

[Buenos Aires, martes 14 de noviembre de 2023]

LA CORTE SUPREMA 160 AÑOS DE JURISPRUDENCIA

EDICIÓN ESPECIAL

ALEJANDRO BORDA: Director de EL DERECHO
MARCO RUFINO: Coordinador de redacción de EL DERECHO
SOFÍA CALDERONE Y BAUTISTA CAÑÓN: Directores de la edición especial: *La Corte Suprema. 160 años de jurisprudencia*

Diálogos:

RODOLFO C. BARRA - MARÍA ANGÉLICA GELLI
PABLO G. HIRSCHMANN - SANTIAGO LEGARRE
ESTELA B. SACRISTÁN - ALFONSO SANTIAGO

Artículos:

ALBERTO B. BIANCHI - ENRIQUE DEL CARRIL - MANUEL JOSÉ GARCÍA MANSILLA - ALBERTO F. GARAY - FLORENCIA RATTI MENDAÑA Y SOFÍA CALDERONE - JERÓNIMO LAU ALBERDI

Consejo de Redacción:

GABRIEL FERNANDO LIMODIO, LUIS MARÍA CATERINA, MARTÍN J. ACEVEDO MIÑO, DANIEL ALEJANDRO HERRERA Y NELSON G. A. COSSARI



EL DERECHO

Contenido

PRESENTACIÓN

La Corte Suprema: 160 años de jurisprudencia, por Bautista Cañón y Sofía Calderone • Cita Digital: ED-V-LIX-758 4

DIÁLOGOS

“De primera mano”: una conversación con Rodolfo C. Barra, por Bautista Cañón y Sofía Calderone • Cita Digital: ED-V-LIX-761 8

La Corte Suprema desde la mirada de una jurista: un diálogo con María Angélica Gelli, por Bautista Cañón y Sofía Calderone • Cita Digital: ED-V-LIX-762..... 10

En los pasillos del cuarto piso: una conversación con Pablo G. Hirschmann, por Bautista Cañón y Sofía Calderone • Cita Digital: ED-V-LIX-763 14

De la Corte Suprema a las aulas: una conversación con Santiago Legarre, por Bautista Cañón y Sofía Calderone • Cita Digital: ED-V-LIX-764 17

En los detalles: la Corte Suprema bajo la lupa de Estela B. Sacristán, por Bautista Cañón y Sofía Calderone • Cita Digital: ED-V-LIX-765 19

De cara a la historia: una entrevista con Alfonso Santiago en los 160 años de la Corte Suprema, por Bautista Cañón y Sofía Calderone • Cita Digital: ED-V-LIX-766..... 23

ARTÍCULOS

Semblanza de los primeros jueces de la Corte Suprema, por Alberto B. Bianchi • Cita Digital: ED-V-LIX-752 26

La primera sentencia de nuestra Corte Suprema y sus protagonistas, por Enrique del Carril • Cita Digital: ED-V-LIX-753.. 31

El origen del control judicial de constitucionalidad en la Argentina, por Manuel José García-Mansilla • Cita Digital: ED-V-LIX-754..... 35

Nacimiento de la competencia originaria por la materia, por Alberto F. Garay • Cita Digital: ED-V-LIX-755 41

Un legado en tomos: la publicidad de sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ayer y hoy, por Florencia Ratti Mendaña y Sofía Calderone • Cita Digital: ED-V-LIX-756.... 46

En disidencia. Historia del voto en soledad en la Corte Suprema, por Jerónimo Lau Alberdi • Cita Digital: ED-V-LIX-757.. 58



Presentación

La Corte Suprema: 160 años de jurisprudencia

por BAUTISTA CAÑÓN^(*) y SOFÍA CALDERONE^(**)

Sumario: I. UN ANIVERSARIO ENTRE ANIVERSARIOS. – II. LOS DIÁLOGOS. – III. LOS ARTÍCULOS. – IV. UN AGRADECIMIENTO FINAL Y UNA INVITACIÓN.

I. Un aniversario entre aniversarios

“Es una deuda moral dar a cada cual los honores merecidos por su consagración a la República [...] No es que preocupe mucho a los muertos que la posteridad les rinda justicia, pero sí a los vivos aunque con retardo, porque estas recordaciones son un estímulo para imitar su obra y sus virtudes”.

BENJAMÍN VILLEGAS BASAVILBASO⁽¹⁾

El 15 de enero de 1863 la Corte Suprema de Justicia de la Nación se conformó por primera vez, el agitado ambiente político y la falta de abogados habían retrasado ese momento⁽²⁾. Al fin, después de tantas dificultades y consolidada la “unión definitiva”⁽³⁾, en octubre de 1862 el Congreso Nacional dictó la ley 27 de organización de la justicia federal, por la que se dispuso que la Corte Suprema estaría “compuesta de cinco Ministros y un Procurador General” (art. 6).

Casi inmediatamente, el presidente Bartolomé Mitre, con el correspondiente acuerdo del Senado de la Nación, designó a los juristas que integrarían el tribunal: Valentín Alsina –quien se excusó respetuosamente⁽⁴⁾–, Francisco de las Carreras, Salvador María del Carril, José Barros Pazos y Francisco Delgado, y a Francisco Pico como Procurador General⁽⁵⁾.

De tal modo, la primera Corte Suprema se inauguró con cuatro jueces –recién en 1865 se incorporaría Benjamín Gorostiaga– y el procurador. En su edición del 16

de enero de 1863, el diario *La Tribuna* dio cuenta de la ceremonia de jura en un apartado breve, sin firma, titulado “Instalacion del Tribunal Federal”, en el que se informaba también que De las Carreras “prestó el primero juramento, como presidente”⁽⁶⁾.

La solemnidad y la moderación de ese primer acto constitutivo caracterizarían el comienzo, la infraestructura y hasta las primeras decisiones del tribunal⁽⁷⁾ (que fueron más bien breves). Quizás, por esa razón, Octavio Amadeo diría que en las décadas iniciales “[l]a fuerza de la Corte ha[b]ía consistido, más que en la virtud de sus fallos, en su actitud silenciosa de centinela: ‘de aquí no se pasa’”⁽⁸⁾. Con todo, la constitución de la Corte Suprema fue percibida como un hito en la organización de la naciente república⁽⁹⁾.

En adelante, los nóveles miembros del tribunal se concentraron en la redacción del proyecto de un cuerpo normativo⁽¹⁰⁾, que tendría una prolongada vigencia en el ordenamiento jurídico argentino. Se trata de las leyes que el Congreso de la Nación aprobó con los números 48⁽¹¹⁾, 49⁽¹²⁾ y 50⁽¹³⁾. Poco después, la Corte emitió el “Reglamento” del 11 de octubre de 1863, “[p]ara el orden interior de la Suprema Corte, y organizacion de sus oficinas”⁽¹⁴⁾ y nombró conjueces⁽¹⁵⁾.

La actividad jurisdiccional propiamente dicha daría su primer fruto el 15 de octubre de 1863, cuando la Corte Suprema se pronunció en el caso: “*D. Miguel Otero contra José M. Nadal s/ apelación auto del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires*”⁽¹⁶⁾. La “causa primera” (así aparece mencionada en la colección de *Fallos*) versaba sobre un conflicto patrimonial, que podemos conocer gracias a los antecedentes asentados al momento de la publicación por los secretarios de la Corte. La sentencia, suscripta solo por tres jueces (De las Carreras, Del Carril y Delgado), fue concisa, pues en un párrafo se resolvió la contienda⁽¹⁷⁾. Sin embargo, el fallo representó el hecho fundante de la historia jurisprudencial de la Corte Suprema, que ahora cuenta 160 años.

(*) Abogado (UNLP). Diplomado en Derecho Constitucional Profundizado (Universidad Austral), en Derechos Humanos (Universidad Austral) y en Derecho Procesal Constitucional (Universidad Austral). Miembro del Observatorio de Jurisprudencia (UCA). Correo electrónico: bautistacanon@gmail.com.

(**) Abogada (UCA). Diplomada en Derecho Procesal Constitucional (Universidad Austral) y Derechos Humanos (Universidad Austral). Docente de Formación del Pensamiento Jurídico-Político (UCA), Derechos Humanos (UCA) y Teoría General del Derecho (UBA). Prosecretaria del Centro de Derecho Constitucional (UCA). Presidente de la Comisión de Seguimiento de Jurisprudencia del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires. Editora en *El Derecho*. Correo electrónico: sofialcalderone@uca.edu.ar.

Agradecemos a Leopoldo Godio, Florencia S. Ratti Mendaña y Enrique del Carril por sus generosos comentarios a los sucesivos borradores de esta presentación. Los errores que puedan existir, obedecen a nuestra responsabilidad.

En las próximas páginas, acudimos a documentos o testimonios históricos: en las transcripciones se respetó el estilo de escritura del original.

(1) VILLEGAS BASAVILBASO, BENJAMÍN, “Discurso pronunciado por el señor presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Don Benjamín Villegas Basavilbaso, el día 15 de octubre de 1963, con motivo de la celebración del centenario del Poder Judicial de la Nación”, CSJN, 15/10/1963, *Fallos* 257:7, p. 8.

(2) Según se indica en la obra de ZAVALÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina en relación con su modelo americano*, Buenos Aires, Talleres “Casa Jacobo Peuser”, 1920, p. 45 y ss.

(3) La expresión se empleó en el *racconto* de los hechos relativos a la instalación de la Corte Suprema en: TAU ANZOÁTEGUI, VÍCTOR y MARTIRÉ, EDUARDO, *Manual de Historia de las Instituciones Argentinas*, octava edición actualizada, Buenos Aires, Cathedra Jurídica, 2012, pp. 583-584. Para una detallada descripción de los antecedentes y del primer tiempo de la Corte Suprema puede verse, también, TANZI, HÉCTOR JOSÉ, “El nacimiento y los primeros pasos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, en ALFONSO, SANTIAGO (h.), *Historia de la Corte Suprema argentina*, Marcial Pons, 2013, pp. 24-49.

(4) Véase la nota dirigida por Valentín Alsina “[a] Sr. Ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública, Dr. D. Eduardo Costa” (San Antonio de Areco, el 6/11/1862, reproducida en *La Tribuna*, 16/1/1863, número 2716, ejemplar disponible en la Biblioteca del Congreso de la Nación. Agradecemos a su personal, quienes en respuesta a nuestra consulta remitieron el documento en formato digital).

(5) Es de destacar el cuidado con el que Mitre realizó esos primeros nombramientos, pues, como advirtió Felipe S. Pérez, dejó de lado las “vinculaciones amistosas y políticas y buscó a los que consideraba los hombres más capacitados para tan elevados cargos, aunque viniesen de bandos contrarios y pese a toda pasión que había puesto frente a frente a los hombres de Buenos Aires con los de Paraná en los campos de Cepeda y Pavón. Su espíritu superior triunfó sobre todo otro requerimiento que no fuese el de los grandes intereses de la Nación”. PÉREZ, FELIPE S., *Tratado sobre la jurisprudencia de la Corte Suprema con transcripción de los fallos*, Buenos Aires, Editorial Ideas, 1941, t. I, p. 60.

(6) “Ayer se reunieron en la Secretaría del Ministerio de Relaciones Exteriores, los doctores Carreras, Barros Pazos, Delgado, Carril y Pico y en presencia del Sr. Presidente y sus Ministros, prestaron juramento de cumplir y desempeñar conforme a la ley el cargo de ministros de la Alta Corte de Justicia Federal. El Sr. Carreras prestó el primero juramento, como presidente del tribunal. El escribano de gobierno asistía al acto [...]”. El periódico también reprodujo el decreto del 6/1/1863, firmado por Mitre, por el que se nombró a De las Carreras como presidente del tribunal. Véase, *La Tribuna*, 16/1/1863, número 2716.

(7) Sobre el primer tiempo de la Corte, además de las obras referidas, puede verse OYHANARTE, JULIO, “Historia del Poder Judicial”, *Todo es Historia*, edición especial 5° aniversario, N° 61, mayo de 1972, pp. 90-99.

(8) AMADEO, OCTAVIO R., *Vidas argentinas*, Buenos Aires, Emecé, 1965, p. 219.

(9) En la comunicación sobre la instalación de la Corte Suprema, que efectuó el ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública, Eduardo Costa, al gobernador de Entre Ríos, el 16 de enero de 1863, se declaraba: “La organización del poder judicial de la Nación es, pues, [...] una prenda de seguridad que viene a consolidar la actitud de la República, asentando bajo aquellas bases, que el adelanto de la Ciencia social ha encontrado y reputado por más perfectas y más sólidas, la libertad, la paz y las instituciones que hemos sido bastante felices para alcanzar”. Véase el documento referido en la EDICIÓN OFICIAL, *Documentos relativos a la organización constitucional de la República Argentina*, Buenos Aires, Compañía Sud-Americana de Billetes de Banco, 1911, t. II, pp. 74-75, disponible en: <http://www.bibliotecadigital.gob.ar/items/show/1225> (fecha de consulta 7/11/2023). Una percepción similar se vislumbra en el “Prólogo” de GUASTAVINO, JOSÉ M., al inicio de la colección de *Fallos de la Suprema Corte de Justicia Nacional con la relación de sus respectivas causas*, septiembre de 1864, p. V.

(10) ZAVALÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema...*, p. 78.

(11) RN 1863-1869, p. 49.

(12) RN 1863-1869, p. 51.

(13) RN 1863-1869, p. 57.

(14) CSJN, 11/10/1863, *Fallos* 1:7.

(15) CSJN, Acuerdo del 16/10/1863, *Fallos* 1:14.

(16) CSJN, 15/10/1863, *Fallos* 1:16.

(17) Al comentar sobre la extensión del primer fallo, Zavallía exclamó: “¡Bien mostraban ya en la ocasión los firmantes sus aptitudes y designios, al proclamar con el ejemplo que cuando una cuestión no admite sino una sola interpretación, las palabras de más solo sirven para complicarla, y que la primera virtud del juez es el laconismo y el encanto mayor del lenguaje judicial la concisión reveladora de la claridad del pensamiento!”. ZAVALÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema...*, pp. 80-81.

Un aniversario de ese calibre merece recordarse, como lo hicieron el mismo tribunal⁽¹⁸⁾ y los juristas⁽¹⁹⁾ en ocasiones anteriores. En esta oportunidad, además, el recuerdo se justifica por razones adicionales, si tenemos en cuenta los aniversarios coincidentes que trajo el calendario del año 2023, todos vinculados con la vida política, institucional y jurídica de nuestro país. Nos referimos, desde luego, a los 170 años de la Constitución Nacional de 1853 y a los 40 años de la restauración de la democracia⁽²⁰⁾. Pero también a otras celebraciones que casualmente se conmemoran en este año, como el bicentenario del nacimiento de Benjamín Gorostiaga, los 160 años del natalicio de Joaquín V. González y los 140 años del nacimiento de Juan Antonio González Calderón. A esa lista, debemos añadir que en diciembre se cumplen 140 años del nacimiento de Clodomiro Zavalía, autor de la clásica obra *Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina en relación con su modelo americano*⁽²¹⁾.

En suma, hacía falta un homenaje a la Corte Suprema, a su jurisprudencia y a quienes, desde dentro y desde afuera, participaron de la vida del tribunal o se dedicaron a su estudio. Con ese objetivo, pensamos esta edición especial del diario *El Derecho*, que se titula: *La Corte Suprema: 160 años de jurisprudencia*.

El número se compone de dos secciones: “Diálogos” y “Artículos”. En la primera, se reúnen entrevistas a reconocidos referentes de las ciencias jurídicas, mientras que, en la segunda, se compilan trabajos de juristas e investigadores, que abordan temas vinculados con el tribunal en su aniversario.

