - (12/05/2010, n.º. 12502). Fallos 333:311.

Cabe remarcar que existe un antecedente similar recaído en la causa B. 688. XXII. Bolardi, Irraul Guillermo c/ Estado Mayor General del Ejército (Ex Comando en Jefe del Ejército) - Instituto Geográfico Militar. 27/12/1988. Fallos 311:2799), donde expresó que: “Carece de sustento la alegación de la demandada en el sentido de que se trató de un convenio de duración limitada si la relación laboral se extendió, sin solución de continuidad, durante veintiún años”. En dicha causa, no obstante, se acudió por analogía a la Ley de Contrato de Trabajo para sustentar el deber de reparar y el quantum indemnizatorio.

²³ Los hechos relevantes son los siguientes: el actor ingresó como técnico para desempeñarse en la Armada Argentina en el año 1976. En un comienzo la contratación fue realizada como locación de obra y, posteriormente –a partir del año 1981– su relación fue encuadrada en el Régimen para el Personal de Investigación y Desarrollo de las Fuerzas Armadas, aprobado por decreto 4381/73. La demandada renovó el contrato del actor en sucesivas oportunidades durante veintiún años y, finalmente, en abril de 1998, mediante la disposición DIAP 71/98 del Director del Armamento del Personal Naval, decidió resolver el vínculo con fundamento en las restricciones presupuestarias establecidas por la ley 24.938.

Se destacó que la norma aplicable al caso –decreto 4381/73– autorizaba a contratar personal para proyectos de investigación científica y desarrollo tecnológico, sin que esto genere derecho a indemnización por rescisión. Sin embargo, la norma limitaba la posibilidad de renovación de estos contratos a un máximo de cinco años (artículos 26 del decreto y 17, inciso a, de la reglamentación). No obstante, la demandada contrató al actor en el marco del decreto 4381/73 por el lapso de veintiún años, en abierta violación al plazo máximo previsto por la norma²⁴. Además, hurgando en el principio de primacía de la realidad, ponderó el tribunal que del legajo personal de Ramos resultaba que sus tareas carecían de la transitoriedad que supone el mencionado régimen de excepción; que era calificado y evaluado en forma anual (fs. 9/36); que se le reconocía la antigüedad en el empleo (fs. 98, 99 y 101); y que se beneficiaba con los servicios sociales de su empleador (fs. 97 y 105).

Luego (Considerando 5º), expuso acerca de los vicios del acto de segregación, y sostuvo que el conjunto de circunstancias fácticas reseñadas, unido a la violación de las normas que limitan la posibilidad de renovación del contrato a un máximo de cinco años, permitían concluir que la demandada utilizó figuras jurídicas autorizadas legalmente para casos excepcionales, con una evidente desviación de poder que tuvo como objetivo encubrir una designación permanente bajo la apariencia de un contrato por tiempo determinado.

Seguidamente –Considerando 6º)–, hizo sutilmente gala del principio de confianza legítima, diciendo

[...] Que, en tales condiciones, el comportamiento del Estado Nacional tuvo aptitud para generar en Ramos una legítima expectativa de permanencia laboral que merece la protección que el artículo 14 bis de la Constitución Nacional otorga al trabajador contra el “despido arbitrario”. Por ese motivo, cabe concluir que la demandada ha incurrido en una conducta ilegítima, que genera su responsabilidad frente al actor y justifica la procedencia del reclamo indemnizatorio.

A continuación, la Corte diferencia el supuesto de Ramos del que existiera en el precedente “Gil”, donde hizo aplicación de la doctrina del voluntario sometimiento a un régimen, sin

²⁴ Sin embargo, no puede pensarse que ese fue el motivo por el cual fallara a favor del actor. La mejor muestra está dada por lo expresado en la causa fallada el mismo día in re: S. 2225. XLI. RECURSO DE HECHO Sánchez, Carlos Próspero c/ Auditoría General de la Nación s/ despido; donde rechazó la acción por considerar “[...] que las circunstancias de este caso difieren sustancialmente de las discutidas y resueltas en la causa R.354.XLIV ‘Ramos, José Luis c/ Estado Nacional (Min. De Defensa) A.R.A. s/ indemnización por despido’, fallada en la fecha, porque en el sub examine la actora no ha logrado acreditar que la Auditoría General haya utilizado figuras jurídicas autorizadas legalmente para casos excepcionales con la desviación de poder consistente en encubrir una designación permanente bajo la apariencia de un contrato por tiempo determinado [...]”.

reservas expresas, comporta un inequívoco acatamiento que determina la improcedencia de su impugnación ulterior (Fallos: 312:245). Esto es así, porque en el caso la procedencia de la demanda no se funda primordialmente en el cuestionamiento del régimen aprobado por el decreto 4381/73, sino en el incumplimiento de los límites temporales en él establecidos y la consiguiente obligación de responder que cabe al trasgresor, en el caso, el Estado Nacional.

También distinguió de la situación reiteradamente señalada acerca de que “el mero transcurso del tiempo haya modificado la situación irregular del actor”, manteniendo sobre el punto la doctrina ya fijada con anterioridad acerca de que ello no alcanza para transformar el vínculo transitorio en uno de carácter estable²⁵. No obstante, de haber en el pasado negado derecho a reparación alguna, ahora entendió que sí le asiste tal derecho por los perjuicios derivados del obrar ilícito de la demandada, aunque no podría solicitar su reincorporación al empleo ni a la aplicación de un régimen laboral específico para el cálculo de la indemnización que le corresponde. En particular, no podía sostenerse que el actor tenga derecho a la reincorporación en el cargo, porque ello vulneraría el régimen legal de la función pública, y el principio constitucional que prevé que corresponde al Congreso autorizar anualmente el presupuesto general de gastos de la Administración Nacional, y que toda erogación que se aparte de estos límites resultaría ilegítima (artículos 75, inciso 8 de nuestra Carta Magna y 29 de la ley 24.156)²⁶.

Pero es a continuación, cuando llega el momento de determinar el quantum indemnizatorio, donde el Alto Tribunal verdaderamente construye una regla, tomando para ello una norma inaplicable al caso –Ley Marco de Empleo Público–, y tomando de ella una regulación

²⁵ La Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha decidido de manera concordante que “[...] el mero transcurso del tiempo no puede trastocar la situación de revista de quien ha ingresado como agente transitorio y no ha sido transferido a otra categoría por acto expreso de la Administración (doctrina de Fallos 310:195, 1390; 312:245 y reiterada en la causa C.567 XXXIV” Castelluccio, Miguel A. v. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires s/ despido”, fallada el 5/10/1999. Idem Corte Sup., 23/8/2001 - Vaquero, Mónica S. v. Ministerio del Interior de la Nación. Lexis N° 30001984).

²⁶ Conf., “Ramos”, Considerando 8º. Agregó que la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional 25.164 establece un régimen diferenciado para empleados que ingresen como planta permanente y para aquellas personas contratadas o designadas como transitorias. En lo que aquí interesa, el artículo 8 sólo reconoce estabilidad a quienes ingresen a cargos pertenecientes al régimen de carrera, y cuya financiación esté prevista en la Ley de Presupuesto. En tales condiciones, si se atribuyera estabilidad a quien no ha sido incorporado con los requisitos y medios de selección previstos para el ingreso a la carrera administrativa, no sólo se estaría trastocando el régimen previsto por la ley 25.164; sino que también se estaría alterando el monto autorizado por el legislador, en forma diferenciada, para financiar gastos correspondientes a personal contratado y personal permanente. De esta manera, la cuestión aquí debatida se diferencia de la decidida por esta Corte en la causa “Madorrán” (Fallos: 330:1989), porque en aquel supuesto el actor había sido designado como empleado de la planta permanente y, como tal, tenía derecho a la estabilidad en su cargo.

pensada para un supuesto diferente (el de la situación del personal de planta permanente que luego de ser puesto en disponibilidad, es dado de baja y a cambio, se le otorga una indemnización tarifada).

En el Considerando 9º, luego de valorar que por el modo en el que se desarrolló la relación a lo largo de los años, el tipo de tareas que desempeñaba el actor y las figuras contractuales utilizadas, las partes no tuvieron la intención de someter el vínculo a un régimen de derecho privado, razón por la que encuadró el supuesto como de reparación por la conducta ilegítima de un organismo estatal, debiendo buscarse la solución en el ámbito del derecho público y administrativo.

Para establecer el quantum, sostuvo el Alto Tribunal que

[...] a fin de establecer el importe, y a falta de previsiones legislativas específicas, debe acudirse a una solución que, por analogía, repare debidamente los perjuicios sufridos por el actor en este caso. De ahí que se considera que la aplicación de la indemnización prevista por el artículo 11 de la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional (ley 25.164), resulta una medida equitativa para reparar los perjuicios demostrados por el actor en este caso²⁷.

1.3 Conflicto Suscitado en el Ámbito de Competencia Municipal

El Artículo 123 de la Constitución Nacional incorporado en la reforma de 1994, ha reconocido la “autonomía municipal”, expresando que

Cada provincia dicta su propia Constitución, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero para el desarrollo económico y social y establecer órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines [...].

²⁷ Abona la solución normativa del caso, el criterio sentado por la Corte desde el caso Gil, Carlos Rafael c/ Universidad Tecnológica Nacional, Fallos 312:245, donde frente a la pretensión de que se aplique supletoriamente la Ley de Contrato de Trabajo al personal contratado de la Administración Pública, no obstante la expresa exclusión de aquella de su ámbito de aplicación, salvo acto expreso que así lo determine, sostuvo que: “Frente a la existencia de un régimen jurídico específico que reglamenta los derechos de los dependientes de la Universidad Tecnológica Nacional, sean de carácter permanente o no, y a la disposición del Artículo 2º, inciso a), de la Ley de Contrato de Trabajo, según la cual dicha ley no es aplicable a los dependientes de la Administración pública, salvo que por acto expreso se los incluya en su régimen o en el de las convenciones colectivas de trabajo, es inatendible la pretensión del actor de que su situación se excluya del régimen del Derecho público, para regirse por el Derecho laboral, al no existir el acto de inclusión que exige el citado Artículo 2º”. El criterio fue reiterado luego, en el caso de una agente temporaria municipal, en la causa “Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires” (Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos 314:376).

No es posible, sin embargo, predicar de manera uniforme el concepto que a dicha autonomía dará cada Provincia al dictar sus constituciones. No obstante, centraré mi análisis al caso de la Provincia de Corrientes, cuya Constitución reformada en el año 2007, ha fortalecido la autonomía municipal ya proclamada en la anterior reforma de 1993, y la ha explicitado en diversas normas que obran en el Título Tercero relativo al “Gobierno Municipal”.

Una de ellas ha sido la consignada en su Capítulo I “De los Municipios”, Art. 216, donde luego de reconocer al municipio como una comunidad de derecho natural y sociopolítica, fundada en relaciones estables de vecindad y como una entidad autónoma en lo político, administrativo, económico, financiero e institucional, expresa que su gobierno es ejercido con independencia de todo otro poder, de conformidad con las prescripciones de esta Constitución y de las Cartas Orgánicas Municipales o de la Ley Orgánica de Municipalidades, en su caso²⁸.

A continuación establece la prevalencia de normas locales en materia estrictamente local, en los siguientes términos: “Ninguna autoridad puede vulnerar la autonomía municipal consagrada en esta Constitución y en caso de normativa contradictoria prevalece la legislación del municipio en materia específicamente local.”²⁹.

Dicha norma supone la primacía de la normativa municipal –Carta Orgánica y Ordenanzas dictadas en consecuencia– por sobre las “leyes” provinciales e incluso nacionales que pretendan interferir en las materias atribuidas exclusivamente a los Municipios²⁹.

Interpretando el alcance de dicha norma constitucional nacional del art. 123 junto a la del art. 5, ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación³⁰ que

[...] de acuerdo con la distribución de competencias que emerge de la Constitución Nacional, los poderes de las provincias son originarios e indefinidos (art. 121), en

²⁸ La potestad legislativa de la Provincia, sea a través de la Ley Orgánica de Municipalidades u otra norma especial, quedará reducida a aquellas cuestiones que, por exceder las cuestiones estrictamente locales de cada municipio, abordan aspectos que involucren a todos ellos, como ser las relativas al régimen de coparticipación tributaria, o respecto a los procesos judiciales provinciales que involucren a Municipios, así como la fijación de sus límites territoriales. Entiéndase que ello en tanto se pretendan limitar potestades municipales. No obsta a que por vía legislativa pudieran ampliarse las facultades reconocidas por la Constitución Provincial.

²⁹ Otro tanto ocurre en su Artículo 217 cuando expresa en su primer párrafo que: “Todo centro de población con asentamiento estable de más de mil (1.000) habitantes constituye un municipio”, o cuando en su Artículo 219: “Los municipios tienen el derecho de establecer su propio orden normativo mediante el dictado de Cartas Orgánicas sancionadas por una Convención Municipal, que deben asegurar los principios del régimen democrático, representativo y participativo, y demás requisitos que establece esta Constitución. Mientras los municipios no dicten sus Cartas Orgánicas se rigen por la Ley Orgánica de Municipalidades”.

³⁰ Causas C. 2573. XXXVIII. Y C. 2330. XXXVIII. RECURSO DE HECHO Cablevisión S.A. c/ Municipalidad de Pilar s/ acción de amparo - medida cautelar, Sentencia del 04-04-2006, Fallos 329:976.

tanto que los delegados a la Nación son definidos y expresos (art. 75) [Fallos: 304:1186, entre muchos otros]. Dentro de este contexto, cabe entender que las prerrogativas de los municipios derivan de las correspondientes provincias a las que pertenecen (art. 51 y 123).

Y, en especial, a la registrada en Fallos: 156:323 que, según expresa

[...] el régimen municipal que los Constituyentes reconocieron como esencial base de la organización política argentina al consagrarlo como requisito de la autonomía provincial (art. 51) consiste en la Administración de aquellas materias que conciernen únicamente a los habitantes de un distrito o lugar particular sin que afecte directamente a la Nación en su conjunto [...] y, por lo tanto, debe estar investido de la capacidad necesaria para fijar normas de buena vecindad, ornato, higiene, vialidad, moralidad, etc. de la Comuna y del poder de preceptuar sanciones correccionales para las infracciones de las mismas [...] (Fallos: 320:619 y 321:1052)³¹.

También la Corte ha calificado a las ordenanzas como “leyes” municipales, diciendo que “Las ordenanzas emanan de un órgano de gobierno elegido por el sufragio popular; es, como la ley, una expresión –soberana– de la voluntad popular, de la voluntad comunitaria organizada”, por lo que

El principio de inderogabilidad particular de las reglamentaciones generales es inaplicable a los actos normativos de sustancia legislativa como son las ordenanzas municipales, respecto de las cuales cobran plena vigencia las reglas generales de “lex posterior derogat priori” y “lex specialis derogat generalis”³².

Y en punto a la distinta entidad frente a las Provincias, tiene dicho desde antaño el Alto Tribunal que

“[...] las comunas con asiento en las provincias, ya sea que las considere como entes autárquicos –como fue sostenido a partir de Fallos: 114:282–, o autónomos –según la reformulación de la doctrina del Tribunal a partir de Fallos: 312:326– no resultan identificables con el Estado provincial”³³.

³¹ Ya con anterioridad a la reforma de la Constitución Nacional de 1994, la Corte Suprema de Justicia de la Nación había reconocido la autonomía de los municipios en la conocida causa “Rivademar” (Fallos 312:326), declarando –entre otras cuestiones– que: “La necesaria existencia de un régimen municipal impuesta por el art. 5º de la Constitución Nacional determina que las leyes provinciales no sólo puedan legítimamente omitir establecerlos, sino que tampoco puedan privarlos de las atribuciones mínimas necesarias para el desempeño de su cometido, entre las cuales resulta esencial la de fijar la planta de su personal, designarlo y removerlo”, y que “Si los municipios son órganos de gobierno, resulta inconcebible que ese gobierno, bien que se ejerza en un ámbito limitado territorial y funcionalmente, esté desprovisto del poder de designar y remover a sus empleados”.

³² P. 457. XXI. Promenade SRL. c/ Municipalidad de San Isidro s/ demanda contencioso-administrativa. 24/08/89. Fallos 312:1394.

³³ Confr. Fallos: 312:1457, 314:405 y 319:1407, entre otros, reiterado en causa E. 69. XXXVII. ORIGINARIO Estado Nacional (Estado Mayor General del Ejército) c/ Chaco, Provincia del s/ inconstitucionalidad, del 17-07-2001, Fallos 324:2066.

La posible lesión a la autonomía municipal por la irrazonable interferencia en cuestiones internas del municipio ha sido ponderada por la Corte Suprema en una demanda tendiente a resguardar la garantía consagrada por los constituyentes en los arts. 5 y 123 de la Constitución Nacional, vulnerada por las leyes VIII 0561 2007 y XI 0560 2007 de la Legislatura Provincial de San Luis y demás actos dictados en consecuencia, y que fueran llevadas a cabo con el sólo propósito de interferir en el comicio municipal y en el ejercicio de los derechos políticos de los electores de la ciudad de San Luis, sin sujeción al principio de razonabilidad contemplado en el art. 28 de la Constitución Nacional, haciendo lugar asimismo a la medida cautelar peticionada³⁴.