II. Los diálogos

La sección inicial contiene el resultado de las entrevistas a los profesores Rodolfo C. Barra, María Angélica Gelli, Pablo G. Hirschmann, Santiago Legarre, Estela B. Sacristán y Alfonso Santiago, quienes navegan entre la historia y la actualidad de la Corte Suprema. Conviene destinar algunas líneas a explicitar la metodología empleada antes, durante y después de estos intercambios.

Una vez convocados los participantes, el primer paso consistió en la preparación de las preguntas que sirvieran como disparadores para abrir a la reflexión. Para eso, seleccionamos los ejes que guiarían las conversaciones⁽²²⁾:

(18) En la colección de *Fallos*, consta el recuerdo de los 75 años de la primera sentencia de la Corte Suprema; CSJN, Acuerdo del 15/10/1938, *Fallos* 183:8. Más adelante, el tribunal impulsaría las celebraciones en su centenario; véase, CSJN, Acuerdo del 5/10/1962, *Fallos* 254:6; CSJN, Acuerdo del 31/12/1962, *Fallos*: 254:395; CSJN, Acuerdo del 29/7/1963, *Fallos*: 256:135; CSJN, Acuerdo del 16/8/1963, *Fallos*: 256:274; CSJN, Acordada del 27/9/1963, *Fallos*: 256:451. También, se recordó el centenario de la Corte Suprema en: BOFFI BOGGERO, LUIS MARÍA, *Tres centenarios de la Corte Suprema de Justicia*, Buenos Aires, Ediciones Pizarro, 1979.

(19) Según informó la prensa periodística, algunas asociaciones que nuclean a académicos y abogados, como la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, organizaron actos solemnes para conmemorar el centenario de la Ley 27 y de Corte Suprema. Cfr. “Poder Judicial: Un Siglo de su Organización”, *Diario Clarín*, Buenos Aires, 16/10/1962, p. 32 (original consultado en la Biblioteca Mariano Moreno). Más cerca en el tiempo, los 150 años de la Corte Suprema impulsaron a la compilación de la historia del tribunal en una obra colectiva de tres tomos, ALFONSO, SANTIAGO (h.), *Historia de la Corte Suprema...*

(20) Para una reflexión sobre estos temas, véanse los sugerentes interrogantes que se plantean en el artículo de GELLI, MARÍA ANGÉLICA, “Tres aniversarios: la Constitución, creación de la Corte Suprema y la restauración democrática. ¿Algo para celebrar?”, *Todo es Historia*, octubre de 2023, edición especial, p. 23. Y sobre los 160 años de la Corte Suprema puede verse: SANTIAGO, ALFONSO, “¿Por qué es interesante conocer la historia de la Corte Suprema argentina? A propósito de los primeros 160 años de nuestro máximo tribunal”, *La Ley*, 13/4/2023, 1, Cita: TR LALEY AR/DOC/773/2023. El aniversario también llevó a reflexionar acerca del rol institucional del tribunal: SANTIAGO, ALFONSO, “La autoconciencia del rol institucional por parte de la Corte Suprema de la Nación”, *La Ley*, 28/9/2023, 1, Cita: TR LALEY AR/DOC/2352/2023.

(21) En 1983, la propia Corte Suprema conmemoró “el centenario del nacimiento del doctor Clodomiro Zavalía, destacado magistrado, jurista, catedrático, funcionario público y periodista, actividades éstas que ejerciera con prudencia, ilustración y probidad”. Véase CSJN, Acordada N° 56, 20/12/1983, *Fallos* 305:1202.

(22) En la etapa preparatoria, resultó de ayuda la lectura de entrevistas que se hicieron en el ámbito de las ciencias jurídicas. Véase, LEGARRE, SANTIAGO, “Un diálogo con John Finnis: tesis doctorales, escritura académica, clases y más”, *El Derecho - Diario*, 1/10/2012, Tomo 249, pp. 720-729, Cita Digital: ED-DCLLXXIII-327; UNIVERSIDAD TORCUATO DI TELLA, ESCUELA DE DERECHO, “Vistas desde la catedral: una entrevista con Carlos Rosenkrantz”, *Revista Argentina de Teoría Jurídica* (versión digital), Vol. 17, N° 1 (julio 2016), disponible en: <https://repositorio.utdt.edu/handle/20.500.13098/10484> (fecha de consulta 13/9/2023). Y también, las entrevistas aparecidas en *Lecciones y Ensayos*: “Juez Enrique Santiago Petracchi: la democracia y el Poder

así, indagamos acerca de la importancia de las investigaciones académicas que focalizan en el estudio de la Corte Suprema. Más específicamente, nos concentramos en la dinámica del funcionamiento del tribunal “puertas adentro”, esto es, en la actividad que precede y posibilita la elaboración de las sentencias. De tal manera, formulamos interrogantes sobre el proceso deliberativo que antecede al fallo, el rol de los secretarios de Corte y de los secretarios letrados en el trabajo diario del tribunal y su vínculo con los jueces. Advertimos, también, que el caudal de causas que la Corte Suprema resuelve anualmente⁽²³⁾ impacta directamente en la “vida interna” del tribunal y, consecuentemente, preguntamos si esa cuestión preocupaba a los especialistas invitados y, en su caso, si avistaban posibles soluciones. Otro aspecto que animó nuestras inquietudes refiere a las sentencias: exploramos para eso los puntos que podían fortalecerse en la redacción de fallos, el valor de los votos en disidencia o concurrentes y la práctica actual en materia de publicidad de los actos del tribunal⁽²⁴⁾. Junto con ello, propusimos preguntas adicionales que apuntaron a la experiencia y a los temas trabajados por los protagonistas de las entrevistas⁽²⁵⁾. De allí que, si bien los diálogos versan principalmente sobre la Corte Suprema, siempre traen algo más.

Los cuestionarios se enviaron a los entrevistados, quienes contestaron por escrito. Por último, emprendimos la tarea de revisión, se agregaron los títulos y las referencias bibliográficas de los libros, artículos y de la jurisprudencia aludidos en las conversaciones.

El resultado de este ejercicio muestra un interesante intercambio dialógico, en el que se entrecruzan las vivencias personales y académicas de los entrevistados. Algunos de nuestros interlocutores nos regalaron testimonios directos de lo cotidiano y de lo extraordinario de la Corte: es el caso, por ejemplo, de Rodolfo C. Barra, juez del tribunal entre 1990 y 1993, y de Pablo G. Hirschmann, quien durante muchos años ocupó el cargo de secretario letrado. Otros, que tuvieron una experiencia tribunalicia más breve, desplegaron sus dotes investigativas en torno a la Corte Suprema y a su jurisprudencia: en este grupo se encuentran los profesores Santiago Legarre y Estela B. Sacristán. Finalmente, María Angélica Gelli y Alfonso Santiago –pioneros en el modo y la metodología de la investigación y en la enseñanza del Derecho Constitucional– compartieron los conocimientos obtenidos en sus profundos estudios. Huelga decir que nuestra gratitud hacia todos ellos es inmensa; y no solo porque generosamente se sumaron al proyecto, sino porque, como se comprueba en las páginas que siguen, han mostrado un empeño notable al responder los interrogantes planteados.

III. Los artículos

La segunda parte de este número especial compila una selección de contribuciones que ahondan en la vida, la historia y la jurisprudencia de la Corte Suprema. De la mano de los autores, recorreremos algunos tópicos con facetas que todavía tienen mucha tela para cortar.

Para comenzar, Alberto B. Bianchi recuerda a los primeros jueces de la Corte Suprema y Enrique del Carril analiza aristas desconocidas de la sentencia fundacional. En seguida, Manuel José García Mansilla revisa la genealogía del control de constitucionalidad en nuestro país, mientras que Alberto F. Garay vuelve sobre la competen-

Judicial”, *Lecciones y Ensayos*, Buenos Aires, Editorial Astrea, N° 49, 1988, pp. 301-309. “Entrevista a Germán J. Bidart Campos”, *Lecciones y Ensayos*, Buenos Aires, La Ley, N° 75, 2000, pp. 223-230; “Entrevista a Carlos S. Fayt”, *Lecciones y Ensayos*, Buenos Aires, Lexis Nexis - Abeledo Perrot, N° 80, 2004, pp. 543-574.

(23) Las cifras de trabajo de la Corte Suprema se publican en las estadísticas oficiales. CSJN, “Datos Estadísticos - Sentencias de la Corte Suprema”, disponible en: <https://www.csjn.gov.ar/transparencia/datos-estadisticos> (fecha de consulta 2/11/2023).

(24) Para introducir las preguntas, seguimos una redacción más o menos uniforme, que fuimos adaptando según las circunstancias.

(25) Asimismo, descubrimos que algunos de nuestros interlocutores ya habían participado en entrevistas anteriores: ARBOYAN, YANIEL; FERRO, FRANCISCO; FIORINO, BRUNO y MAGNAGHI, GUIDO, “Entrevista al Dr. Pablo Hirschmann”, *Revista Argentina de Teoría Jurídica*, Universidad Torcuato Di Tella, Vol. 14, N° 2, diciembre 2013, disponible en: <https://repositorio.utdt.edu/handle/20.500.13098/10628> (fecha de consulta 2/9/2023); UBERTI, MARIELA; GARCÍA, XIMENA y SPINA, MARÍA PAULA, “Entrevista a María Angélica Gelli”, *REVISTA de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, 2015, pp. 273-280, disponible en: <https://bibliotecavirtual.unl.edu.ar/publicaciones/index.php/NuevaEpoca/article/view/4932/7480> (fecha de consulta: 3/11/2023); SACRISTÁN, ESTELA B., “Las diez preguntas”, *Sup. Innovación y Derecho* 2022 (abril), 10-LA LEY2022-C, Cita: TR LALEY AR/DOC/1126/2022.

cia originaria del tribunal. La ocasión también impulsó a repensar aspectos del quehacer de la Corte Suprema. De una parte, en un trabajo en coautoría, escrito por Florencia Ratti Mendaña y uno de nosotros, se examina la evolución y la práctica de la publicidad de sentencias en estos 160 años de jurisprudencia. De la otra, Jerónimo Lau Alberdi ahonda en un tema poco estudiado: la práctica del voto en disidencia desde los inicios del tribunal.

Agradecemos a cada uno de los autores porque nos honraron al aceptar la invitación, pero además porque han propuesto perspectivas verdaderamente originales. Sus reflexiones aportan nuevos aires al debate académico y seguramente serán el puntapié inicial de otras exploraciones.

IV. Un agradecimiento final y una invitación

En los párrafos anteriores agradecemos a quienes participaron en calidad de entrevistados y a los autores. Queda, por tanto, agradecer a EL DERECHO, porque ninguna publicación es posible sin una editorial y un equipo que trabaja de manera constante tras bambalinas. En primer lugar, nuestro agradecimiento a su director, Alejandro Borda, quien abrió las puertas a este proyecto y alentó los avances en cada etapa.

También debemos expresar nuestra gratitud a Marco Rufino por su ayuda en la coordinación; a los correctores, editores y diagramadores que, con infinita paciencia, procesaron una enorme cantidad de material en muy poco tiempo. Una mención especial merece Mariana Saralegui, diseñadora y responsable de las creativas tapas que, sin

perder el estilo tradicional del diario *El Derecho*, reproducen el expediente de la “causa primera” de la Corte Suprema, a partir de la versión digital publicada por la Secretaría de Jurisprudencia⁽²⁶⁾.

Ahora que todo está dicho, los invitamos a la lectura. Y por supuesto, a celebrar los 160 años de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

VOCES: CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - PODER JUDICIAL - SENTENCIA - EXPEDIENTE JUDICIAL - JUECES - DERECHO PROCESAL - PROCESO JUDICIAL - JURISDICCión - CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD - CONGRESO NACIONAL - JURISPRUDENCIA - DERECHO CONSTITUCIONAL - CONSTITUCIÓN NACIONAL - DERECHO POLÍTICO - ESTADO NACIONAL - DIVISIÓN DE PODERES - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - DEMANDA - INFORMÁTICA - TECNOLOGÍA - DERECHO ADMINISTRATIVO - ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - DERECHO COMPARADO - PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO - CULTURA - EDUCACIÓN - FILOSOFÍA DEL DERECHO - UNIVERSIDADES - ABOGADO - EJERCICIO PROFESIONAL

(26) El expediente original del caso se recuperó de un archivo de la Corte Suprema y puede consultarse en su sitio web. Véase, CSJN, SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA, *A 160 años del fallo “Otero”, 2023*, disponible en: <https://sj.csjn.gov.ar/homeSJ/notas/nota/101/documento> (fecha de consulta 9/11/2023).



Diálogos

“De primera mano”: una conversación con Rodolfo C. Barra

por BAUTISTA CAÑÓN y SOFÍA CALDERONE

El primer acto jurisdiccional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, hace 160 años, es un hecho significativo para la historia argentina y para el propio Tribunal⁽¹⁾. Para recordar el aniversario, conversamos con Rodolfo C. Barra⁽²⁾ –quien integró nuestra Corte Suprema entre 1990 y 1993–, y que ahora repasa en primera persona los recuerdos de esa época, algunas minucias tribunales, los detalles del proceso de redacción de sentencias... y algo más. En las líneas que siguen, compartimos con ustedes el resultado de este ejercicio dialógico enriquecedor.

¿Es importante que, desde la academia, se propicie el estudio del Poder Judicial en general y de la Corte Suprema en particular?

El estudio del Poder Judicial y, en general, de la Corte Suprema de Justicia, por parte de la doctrina y la docencia jurídicas, no solo es importante sino esencial. Esto no solo porque la ciencia jurídica siempre ha avanzado en un juego de influencias mutuas con la jurisprudencia judicial, sino porque, conforme con nuestro sistema constitucional, el Poder Judicial –especialmente a través de la Corte Suprema de Justicia– tiene un rol determinante en la relación armónica de los poderes constitucionales, en beneficio del derecho de los individuos.

En alguna oportunidad, ha señalado cuán significativo fue para usted ser designado juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación⁽³⁾. Si tuviera que pensar en retrospectiva, ¿cómo recuerda su paso por el Tribunal?

Para un jurista integrar un Tribunal como la Corte Suprema de Justicia es como “tocar el cielo con las manos”. En mi caso, tuve excelentes juristas como compañeros, de los cuales aprendí mucho, especialmente a no encerrarme en mis propios criterios, sino a participar en una solución común, prudente y posible, respetuosa del rol institucional de la Corte y de los efectos que sus sentencias tienen sobre la comunidad.

En aquellos años ¿cuál era el proceso habitual que se seguía en la Corte Suprema para la redacción de las sentencias?

El procedimiento habitual para la resolución de las causas es el escrito. Entre todos los jueces circulan memorándums con el relato de la causa y la justificación de la solución que se proyecta, y normalmente el proyecto de sentencia. Estas piezas son redactadas ya sea en las secretarías generales como en las vocalías de cada juez. Durante la circulación se producen cambios, adhesiones, rechazos, proyectos de disidencias, que van obteniendo la firma de los jueces. Todo esto supone la posibilidad de varias circulaciones, e, incluso, el cambio de opinión de alguno de los jueces con relación a su postura anterior. Obtenida una mayoría (que a veces es solo en el decisorio) la sentencia es sometida a distintos controles (de redacción, ortográficos, citas de precedentes) por las secretarías generales competentes, y así el proyecto va a la firma de los jueces reunidos en acuerdo.

En este puede también generarse un debate oral sobre un determinado caso, que puede culminar en la redacción de un nuevo proyecto. Nada de esto excluye que, frente a determinados casos y a convocatoria del presidente del Tribunal, los jueces se reúnan especialmente para tratar

un asunto, sin perjuicio de la continuación del procedimiento antes descripto. Cabe señalar que más recientes composiciones del Tribunal han incorporado el excelente procedimiento de convocar a un debate oral y público entre las partes y sus *amicus*, siempre para casos de especial importancia. Por otro lado, en esa línea, creo que sería conveniente citar doctrina nacional en las sentencias de la Corte, tanto de autores ya fallecidos como vivos.