Sentadas tales premisas, analizaré un caso suscitado en el ámbito municipal de la Ciudad de Corrientes, vinculado a contrataciones y administración financiera.

Teniendo en cuenta su condición de municipio de primera categoría, ya durante la vigencia de la Constitución Provincial reformada en 1993, la Municipalidad de la Ciudad de Corrientes sancionó su propia Carta Orgánica Municipal³⁵, segundo lugar donde debemos indagar acerca de las potestades de la Municipalidad de la Ciudad de Corrientes (luego claro está, de la Carta Magna Provincial dictada en función de los arts. 5 y 123 de la Constitución Nacional).

La Carta Orgánica Municipal asigna en forma primaria la competencia legislativa sobre el régimen de contabilidad al Honorable Concejo Deliberante, cuando prevé en su Artículo 101: "El régimen de contabilidad de la Municipalidad será el que dicte el Honorable Concejo Deliberante". No obstante, la propia Carta Orgánica contempló la solución ante la omisión del Honorable Concejo Deliberante en el dictado de la Ordenanza sobre el régimen de contabilidad municipal, y entonces previó que "Hasta tanto el Honorable Concejo Deliberante dicte el régimen de contabilidad de la Municipalidad regirá la Ley de Contabilidad de la Provincia." (Artículo 162).

Mientras estuvo vigente, se aplicó la Ley de Contabilidad de la Provincia de Corrientes N° 3.175, hasta mediados del año 2004, cuando entrara en vigor la Ley de la Administración Financiera y de los Sistemas de Control, Contrataciones y Administración de los Bienes del Sector Público Provincial y Régimen de Responsabilidad N° 5571 (B.O. 29/07/04), la que se aplica desde entonces –antes que nada– por la remisión efectuada por el art. 162

³⁴ M. 747. XLIII; ORI Municipalidad de San Luis c/San Luis, Provincia de s/acción declarativa de certeza. 11/07/2007. Fallos 330:3126.

³⁵ Publicada en Boletín Oficial Municipal Año XXI, N° 542 del 11 de junio de 1997. Actualmente se encuentra vigente la misma Carta Orgánica, con sustanciales reformas operadas en 2013.

de la Carta Orgánica Municipal, en defecto regulatorio atribuido primariamente al Municipio por el art. 101 transcripto supra³⁶.

Por lo tanto, existen normas previstas en la Ley 5571 que están pensadas para la Administración Pública Provincial, que en la medida en que se opongan con las mentadas a nivel municipal, la interpretación armónica³⁷ que concilie ambas indica que prevalecen las municipales salvo que la incompatibilidad resulte evidente (conf. Art. 216 último párrafo Constitución Provincial).

Un ejemplo de lo expuesto ocurre con ciertos órganos creados por la Ley 5571 para la Provincia, como ser el Contador y Tesorero, que poseen requisitos de ingreso y permanencia en el cargo distintos a los que, en el ámbito municipal, están consagrados para quienes ostentan y ejercen los cargos y funciones equivalentes, donde por revestir el carácter de Directores Generales de Contaduría y Tesorería respectivamente, carecen de estabilidad por hallarse excluidos –los Directores Generales– del “Estatuto Único para el Personal Municipal de la Ciudad de Corrientes” aprobado por Ordenanza N° 3641/2001 (conforme su art. 4°).

En el ámbito municipal (como ocurre en todos los regímenes), la estabilidad sólo alcanza al personal permanente que hubiese ingresado conforme al procedimiento de concurso

³⁶ Ante ello, resulta irrelevante que la Ley 5571 formulase la invitación a los Municipios a adherirse (art. 152), adhesión innecesaria en el caso de Capital, pudiendo tener gravitación respecto de los municipios de tercera categoría, o los de segunda que no hubiesen dictado su propia Carta Orgánica –de acuerdo a la categorización efectuada por la Constitución reformada en 1993–, pero nunca respecto de los Municipios de primera categoría, en los términos del texto constitucional anterior. Así como la Ley Provincial no podría limitar las atribuciones conferidas por la Constitución Provincial y por la Carta Orgánica Municipal dictada en su consecuencia, menos aún podría condicionarse la vigencia y aplicación de normas jurídicas dictadas por el Municipio a través de su Departamento Legislativo, y en ausencia de regulación propia, de las normas que en su Carta Orgánica Municipal están previstas como de aplicación supletoria.

³⁷ En este sentido, ha dicho la Corte Suprema que “la interpretación de las leyes debe practicarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan, y en ese objeto la labor del intérprete debe ajustarse a un examen atento y profundo de sus términos que consulte la racionalidad del precepto y la voluntad del legislador, extremos que no deben ser obviados por las posibles imperfecciones técnicas de la instrumentación legal, precisamente para evitar la frustración de los objetivos de la norma” (Fallos: 310:1390; 312:1036; 327:1507, 4200).

Asimismo, que “la interpretación debe hacerse armónicamente teniendo en cuenta la totalidad del ordenamiento jurídico y los principios y garantías de rambre constitucional, para obtener un resultado adecuado, pues la admisión de soluciones notoriamente disvaliosas no resulta compatible con el fin común, tanto de la tarea legislativa como de la judicial” (Fallos: 311:255; 317:1440).

De manera concordante, ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación que “la interpretación debe evitar asignar a la ley un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, correspondiendo adoptar como verdadero –en cambio– el criterio que las concilie y obtenga la integral armonización de sus preceptos” (Fallos: 306:721; 307:518 y 993; 313:1293; 315:2668; 316:1927, entre muchos otros).

de antecedentes y oposición³⁸, en cargos vacantes y siempre y cuando hubiesen cumplido los seis meses de servicio efectivo (confr. Art. 83 Carta Orgánica Municipal, y arts. 6, 7, 8 y 13 Ordenanza 3641, y Ordenanza N° 3.571).

En ese supuesto –tomado como ejemplo– se advierte claramente que el hecho de que en ausencia de sanción de la Ordenanza específica se aplique el régimen de contabilidad provincial –hoy Ley 5571–, no significa que la extensión se opere respecto de los órganos rectores del sistema, ni los restantes órganos creados por dicha ley para funcionar en el ámbito provincial, ni a las atribuciones que la Ley provincial les hubiese asignado.

Es que los funcionarios que en el Municipio están llamados a cumplir las funciones equivalentes a los que en la Provincia cumplen los roles de Tesorero y Contador General, respectivamente, poseen recaudos de ingreso, permanencia y cese que ninguna similitud guardan con los provinciales. La propia denominación como “Directores Generales” nos remite necesariamente a la norma del art. 4º que, al igual que al Intendente, Secretarios, Concejales, entre otros, excluye del ámbito de aplicación de la Ordenanza N° 3641, por ser funcionarios de naturaleza política, de confianza o de conducción, encuadrados en el art. 43 inc. 4º de la Carta Orgánica Municipal³⁹.

³⁸ El ingreso por concurso constituye un imperativo reglado impuesto como “deber” por las normas jurídicas, desde la Constitución Nacional cuando en su art. 16 establece que “todos los habitantes son iguales ante la ley y admisibles en los empleos públicos sin otra condición que la idoneidad [...]”, la cual se acredita a través de los procedimientos de selección establecidos por las normas reglamentarias, pasando por la Constitución Provincial cuando en su art. 24 prescribe que “los empleos públicos se concederán a todas las personas bajo el sistema del mérito [...]”, que se acredita obviamente por los procedimientos de selección reglados por las normas, y finalmente por la Carta Orgánica Municipal, cuando en su Artículo 83 prescribe de manera categórica que: “El ingreso del personal y la carrera administrativa en los agrupamientos y cargos previstos en el escalafón municipal, será sin excepción por el sistema de concurso público de antecedentes y oposición, el que será reglamentado por Ordenanza[...]” (siendo reglamentado por las Ordenanzas N° 3571 y 3641).