La Corte Suprema es un tribunal colegiado y la toma de decisiones exige deliberación y consenso. Cuando era juez, ¿era cotidiano el diálogo con sus colegas del Tribunal? ¿Cómo se resolvían aquellas situaciones en las que era muy difícil llegar a un acuerdo? Y al mismo tiempo ¿qué valor cree que tiene el voto disidente en una sentencia⁽⁴⁾?

Las posturas contradictorias podían irse salvando con el correr de la circulación del expediente, según lo indicado precedentemente. Si las posturas eran irreductibles, quedaba la solución del voto concurrente (si la diferencia estaba en los fundamentos, se mantenía la conformidad en el decisorio) o de la disidencia. En algunos casos, si había mayoría de cinco jueces (en aquel momento) los jueces en minoría podían también no firmar, incluso podían recurrir al “no firmo” la totalidad de ellos o bien una mezcla de abstenciones y disidencias. Esta última solución dependía de la importancia que los jueces o el juez minoritario quería dar a su postura. Es que la disidencia es un documento de valor jurídico, que sirve tanto para el estudio de los juristas como para una posterior evolución de la Corte en el sentido fijado en la disidencia.

Como señalé en la respuesta anterior, siempre fue posible la reunión entre todos o algunos de los jueces para llegar, en el análisis de la cuestión, a una sentencia lo más consensuada posible. Sin duda, la sentencia con su mayoría (de fundamentos) sus votos concurrentes (dando mayoría decisoria) y sus disidencias, es una pieza que ayuda en mucho al razonamiento de los votos de cada juez (aun cuando no es costumbre en nuestro caso que los jueces, en la sentencia, se contesten unos a otros como sí ocurre en la Corte Suprema norteamericana).

Otro punto que provoca curiosidad refiere al rol de los secretarios de la Corte Suprema en la construcción de las sentencias. En verdad, en Estados Unidos, la academia se ha ocupado de estudiar la influencia del *law clerk* en el proceso de redacción de las decisiones judiciales⁽⁵⁾. Aquí, en Argentina, en cambio, se ha dicho poco y nada sobre el trabajo que desempeñan los secretarios, que son funcionarios estables del Tribunal. De su tiempo en la Corte Suprema: ¿Qué recuerda de la relación entre los secretarios y los jueces?

La Corte tenía, o tiene, dos clases de secretarios: los secretarios generales y los secretarios letrados. Los primeros, que tienen categoría de juez de cámara de apelación, atienden a toda la Corte e intervienen en la tramitación de los recursos, normalmente confeccionando un primer relato de la causa y hasta una opinión sobre su posible solución. Los secretarios letrados tienen categoría de juez de primera instancia y son asignados (a petición o conformidad del juez respectivo) a cada una de las vocalías, que son, podemos decir, las unidades orgánicas a cargo de cada juez de la Corte. Realizan también el relato del expediente y, dependiendo del estilo de trabajo del juez en cuestión, analizan verbalmente con éste, la causa que el secretario tiene asignada.

(4) En realidad, la práctica del voto en disidencia es un tópico escasamente explorado en Argentina, aunque en este tiempo ha recibido más atención en el ámbito académico. Véase, por ejemplo, el trabajo de LAU ALBERDI, JERÓNIMO, “El disidente: a seis años de la llegada de Carlos Rosenkrantz a la Corte Suprema”, *Revista Jurídica Austral*, 4(1), pp. 147-205, DOI: <https://doi.org/10.26422/RJA.2023.0401.alb>.

(5) Por ejemplo, en Norteamérica, el tema fue estudiado por: PEPERS, TODD C., *Courtiers of the Marble Palace: The Rise and Influence of the Supreme Court Law Clerk*, Stanford CA, Stanford University Press, 2006; PEPERS, TODD C. y ARTEMUS WARD, *In Chambers: Stories of Supreme Court Law Clerks and Their Justices*, Charlottesville, University of Virginia Press, 2012 y, también, PERRY, H. W., Jr., *Deciding to Decide: Agenda Setting in the United States Supreme Court*, Cambridge MA, Harvard University Press, 1991.

(1) CSJN, “D. Miguel Otero contra José M. Nadal s/ apelación auto del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires”, 15/10/1863, Fallos 1:16.

(2) Repasemos brevemente la trayectoria de nuestro interlocutor: Rodolfo Carlos Barra es abogado (UCA) y especialista en Derecho Administrativo Profundizado (UBA). En 1980, recibió el título de Doctor en Ciencias Jurídicas (UCA). Como mencionamos antes, entre 1990 y 1993, se desempeñó como juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Decreto 740/90, BO 24/4/1990). Además, fue convencional constituyente en 1994, ocupó el cargo de Ministro de Justicia de la Nación (1994-1996) y fue Presidente de la Auditoría General de la Nación (1999-2002). Es autor de libros y artículos de doctrina en los temas de su especialidad. Es profesor de grado y posgrado en diversas universidades del país; recientemente, fue reconocido como profesor emérito de la Facultad de Derecho (UCA).

(3) Por ejemplo, véase BARRA, RODOLFO C., “‘Ekmekdjian’: a treinta años de un fallo trascendente”, en BORDA, ALEJANDRO (dir.) y CALDERONE, SOFÍA (coord.), *A treinta años de ‘Ekmekdjian c/ Sofovich’*, 7/7/2022, Cita Digital: ED-MMMCCXXXII-958.

Además, existe en la Corte la Secretaría de Juicios Originarios, que actúa con semejanza a un juzgado de primera instancia. También secretarías no jurisdiccionales, como la de Jurisprudencia, que asisten al Tribunal según la competencia asignada. Puntualmente, la Secretaría de Jurisprudencia ayuda mucho en lo que hace a la difusión de las sentencias de la Corte y la información a los jueces de los precedentes que pueden tener incidencia sobre una causa en estudio. Los secretarios tienen un papel muy importante en el Tribunal y normalmente son de gran ayuda para los jueces.

El altísimo número de expedientes que la Corte Suprema resuelve anualmente⁽⁶⁾ ha sido (y todavía es) una preocupación para los miembros del Tribunal y para quienes se interesan por su estudio⁽⁷⁾. Este tema ¿era una cuestión que lo inquietaba como juez? Actualmente, ¿cree que deben disminuirse la cantidad de causas que se deciden año tras año? En su caso, ¿qué medidas podrían adoptarse para lograr ese cometido?

El número de causas que se encuentran a estudio del Tribunal es excesivo. Es necesario filtrar de manera severa el ingreso de causas, de manera de respetar más fielmente la letra y el espíritu de los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, limitando su competencia a las cuestiones de constitucionalidad y de control federal. El recurso por arbitrariedad en causas de derecho privado debe ser de aceptación excepcional.

En la actualidad, y desde hace mucho tiempo, gran parte del exceso de causas ante la Corte se origina en la viciosa actitud del Poder Ejecutivo de reiterar recursos en cuestiones que ya tienen asentada jurisprudencia por parte de la Corte Suprema (por ejemplo, en materia previsional) en la mayoría de los casos por mero afán dilatorio. La Corte debería sancionar muy severamente estas conductas.

Se cumplen 160 años del primer acto jurisdiccional de la Corte Suprema y un aniversario siempre ofrece la oportunidad para hacer balances. Si tuviera que hacer una selección, ¿cuáles considera que han sido las cinco decisiones más importantes en la historia del Tribunal?

Voy a mencionar sólo los casos resueltos a partir de 1990, lo que supone, claro está, un mayor grado de compromiso en la respuesta. No obstante, cabe hacer una excepción con “*Cullen, Joaquín c/ Llerena, Baldomero*” de

1893, como señero en la regulación de la división y relación de los poderes constitucionales conforme con la Constitución Nacional⁽⁸⁾.

Los restantes cuatro fallos son: “*Ekmedjian c/ Sofovich*” de 1992, en materia de tratados internacionales y libertad religiosa⁽⁹⁾; “*Cocchia, J. c/ Estado Nacional*” de 1993, en materia de regulación ejecutiva y administrativa⁽¹⁰⁾; “*Portal de Belén c/ Ministerio de Salud de la Nación*” de 2002, por su interpretación del art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional, y el derecho a la vida del por nacer⁽¹¹⁾; y finalmente, “*Halabi, Ernesto c/ P.E.N.*” de 2009, por su regulación del art. 43 de la Constitución Nacional⁽¹²⁾.

Estamos en un año cargado de aniversarios. En 2023, también se cumplieron 170 años de la sanción de la Constitución Nacional de 1853 y el próximo año habrán transcurrido tres décadas desde la última reforma. Usted tuvo un rol protagónico en 1994, puesto que fue convencional. A la luz de la experiencia que ofrece el transcurso del tiempo, ¿podría mencionar tres aciertos y tres debilidades de la reforma?

Voy a decirlo también de manera esquemática: Primero, los aciertos: amparo colectivo (artículo 43), Jefatura de Gabinete de Ministros (artículo 100 y siguientes), democracia directa (artículos 39 y 40). Luego, las debilidades: el Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento (artículos 114 y 115); regulación de la autonomía del gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (art. 129), eliminación del Colegio Electoral, teniendo en cuenta las disparidades demográficas del país (art. 94 y siguientes).

VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - PODER JUDICIAL - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - PROCESO JUDICIAL - JURISPRUDENCIA - SENTENCIA - SENTENCIA EXTRANJERA - JUECES - ACCIÓN DE AMPARO - LIBERTAD RELIGIOSA - LIBERTAD DE EXPRESIÓN - CONSEJO DE LA MAGISTRATURA - DERECHO A LA VIDA - JEFATURA DE GABINETE - TRATADOS INTERNACIONALES - DERECHO COMPARADO - PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO - DERECHO - DERECHO PROCESAL - ACORDADAS - EXPEDIENTE JUDICIAL - FILOSOFÍA DEL DERECHO - ABOGADO - EJERCICIO PROFESIONAL

(8) CSJN, “*Joaquín M. Cullen, por el Gobierno Provisorio de la Provincia de Santa Fé c/ Baldomero Llerena, s/ inconstitucionalidad de la ley Nacional de Intervención en la Provincia de Santa Fé y nulidad*”, 1893, Fallos: 53:420.

(9) CSJN, “*Ekmedjian, Miguel Ángel c/ Sofovich, Gerardo y otros*”, 07/7/1992, Fallos: 315:1492.

(10) CSJN, “*Cocchia, Jorge Daniel c/ Estado Nacional y otro s/ acción de amparo*”, 2/12/1993, Fallos: 316:2624.

(11) CSJN, “*Portal de Belén asociación civil sin fines de lucro c/ Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/ amparo*”, 5/3/2002, Fallos: 325:292.

(12) CSJN, “*Halabi Ernesto c/ P.E.N. -ley 25873- dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986*”, 24/2/2009, Fallos: 332:111.

(6) Las estadísticas corroboran que, en 2022, la Corte Suprema resolvió una enorme cantidad de causas. Véase, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, “*Estadísticas del año 2022*”, 2022, disponibles en: <https://www.csjn.gov.ar/transparencia/datos-estadisticos/sentencias/2022> (fecha de consulta 13/9/2023).

(7) Por ejemplo, pueden verse las palabras de CARRIÓ, GENARO R., “*Don Quijote en el Palacio de Justicia (La Corte Suprema y sus problemas)*”, LA LEY 1989-E, 1131, Cita: TR LALEY AR/DOC/12581/2001; y también de ROSATTI, HORACIO D., “*La Corte Suprema, entre Escila y Caribdis*”, La Ley 2018-B, 986, Buenos Aires, 2018, Cita Online: AR/DOC/735/2018.

La Corte Suprema desde la mirada de una jurista: un diálogo con María Angélica Gelli

por BAUTISTA CAÑÓN y SOFÍA CALDERONE

Hace 160 años, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dio el puntapié inicial en su actuar jurisdiccional y decidió el caso “*D. Miguel Otero contra José M. Nadal s/ apelación auto del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires*” (1863)⁽¹⁾. El recuerdo de esa primera sentencia se convirtió en una excusa para conversar con María Angélica Gelli⁽²⁾: aquí compartimos con nuestros lectores el resultado de ese ejercicio dialógico, que invita a pensar acerca de la Corte Suprema, la importancia del estudio de sus decisiones, el valor de la jurisprudencia y de algunos fallos memorables, la enseñanza del Derecho... y algo más.

¿Es importante que, desde la academia, se propicie el estudio del Poder Judicial en general y de la Corte Suprema en particular?

El Judicial es uno de cuatro poderes del Estado incluido, desde 1994 y según lo interpreto, el Ministerio Público Fiscal. En consecuencia, para conocer el sistema institucional argentino según la normativa constitucional y el funcionamiento del poder –los duros hechos de la realidad–, resulta imprescindible el estudio del Poder Judicial y, en especial, de la Corte Suprema. Diría que es esencial para la ciencia política y para sociología tanto como para el derecho.

Pero, además, el Poder Judicial es el que resuelve los conflictos jurídicos que se suscitan entre las personas, las controversias que no han podido solucionarse por medio de la dinámica social. Este poder es el atribuido para dar a cada quien lo suyo, aplicando la ley con equidad y razonabilidad. De su lado, la Corte Suprema de Justicia de la Nación es un Tribunal que dirime conflictos según la competencia establecida en la Constitución y es la última instancia en el orden interno de nuestro país. En el ejercicio del control de constitucionalidad se pone de manifiesto, todavía más, la calidad de poder del Estado que tiene la Corte Suprema en los casos concretos.

La academia debe estudiar este poder según cómo debe de ser y funcionar de acuerdo al sistema de la república democrática federal de Argentina –independiente e imparcial– y cómo es en la realidad para examinar y señalar con respeto y racionalidad las eventuales desviaciones o ineficiencias que puedan existir en el ejercicio de la magistratura judicial. Una razón adicional para prestar atención preferente al Poder Judicial radica en que muchas personas que eligen como profesión el Derecho serán jueces e integrantes del Ministerio Público o abogarán ante los tribunales defendiendo los derechos e intereses que les sean encomendados, utilizando las garantías constitucionales y convencionales pertinentes.

El estudio de nuestra Corte Suprema –y del Poder Judicial– tiene como requisito que la sociedad conozca su quehacer y especialmente su jurisprudencia. En esa línea, en las últimas décadas, el Tribunal ha implementado una serie de medidas de diversa naturaleza con el fin de elevar el nivel de participación ciudadana y de difusión pública de su trabajo cotidiano. Nos referimos, por ejemplo, a los mecanismos para la mayor publicidad de sus sentencias, a la realización de audiencias públicas e incluso la participación de *amicus curiae* en causas de relevancia: ¿Cree que estas medidas se ajustan a los requerimientos constitucionales y legales sobre el acceso a la información pública? ¿Cuáles considera que han sido más eficaces?

(1) CSJN, 15/10/1863, Fallos 1:16.

(2) Repasemos, aunque sea brevemente, algunos datos de la vida profesional de nuestra interlocutora: María Angélica Gelli es abogada (UBA) y especialista en Sociología Jurídica (UBA) y ha enseñado Derecho Constitucional en diversas universidades del país. Desde 2012, es académica de número de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas, donde ocupa el sitial Antonio Bermejo. Fue designada con juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Decreto 1019/2018, BO 7/11/2018). También es autora de libros, y de múltiples artículos de su especialidad, entre los que se destaca su entrañable *Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada* (Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, sexta edición ampliada y actualizada, 2022). Entre otros reconocimientos, ha recibido el Premio Konex en Humanidades, Derecho Constitucional (2006).

En esta dirección se ha avanzado mucho, aunque algunos dirán que no es suficiente. La evolución del principio de publicidad de los actos de gobierno –y en un sentido amplio, las decisiones judiciales, reglamentarias y administrativas de la Corte Suprema lo son– al derecho de acceso a la información pública establecido en sentencias del Tribunal, y reglamentado en disposiciones legales, se ha favorecido por el uso de los mecanismos digitales de los que se dispone. El sitio *web* de la Corte Suprema es muy bueno y de fácil acceso a sentencias, acordadas y resoluciones. Doy fe como usuaria. Por cierto, *no todo está allí*. Pero lo que resulta de interés público y es en ese punto relevante se encuentra casi en tiempo real.