³⁹ La interpretación señalada ha sido corroborada por el Superior Tribunal de Justicia de Corrientes, en Sentencia N° 82 del 20-08-2008, Expediente N° C07-13493/6, caratulado: “Grebe, José Miguel c/ Municipalidad de la Ciudad de Ctes. S/ Amparo”, donde señalara en el Considerando V.- que “[...] los motivos tenidos en vista por el Municipio capitalino en la anterior gestión de gobierno para proceder a su designación como Director General de la Tesorería, resulta que este caso es análogo al decidido por este Superior Tribunal a través de la sentencia N° 147/2007 pronunciada en autos ‘Cáceres Alicia Margarita’ (Expte N° 43365/6), en el cual se resolvió que sin lugar a dudas la designación como Director General (en el precedente que citó lo fue en la Contaduría de la Municipalidad de la ciudad de Corrientes –resolución N° 023 de fecha 12 de diciembre de 2.001), no otorga derecho a la estabilidad y en mérito a lo reglado por el artículo 4 inciso a) del Estatuto aprobado por Ordenanza 3641/2.001, quedó excluida el cargo de esa normativa, siendo atribución del Departamento Ejecutivo Municipal (art. 43, inciso 4. Carta Orgánica) remover a los Secretarios y demás empleados de la Municipalidad, cuyo nombramiento o designación no está regulado de otra forma [...]”. Agregó más abajo “[...] El nuevo Intendente dio por terminada la gestión de un funcionario de confianza que integró el gabinete anterior y como tal, no estaba comprendido en el Estatuto del Personal Municipal en la categoría de personal permanente. Tampoco resulta válido el argumento esgrimido por el actor al pretender su asimilación al cargo de Tesorero General o Contador General de la Provincia en los términos de la ley 5571 de Administración Financiera de la Provincia, ley que estima aplicable a su situación en tanto el art. 152 de esa normativa expresa que los Municipios que no tengan una legislación propia en la materia se regirán por sus disposiciones; ello no bien se constata que la demandada cuenta con la Ordenanza regulatoria del empleo público municipal anteriormente referida, reglamentaria a su vez de lo reglado en la Carta Orgánica Municipal, por lo que a la situación particular aquí analizada no resulta aplicable la ley 5571. Aquella normativa municipal otorga pues suficiente fundamento al obrar municipal. Siendo de esta manera, no puede invocar el demandante a su favor la estabilidad [...]”.

El caso traído como ejemplo, sirve tan sólo para evidenciar que salvando los órganos mentados en la Ley provincial, y algún otro aspecto cuyo análisis excede claramente la extensión de la presente, demuestra que la aplicación de la ley 5571 en la órbita municipal debe realizarse de manera armónica con las restantes normas, comenzando por la Carta Orgánica Municipal, que asignan competencia al Municipio de manera primaria, las que desplazan –en el punto– a las normas provinciales aplicables supletoriamente. Precisamente, la supletoriedad supone la inexistencia de norma expresa del órgano competente, y habiéndola, se aplica la norma emanada de este y no la supletoria.

Lo propio cabe decir en materia de contrataciones, donde si bien la Ley 5571 contempla normas generales sobre la materia, no se debe descuidar la existencia de regulaciones especiales dictadas por la Municipalidad sobre contratos administrativos (vgr. Ordenanza N° 3193 de Transporte Público de Pasajeros; Ordenanza 3581 de Obras Públicas; Ordenanza N° 2.468/93 y su modificatoria N° 3408/98 de Protección a la Libre Iniciativa Privada; Ordenanza N° 3641 de Empleo Público, entre otras), las que deberán interpretarse armónicamente con aquélla.

Téngase en cuenta que no es la única Ley Provincial que se aplica en el ámbito municipal por ausencia de una Ordenanza Municipal específica. Un ejemplo está dado por la Ley 3460 de Procedimientos Administrativos de la Provincia de Corrientes, que rige supletoriamente no obstante que corresponde al Honorable Concejo Deliberante “Dictar normas sobre procedimientos administrativos” (Art. 25, inciso 21, Carta Orgánica Municipal).

La Ley 3.460 es la norma provincial general de Procedimientos Administrativos cuya aplicación al ámbito municipal data de tiempos previos al reconocimiento constitucional expreso de la autonomía municipal⁴⁰ y que, obviamente, quedará desplazada en su aplicación por la existencia de Ordenanzas de procedimientos administrativos especiales⁴¹.

⁴⁰ Así prescribe en su Artículo 285 que: “Las Municipalidades deberán ajustar su organización para la aplicación de la presente Ley [...]”, imposición que adolece de inconstitucionalidad sobreviniente, pues no puede desde la Legislatura Provincial imponerse una norma a los Municipios, quienes podrán adherir expresamente o dictar su propia Ordenanza General de Procedimiento Administrativo, quedando –en el mejor de los casos– como supletoria de otros procedimientos especiales.

⁴¹ Artículo 1.- Esta Ley regirá la actividad administrativa del Estado, con excepción de aquella que tenga régimen establecido por ley especial, en cuyo caso aplicarán las disposiciones de la presente como supletoria.

Artículo 2.- Las normas de esta ley se aplicarán también en la forma establecida en el artículo anterior a las personas públicas no estatales y a las privadas que ejerzan función administrativa por delegación estatal, salvo que lo impida la naturaleza del entero de su actividad.

Artículo 3.- Se presume regida por el derecho público, toda la organización, actividad o relación del Estado y de los entes públicos; en consecuencia se requiere norma expresa para que se considere la organización o actividad de los órganos públicos o las relaciones en que ellos sean parte, excluidas de la regulación establecida por esta ley y las demás que integran el sistema administrativo provincial. La actividad de las personas privadas sólo se considerará sometida a esta ley y a las demás que integran el sistema de derecho administrativo provincial, cuando la ley expresamente lo disponga o surjan en forma indudable del tipo de función ejercida.

1.4 Conflicto entre una Norma Nacional (de Derecho Común) con una Norma Local (Provincial o Municipal) Específica

Seguidamente, resulta muy ilustrativo un caso acerca del conflicto que podría suscitarse cuando el operador jurídico, tentado a buscar en la norma general que regula el instituto de los instrumentos públicos –art. 979 y ss. del Código Civil, y arts. 289 y ss. Código Civil y Comercial actualmente vigente– omita ponderar la existencia de normas locales que diseñen y regulen instrumentos públicos especiales de dicho ámbito.

En punto a la prevalencia de normas municipales que diseñan procedimientos y recaudos que deben reunir las Actas labradas por funcionarios municipales, respecto de normas generales plasmadas en el art. 289 y concordantes del Código Civil y Comercial relativa a los instrumentos públicos, resulta destacable lo decidido por el Superior Tribunal de Justicia local mediante Sentencia N° 16 del 10-03-2009, en el Expediente N° ETF 5252/7 caratulado “Expte. Administrativo en la causa N° 3318-P-05 c/ Propietario del vehículo dominio BGZ –490, del Juzg. de Faltas N° 1– Capital”, en el que entendió que

[...] habiendo controlado las Actas cuya impugnación se pretende, conforme a los recaudos exigidos en el art. 26 de la Ordenanza Municipal N° 3588/00 (modificatoria del Código de Faltas Municipales), se aprecia que aquellas, cumplen con los requisitos detallados desde el inc. a) al e). Disposición que a continuación se transcribe: “Art. 26º: El agente que en virtud de sus funciones compruebe una infracción labrará de inmediato un acta que contendrá los elementos necesarios para determinar claramente: a) El lugar, fecha y la hora de la comisión del hecho o de la omisión punible. b) La naturaleza y la circunstancia de los mismos y las características de los elementos o, en su caso, vehículos empleados para cometerla. c) El nombre y domicilio del presunto infractor si hubiere sido posible determinarlo. d) El nombre y domicilio de los testigos, si fuere posible. e) La firma del agente, con aclaración del nombre y cargo. Las actas de comprobación emanadas de medios mecánicos, electrónicos o computarizados, deben contener en los casos que involucren vehículos, además de los elementos anteriores, la patente, marca y año del vehículo. Las actas que no se ajusten en lo esencial a lo establecido en este Artículo, pueden ser desestimadas por el Juez. Se desestimarán en la misma forma, cuando los hechos en que se funden las actuaciones o denuncias, no constituyan infracción”.

Agregó luego que

[...] Así revisadas las actas, se observa que se encuentran consignados los lugares de las infracciones, a saber: Zona del Puerto, –Acta de fs. 1–, Irigoyen 1146 –Acta de fs. 4–, Playón del Puerto –Acta de 6–, y así sucesivamente se individualizan los lugares a fs. 8, 12 y 13), las fechas y horas de las infracciones, la chapa patente y descripción del vehículo infractor, y las descripciones de aquellas (Estacionar en paradas de colectivos, Estacionar en lugares prohibidos, Estacionar en mano izquierda en horario no permitido, etc.), obrando la(s) firmas y aclaraciones de los funcionarios municipales actuantes, pese a que el recurrente dice lo contrario, (ver fs. 1, 4, 6, 8, 12 y 13). En

consecuencia, son válidas y no nulas, como lo pretende el recurrente, pues específicamente se establece en el inc. c) que el acta solo contendrá el nombre y domicilio del presunto infractor si hubiese sido posible determinarlo, circunstancia que como consta en las Actas aquí cuestionadas ello no fue posible porque según el agente de tránsito, el conductor estuvo ausente, o se negó a firmar, mientras que respecto de los testigos, el inciso d) dispone que el nombre y domicilio de los testigos, será consignado cuando fuere posible, razón por lo cual la ausencia de testigo no invalida el Acta de Infracción Municipal. Hay que tener presente también, que el “Art. 33° de la citada Ordenanza, dispone: “Las actas labradas por el agente en las condiciones enumeradas en el artículo 25 del presente Código y que no sean enervadas por otras pruebas, pueden ser consideradas por el Juez como plena prueba de responsabilidad del infractor”.

[...]

En consecuencia –agrega–, se equivoca el recurrente cuando trata de equiparar las faltas o infracciones municipales a delitos comunes, y las Actas de Infracción a las actas labradas conforme al código Civil, pues tanto uno como otro y el proceso mismo, no se ajustan al código Penal, ni al Civil, sino que tienen un ordenamiento propio, previsto en la ORDENANZA N° 3588/00 y en las distintas que regulan el régimen jurídico municipal [...].

1.5 Algunas Consideraciones Generales Acerca de la Irrelevancia de la Organización Federal de un Estado Frente al Derecho Internacional

Sin perjuicio del carácter de fuente del derecho interno que invisten los tratados internacionales, lo cierto es que frente al derecho internacional, la firma de un tratado por un Estado soberano surte la responsabilidad internacional de éste aun cuando el incumplimiento provenga de una de sus subdivisiones políticas. De allí que resulte necesario el respeto por parte de las Provincias y Municipios –e incluso sus respectivos entes descentralizados–, aún dentro del ámbito de sus respectivas autonomías, no traspasar los límites que surgen de aquéllos.

Por tal razón se ha dicho que

es un principio consagrado bajo el derecho internacional que las acciones de una subdivisión política de un Estado Federal –como una provincia– son atribuibles al gobierno central, sin que la estructura constitucional interna de un país pueda alterar tales obligaciones” [...], pues “aun cuando la República Argentina no es responsable bajo el derecho local por el cumplimiento de los contratos concluidos por (una Provincia) –que posee personalidad jurídica separada bajo su propio derecho y es responsable por el cumplimiento de sus propios contratos– bajo las reglas del derecho internacional la República Argentina es internacionalmente responsable por los actos de sus autoridades provinciales⁴².

⁴² En tal sentido, ver Perez Hualde (2001, p. 14), comentando el Laudo del CIADI emitido el 21 de noviembre de 2000 en el caso “Compañía de Aguas del Aconquija S.A.”; las citas corresponden a los Párrafos 50 y 96 de dicho Laudo; asimismo, véase Tawil (2003, p. 914), entre muchos otros.

De igual manera, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido (no obstante el incumplimiento de los tratados generarse por actos y omisiones de esta última)

[...] Que, incluso, el propio tenor de las resoluciones y comunicaciones de los organismos internacionales que intervienen en las denuncias que dan origen a este proceso –acompañadas a estos autos– revelan que la relación jurídica que se invoca, y sobre la base de la cual se persigue que se condene a cumplir las recomendaciones y decisiones adoptadas por la Comisión y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, vincula a los actores de manera directa con el Estado Nacional y no con la Provincia de Mendoza⁴³

Un caso reciente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación resulte esclarecedor del aserto, en una causa donde la actora –un Sindicato– no obstante cuestionarse un acto administrativo local de la Provincia de Salta que dispusiera la cesantía a un agente estatal provincial, por ser contraria a una recomendación de la O.I.T., sostuvo el Alto Tribunal que el único sujeto demandable por tal motivo era el Estado Nacional, y no la Provincia de Salta⁴⁴, en los siguientes términos:

No corresponde la competencia originaria de la Corte, la causa en la que se demanda a una provincia y al Estado Nacional el cumplimiento de una recomendación de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T) en el caso 1867 –queja contra el gobierno argentino–, a fin de que se reincorpore al actor en su lugar de trabajo y se le abonen los salarios caídos desde su cesantía, pues al haber cuestionado el propio Estado Nacional la obligatoriedad de la disposición invocada, la presencia en el proceso del estado local resulta indiferente, siendo aquél el que debe valorar los alcances de dicha recomendación y determinar –en el supuesto más favorable al actor de que se la considere exigible– si asume su cumplimiento.

Agregó que

Para que proceda la competencia originaria de la Corte prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional, reglamentado por el artículo 24, inciso 1º del decreto ley 1285/58, una provincia debe ser parte en el proceso, ya sea como actora, demandada o tercero, tanto en sentido nominal como sustancial, de manera tal que no basta la voluntad de los litigantes, sino que es necesario que del examen que se realiza de la relación jurídica que se invoca surja que el Estado local contra el cual se pretende

⁴³ CSJN, L. 733. XLII. ORIGINARIO Lavado, Diego Jorge y otros c/ Mendoza, Provincia de y otro s/ acción declarativa de certeza. 20 de marzo de 2007. Fallos 330:1135.

⁴⁴ A. 386. XXXVII; ORI “Asociación de Trabajadores del Estado (A.T.E.) c/Estado Nacional y otro s/cumplimiento de recomendación de la O.I.T” fallada el 25/11/2008. Fallos 331:2638.

dirigir la acción tenga un interés directo en el pleito de forma tal que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria⁴⁵.

1.6 Rango de los Tratados Internacionales en el Derecho Argentino. Su Relación con el Arbitraje Internacional

La Constitución Nacional establece en su Artículo 27: “El Gobierno Federal está obligado a afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras por medio de tratados que estén en conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta Constitución”.

Por su parte, en su Artículo 31 prescribe:

Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales, salvo para la Provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del pacto del 11 de noviembre de 1859.

En su Artículo 75, regula entre las atribuciones del Congreso de la Nación:

[...] 22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede.

Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de

⁴⁵ Por su voto, los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda expresaron que “No corresponde la competencia originaria de la Corte, en la causa en la que se demanda a una provincia y al Estado Nacional el cumplimiento de una recomendación de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T) en el caso 1867 – queja contra el gobierno argentino–, a fin de que se reincorpore al actor en su lugar de trabajo y se le abonen los salarios caídos desde su cesantía, pues dicha cuestión ha salido de la órbita interna de la República Argentina, lo que impide admitir que el estado local sea titular de la relación jurídica en que se funda la pretensión y no se le puede reconocer idoneidad para contradecir la específica materia sobre la que versará el pleito, y la recomendación revela que la relación jurídica sobre la cual se persigue su cumplimiento vincula a la actora con el Estado Nacional –único obligado por el tratado– y no con la provincia [...]”, agregando además que “[...] pues el Estado Nacional –al ser miembro de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T),– es la persona de derecho público a quien se dirige aquél y sobre la que pesa la carga de adoptar las medidas necesarias y decisiones que permitirían evitar la responsabilidad internacional; una solución contraria importaría vaciar el contenido del art. 99, inc. 1 de la Constitución Nacional y los compromisos asumidos por la Nación Argentina”.

Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Sobre los Derechos del Niño; *en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.*

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán el voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

24. Aprobar tratados de integración que deleguen competencia y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. **Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes.**

Agrega que

[...] La aprobación de estos tratados con Estados de Latinoamérica requerirá la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. En el caso de tratados con otros Estados, el Congreso de la Nación, con la mayoría absoluta de los miembros presentes de cada Cámara, declarará la conveniencia de la aprobación del tratado y sólo podrá ser aprobado con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, después de ciento veinte días del acto declarativo. La denuncia de los tratados referidos a este inciso, exigirá la previa aprobación de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

La Procuración del Tesoro, con apoyo en precedentes del Alto Tribunal de la Nación, ha definido al Tratado Internacional como “[...] un acto complejo federal”. Del diseño constitucional argentino surge que los *pasos para la celebración de un tratado son*: a) negociación y firma (función de gestación) por el Poder Ejecutivo; b) aprobación (función de control) a cargo del Congreso y c) ratificación en sede internacional (función ulterior e independiente de la aprobación) cumplida por el Poder Ejecutivo. *La aceptación por parte del Poder Legislativo de un tratado no obliga, sino que faculta o posibilita al Poder Ejecutivo a proceder a su ratificación en sede internacional, decisión ésta que es de su exclusivo resorte* (conf. Dict. 118/97)⁴⁶.

⁴⁶ Dictámenes 244:850.