La participación de *amicus curiae* en causas “de trascendencia institucional o que resulten de interés público”, como se expresó en la Acordada 28/2004 en que la Corte la reglamentó por primera vez, fue dictada dentro de las competencias reglamentarias del Tribunal, más allá de los argumentos atendibles que expresó la disidencia en esa Acordada⁽³⁾. En esta primera etapa, el mecanismo tuvo por objeto la participación ciudadana en la administración de justicia. El sistema fue modificado por la Acordada 7/2023⁽⁴⁾ con el objetivo de hacer más plural el debate constitucional, además de fortalecer la legitimación de las decisiones jurisdiccionales de la Corte Suprema en cuestiones de trascendencia institucional. La mayor amplitud de las argumentaciones con la participación de expertos contribuye a dar visibilidad al conflicto, lo hace accesible a la opinión pública interesada –o que pueda interesarse– y en este sentido resulta muy útil, aunque es el Tribunal quien decide en que causas pueden intervenir los *amicus* y no está obligado, desde luego, a seguir los criterios o fundamentos de los expertos.

Todavía más trascendentes son las audiencias públicas que puede convocar la Corte con la finalidad de elevar la calidad institucional en el ámbito del Poder Judicial y exhibir ante los ojos del país la eficacia y objetividad en la tarea de administrar justicia. De los tres tipos de audiencias públicas –informativa, conciliatorias y ordenadoras–, la primera resulta relevante pues es convocada para escuchar e interrogar a las partes, antes de decidir. Constituye un medio de prueba de lo que ocurrió según lo que allí se exprese y resulta útil para investigaciones futuras –sobre el caso sustantivo y la dinámica de interrogaciones y respuestas–, pues son filmadas y grabadas. Es muy importante, diría imprescindible, asegurar la *igualdad de armas* entre las partes; impedir y controlar los eventuales desbordes de las personas asistentes –como en cualquier audiencia judicial, por otra parte– y mantener las reglas en el desarrollo de las audiencias, tal como se las notificó a las partes.

Otra cuestión que impacta en el funcionamiento de la Corte Suprema refiere al altísimo número de expedientes que resuelve anualmente⁽⁵⁾. Este tópico ha sido una preocupación reiterada para los miembros del Tribunal (y también para quienes se dedican a su estudio)⁽⁶⁾: ¿Cree que debe disminuirse la cantidad de

(3) Se refiere a la disidencia suscripta por los ministros Belluscio, Fayt y Vázquez, quienes, en resumidas cuentas, sostuvieron que la Corte Suprema no tenía “atribuciones para regular la intervención procesal del Amigo del Tribunal”. Véase la Acordada 28/2004, BO 20/7/2004.

(4) BO 26/4/2013.

(5) Las estadísticas oficiales prueban la enorme cantidad de sentencias emitidas por nuestra Corte Suprema el año pasado, como puede verse en: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, “Estadísticas del año 2022”, 2022, disponibles en: <https://www.csjn.gov.ar/transparencia/datos-estadisticos/sentencias/2022> (fecha de consulta 13/9/2023).

(6) Recientemente, por ejemplo, el juez Rosatti nos decía: “[I]a creciente litigiosidad, o –para decirlo de un modo más técnico– la creciente judicialización de los conflictos, es el reconocimiento de la incapacidad para resolver un problema antes de pisar un tribunal de justicia. Y lamentablemente (y tal vez paradójicamente) es un problema que no ha podido resolver la vigencia continuada del sistema democrático, pues los números de causas ingresadas y resueltas se ha incrementado notoriamente desde –cuando menos– 1991 hasta la fecha”. ROSATTI, HORACIO D., “La Corte Suprema, entre Escila y Caribdis”, *La Ley* 2018-B, 986, Buenos Aires, 2018, Cita Online: AR/DOC/735/2018.

causas que la Corte Suprema decide año tras año? En su caso, ¿qué medidas podrían adoptarse para lograr ese cometido?

Este hecho que ustedes señalan se debe, a mi modo de ver, a tres causas principales. En primer lugar, a los recursos por arbitrariedad de sentencias que se presentan y deben atenderse. En segundo término, a los recurrentes golpes de Estado que sufrió el país en el siglo pasado por seis veces. En esas circunstancias, además del quiebre del sistema político y las limitaciones de los derechos y garantías consecuentes –mayores o menores según el talante de los diferentes gobiernos *de facto*–, quedaron obturadas, por lo menos en lo formal, otras maneras de reclamar o peticionar ante las autoridades. Los habitantes del país tenían una vía jurisdiccional para la defensa de los derechos personales y colectivos que fue ampliándose, convirtiéndose en hábito procesal con reclamos sustantivos cada vez más variados que se mantuvieron en los regresos al sistema constitucional. En este sentido, coincido con la evaluación del problema que efectúa el doctor Rosatti. Diría que, por las circunstancias históricas, el Poder Judicial fue visto como el remedio para los males de la ineficiencia gubernamental, en algunos momentos históricos, casi con exclusividad. Por último, debe considerarse la conducta estatal que usa y abusa de los recursos judiciales disponibles, incrementando la litigiosidad también con la finalidad de demorar el cumplimiento de fallos judiciales condenatorios.

Los remedios deben de abordar esas tres causas. Los recursos por arbitrariedad de sentencias requieren atender la calidad de los fallos de las instancias anteriores a la Corte Suprema para que, al menos, sea más difícil cuestionar los fallos por esa causal. Por su parte, el Estado –las agencias gubernamentales– tienen dos tareas esenciales: comprometerse al leal acatamiento de las sentencias judiciales y resolver los problemas más acuciantes de la sociedad con eficacia concreta más allá de las narrativas políticas que en ocasiones, muchas, ocultan la falta de buen gobierno.

En el último tiempo, ha crecido el interés por los estudios jurisprudenciales en general y en particular de las sentencias de la Corte Suprema⁽⁷⁾: ¿Qué tan valioso es, en su opinión, el análisis de las decisiones judiciales?

Las decisiones judiciales pueden ser fascinantes. Exponen la historia de un país, sus conflictos, las circunstancias en las que se los resolvieron y cómo influyeron esos sucesos –o no– en la solución del caso. Las sentencias son, como decía el profesor Gordillo, el derecho vivo o una parte de él, al menos. Para quienes se preparan para abogar ante los tribunales o para integrar los constituyen una materia para evaluar el razonamiento judicial, descubrir las eventuales contradicciones, distinguir los hechos del caso, del derecho aplicable, el modo interpretativo empleado, los valores que subyacen en la decisión, hasta la teoría del derecho que aplican los magistrados. Son una cantera para el aprendizaje crítico: conocer, examinar, valorar, contrastar los votos, analizar si es que hay mayoría en la decisión fundada, porque de lo contrario no habría sentencia, podría considerársela nula.

Analizar las sentencias de la Corte Suprema no implica desatender o ignorar la teoría. Al contrario, los fallos suministran insumos para contrastar con la teoría. Aunque en primer lugar –y más si se es parte en la controversia judicial– el interés prevaeciente se centrará en la decisión. Sin embargo, los fundamentos que la sostienen, el *holding*, será esencial y para encontrarlo hay que diferenciarlo del *dicta*, los fundamentos que están allí pero no son decisivos para arribar a la solución. Como no siempre es sencillo diferenciarlos, diría que debe leerse toda la sentencia, en especial el voto que hace mayoría. No basta con leer los sumarios del fallo.

Como hemos dicho, este año se cumplen 160 años del primer acto jurisdiccional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y un aniversario siempre ofrece la oportunidad y el desafío de hacer balances. Si tuviera

(7) Posiblemente, la clásica obra de Miller, Gelli y Cayuso ha tenido influencia en el renovado interés por el análisis jurisprudencial que hoy se vislumbra en nuestro país. Véase: MILLER, JONATHAN M.; GELLI, MARÍA ANGÉLICA Y CAYUSO, SUSANA, *Constitución y poder político. Jurisprudencia de la Corte Suprema y técnicas para su interpretación*, Buenos Aires, Astrea, 1987, Tomos 1 y 2 y *Constitución y Derechos Humanos. Jurisprudencia nacional e internacional y técnicas para su interpretación*, Buenos Aires, Astrea, 1991, Tomos 1 y 2.

ra que hacer una selección, ¿cuáles considera que han sido las cinco decisiones más importantes en la historia del Tribunal?

¡Qué pregunta difícil de responder y qué interesante resulta intentarlo!

Es sabido que las sentencias de la Corte Suprema son finales en el ordenamiento jurídico interno, su doctrina es seguida por los tribunales anteriores a ella y por quienes litigan ante la judicatura. Esa doctrina puede producir impacto social en el momento en el que se la emite o ponerse a prueba años después, cuando se la cita, se reclama su aplicación y vuelve a emplearse por el Tribunal... o se la modifica.

Pero ¿qué hace importante un fallo de la Corte Suprema? Desde luego, lo que decide en concreto sobre la controversia planteada, más todavía si el conflicto suscita interés público y trata cuestiones trascendentes de la organización política o del alcance de los derechos y garantías. También son significativos los fundamentos que sostienen la decisión –el *holding* de la sentencia– es decir, el fundamento que suprimido hace perder consistencia a lo sentenciado. Según sea el alcance del *holding* se establece una regla de aplicación en el futuro. En ocasiones puede ocurrir que del fallo trascienda una disidencia luminosa que abre perspectivas hacia delante o pone el foco en el costo institucional para la propia Corte de la decisión que se está por tomar. Tal lo que sucedió con la disidencia de la jueza Argibay en “*Mazzeo*” (2009)⁽⁸⁾ sobre nulidad de un indulto pasado en autoridad de cosa juzgada.

Desde esta múltiple consideración, “*Pérez de Smith, Ana*” (1978)⁽⁹⁾ resulta trascendente. Se trataba de una presentación directa ante la Corte Suprema por el caso de personas desaparecidas a favor de las cuales los *habeas corpus* resultaban bloqueados porque las autoridades *de facto* de entonces negaban las detenciones. El Tribunal no tenía competencia directa en el caso. Sin embargo, hizo mérito de sus poderes implícitos para resguardar la administración de justicia, invocó el objetivo del Preámbulo de la Constitución Nacional de afianzar la justicia y ofició al Poder Ejecutivo a fin de que instara las medidas para que el Poder Judicial pudiera cumplir con ese objetivo. Con ello, además, el hecho trágico y doloroso de la desaparición de personas quedó registrado en una sentencia judicial.

En “*Los saladeristas Podestá*” (1887)⁽¹⁰⁾ la Corte Suprema anticipó, en muchos años, una preocupación cardinal por la preservación de la salud, resguardando el ambiente de la contaminación que producía la actividad. La concesión a los empresarios que salaban las carnes implicaba límites que debía imponer el Estado porque, como lo señaló el Tribunal en este caso, la autorización se había otorgado bajo la condición de no ser nociva para la comunidad, dado que nadie puede tener un derecho adquirido a comprometer la salud pública.

El amparo –incorporado desde 1994 a la Constitución Nacional– fue una creación jurisprudencial en dos sentencias paradigmáticas, “*Siri*” (1957)⁽¹¹⁾ y “*Kot*” (1958)⁽¹²⁾. De ambas elijo “*Kot*”. El Tribunal consideró procedente la acción ante la ilegitimidad de una restricción de *derechos esenciales*, en lo que parecía una restricción de los que debían incluirse en la garantía. Pero, a la vez, la reconoció contra actos de un particular, según dijo la Corte Suprema, pero de un particular muy singular: un sindicato que en el caso equiparó al poder estatal porque, como sostuvo, acumula un “enorme poderío material y económico”, como los consorcios, las asociaciones profesionales, las grandes empresas. Así, indicó que a menudo esas sociedades constituyen, además de un auténtico progreso para la sociedad, una fuente de amenazas para los derechos esenciales de las personas.

La Corte sentenció varios casos reconociendo el derecho de acceso a la información pública. De entre ellos “*CIPPEC*” (2014)⁽¹³⁾ tiene un valor adicional por varios motivos. En primer lugar, por la materia acerca de la que se pedía informes al Estado: los beneficiarios, intermediarios y distribuidores de planes sociales; la aplicación

(8) CSJN, “*Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ S/Rec de Casación e Inconstitucionalidad*”, 13/7/2007, Fallos: 330:3248.

(9) CSJN, “*Pérez de Smith, Ana María y otros*”, 1980, Fallos: 302:1680.

(10) CSJN, “*Podestá y otros c/ Provincia de Buenos Aires. –Saladeros–*”, 1887, Fallos: 31:273.

(11) CSJN, “*Siri, Angel*”, 1957, Fallos: 239:459.

(12) CSJN, “*Samuel, Kot S.R.L.*”, 1958, Fallos: 241:291.

(13) CSJN, “*CIPPEC c/ EN M° Desarrollo Social DTO 1172/03 s/ Amparo Ley 16986*”, 26/3/2014, Fallos: 337:256.

y ejecución de esos planes sociales en el presupuesto; y el alcance territorial del programa. En segundo término, por uno de los fundamentos usados por el Estado para negarse a proporcionar los datos: alegó que por el contexto, esos datos eran susceptibles de generar estigmatización y discriminación entre los beneficiarios. Por último, por las consideraciones del voto concurrente de los jueces Petracchi y Argibay, quienes sostuvieron: “La transparencia –no la opacidad– beneficia a los vulnerables. Ayudarlos no es ignominioso, la ignominia es pretender ocultar a quienes se asiste, pretendiendo que impere el sigilo en el ámbito de la canalización de los fondos públicos. Fondos que, parece innecesario aclarar, no son del Ministerio sino de la sociedad toda”⁽¹⁴⁾.

Finalmente, y a pesar de todo el debate y las críticas que suscitó, señalo como importante la sentencia en “*Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto*”, habitualmente mencionada como “*Fontevicchia*” (2017)⁽¹⁵⁾. La cuestión era compleja de resolver porque una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos había decidido que un fallo de la Corte argentina había violado, entre otros, la libertad expresiva de los actores, Fontevicchia y D’Amico. El tribunal regional había mandado al Estado argentino dejar *sin efecto* las sentencias locales en todos sus extremos, incluyendo en su caso, los alcances que éstas tuvieran respecto a terceros: la atribución de responsabilidad civil de los actores; la condena al pago de una indemnización, intereses, costas y tasa de justicia y cualquier otro efecto que hayan tenido aquellas decisiones. Según lo interpreto, la Corte argentina, hizo un esfuerzo para cumplir la sentencia de la Corte Interamericana –en la reposición de los derechos y garantías convencionales vulnerados– sin resignar el carácter de supremo que en el orden interno tiene el Tribunal argentino y diferenció “dejar *sin efecto*” las consecuencias de la sentencia de la Corte argentina de “revocarla”, haciendo mérito de lo que dispone el art. 27 de la Constitución Nacional, ubicado en la primera parte de la Ley Suprema que, tal como dispone el art. 75, inc. 22, los tratados con jerarquía constitucional “no derogan”.

Los argentinos –y en especial los abogados– atravesamos un año cargado de aniversarios históricos e institucionales. También se cumplen 170 años de la Constitución Nacional de 1853 y se acercan los 30 años de la última reforma. En este contexto conmemorativo, ¿cuáles son las principales transformaciones que ha observado en el campo del derecho constitucional en las últimas décadas?

Una de las principales transformaciones que observo es el interés por el derecho constitucional, la administración de justicia y el Poder Judicial. Tanto en la opinión pública como en la opinión publicada, la atención que se le presta a los conflictos constitucionales o al alcance de los derechos y garantías es creciente, quizás porque afortunadamente ya llevamos cuarenta años desde la restauración democrática.

Recuerdo el momento en que la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad de la norma civil que no habilitaba el divorcio vincular y, en consecuencia, impedía el nuevo matrimonio de los esposos separados. Fue la sentencia en “*Sejean c/Zaks de Sejean*” (1986)⁽¹⁶⁾. Por cierto, fue una sentencia muy peculiar, se decidió por mayoría de tres votos de los cinco jueces que entonces integraban la Corte Suprema, pero mediante tres votos separados. La disidencia de los dos ministros restantes también se emitió con dos votos separados. Al día siguiente del fallo, que fue precedido de un intenso debate en el Congreso, un periódico publicó en primera plana la foto de todos los jueces de la Corte haciendo visible lo que significaba el Tribunal para el ordenamiento social de las instituciones civiles.

Un hito notable fue el uso del amparo para bloquear el denominado “corralito bancario” que les valieron a los nueve miembros de la Corte Suprema un pedido de juicio político. A partir de entonces el amparo se popularizó y comenzó a utilizarse como un medio para obtener las soluciones que la acción política –por ineficacia– no pro-

veía. Demandas que, por cierto, generaban otros problemas como ya señalé.

Otra transformación importante –que también hizo crecer la litigiosidad– es lo que puede denominarse globalización jurídica con la creciente influencia de los tribunales regionales y los organismos internacionales de derechos humanos en el ordenamiento interno. Es una cuestión problemática porque exige mucho de los organismos internacionales en términos de prudencia. Ya se conoce que los jueces deben de practicar esta virtud cardinal, de objetividad y celeridad para resolver. Esta última cualidad todavía parece una utopía en los organismos regionales de derechos humanos.

Por último, señalaría que el derecho constitucional se invoca cada vez más por los abogados en todo tipo de litigios en los que intervienen y los jueces deciden también sobre la base de las normas constitucionales. Lo que no quiere decir que unos y otros lo hagan con propiedad. De allí la tarea de la escuela en general y de las universidades en particular para difundir y enseñar la Constitución.

Precisamente, una temática que la ha interpelado a pensar (y a escribir) refiere a la enseñanza del Derecho, su método y la formación del educando que se convertirá en abogado⁽¹⁷⁾. A la luz de su experiencia, ¿qué elementos deben estar presentes en la instrucción de un abogado?

Siempre he pensado la educación de abogadas y abogados en el marco del sistema constitucional argentino, esto es, en la república democrática. Es decir, en un sistema de división y control entre poderes, de respeto a la dignidad de la persona humana a la que conforme al art. 19 de la Ley Suprema se le garantiza la privacidad y la intimidad, salvo por acciones que ofendan al orden y a la moral pública o perjudiquen a un tercero. Este sistema requiere, para convertirse en derecho vivo, de ciudadanos responsables, que den cuenta de los compromisos asumidos con eficacia y responsabilidad.

En esta dirección, ha sido muy estimulante leer y reflexionar acerca de una sentencia de la Corte Suprema de los primeros años de la restauración democrática, en especial del voto en concurrencia de los jueces Belluscio y Petracchi. Se trataba del caso “*Arenzón*” (1984) en el que el Tribunal consideró irrazonable la exigencia de una estatura mínima de 1,60 m para matricular al actor, que no la alcanzaba, en un instituto de profesorado en la especialidad de matemáticas y astronomía. La autoridad administrativa había sostenido, entre otras argumentaciones similares para denegar la inscripción, que “la prestancia física es imprescindible para no interferir el complejo de enseñanza y aprendizaje”. El voto concurrente respondió que “este extravagante privilegio de los que miden más de un metro y sesenta centímetros es incompatible con la necesidad de cimentar una sociedad democrática e inteligente, infiere una lesión enorme a los derechos del actor [...] y mancha al ordenamiento argentino con valores éticos sustancialmente anacrónicos”⁽¹⁸⁾.

Si los valores democráticos, igualitarios y éticos deben sostener todo el sistema educativo no pueden estar ausentes en la educación legal. Los egresados de las escuelas de Derecho abogarán, dictarán sentencias, y eventualmente integrarán en buena medida las legislaturas en las que se sancionan las leyes. En consecuencia, los objetivos de la enseñanza del Derecho deben estructurarse en torno a los conocimientos, las habilidades y las actitudes democráticas y éticas. Los objetivos de conocimiento variarán acerca de la materia específica pero siempre serán abiertos, no dogmáticos, sometidos al escrutinio de la crítica y, sobre todo, de los matices. Tratando de advertir la complejidad de las cuestiones, desestimando la simplificación de las consignas. En cuanto a los objetivos para el desarrollo de las habilidades, debe procurarse que los estudiantes distinguan, en el conflicto que debe resolverse conforme al or-

(14) Véase el cons. 6° de la disidencia de Petracchi y Argibay en el caso mencionado por nuestra interlocutora.

(15) CSJN, “*Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso ‘Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina’ por la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”, 14/02/2017, Fallos: 340:47.

(16) CSJN, “*Sejean, Juan Bautista c/ Ana María Zaks de Sejean*”, 1986, Fallos: 308:2268.

(17) Véase, GELLI, MARÍA ANGÉLICA, “La Enseñanza del derecho constitucional en la república democrática (desde la perspectiva del método socrático)”, *Academia: revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 2, núm. 3, 2004, pp. 65 – 91. Y también, GELLI, MARÍA ANGÉLICA, “Educación y cultura, espejos de la política argentina”, Comunicación en la sesión privada de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas, el 25 de noviembre de 2015, *Anales de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas*, 2016, disponible en: <https://www.ancmip.org.ar/user/files/Gelli-D-15.pdf> (fecha de consulta 13/6/2023).

(18) CSJN, “*Arenzón, Gabriel Darío c/ Nación Argentina*”, 1984, Fallos: 306:400. La referencia mencionada en la respuesta corresponde al cons. 18 del voto concurrente de Belluscio y Petracchi.

denamiento jurídico, los hechos, los intereses legítimos o ilegítimos, las normas eventualmente aplicables, los ideales que sostuvieron las normas al momento de dictarse y prevalecieron al tiempo de aplicarse.

Por fin los objetivos de fortalecimiento de actitudes en el proceso de enseñanza aprendizaje. En primer lugar, para escuchar y estimar la opinión ajena; en segundo lugar, para desarrollar la capacidad de diálogo, para respetar a las personas, siempre. Por cierto, ni el insulto, ni el desprecio, ni la descalificación personal tienen cabida en los debates. Es obvio, pero conviene recordarlo a propósito de algunas prácticas que se han instalado en las controversias políticas o históricas o en el uso de las redes sociales.

Para obtener estos objetivos el método socrático –que no se confunde con el método de casos, porque puede aplicarse a un texto doctrinario o legal– es óptimo. Por otro lado, la evaluación debe de ser consistente con los objetivos de conocimiento y habilidades. Aunque sé que es discutido en pedagogía, según lo interpreto, la evaluación es también una instancia de aprendizaje. Aunque este método es arduo, también produce satisfacción en los estudiantes porque advierten cuán esenciales son ellos mismos en el aprendizaje personal y colectivo y, desde luego en el profesor o profesora, como es mi caso, porque también se aprende enseñando. El profesor Alberto Antonio Spota siempre nos decía a los integrantes de su Cátedra de Derecho Constitucional, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, “que la mejor manera de aprender es enseñar”.

Y, como contrapartida, ¿cuáles son las cualidades que se requieren para ser un buen profesor?

Los maestros son importantes, para bien o para mal. Ni los más altos objetivos, ni los métodos más adecuados, ni los recursos materiales, ni los instrumentos digitales o la denominada inteligencia artificial (IA) pueden suplir a los profesores si estos son educadores. Quien intente serlo para sus alumnos, me parece, debe prepararse, actuar con sencillez, abrirse a las preguntas y a la disidencia, escuchar, admitir el propio error, los alumnos no se escandalizan por ello ni pierden el respeto que le tengan a sus docentes. Disponemos de muchos instrumentos para aprender. Entonces ¿por qué desaprovecharlos? El profesor debe contagiar la pasión por conocer y por el derecho, pese a todos los olvidos de las reglas en los que incurrimos. Abierto a las personas, creador de climas educativos. En demagogo, jamás.

VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - PODER JUDICIAL - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - PROCESO JUDICIAL - JURISPRUDENCIA - SENTENCIA - JUECES - PODER JUDICIAL - TRATADOS INTERNACIONALES - PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO - DERECHO - DERECHO PROCESAL - ACORDADAS - EXPEDIENTE JUDICIAL - FILOSOFÍA DEL DERECHO - ABOGADO - EJERCICIO PROFESIONAL - AMICUS CURIAE - ACCIÓN DE AMPARO - CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD - RECURSO DE CASACIÓN - INTELIGENCIA ARTIFICIAL - DERECHOS HUMANOS - DERECHO A LA INTIMIDAD - LIBERTAD DE EXPRESIÓN - INFORMACIÓN PÚBLICA - DIVORCIO VINCULAR - DERECHO A LA SALUD

En los pasillos del cuarto piso: una conversación con Pablo G. Hirschmann

por BAUTISTA CAÑÓN y SOFÍA CALDERONE

Hace 160 años, la Corte Suprema de Justicia de la Nación escribió su primera sentencia en el caso “D. Miguel Otero contra José M. Nadal s/ apelación auto del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires” (1863)⁽¹⁾. Este acontecimiento marcó el inicio de su actuación jurisdiccional y sentó los cimientos de su rica trayectoria jurisprudencial.

El aniversario nos brindó la oportunidad de conversar con Pablo G. Hirschmann⁽²⁾, quien fuera testigo y partícipe del quehacer de nuestra Corte Suprema. El diálogo recorre su trayectoria por el Tribunal, el rol de los secretarios, la elaboración de las sentencias, la importancia de los votos concurrentes y de las disidencias... y algo más.

Buena parte de su carrera se desarrolló en la Corte Suprema. Si tuviera que pensar en retrospectiva, ¿cómo recuerda su llegada al Tribunal? ¿Le resultó difícil adaptarse a la forma de trabajo?

En febrero de 1991 empecé a trabajar en la Corte Suprema, tenía treinta y dos años. Antes había trabajado en el ejercicio profesional en un importante estudio jurídico como litigante y en un área jurídica de la Administración Pública Nacional. Ingresé, sin haber trabajado en las otras instancias del Poder Judicial, en el Cuerpo de Auditores Judiciales. De allí pasé (dos años después) a la Secretaría de Superintendencia Judicial, y en 1995 pasé a la vocalía del Dr. Julio Nazareno, donde además de atender los temas de superintendencia –que implicaban examinar y proyectar resoluciones relativas a cuestiones administrativas de diversa índole–, me ocupaba de ver causas penales y las cuestiones relativas a la libertad de expresión; fue entonces que empecé a trabajar con expedientes judiciales. Decía Carlos Fayt que un abogado recién ingresado a la Corte, sin importar su procedencia, debía pasar dos años de “aclimatación” para adquirir un conocimiento razonable y especialmente práctico sobre el recurso extraordinario y el control de constitucionalidad. De ser así, mi período de adaptación habría concluido en 1997. Con todo ese tiempo, y la proverbial comprensión y generosidad de las personas con las que interactuaba, diría que la transición fue gradual y cada vez más sencilla.

Uno puede imaginar que cada juez tenía sus propias prácticas y rutinas laborales. Durante su desempeño con el juez Nazareno, ¿cómo era el día a día en el tribunal? ¿Esta forma de trabajar cambió mucho cuando ingresó a la vocalía de Fayt?

Salvo las personalidades de ambos magistrados, bien distintas, por cierto, no hubo grandes diferencias en el día a día en las vocalías. En ambos casos, llegaban expedientes por circulación que contenían memorandos y proyectos elaborados por las Secretarías Judiciales y por las otras vocalías; a mí también me correspondía, en las dos vocalías en que trabajé, ver expedientes de superintendencia. Por otra parte, llegaban por sorteo o especialidad expedientes con recursos ordinarios y extraordinarios concedidos, se los llamaba expedientes “para proyectar”. Sin que fuera así en todos los casos, se trataba de los expedientes más interesantes para el trabajo profesional de un secretario letrado en una vocalía de la Corte. Por supuesto que no todos los expedientes eran iguales y los ministros fijaban las pautas para examinarlos, consultarlos con ellos y, si era necesario, colaborar elaborando proyectos de votos o sentencias. Eso requería un diálogo

y contacto frecuente con el juez u otros colegas más experimentados.

Todos los días de la semana, desde las 9 am hasta las 19 pm, con un intervalo para el almuerzo, uno trabajaba en su despacho con estos expedientes, siguiendo, salvo alguna exigencia particular (por ejemplo, un hábeas corpus, causas penales con detenidos), el estricto orden temporal de llegada. Los jueces, con buen criterio, ponían como regla un espacio temporal en la semana en el que estaban a disposición de determinado secretario letrado. Recuerdo que, en mi caso, con el doctor Nazareno, era los viernes a la mañana. No siempre podían cumplirlo por la exigencia de sus funciones (Nazareno, por ejemplo, presidía a la vez a la Corte y al Consejo de la Magistratura y esto abarcaba a la superintendencia del Poder Judicial), pero –auxiliados por el personal de la vocalía– buscaban la manera de recuperar la ocasión que se había postergado. Si era difícil, no faltaba la ocasión para hacerles consultas puntuales.

Uno de los mejores recuerdos que conservo de mi desempeño en la Corte eran las oportunidades de conversar de temas variados con los ministros con los que trabajé. Diálogos para mí siempre enriquecedores. Con Nazareno, sobre realidades del interior del país, que no conocía demasiado. Con Fayt, muchísimas cosas por afinidad académica, narradas por una personalidad extraordinaria. Con Enrique Petracchi (él presidió el Consejo de la Magistratura mientras yo fui Secretario General) de la vida del Poder Judicial y de la Corte, conocida en detalle, con la profundidad de un humanista experimentado. Mientras trabajé con ellos conocí sus casas, a sus amigos y a sus familiares, con los que todavía mantengo el trato. Siempre estaré agradecido de haber tenido la oportunidad de conocerlos y trabajar con ellos.

De un tiempo a esta parte, la comunidad académica estadounidense prestó mucha atención al rol de los *law clerks* en la Suprema Corte norteamericana⁽³⁾. En nuestro país, en cambio, este no es un tema particularmente explorado. A partir de su experiencia: ¿qué destacaría del rol de los secretarios de la Corte Suprema de Justicia de la Nación? A su vez, ¿qué rol cumplen en la búsqueda de consensos y cómo se lograba llegar a una única solución?

Hay que distinguir de qué secretarios se está hablando, porque los roles suelen ser diversos. Si hablamos de los Secretarios Judiciales, son los funcionarios que, por jerarquía, están inmediatamente por debajo de los ministros. Las Secretarías Judiciales, divididas por áreas de competencia por la materia (por ejemplo, Penal, Civil, Contencioso Administrativo, Tributario, Bancario y Aduanero, Juicios Originarios, etcétera), son las que organizan el trabajo judicial del Tribunal, que es intenso y minucioso; muchas veces se trabaja bajo presión y la labor a cargo del Secretario Judicial es agotadora, sin embargo, es allí donde se conservan los “secretos” (en sentido amplio) del Tribunal y también las tradiciones. Para la Corte y los ministros es fundamental conservar un plantel experimentado de Secretarios Judiciales capaces. Tienen la jerarquía y la retribución que corresponde a los camaristas, para que, como enseñaba el Dr. Petracchi, puedan tratar de par a par con los otros tribunales. Hay textos publicados por jueces de la Corte (Guastavino, Fayt)⁽⁴⁾ en los que, como muestra de gratitud, destacan la tarea de los Secretarios

(1) CSJN, 15/10/1863, Fallos 1:16.