En sentido concordante, en el caso “Ekmekdjian” (Fallos: 315:1492), resuelto el 7 de julio de 1992, el Alto Tribunal modificó el criterio que había mantenido invariable desde el precedente “Martin” (Fallos: 257:99), y sostuvo que en virtud del artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados –ratificada por la República Argentina en 1972 y en vigor desde 1980– las normas contractuales internacionales que integran el orden jurídico nacional (artículo 31 de la Constitución) poseen primacía por sobre las leyes nacionales y cualquier otra norma interna de rango inferior a la Constitución Nacional.

En palabras de la Corte

Esta convención ha alterado la situación del ordenamiento jurídico argentino contemplada en los precedentes de Fallos: 257:99 y 271:7, pues ya no es exacta la proposición jurídica según la cual “no existe fundamento normativo para acordar prioridad” al tratado frente a la ley. Tal fundamento normativo radica en el artículo 27 de la Convención de Viena, según el cual “Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.” (párr. 18)⁴⁷.

Incluso se ha ido más allá al dar prevalencia al derecho internacional consuetudinario por sobre el principio de legalidad e irretroactividad en materia penal, validando así la aplicación retroactiva de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad⁴⁸.

Esta doctrina se consolidó durante la primera mitad de los años noventa (Fallos: 316:1669 y 317:1282) y fue un importante antecedente para la reforma constitucional del año 1994, que estableció expresamente la supremacía de los tratados internacionales por sobre las leyes nacionales y confirió rango constitucional a los pactos internacionales en materia de derechos humanos mencionados en el artículo 75, inciso 22, de la Constitución nacional.

Cabe tener presente que

Cuando la Nación ratifica un tratado que firmó con otro Estado, se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple, siempre que contenga descripciones lo

⁴⁷ Dictamen del Procurador General en fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, 14/06/2005 en causa: “Simón, Julio Héctor y otros”, Fallos 328:2056. Ver también CSJN, 13/07/2007, “Mazzeo, Julio L. y otros”, Fallos Corte: 330:3248.

⁴⁸ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 24/08/2004, “Arancibia Clavel, Enrique L.”, Fallos 327:3312. Con anterioridad ya había admitido el principio en CSJN, 02/11/1995, “Priebke, Erich.”, Fallos 318:2148.

suficientemente concretas de tales supuestos de hecho que hagan posible su aplicación inmediata⁴⁹.

El sistema implementado por el Convenio CIADI⁵⁰ y los Tratados Bilaterales de Promoción y Protección Recíprocas de Inversiones, o Tratados Bilaterales de Inversión (TBI's) no resultan *per se* violatorios de ninguna norma ni principio de derecho público dimanante de la Constitución Nacional⁵¹. No obstante, en el hipotético supuesto de que la interpretación al momento de la aplicación de dicho sistema resulte irrazonable o violatoria de los principios de derecho público contenidos en nuestra Carta Magna, el ordenamiento jurídico brinda suficientes herramientas para coherente un Laudo de tales características, resultando entonces contraria a la Constitución no el Tratado ni sus leyes aprobatorias, sino la interpretación hecha del mismo por el Tribunal Arbitral, plasmada en la decisión arbitral.

En primer término, el propio Convenio CIADI prevé la posibilidad de solicitar la anulación del Laudo mediante escrito dirigido al Secretario General fundado en una o más de las siguientes causas: (a) que el Tribunal se hubiere constituido incorrectamente; (b) que el Tribunal se hubiere extralimitado manifiestamente en sus facultades; (c) que hubiere habido corrupción de algún miembro del Tribunal; (d) que hubiere quebrantamiento grave de una norma de procedimiento; o (e) que no se hubieren expresado en el laudo los motivos en que se funde.

Sin perjuicio de ello, si aun así se entendiese que la decisión resultare violatoria de los principios de derecho público constitucional, cabría entonces el control de constitucionalidad por parte de los tribunales nacionales.

En tal sentido, la Corte Suprema en el fallo "Cartellone c. Hidronor"⁵², abonó la tesis amplia respecto del control de constitucionalidad de los laudos arbitrales. Mediante la fórmula "casos en los que los términos del laudo arbitral se extiende a supuestos que

⁴⁹ E. 64. XXIII. Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros. 7/07/92. Fallos 315: 1492.

⁵⁰ Por Ley N° 24.353 (B.O. 02-09-1994), la Argentina aprobó el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, adoptada en Washington (EE.UU.) el 18.3.65. El Convenio entró en vigencia el 14 de octubre de 1966 como una institución especialmente creada para facilitar la solución de controversias entre gobiernos e inversionistas extranjeros.

⁵¹ Contrariamente, Balbín (2007, p. 285) ha sostenido que "[...] el régimen del CIADI es de dudosa constitucionalidad porque si bien el Estado argentino puede ceder sus potestades jurisdiccionales en tribunales extranjeros o arbitrales, tal el CIADI y tratados bilaterales de inversión, en ningún caso puede delegar el control de constitucionalidad de los laudos ante sus propios tribunales en supuestos de excepción por clara violación de las disposiciones de derecho interno. Téngase presente –agrega– que habitualmente los tribunales arbitrales aplican el derecho internacional o principios sin mayor sustento, con exclusión del derecho público interno [...]".

⁵² Corte Suprema de Justicia de la Nación ~ 2004/06/01 ~ José Cartellone Construcciones Civiles S.A. c. Hidroeléctrica Norpatagónica S.A. o Hidronor S.A., Fallos 327:1881.

contraríen el orden público” (causal general que también habían admitido Boggiano y Nazareno), a la irrazonabilidad se agrega la inconstitucionalidad y la ilegalidad (recordando lo decidido en Fallos 292:223). De esta manera, el Alto Tribunal reconoció un control de constitucionalidad amplio sobre los laudos arbitrales más allá de las renunciaciones oportunamente consumadas, sobre la base de la *indisponibilidad de los derechos fundamentales: en este caso, el derecho a la jurisdicción en torno al control de constitucionalidad*.

La Corte Suprema utilizó como base argumental el art. 872 del Código Civil –entonces vigente– que prohíbe la renuncia de los derechos concedidos en mira del interés público y el art. 874 del mismo texto legal que ordena la interpretación restrictiva que corresponde aplicar en el ámbito de esta institución jurídica.

Ello es así, no obstante lo prescripto por los arts. 53 y 54 del Convenio CIADI, en punto a la obligatoriedad de los laudos en el derecho interno, a los que se les debe asignar el mismo valor que el de una Sentencia judicial, pues aún en el derecho interno y respecto de las Sentencias dictadas por los jueces argentinos, se ha instituido pretorianamente, inspirándose en similares principios, la acción por Cosa Juzgada írrita⁵³.

Cuando el laudo o la sentencia sean contrarias a los principios de derecho público constitucional, podrían ser pasibles de revisión por los tribunales locales quienes los pueden revocar por irrazonables e inconstitucionales⁵⁴.

Restará luego analizar el efecto que dicha decisión pudiera generar en punto a la responsabilidad internacional del Estado cuyos jueces hubiesen declarado su inconstitucionalidad, pues la eventual invalidez del tratado para el derecho interno resulta irrelevante en el orden internacional frente a otros Estados.

En tal sentido, recuerda Graham (2010, p. 7 y ss., p. 11) que en la tradición continental, si los tratados son superiores a las leyes, también son inferiores a la constitución. Como lo

⁵³ Al respecto, la Corte Suprema ha decidido que: “No es óbice para el reconocimiento de la facultad de ejercer una acción autónoma declarativa invalidatoria de la cosa juzgada que se considera írrita la falta de un procedimiento ritual expresamente previsto, ya que esta circunstancia no puede resultar un obstáculo para que los tribunales tengan la facultad de comprobar, en un proceso de conocimiento de amplio debate y prueba, los defectos de las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada que se impugnan” (E. 66. XXVI. Egües, Alberto José c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios (error judicial). 29/10/96. Fallos 319:2527); En igual sentido, en la causa: “Banco Central de la República Argentina en Centro Financiero S.A. Cía. Financiera –incid. de verificación tardía– rec. De inconstitucionalidad y recurso directo”. 20/03/03. Fallos 326:742.

⁵⁴ Ello a pesar de no estar prevista la revisión de los laudos del CIADI por un tribunal doméstico. Para una descripción detallada del mecanismo arbitral del CIADI, ver Barraguirre, 2010: 2007, p. 107; 2009.

ilustran por ejemplo los casos *Tecmed* y *Azurix*, si un derecho constitucional entra en conflicto con un derecho de un tratado, es este primero que tiene que, según el derecho nacional, prevalecer, no obstante que según el derecho internacional, un país no puede invocar su derecho interno para sustraerse a sus obligaciones internacionales⁵⁵.