(2) En las próximas líneas recordamos algunos datos de su vasto recorrido profesional: Pablo G. Hirschmann es abogado (Facultad de Derecho UBA, 1982). Se desempeñó como secretario letrado de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, e integró las vocalías de los doctores Julio S. Nazareno (1995-2001) y Carlos S. Fayt (2010-2015). También trabajó en el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación como secretario general (2001-2008). Además, ha ejercido la docencia desde 1986, y en forma continua, en el área del Derecho Constitucional. Es profesor de grado en la Universidad de Buenos Aires y profesor de posgrado en la Universidad Católica Argentina, en la Universidad Austral, en la Universidad de Palermo, entre otras. Desde 2007, es secretario del Instituto de Política Constitucional de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas y miembro del Instituto de Derecho Constitucional de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires. Publicó varios artículos sobre temas de Derecho Constitucional en revistas especializadas.

(3) Véase, por ejemplo, Peppers, Todd C., *Courtiers of the Marble Palace: The Rise and Influence of the Supreme Court Law Clerk*, Stanford CA, Stanford University Press, 2006; Peppers, Todd C. y Artemus Ward, *In Chambers: Stories of Supreme Court Law Clerks and Their Justices*, Charlottesville, University of Virginia Press, 2012 y, también, Perry, H. W., Jr., *Deciding to Decide: Agenda Setting in the United States Supreme Court*, Cambridge MA, Harvard University Press, 1991.

(4) Se refiere a los libros de Guastavino, Elías P., *Recurso extraordinario de inconstitucionalidad*, Buenos Aires, La Rocca, 1992, y al de Fayt, Carlos S., *La Corte Suprema y la evolución de su jurisprudencia: Leading Cases y Holdings. Casos trascendentes*, Buenos Aires, La Ley, 2004. En este último, en un “Reconocimiento”, que consta entre las primeras páginas, el entonces ministro de la Corte Suprema recordaba con gratitud que había podido cumplir con su función en la judicatura “por dedicarle todas las horas de todos los días y [por] la colaboración de un sobresaliente grupo de Secretarios del Tribunal, secretarios letrados, funcionarios

Judiciales. Si, en cambio, nos referimos a los Secretarios Letrados, ellos son los principales colaboradores en las vocalías de los ministros, interactúan permanentemente con los Secretarios Judiciales y, con la venia de los ministros involucrados, con los secretarios letrados de otras vocalías, especialmente en la preparación de proyectos. También hay secretarios letrados (cargo equiparado al de juez de primera instancia) que colaboran en las Secretarías Judiciales y en áreas administrativas de la Corte. El rol de todos ellos es de la mayor importancia.

Por otra parte, el secretario de una vocalía –bajo la supervisión del juez– trabaja en el expediente desde que llega a la vocalía hasta que la sentencia se incorpora al protocolo. Podía haber diferentes criterios en los jueces y esto se manifestaba en las sentencias, pero no era infrecuente que, si uno detectaba algún error material en un proyecto proveniente de otra vocalía, con la venia del ministro, se lo advirtiese al autor; en esto había reciprocidad y era consecuencia de que, si bien podía haber diferencias de pareceres, ello se daba en el marco de un trabajo en común. Respecto a la búsqueda de consensos, la regla es que los ministros dialogan entre ellos. A veces, si así lo disponía el ministro, dando las instrucciones correspondientes, se podía dialogar con otro ministro, contando también con su consentimiento. Por supuesto que era mucho más frecuente el diálogo con los Secretarios Judiciales, siempre preocupados por encontrar la mejor solución. Finalmente, debo decir que el “llegar a una única solución”, cuando es necesario, es una tarea que debe preocupar especialmente al Presidente del tribunal. Para lograrlo hace falta mucha paciencia, especiales dotes de persuasión y no poca abnegación.

En esa línea, la temática de las disidencias en la Corte Suprema es un tópico escasamente desarrollado en nuestro país, pero que últimamente ha impulsado algunas reflexiones⁽⁵⁾. Al recordar su experiencia de trabajo con el doctor Fayt, usted ha mencionado el valor del voto disidente y el vínculo entre esa opinión y la noción de independencia judicial⁽⁶⁾. Nos atrevemos a preguntarle: ¿qué relevancia tiene la disidencia en una sentencia de un tribunal colegiado? ¿Y qué puede señalarnos respecto de los votos concurrentes?

La disidencia puede comenzar como la postura que uno de los jueces tuvo para resolver un pleito y, sin embargo, ha quedado en minoría. Pero, si este fuera el caso, dista de los alcances que un voto disidente tiene en un Tribunal de la más alta jerarquía. Hacer una disidencia novedosa es algo cuyo autor debe ponderar con mucho cuidado. Más allá de quebrar la uniformidad de un pronunciamiento –algo que debe evaluarse–, la disidencia (y trabajé con un juez como Carlos Fayt, ejemplar en esta materia) es un mensaje dirigido al futuro, a fijar una solución de un problema cuyos alcances no han sido percibidos con exactitud por los jueces que forman la mayoría, y la disidencia se encarga de advertir las consecuencias posiblemente adversas que resultarán de esa decisión (un ejemplo notable puede encontrarse en la disidencia del Dr. Fayt en el caso “Alianza UNEN”⁽⁷⁾, donde, en 2015, ya estaba advirtiendo sobre la infinitud de los gastos en boletas electorales). Creo que lo afirmado demuestra el valor singular que tienen las disidencias –bien enfocadas– que se formulan en un tribunal colegiado.

Por otro lado, en cuanto a los votos concurrentes, debe examinarse su pertinencia. ¿Señalan una diferencia importante con el criterio mayoritario? ¿Agregan manifestaciones necesarias? ¿Facilitan o complican la lectura de la sentencia? Entre secretarios se hablaba a veces del “segunsuvotismo” para aludir a la incorporación de votos concurrentes innecesarios, apenas por un corto afán de “diferenciarse”. Recuerdo en los años 90 algunas senten-

cias relacionadas con las responsabilidades ulteriores derivadas del ejercicio de la libertad de expresión en las que ese vicio era ostensible.

Como mencionó anteriormente, gran parte de su trabajo consistía en preparar proyectos de sentencia. ¿Qué características considera que debe reunir una buena sentencia de la Corte Suprema? ¿Y qué habilidades debe desarrollar un relator de Corte para elaborar un proyecto de sentencia de calidad?

A la primera pregunta debo responder que son distintas las clases de sentencias según la competencia que esté ejerciendo la Corte. En competencia originaria se tiene –con rasgos particulares– el trabajo de una primera instancia ordinaria: pronunciarse sobre la competencia del Tribunal, disponer medidas cautelares, ordenar y producir pruebas, o tramitar o decidir incidentes, y llegar al pronunciamiento definitivo. Cuando se habla de una apelación ordinaria, el trabajo es parecido al de una vocalía de una cámara de apelaciones. De acuerdo con el recurso interpuesto y el auto de concesión, tendrá que expedirse sobre cuestiones de hecho, de prueba y de derecho. El trabajo más “típico” de la Corte se referirá a pronunciamientos relativos a un recurso extraordinario federal.

Limitando la respuesta a este último supuesto, y con un criterio general, sujeto a muchas variantes, debo decir que la sentencia de la Corte deberá dar cuenta en un primer párrafo, lo más breve posible, cómo es que llegó el expediente a la Corte y qué se decidió en las instancias anteriores. Seguidamente, mencionará los agravios del recurrente, las respuestas de la contraparte y, si fuera necesario, el auto de concesión, si de él surgieran límites al pronunciamiento de la Corte. Si hubieran intervenido en la instancia de la Corte, deberá referirse también a lo manifestado por el Procurador General de la Nación y, en su caso, por el Defensor General. A continuación corresponde examinar si, de acuerdo con los agravios del recurrente, sus respuestas, el auto de concesión del recurso extraordinario y las constancias del expediente, el recurso es admisible y, especialmente, si se está en presencia de una cuestión federal, calificada –con el mayor cuidado posible– dentro de alguno de los tres incisos del artículo 14 de la ley 48. Una vez cumplidos estos pasos, debe analizar los agravios del recurrente y su tratamiento por la sentencia impugnada, a fin de expedirse sobre la procedencia o no del recurso en cuanto a las cuestiones de fondo que se han planteado. Si la sentencia revoca la decisión impugnada, deben quedar muy claros y precisos los argumentos que fundan la revocación. En lo personal, y si se trata de un expediente que proviene de un superior tribunal de provincia, soy partidario del reenvío del expediente, porque entiendo que es el criterio que mejor respeta la autonomía de la provincia, puesta en discusión solamente en el punto sobre el que tocaba pronunciarse a la Corte, de acuerdo con el recurso interpuesto y el auto de concesión. No olvidar expedirse sobre las costas.

A la segunda pregunta, son muchas las habilidades que ha de reunir:

A) Olvidarse de sí mismo, compenetrarse en el pensamiento del ministro con el cual trabaja, tratar de pensar como él piensa y de escribir como él escribe –todos tienen sus palabras, citas y giros específicos–. Estudiar a fondo los temas, examinar los precedentes que va a citar, viendo si coinciden sustancialmente con lo que se manifestará en el proyecto. Con eso va a facilitar al juez el trabajo de corregir lo que se proyecte. Perseguir el ideal de la firma del proyecto por el ministro sin observaciones.

B) Tratar de conocer lo mismo de los otros jueces del Tribunal. Ello va a facilitar el tratamiento de los conflictos que podrían generarse con su juez y las armonías que siempre pueden encontrarse.

C) Informar todo al ministro, no solo lo que pueda gustarle. Le agradecerá cuando advierta los riesgos de una postura que puede resultarle desfavorable, a veces es una de las formas que asume la lealtad.

D) Pensar con claridad y estar abierto a las novedades.

E) Escribir lo justo y necesario. No hay una regla para todos los casos. Cuestiones que son inéditas, complejas o cuando hay que fundar un cambio de criterio jurisprudencial, justifican la mayor extensión de un pronunciamiento.

F) Escribir, no para que alguien pueda entenderlo, sino –como enseñaba Quintiliano– para que nadie pueda dejar de hacerlo. Es un aprendizaje permanente, nunca concluye del todo. Saber que el texto propuesto, hasta que el mi-

y empleados de la Vocalía a mi cargo, plenamente conscientes de que con su labor honraban a la Corte Suprema y a sus propias vidas”.

(5) Entre otros, puede consultarse: Lau Alberdi, Jerónimo, “El disidente: a seis años de la llegada de Carlos Rosenkrantz a la Corte Suprema”, *Revista Jurídica Austral*, 4(1), pp. 147-205, DOI: <https://doi.org/10.26422/RJA.2023.0401.alb>

(6) Nos referimos a sus palabras en una entrevista anterior, publicada en: Arboyan, Yaniel; Ferro, Francisco; Fiorino, Bruno y Magnaghi, Guido, “Entrevista al Dr. Pablo Hirschmann”, *Revista Argentina de Teoría Jurídica*, Universidad Torcuato Di Tella, Vol. 14, N° 2, diciembre 2013, disponible en: <https://repositorio.utdt.edu/handle/20.500.13098/10628> (fecha de consulta 2/9/2023).

(7) CSJN, “Alianza UNEN - CF c/ Estado Nacional Ministerio del Interior y Transporte s/ promueven acción de amparo”, 14/7/2015, Fallos 338:628, disidencia de Carlos S. Fayt, cons. 13.

nistro firma, siempre es un proyecto que se puede mejorar. Leer el proyecto una vez más al día siguiente de haberlo terminado, siempre aparece algo.

Todo ese proceso de elaboración de la sentencia, que usted describe con tanto detalle, requiere tiempo y la Corte Suprema tiene mucho trabajo⁽⁸⁾. El altísimo número de expedientes que resuelve anualmente ha sido un punto de preocupación para los miembros del Tribunal en diversas composiciones. Este tema, ¿era una cuestión que lo inquietaba como funcionario? Actualmente, ¿cree que deben disminuirse la cantidad de causas que la Corte Suprema decide año tras año? En su caso, ¿qué medidas podrían adoptarse para lograr ese cometido?

Sí, siempre fue un tema que me inquietó, sobre todo porque, con la aplicación de la solución prevista en el artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, la mayor parte del trabajo del Tribunal consiste en examinar presentaciones para concluir que son inadmisibles. Da la impresión de que se trabaja para decir que no se va a trabajar.

Debería disminuir el número de expedientes que ingresan. Las soluciones para ello son diversas. En muchos casos, en los que son demandados órganos estatales, limitar las posibilidades recursivas cuando hay un criterio sustancialmente adverso a la pretensión del recurrente y consolidado en la jurisprudencia. Examinar las posibilidades que dan los procesos colectivos. Alentar, con la cooperación de las Facultades de Derecho y los Colegios de Abogados, la idea de que la instancia de la Corte es excepcional, y que los pleitos, como principio severamente acatado, concluyen en la esfera provincial o en la segunda instancia de los tribunales nacionales.

Dentro del recurso extraordinario federal que, como usted señaló, es el trabajo más “típico” de la Corte, aparece la doctrina de la arbitrariedad de sentencias. Quizás una de las tareas más difíciles consiste en detectar cuáles son aquellas sentencias de los tribunales inferiores que merecen esa tacha. Durante su tiempo en la Corte Suprema, ¿cómo detectaba si una senten-

cia era arbitraria? ¿Y cómo hacía para distinguir una auténtica arbitrariedad de una simple disconformidad con la solución adoptada o una mera interpretación errónea o equivocada del tribunal inferior?

Hay arbitrariedades y arbitrariedades, depende de las causales. Si la sentencia se fundó en derecho no vigente; si existen discordancias relevantes entre las referencias de la sentencia y las constancias del expediente; si el pronunciamiento se refiere a cuestiones que no han sido planteadas, ni discutidas; si la sentencia es contradictoria en sus fundamentos o si no hay coincidencia mayoritaria en la decisión de un tribunal colegiado, la arbitrariedad no es difícil de detectar. Más cuidado hay que tener cuando la impugnación se refiere a la discrepancia con la interpretación y la valoración que hizo el *a quo* de los planteos de las partes y las pruebas que se han producido en el expediente. Como principio, en este último caso, soy contrario al empleo de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias, porque uno corre un serio riesgo de convertirse en el arbitrario.

Por último, ahora que puede observar a la Corte Suprema “desde fuera”, ¿qué aspecto del modo de trabajo del Tribunal cree que podría fortalecerse o mejorar?

Ocurre que, en mi caso, también ha sucedido con otros colegas, el “desde fuera” se ha vuelto duradero e intenso. Desde que me jubilé, en 2019, habré vuelto tres veces a visitar el cuarto piso del Palacio de Justicia, en visitas más o menos breves. La pandemia también influyó y cambió varias cosas. No es mucho lo que pueda sugerir con acierto, y posiblemente lo que diga esté cargado de prejuicios nostálgicos.

Creo que algo que se fue perdiendo eran las conversaciones ocasionales que podían mantenerse con secretarios letrados de otras vocalías o de las secretarías judiciales en los pasillos del cuarto piso del palacio. Más allá del intercambio recíproco acerca del tratamiento de ciertos temas, posibilitaban un canal de diálogo auxiliar de mucha utilidad para los jueces. Además, en mi caso, me permitieron establecer vínculos de amistad que, muchos años después, aún perduran.

VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - PODER JUDICIAL - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - PROCESO JUDICIAL - DERECHO PROCESAL - ACORDADAS - EXPEDIENTE JUDICIAL - JURISPRUDENCIA - SENTENCIA - SENTENCIA EXTRANJERA - CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD - ARBITRARIEDAD - JUECES - PODER JUDICIAL - DIVISIÓN DE PODERES - DERECHO COMPARADO - PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO - FILOSOFÍA DEL DERECHO - ABOGADO - EJERCICIO PROFESIONAL

(8) Basta con recordar que en 2022 la Corte Suprema resolvió 21.358 causas y dictó 8050 sentencias. Esos números son similares en las estadísticas del año anterior, en el que resolvió 21.033 causas y dictó 8358 sentencias. Véase Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Estadísticas del año 2022”, 2022, disponibles en: <https://www.csjn.gov.ar/transparencia/datos-estadisticos/sentencias/2022> y “Estadísticas del año 2021”, disponible en: <https://www.csjn.gov.ar/transparencia/datos-estadisticos/sentencias/2021> (fecha de consulta 13/9/2023).

De la Corte Suprema a las aulas: una conversación con Santiago Legarre

por BAUTISTA CAÑÓN y SOFÍA CALDERONE

Hace 160 años, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunció por primera vez en el caso “*D. Miguel Otero contra José M. Nadal s/ apelación auto del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires*” (1863)⁽¹⁾. Para recordar ese hecho fundacional –y, como diría nuestro interlocutor, “sin precedentes”⁽²⁾– conversamos con el profesor Santiago Legarre⁽³⁾ sobre su paso por el Tribunal, su funcionamiento interno, los desafíos de la lectura de sentencias, la enseñanza del Derecho y algo más...

Una de sus primeras experiencias profesionales lo llevaron a trabajar en la Corte Suprema: ¿Qué recuerda de aquellos años?

Cuando entré a la Corte, ya había trabajado en tres estudios jurídicos grandes, donde había aprendido mucho y había comprado, con ganas, los espejitos de colores que generalmente venden esos estudios –igual, así como “no hay peor ciego que el que no quiere ver”, también es cierto otro refrán, de mi factura: “no hay peor comprador que el que quiere comprar”–. En la Corte, compré nuevamente espejitos, aunque fueran de otro color. Y volví a experimentar, además, la sensación, como en aquellos grandes estudios jurídicos, de que me había sacado la lotería. Tanto en los estudios, como en el Tribunal, aprendí mucho y me divertí mucho: lo que más quería eran aquellas dos cosas, juntas.

En el caso particular de la Corte, algo que recuerdo como emocionante es el hecho de que me tocaba a menudo leer escritos de los mejores abogados del país, muchos de los cuales habían sido mis profesores. En ocasiones, se me pedía que los recibiera en audiencias y me parecía “surrealista” estar en un rol en el que ellos, que tenían la edad de mis padres, quisieran tener una reunión conmigo. Otra memoria indeleble es que al juez que me llevó a la Corte (mi profesor Antonio Boggiano, a quien estoy tan agradecido), lo nombraron presidente del Tribunal mientras me desempeñaba en su vocalía. Esto cambió radicalmente mi modo de trabajar: pasé de tener un gran nivel de guía y de control (por parte de él), a gozar de una enorme libertad (en razón de que el presidente del tribunal siempre dispone de menos tiempo para dedicar a sus colaboradores). Aunque al principio disfrutaba de la libertad ganada, con el tiempo me di cuenta de que salí perdiendo con el cambio.

Como se dijo, ha tenido experiencia “desde dentro”, pero también ha observado y estudiado al Tribunal “desde fuera”. ¿Qué se puede destacar de su funcionamiento en la actualidad? ¿Qué podría mejorarse en la dinámica de trabajo de la Corte Suprema?

El funcionamiento de la Corte en la actualidad es mejor que el de la época en la que trabajé allí. Durante mi período, la relación –buena o mala– entre los ministros del Tribunal condicionaba –y en ocasiones determinaba– la relación entre sus colaboradores. Esta falta de sincronización acarrearba demoras y repeticiones innecesarias, entre otros males evitables. Actualmente, hay equipos de letrados, integrantes de vocalías muy dispares, que trabajan conjuntamente para intentar acercar criterios y pulir borradores. Me parece algo en sí mismo positivo. En otro

orden de cosas, hubo épocas en las que los jueces de la Corte se juntaban periódicamente en el bellissimo Salón de Té, a compartir una infusión y hablar de bueyes perdidos. Ese tipo de costumbres, tristemente abandonadas, me parece, suma a una colegialidad cordial, que favorece indirectamente los acuerdos y la calidad de las sentencias.

Desde hace tiempo, el altísimo número de expedientes que la Corte Suprema resuelve anualmente⁽⁴⁾ es una preocupación para los miembros del Tribunal (y también para quienes se dedican a su estudio)⁽⁵⁾. ¿Cree que debe disminuirse la cantidad de causas que la Corte Suprema decide año tras año? En su caso, ¿qué medidas podrían adoptarse para lograr ese cometido?

La Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene en sus manos las herramientas que necesita para regular el número de casos que considera y resuelve (entre las que sobresale la potestad que le otorga el temiblemente famoso “280”). Se aplica, con todo respeto, el refrán modificado que me enseñó un amigo: “la culpa es del chanchito y del que le da de comer”. Si los abogados esperaran menos de la Corte –si eliminaran la aspiración de que el Tribunal intervenga en todos los expedientes: algo casi imposible de eliminar– y si la Corte realizase un ejercicio severo de autorrestricción –algo bastante improbable de que suceda, dada la lógica indefectible del poder–, el problema del número de causas desaparecería. Entre las herramientas con las que cuenta la Corte para ser más eficiente desde este punto de vista, en mi opinión la más importante es la que menos probablemente el Tribunal vaya a usar jamás: el absoluto abandono de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias, una doctrina no exigida por el ordenamiento jurídico legal y prohibida por nuestra Constitución, que desde 1860 reserva a las provincias la interpretación en última instancia del derecho común.

En Estados Unidos, un tópico que han examinado quienes estudian a la Suprema Corte se refiere a la influencia de los *law clerks* en el proceso de elaboración de una sentencia⁽⁶⁾. En Argentina, en cambio, casi no se ha reflexionado sobre el rol que cumplen los secretarios, que son empleados estables del Tribunal. De sus años de trabajo en la Corte Suprema: ¿qué recuerda de la relación entre los secretarios y los jueces?

Tengo una memoria que resume, a su vez, mis propias convicciones respecto de cómo debe ser la relación funcional entre jueces y secretarios. Mientras me desempeñaba como secretario letrado, visitaron Argentina dos jueces de la Corte Suprema de Estados Unidos: Sandra Day O’Connor y Anthony Kennedy. Los letrados de la Corte nacional tuvimos una especie de tertulia, en el ya mencionado Salón de Té. Recuerdo que éramos tantos que varios estábamos sentados en el piso, a falta de sillas para todos. Fue una sesión de preguntas totalmente improvisadas, al igual que las respuestas. Yo le pregunté a la jueza O’Connor si había mucha delegación en la Corte estadounidense. Fue una pregunta ligeramente impertinente, en sus términos, característica de una época juvenil –no lo digo para justificarme; solo para explicar las circunstancias–.

Ella contestó, algo molesta y, acaso, por consiguiente, con palabras negadoras y asaz terminantes, parecidas a

(1) CSJN, 15/10/1863, Fallos 1:16.

(2) Tomamos prestada la expresión de LEGARRE, SANTIAGO, “Objeción de conciencia sin precedentes”, LA LEY 04/07/2012, 04/07/2012, 5, LA LEY 2012-D, 248, Cita Online: AR/DOC/3226/2012.

(3) Compartimos aquí algunas líneas sobre su trayectoria jurídica: Santiago Legarre es abogado (UCA), Master of Studies in Legal Research (Universidad de Oxford) y doctor en derecho (UBA). Es investigador principal del CONICET y docente *full time*. Después de graduarse de abogado, trabajó, entre 1992 a 1995, en la Corte Suprema de Justicia de la Nación, donde llegó a desempeñarse como Secretario Letrado. Luego, abandonaría la carrera judicial para dedicarse de lleno a la investigación y la docencia. Legarre, actualmente, es profesor Titular de Derecho Constitucional (UCA) y Profesor Adjunto del Departamento de Filosofía del Derecho (UBA); también es profesor visitante de Derecho Constitucional Comparado en los Estados Unidos (Louisiana State University y Universidad de Notre Dame) y profesor visitante en Kenia (Strathmore Law School). Es conjuer del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En sus investigaciones, se ha ocupado especialmente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de su jurisprudencia.

(4) El número de casos que conoce la Corte Suprema es altísimo, según se corrobora en las estadísticas oficiales. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, “Estadísticas del año 2022”, 2022, disponibles en: <https://www.csjn.gov.ar/transparencia/datos-estadisticos/sentencias/2022> (fecha de consulta 13/9/2023).

(5) Véase, por ejemplo, entre muchos otros, CARRÍO, GENARO R., “Don Quijote en el Palacio de Justicia (La Corte Suprema y sus problemas)”, LA LEY 1989-E, 1131, Cita: TR LALEY AR/DOC/12581/2001. La preocupación persiste, como se lee en el trabajo de ROSATI, HORACIO D., “La Corte Suprema, entre Escila y Caribdis”, *La Ley 2018-B*, 986, Buenos Aires, 2018, Cita Online: AR/DOC/735/2018.

(6) Véase, por ejemplo, entre otros, PEPPERS, TODD C., *Courtiers of the Marble Palace: The Rise and Influence of the Supreme Court Law Clerk*, Stanford CA, Stanford University Press, 2006; PEPPERS, TODD C. y ARTEMUS WARD, *In Chambers: Stories of Supreme Court Law Clerks and Their Justices*, Charlottesville, University of Virginia Press, 2012; PERRY, H. W., Jr., *Deciding to Decide: Agenda Setting in the United States Supreme Court*, Cambridge MA, Harvard University Press, 1991.

las de una madre a la que se le critica a un hijo (y entendibles, por tanto): “Cero delegación en lo que hace a la escritura de votos”. Cuando estaba por preguntar el siguiente de mis colegas funcionarios, el juez Kennedy (que poco después se convertiría en el *swing vote* de la Corte norteamericana, hasta su retiro reciente), comentó que él también quería referirse a mi pregunta –todo un honor para el preguntador, como es obvio–. Mansamente afirmó el juez, que a él le gustaba en los inviernos sentarse en un sillón confortable, al lado de la chimenea de su casa, releer allí sus votos y saber que eran... suyos. Este orgullo judicial, cuando existe, es para mí la mejor receta realista contra un mal problemático y difundido en materia de redacción de sentencias a cualquier nivel tribunalicio: la delegación excesiva.

Una de las temáticas que ha ocupado sus reflexiones académicas se refiere al valor del precedente en Argentina. En estos 160 años, ¿cree que nuestra Corte Suprema ha logrado forjar –al menos en lo teórico– una jurisprudencia más o menos clara acerca del valor de sus sentencias para los tribunales que son jerárquicamente inferiores?

Creo que es justo responder que la Corte Suprema ha logrado forjar una jurisprudencia “más o menos clara”, como dice la pregunta, acerca del valor de sus sentencias para los tribunales que son jerárquicamente inferiores. Pienso que la doctrina en cuestión puede ser caracterizada como de una “obligatoriedad atenuada”. La expresión es, en sí misma, una contradicción en los términos; pero encapsula la idea de una posición intermedia entre el *stare decisis* del *common law* y la ausencia de obligatoriedad vertical de la jurisprudencia que se atribuye a la tradición civilista.

También, desde la docencia, se ha enfocado en la escritura jurídica⁽⁷⁾. Ciertamente, en el quehacer cotidiano, los abogados leemos, interpretamos y producimos diversos textos. De hecho, las sentencias son una decisión escrita y fundada. En tantos años de investigación ha leído muchas decisiones de nuestra Corte Suprema y de otros tribunales nacionales y extranjeros. Si tuviera que señalar tres puntos que deben fortalecerse en la redacción de fallos, ¿cuáles serían?

Dado que la Corte es tan seguida y admirada por abogados y jueces de todo el país, yo le estaría humildemente agradecido si no usara el subrayado en sus sentencias, como tampoco la negrita. Así, cuando en cursos de doctorado les enseño a los estudiantes que no deben usarse jamás, nadie me sacará el as de espadas de “¡pero si los usa la Corte!”. En otro orden –pero esto es una obviedad– sería positivo que la Corte lograra minimizar la multiplicación de votos, que dificulta la lectura de sus sentencias y el descubrimiento de los criterios vigentes.

Mas allá de la escritura, la lectura de sentencias no es una tarea sencilla. La cuestión se complica si la decisión reúne varios votos y es mucho más compleja cuando los votos discurren por carriles argumentales distintos. ¿Qué se debe tener en mente a la hora de abordar la lectura de un fallo con “mayoría fragmentada”⁽⁸⁾?

(7) Su interés por la escritura lo impulsó a crear un taller para estudiantes de abogacía, según se relata en: LEGARRE, SANTIAGO, “Taller de escritura para estudiantes de derecho: una experiencia docente en la UCA”, *Consonancias*, año 9, N° 33, 2010, pp. 20 – 26. Más recientemente, ha vuelto sobre el tema de la escritura jurídica en un trabajo en coautoría: LEGARRE, SANTIAGO y VITETTA, MARIANO, “La crisis del llamado ‘legal writing’ y la renovación de la enseñanza de la escritura en las facultades de derecho argentinas”, *Academia: Revista sobre enseñanza del Derecho*, año 14, número 28, 2016, pp. 15-35.

(8) La expresión también es usada por nuestro interlocutor; véase LEGARRE, SANTIAGO, “Votos, mayorías y nulidades en la Corte Suprema”,

A algunos nos ayuda a reconstruir una “mayoría fragmentada”, imprimir las sentencias y luego poner sobre una mesa los distintos votos, con una tijera en la mano para recortar lo que sobra y dejar sobre la mesa lo que tienen en común. Una vez hice este ejercicio en la Facultad con el caso “Arriola”⁽⁹⁾ y descubrimos con mis alumnos que una enorme proporción de la sentencia consistía en repeticiones exactas que, como se dice ahora, solamente resultan en consumo excesivo de papel –o de letras en una pantalla: da igual, a estos fines–.

En varias ocasiones ha comentado cómo es la vida del profesor a tiempo completo⁽¹⁰⁾. La dedicación exclusiva a la docencia y a la investigación le han permitido tomar y ofrecer clases aquí y allá, en países de tradiciones jurídicas diversas –civil law y common law– con métodos (en principio) distintos para la enseñanza del Derecho⁽¹¹⁾. Parecería que ambos sistemas tienen fortalezas y debilidades... ¿Qué destaca de la enseñanza con el método del caso? Y viceversa, ¿qué puede destacarse de la enseñanza del Derecho propia del civil law?

De la enseñanza del Derecho con el método del caso destaco que produce generalmente estudiantes más participativos, más inquisitivos, más intelectualmente agresivos. Tiene la desventaja de facilitar, a veces, la caída de los alumnos en el escepticismo, pues rara vez el profesor da su parecer o afirma una verdad como verdad. En cuanto al *civil law*, entiendo que no hay una enseñanza “propia” de él: puede enseñarse socráticamente –como se enseña con el método del caso–, a partir de la lectura de un texto previo o de una norma. En realidad, la diferencia más importante entre los métodos de enseñanza no tiene que ver con si *common* o *civil law*, sino con la diferencia entre la enseñanza unidireccional (que en inglés a veces se llama “lecture” y, entre nosotros, “clase magistral”) y un tipo de docencia en la que el profesor envuelve al estudiante en su razonamiento, lo interpela e intenta conmover sus estructuras, para ayudarlo a encontrar la mejor versión de sí mismo. Esta aspiración ambiciosa y profunda (a veces considerada, erróneamente, más propia del colegio que de la universidad) no se logra con la exposición ni con la repetición, sea de casos, sea de leyes, sea de tratados, sea de manuales. Requiere un algo más que tenía... un Sócrates.

VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - PODER JUDICIAL - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - PROCESO JUDICIAL - DERECHO PROCESAL - ACORDADAS - EXPEDIENTE JUDICIAL - JURISPRUDENCIA - SENTENCIA - SENTENCIA EXTRANJERA - JUECES - PODER JUDICIAL - DIVISIÓN DE PODERES - DERECHO COMPARADO - PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO - CULTURA - DERECHO - EDUCACIÓN - FILOSOFÍA DEL DERECHO - UNIVERSIDADES - ABOGADO - EJERCICIO PROFESIONAL

LA LEY 28/12/2021, 1 - LA LEY2022-A, 263 Cita: TR LALEY AR/DOC/3527/2021.