1.7 Acerca del Control de Convencionalidad y el Diálogo entre Tribunales Internacionales y Domésticos, a Partir del caso “Fontevicchia”

Desde un punto de vista epistemológico, se ha sostenido que la comparación permite 1) tomar distancia en relación al propio ordenamiento jurídico; 2) acceder a la “sabiduría empírica acumulada” de los pueblos presente en el Derecho y al “stock de soluciones” a que se llegó en largos procesos de desarrollo y en múltiples discursos, en los diferentes países, sin llegar a ser víctima de las limitaciones originadas por una perspectiva nacionalista introvertida; 3) puede ayudar a encontrar soluciones en el conocimiento y en la aplicación del Derecho; y 4) es el Derecho Comparado el que provee el material empírico para los análisis llevados adelante por la Teoría y por la Filosofía del Derecho⁵⁶.

No obstante, y como ha señalado Rosenkrantz (2005, p. 71), tomar prestado el derecho extranjero para la solución de casos domésticos resulta problemática, entendiendo a los préstamos como el uso autoritativo de normas creadas fuera de nuestras fronteras⁵⁷.

En su momento he analizado lo complejo que resulta transpolar institutos foráneos para resolver casos domésticos, en ocasión de analizar el principio de confianza legítima (REY VÁZQUEZ, 2016, p. 251 y ss), en especial en el ámbito internacional de las inversiones, con impacto en Argentina.

Sin intención de escudriñar aquí en la compleja saga derivada de la resolución del caso “Fontevicchia y D’Amico” entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Suprema Argentina –sobre el cual calificada doctrina se ha expedido⁵⁸–, pareciera

⁵⁵ Agrega el autor: “De nuevo no es tanto un problema jurídico, sino socio-político, visto que la constitución en casi todos los países latinoamericanos es la expresión de la soberanía popular y el garante de la justicia, que entonces lógicamente no puede ser inferior a una norma que viene de ‘afuera’. Aquí también, se deberá buscar soluciones novedosas que podrán resolver este conflicto, como por ejemplo instaurar el principio de un control constitucional previo a la ratificación de las convenciones internacionales”.

⁵⁶ En tal sentido, Sommermann (2005, p. 525, en especial p. 530/531). Ver también, Pérez Del Viso (S. d.) y Mairal (2000, p. 41).

⁵⁷ Allí efectúa un repaso detallado del uso indiscriminado del derecho extranjero por la Corte Suprema argentina desde su constitución.

⁵⁸ Ver entre otros, Hitters (2017 e 2018); asimismo, Roca (2018).

haberse tomado nota de las implicancias que una ligera aplicación de soluciones derivadas de los Tratados Internacionales podría haber producido en el sistema jurídico doméstico⁵⁹, en cierto modo, coincidente con la que en su día alerté acerca de la aplicación del sistema internacional de las inversiones.

Es que así como es indudable la obligación de ejercer un control de convencionalidad por parte de los tribunales argentinos⁶⁰, en el caso “Fontevicchia” la Corte Argentina expresó, por mayoría, que ella no puede ser obligada a acatar un fallo supranacional que disponga “dejar sin efecto” un pronunciamiento suyo dictado con anterioridad, lo que reavivó un debate y puso en tela de juicio el alcance que cabe asignársele a las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). ¿Puede el tribunal internacional revocar sentencias dictadas con autoridad de cosa juzgada por tribunales locales? ¿Qué ocurre cuando dicho pronunciamiento ha sido dictado por la CS? ¿Qué medidas deben tomarse en el ámbito interno en aquellos casos a fin de dar cumplimiento al fallo internacional? (ROCA, 2018).

No se trata, como expresa Roca, de un problema meramente terminológico acerca del significado del término “dejar sin efecto”, sino de algo más complejo porque involucra diversos elementos que *prima facie* resultan difíciles de conciliar: por un lado, el carácter de la Corte Suprema de último intérprete de la Constitución Nacional y de tribunal supremo de la Nación; por el otro, el carácter obligatorio de las sentencias dictadas por la Corte Interamericana.

Siguiendo con los interrogantes, Sacristán (2007)⁶¹ ha destacado que

[...] desde la esfera contencioso-administrativa, si la sentencia, como se destaca en el voto del Dr. Rosatti, ha comenzado a tener ejecución en punto al pago de la reparación a cargo del Estado argentino, ¿hay caso contencioso en el expediente –anexo al principal, es decir, en el incidente de ejecución de sentencia internacional– que fuera encabezado con el oficio de la Dirección de Derechos Humanos de una Secretaría del Ministerio de Relaciones Exteriores? En el mismo renglón, ¿cómo podría el Estado argentino hacer el pago de una reparación aparentemente “sin causa” por corresponderse con una sentencia no cumplida íntegramente, emanada de la Corte Interamericana, en punto a que se “deje sin efecto” un fallo de la Corte Suprema

⁵⁹ No es casual ante la incorporación durante el año 2016 de dos nuevos integrantes del Máximo Tribunal argentino, Dres. Rosenkrantz y Rosatti, quienes sostuvieron posturas similares con anterioridad; el primero, en el citado supra Nota 62, y el segundo –entre otros– en Rosatti (2003).

⁶⁰ Desde el caso CorIDH, “Almonacid Arellano”, sentencia de 26 de septiembre de 2006.

⁶¹ Cuestionando en el artículo incluso la existencia de un caso, y el tipo de jurisdicción ejercida por la Corte Suprema argentina.

argentina anterior (y una sentencia de la Cámara Civil)? ¿Podría haber riesgo de que dejar sin efecto, ahora, el fallo de la Corte Suprema (y la sentencia de la Cámara Civil) implicara que se devolviera la indemnización por daño moral con sus accesorios (repago de Menem a la Editorial) al tiempo que se percibiera la reparación íntegra (pago del Estado argentino a la Editorial) [...].

2 CONCLUSIONES

La organización federal diseñada por la Constitución de la Nación Argentina, conforme a la cual existen competencias reservadas por las provincias, otras transferidas de modo expreso y exclusivo a la nación, tanto en materias de derecho común como federales, amén de potestades concurrentes, y sumada la existencia de un régimen municipal diseñado por las Constituciones Provinciales en función de las mandas contenidas en los artículos 5º y 123º de aquélla, demuestra las dificultades y complejidades que presenta para el jurista más avezado la identificación de las fuentes idóneas para dar respuesta al caso concreto.

Si a ello sumamos el impacto que supone el reconocimiento de la primacía de los tratados internacionales respecto de las normas internas, y que algunos de ellos poseen jerarquía constitucional, la oscuridad se acrecienta.

No conformes con ello, tenemos que el legislador (*lato sensu*) produce normas carentes –muchas veces– de una adecuada técnica legislativa, lo que genera no sólo dificultad en el conocimiento del sentido y alcance de las normas, sino que muchas veces se producen modificaciones asistemáticas de textos, cuando no generándose una profusión normativa⁶² generadora de incertidumbre e imprevisibilidad. Sin embargo, la Corte Suprema Argentina ha entendido que no resulta aplicable el principio de la inderogabilidad singular del reglamento al caso de las leyes⁶³, validando incluso que una ley singular como la de

⁶² Corte Suprema de Justicia de la Nación, 05/03/2003. “Provincia de San Luis c. Estado Nacional”, Fallos 326:417. Expresó en su Considerando 21), in fine, remitiéndose a la causa “Smith” (Fallos 325:28) que “[...] Ello es así pues, de lo contrario, se correría el riesgo de provocar respuestas incuas, que sólo contribuirían a ahondar aún más la desorientación provocada tanto por la deficiente técnica legislativa que se vislumbra en las disposiciones bajo examen, las cuales han generado una profusión de normas sobre la materia que, más que propender a la fijación de pautas claras, han provocado un inédito y prolongado estado de incertidumbre (conf. considerando 9º de la causa ‘Smith’, ya citada), que aún no ha sido disipado”.

⁶³ “El principio de la ‘inderogabilidad singular de los reglamentos’ no se aplica a los actos legislativos de sustancia normativa, como son las ordenanzas municipales, respecto de las cuales cobran plena vigencia las reglas generales de ‘lex posterior derogat prior y lex specialis derogat generalis’, pues las leyes emanan de un órgano de gobierno elegido por el sufragio popular, siendo una expresión ‘soberana’ de la voluntad popular, de la voluntad comunitaria organizada”. (P. 457. XXI.; Promenade SRL. c/ Municipalidad de San Isidro s/ demanda contencioso-administrativa. 24/08/1989. Fallos 312:1394).

presupuesto pudiera contradecir una ley general anterior⁶⁴, más allá que no deja de ser una pésima técnica legislativa contraria a la seguridad jurídica⁶⁵.

He intentado mostrar con modelos tentativos los caminos que el operador jurídico debe tomar según cuál sea el ámbito donde se suscita el conflicto, focalizando en cuestiones de Derecho Administrativo, que por tratarse de un subsistema jurídico con autonomía científica, debe procurar sus soluciones en dicho subsistema, debidamente diferenciado en ámbito de competencia político constitucional de que se trate.

Es por ello que la presunción civilista de conocimiento del derecho, en el ámbito administrativo se mitiga notablemente con el reconocimiento del principio del informalismo a favor del administrado, de quien se presume casualmente lo contrario, y es razonable pues se trata de una materia respecto de la cual existen tantos entes productores de normas como niveles políticos existen en la Argentina (Nación, Provincia, Ciudad Autónoma, Municipios).

En cualquier caso, sin dejar de reconocer la incidencia que los Tratados Internacionales tienen en el ordenamiento jurídico interno, a los cuales la República Argentina se obligó incluso por los actos, hechos u omisiones provenientes de cualquiera de sus subdivisiones políticas.

REFERENCIAS

ARGENTINA. Constitución Nacional.

BIANCHI, Alberto. Del abuso de categorías y especies normativas en el ordenamiento jurídico argentino. En: **El Derecho**. Suplemento Administrativo del 29-06-2001, Buenos Aires, 2001.

⁶⁴ “Corresponde rechazar el agravio relativo a que la ley 25.237 habría violado el art. 20 de la ley 24.156 ya que esta última no se diferencia, en cuanto a su jerarquía normativa, del resto de las leyes que dicta el Congreso de la Nación por lo que la primera, al resultar una norma posterior, puede derogar una ley anterior, en forma expresa o en forma tácita” (Z. 74. XXXV.; Zofractor S.A. c/ Estado Nacional s/ amparo. 20/09/2002. Fallos 325:2394).

⁶⁵ Sumados a la famosa frase final en las normas legales que suele expresarse del siguiente modo: “derógase toda norma legal que se oponga a la presente”.

BALBÍN, Carlos F. **Impacto del código civil y comercial en el derecho administrativo**. Buenos Aires: Astrea, 2016.

BALBÍN, Carlos F. **Curso de derecho administrativo**. Tomo I. Buenos Aires: La Ley, 2007. Prólogo de Eduardo García de Enterría.

BARRAGUIRRE, Jorge Alberto. **Algunas cuestiones claves en el arbitraje internacional de inversión: lecciones desde la Argentina**. Santiago (Chile): Naciones Unidas, 2010.

BARRAGUIRRE, Jorge Alberto. **El nuevo derecho administrativo global en América Latina**. Buenos Aires: Ediciones Rap, 2009.

BARRAGUIRRE, Jorge Alberto. Los tratados bilaterales de inversión (TBIs) y el convenio CIADI ¿la evaporación del derecho administrativo doméstico? En: **Res Pública Argentina**, Buenos Aires, Ediciones Rap, n. 3, p. 107, Octubre-Diciembre 2007.

CORRIENTES. Carta Orgánica Municipal. Corrientes, **Boletín Oficial Municipal**, Año XXI, N° 542 del 11 de junio de 1997.

CORRIENTES. Ley 3.460. **Boletín Oficial de la Provincia de Corrientes**, el 30 de enero de 1979.

CORRIENTES. Ordenanza N° 3571/2000. Corrientes, **Boletín Oficial Municipal**, Año XXIV, N° 654 del 29 de Junio de 2000.

CORRIENTES. Ordenanza N° 3641/2001. Estatuto Único para el Personal Municipal de la Ciudad de Corrientes. Corrientes, **Boletín Oficial Municipal**, Año XXV, N° 721 del 20 de marzo de 2001.

FIORINI, Bartolomé A. **Manual de derecho administrativo**. Buenos Aires: La Ley, 1968.

FORSTHOFF, Ernst. **Tratado de derecho administrativo**. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1958.

GRAHAM, James A. Prolegomeno: el décimo aniversario de la Revista Latinoamericana de Mediación y Arbitraje: unas breves observaciones sobre el pasado, presente y futuro del arbitraje en América Latina. En: **Revista Latinoamericana de Mediación y Arbitraje (RLMA)**, México (México), v. 1, 2010.

HITTERS, Juan Carlos. Control de convencionalidad: conflicto entre la Corte Interamericana y la Corte Suprema. En: **La Ley 2018-B**, Buenos Aires, 1196, AR/DOC/873/2018.

HITTERS, Juan Carlos. Control de convencionalidad: ¿puede la Corte Interamericana de Derechos Humanos dejar sin efecto fallos de los tribunales superiores de los países?”. En: **La Ley 2017-D**, Buenos Aires, 1025, AR/DOC/2033/2017.

LINARES, Juan Francisco. Caso administrativo no previsto. En: **Ensayos Jurídicos**, Buenos Aires, Astrea, n° 19, 1976.

MAIRAL, Héctor A. Algunas reflexiones sobre la utilización del derecho extranjero en el derecho público argentino. En: **Estudios de derecho administrativo II**. Mendoza: Ciencias de la Administración, 2000.

MARIENHOFF, Miguel S. **Tratado de derecho, administrativo**. T. IV. 2.^a edición actualizada. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1968.

MERTEHIKIAN, Eduardo. El Perfeccionamiento de un contrato administrativo como la resultante del procedimiento administrativo contractual y el conocimiento por el interesado del vicio que afecta su celebración, en un fallo de la corte suprema (Comentario al fallo El Rincón de los Artistas SRL c/ Hospital Nacional Profesor Alejandro Posadas s/ ordinario, Fallos 326:3700). En: **Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública**, Buenos Aires, Ediciones RAP, n° 311, p. 105-127, 1 ago. 2014.

PÉREZ DEL VISO, Adela. Importancia del mundo anglosajón en nuestro derecho. **Microjuris**, MJ-DOC-4121-AR, MJD4121.

PEREZ HUALDE Alejandro. **Las provincias, sus contratos públicos y los tratados internacionales de protección recíproca de inversiones**. Buenos Aires: La Ley, 2001.

REY VÁZQUEZ, Luis E. El principio de confianza legítima: relevancia de su incorporación al derecho administrativo argentino. Relación con otras instituciones. 2014. Tesis doctoral. Córdoba, Ed. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Premio Tesis Sobresalientes “Dalmacio Vélez Sársfield” del año 2014, Volumen LVIII.

REY VÁZQUEZ, Luis E. **El principio de confianza legítima: relevancia de su incorporación al derecho administrativo argentino**: relación con otras instituciones. Córdoba: Advocatus, 2016.

RETORTILLO BAQUER, Sebastián Martín. **El derecho civil en la génesis del derecho administrativo y de sus instituciones**. 2ª edición ampliada. Madrid: Civitas, 1996.

REVIDATTI, Gustavo Adolfo. **Derecho administrativo**. Tomo I, Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 1984.

ROCA, Justa M. Lo que “Fontevicchia” nos dejó: antecedentes, avances y retrocesos de un fallo trascendental. Sup. Const. 2018, Buenos Aires, **La Ley 2018-C**, AR/DOC/339/2018, 05 julio 2018.

ROSATTI, Horacio D. Los tratados bilaterales de inversión, el arbitraje internacional obligatorio y el sistema constitucional argentino. En: **La Ley 2003-F**, 1283, Derecho Constitucional - Doctrinas Esenciales, Tomo I, 771. AR/DOC/11051/2003.

ROSENKRANTZ, Carlos. En contra de los préstamos y de otros usos no autoritativos del derecho extranjero. En: **Revista Jurídica de la Universidad de Palermo**, Buenos Aires, Ed. Universidad de Palermo, Año 6, N° 1, Octubre 2005.

SACRISTÁN, Estela, Ejecutando sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: una contestación de oficio muy especial. En: **El Derecho Constitucional**, Buenos Aires, Diario nro. 14.145, 20/03/2017.

SOMMERMANN, Karl-Peter. La importancia de la comparación jurídica para la evolución del derecho público en Europa. En: **Revista Investigaciones**, Buenos Aires, Corte Suprema de Justicia de la Nación, Área Derecho Comparado, N° 3, 2005.

VERGARA BLANCO, Alejandro. **El derecho administrativo como sistema autónomo: el mito del Código Civil como “Derecho Común”**. Santiago (Chile): Abeledo Perrot, 2010.

TAWIL, Guido Santiago. **Los conflictos en materia de inversión, la jurisdicción del CIADI y el derecho aplicable: a propósito de las recientes decisiones en los casos “Vivendi”, “Wena” y “Maffezini”**. Buenos Aires: La Ley, 2003.

Submissão em: 17 julho 2018.

Pareceres favoráveis em: 31 agosto 2018