(9) CSJN, “Arriola, Sebastián y otros s/ causa n° 9080”, 25/08/2009, Fallos: 332:1963.

(10) Algunas de sus experiencias como docente pueden conocerse en: LEGARRE, SANTIAGO, “Podcast: Ser Profesor”, *YouTube.com*, 2022, disponible en: <https://www.youtube.com/@podcastserprofesor5458> (fecha de consulta 21/8/2023). También, pueden leerse, entre otros trabajos: LEGARRE, SANTIAGO, “La profesión de profesor profesional de derecho: una alternativa posible y deseable”, 22/12/2017, *El Derecho - Diario*, Tomo 275, Cita Digital: ED-DCCLXXVII-59 y LEGARRE, SANTIAGO, “La inverosímil profesión de profesor de derecho”, 28/12/2010, *El Derecho - Diario*, Tomo 240, 1106, Cita Digital: ED-DCCLXXI-944.

(11) Sobre esta temática, véase, por ejemplo, LEGARRE, SANTIAGO y EDMONDS, Ed, “Sistema jurídico y enseñanza del Derecho: El *common law* y el método del caso”, *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, año 19, N° 1, junio de 2021, pp. 245-251.

En los detalles: la Corte Suprema bajo la lupa de Estela B. Sacristán

por BAUTISTA CAÑÓN y SOFÍA CALDERONE

Se cumplen 160 años desde que la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictara la sentencia que representó el inicio de su actividad jurisdiccional⁽¹⁾. La celebración motivó un nutrido intercambio dialógico con Estela Sacristán⁽²⁾: sus palabras reflejan, primero, su experiencia como pasante en la Corte Suprema y, luego, el resultado de sus investigaciones, concentradas en los estudios jurisprudenciales, la redacción de sentencias, el uso del derecho comparado... Y algo más.

Una de sus primeras experiencias profesionales, la llevaron a trabajar en una pasantía en la Corte Suprema. ¿Cómo fue su llegada al tribunal?

Antes que nada, desearía expresar mi agradecimiento por la oportunidad de participar en esta entrevista; todo el equipo de *El Derecho* ha concretado una valiosa iniciativa en torno a esa fecha tan especial, que es la del dictado del primer fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Ahora sí: respecto de la pregunta formulada, efectivamente, fue mi primera experiencia ya graduada. Como me había recibido con mejor promedio, después de la ceremonia de graduación me facilitaron una copia de la Acordada 22/1990 por si quería postularme. Si bien ya había comenzado a trabajar en 1992 en créditos internacionales, a principios de 1993 me postulé para el programa, que en lo principal consistía en hacer investigación, por un año, en forma no remunerada, en la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Pronto recibí la comunicación de incorporación al programa, y luego de una entrevista, me enteré de cuál vocalía me habían pedido.

En esa época no había buscadores en línea, con lo que fue el diario el que me mostró la foto de quién iba a ser mi jefe: el doctor Rodolfo C. Barra, vocalía 4. En esas magras condiciones me presenté, el día y la hora indicados, lista para iniciar mis tareas. Todavía recuerdo la primera y única "clase teórica" inicial que me impartieron, que quedó indeleblemente grabada en mi memoria: la explicación, gráfico mediante, de todo, absolutamente todo, lo que circulaba por la Corte Suprema.

Además de esa memorable primera jornada, ¿qué destacaría de su experiencia en carácter de colaboradora en una vocalía? ¿Cómo era el quehacer cotidiano?

Debo destacar, desde ese primer día de trabajo, algo muy valioso: la plena confianza permanente, en especial por parte de mi ministro, para dialogar sobre temas relativos al trabajo; el sentido de trabajo en equipo y colaboración mutua en el ámbito del Tribunal, y en especial dentro de la vocalía; la oportunidad de desarrollar un aprendizaje de excelencia, aportando mis tareas de investigación pero, al mismo tiempo, recibiendo un *input* jurídico altamente especializado. En lo esencial, aprendí –para siempre– que, en virtud de la confianza que en mí se había depositado, debía brindar un producto científico, apegado a las evidencias, desligado de apreciaciones personales, y enderezado a visualizar, o a nutrir, líneas de fundamentación que podían tributar al estudio de un caso o a un proyecto.

Si bien mi trabajo de investigación transcurría, en lo principal, en el despacho de la vocalía donde se hallaba alojada la rica biblioteca personal del doctor Barra, que

abría Derecho Administrativo y Derecho Constitucional, también iba a menudo a la Biblioteca Repetto, con cuyo personal estaba más que familiarizada desde mis estudios de grado, cuando iba allí dos o tres veces por semana. De esa época recuerdo la orientación y generosidad de la licenciada Mariana del Carril, quien ya está retirada, y el ejercicio físico subiendo y bajando por las escaleras internas llevando o trayendo libros. En esa época, al no haber todavía ni *web* ni acceso *online* a bases de datos jurídicas extranjeras, se consultaban, en la hemeroteca, las *law reviews* en soporte papel, las colecciones, con base en digests, y la bibliografía en particular; en todos los casos, previa búsqueda en formidables ficheros físicos, aunque ya en esa época se estaba llevando adelante el fichado en base electrónica. Gracias al intercambio de volúmenes de *Fallos de la Corte Suprema* argentina, la Biblioteca Repetto, desde muchos decenios antes, ya contaba con toda la colección de decisiones de la Suprema Corte estadounidense en dos ediciones.

Mientras me desempeñé en el programa, mis tareas de investigación se centraron en la jurisprudencia de la Suprema Corte estadounidense, en los trabajos de doctrina que la interpretaban, y en la producción científica argentina que estudiaba los antecedentes generados por aquel tribunal extranjero. No obstante ello, siempre hallé tiempo para familiarizarme con la colección de *Fallos de la Corte Suprema* argentina; ya para ese entonces el sistema informático del Tribunal permitía la recuperación de sumarios, y la lectura del texto de los decisorios, en los tomos respectivos, era ineludible, en especial para proceder a leer también los fallos citados en vistas de elaborar la línea jurisprudencial pertinente. También recuerdo que, apenas llegaba, cosido y con sus tapas duras, la copia de un nuevo libro de acuerdos, lo repasaba y tomaba notas.

Mientras estaba realizando el programa, en 1993, se llevó a cabo, en la Sala de Audiencias de la Corte, una jornada académica, con exposiciones de, entre otros, dos *justices* de la Suprema Corte estadounidense: Sandra Day O'Connor y Anthony Kennedy. Los dos tuvieron la deferencia de asignar tiempo para también reunirse con el personal letrado del Tribunal. Siempre me sentí agradecida por el que se me hiciera extensiva la invitación a ambas reuniones. Ya en 1994 tuve el placer de desempeñarme con el nuevo ministro designado al frente de la vocalía 4: el Dr. Guillermo A. F. López. Recuerdo haber leído el libro que recogía su tesis doctoral en un santiamén, tan solo para familiarizarme con su área de especialidad: efectos de la sentencia en el amparo sindical. Nuevos desafíos profesionales se presentaron a partir de ese año.

Una sentencia es una decisión judicial escrita y fundada que resuelve un caso. Debido a sus inquietudes académicas, se ha dedicado al estudio de la jurisprudencia. Si tuviera que señalar algunos puntos que deben fortalecerse en la redacción de fallos, ¿cuáles serían?

Sí, me he dedicado a estudiar la jurisprudencia, en especial de la Corte Suprema argentina, pues siempre es relevante, sobre todo en lo profesional, saber cómo se ha expedido el Máximo Tribunal respecto de una norma en particular, sea ella de fondo o procesal; conocer la línea interpretativa respecto de cierta materia y sus principios emergentes; ver si hay reiteraciones, apartamientos, cambios; cómo incide una nueva conformación del Alto Tribunal en la visión del caso; en suma, efectuar sistematizaciones. Ello es muy relevante, incluso en países de Derecho primordialmente codificado, como el nuestro.

Si tuviera que señalar algo que desde hace muchísimos decenios aparece dentro del texto de los decisorios de la Suprema Corte estadounidense, y que no siempre se verifica en el ámbito de la publicación de los fallos de la Corte Suprema argentina a lo largo de la colección de *Fallos*, sería la sucinta exposición de los hechos del caso. No me refiero a la reseña de la tramitación o antecedentes de la causa, con enumeración de las distintas decisiones en cada instancia, sino, en lo principal, a quiénes son las partes, y qué les sucedió antes de acudir a la justicia. Por alguna razón, en la diagramación de los tomos de *Fallos*, se perdió la tradición de insertar, antes de los sumarios, una breve

(1) CSJN, "D. Miguel Otero contra José M. Nadal s/ apelación auto del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires", 15/10/1863, Fallos 1:16.

(2) Compartimos aquí algunos datos de su vida profesional y académica: Estela B. Sacristán es profesora nacional de inglés (INSPLV, 1985), abogada (UMSA, 1992), especialista en Derecho Administrativo-Económico (UCA, 1998) y doctora en Derecho (UBA, 2006). En 1991, recibió el Premio "Corte Suprema de Justicia de la Nación" (Acordada 6/91) y, entre 1993 y 1994, se desempeñó en la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Posteriormente, trabajó en la Administración pública (1995-1999) y en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (2000-2005). Desde 2005, es asociada en el estudio Bianchi, Galarce & Castro Videla. Es secretaria del Instituto de Derecho Administrativo de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires y miembro del Instituto de Derecho Constitucional de esa misma Academia. Integra la International Academy of Comparative Law, con sede en París. Es autora de un libro y de numerosas publicaciones de Derecho Público. En el grado, es profesora titular de Taller de Doctrina y Jurisprudencia (UNLZ) y, en el posgrado, docente en diversas universidades e instituciones (UBA, UCA, Universidad Austral, CEARE, entre otras).

exposición de los hechos del caso. Ello puede verificarse mediante la compulsa de los tomos iniciales de la colección oficial de *Fallos de la Corte Suprema*, así como consultando los tomos de la *Colección Parry*, de los años 30.

Si bien jurisprudencia más reciente evidenciaría una mayor preocupación por detallar cada vez más claramente los antecedentes del caso –por ejemplo, puede verse el fallo “*Milantic*”, de 2021⁽³⁾–, la metódica inserción, tal vez en el texto del fallo, de una oración con los hechos del caso, con las fechas pertinentes, permitiría potenciar el *holding* emergente del decisorio. Esa inserción, a su vez, optimizaría el rol comunicacional del Tribunal de cara a un eventual público lector nacional o internacional, se halle compuesto por profesionales, académicos, investigadores o profesionales de los medios, entre otros. En todos los supuestos, y más allá de que se haya producido el previo dictamen de la Procuración General de la Nación, estimo, en síntesis, que la inserción de una oración explicando quiénes son las partes y qué les sucedió antes de comenzar a litigar, contribuiría a un cabal cumplimiento del rol de la Corte Suprema como *Magistra*, de cara al lector no solo presente sino también futuro.

De otra parte, la comprensión de un fallo no es una tarea sencilla. ¿Qué debe tener en cuenta quien se enfrenta al desafío de la lectura de una sentencia de la Corte Suprema?

Una vez localizado el fallo, estimo que la respuesta variará según se trate de un colega que ya ha probado, experimentado, perfeccionado y eficientizado sus propias habilidades de lectura de fallos de la Corte Suprema, o según se trate de un estudiante de grado o posgrado. En el primer supuesto, estimo que escaso aporte podría brindar mi respuesta. Por medio del ensayo y error, ese profesional habrá alcanzado la elaboración de sus propias “estrategias” de lectura de fallos, sentencias, resoluciones, acordadas, entre otros. En cambio, en el segundo supuesto, entiendo que es posible efectuar una suerte de propuesta a fin de que la tarea de leer un fallo, para el alumno del grado o posgrado, se eficientice, se potencie y fructifique.

Parto de la base de que siempre es mejor “leer con un propósito” previamente fijado, como lo han sostenido Robert Baird Shuman o Nancy Fordham⁽⁴⁾. Si bien los fallos parecen naturalmente dirigidos a ser leídos y analizados⁽⁵⁾, y el incentivo respectivo dependerá de nuestras razones para emprender al menos su lectura, una “lectura intencionalizada”, como técnica, permitirá que un lector, activo, cumplimente la lectura y obtenga mejor provecho de ella. Leer con una intención es lo opuesto de leer sin ton ni son, y puede resultar clave para posteriores tareas de resolución de problemas (por ejemplo, resolver, en clase, en equipos, un caso hipotético), de evaluación (por ejemplo, resolver, en forma individual, un caso, en ocasión de la evaluación final de una materia), y de investigación académica o profesional (por ejemplo, investigar tal o cual línea jurisprudencial).

La forma más sencilla de “intencionalizar” o de dar sentido a la lectura es contar con consignas previas, las cuales, una vez leídas, se tendrán en mente a lo largo de la tarea de leer el texto en cuestión. Las consignas previas – sean dadas o autoinducidas– tendrán, entre otras, la doble función de, primero, comprometer al lector con el texto, y, correlativamente, alejar distracciones. Las consignas previas podrían adoptar formas diversas, como ser, enunciativamente, preguntas de contenido; preguntas a responder en forma afirmativa o negativa con más fundamentos;

aserciones a calificar como verdaderas o falsas con más fundamentos; formulación de preguntas por parte del lector mismo; enumeración de ítems a completar; entre otras muchas posibilidades.

Esta última modalidad, es decir, la lista o “enumeración de ítems a completar,” es la que he conocido por más tiempo y por ello me permito dedicarle unos minutos. Se trata de una modalidad que utilizo desde que era alumna de la carrera de especialización en la UCA y teníamos que leer, en una semana, muchas sentencias de diversos tribunales, así como dictámenes de la Procuración del Tesoro de la Nación; me resultó clave en ocasión de hacer mi trabajo de campo a los fines de elaborar mi tesis doctoral en la UBA; fue de extrema utilidad cuando trabajaba en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, en el marco del alud de causas del *corralito* bancario; hoy la utilizo para el trabajo previo a la redacción de opiniones legales y producción académica cuando el cúmulo de fallos en el área es de cierta magnitud. En suma, la modalidad de la lista o enumeración de ítems a completar se erige, en mi modesta opinión, en una invaluable herramienta que facilita el trabajo jurídico de leer ciertos volúmenes de decisorios. De alguna manera, esta modalidad guarda cierta semejanza, como se verá, con el antiguo “cuaderno” que seguramente puede todavía verse en algún cajón de escritorio, en el cual se anotan particularidades del caso involucrado en la sentencia leída y la forma en que resolvió.

La lista de ítems a completar incluirá, ejemplificativamente: nombre completo de las partes, sean personas físicas o jurídicas; fecha completa del fallo; cómo se lo cita en forma oficial; qué les sucedió a las partes antes de que se inicie la tramitación de la causa en sede judicial o “hechos del caso”; cuál era la *quaestio* o cuestión jurídica planteada; qué se planteó y cómo fue resuelta esa cuestión jurídica en las diversas instancias, lo cual se conoce como “antecedentes de la causa”; qué fundamentos invocó la Corte Suprema; cuál es el *holding* o norma de alcance particular emergente del fallo; qué *obiter dictum* significativo se plasmó; qué votos separados se produjeron y qué fundamentos surgen de ellos; entre otros ítems a detallar y completar. Distinguida doctrina ha estudiado esta materia, cabe remitir, entre otros, a la obra de Gelli, Miller y Cayuso⁽⁶⁾.

En líneas generales, y en un marco de “lectura con un propósito,” estimo que la lectura de un fallo (en su caso, antecedido por el dictamen de la Procuración General) bien puede hacerse en cinco pasos, como comprenderían: (i) pantalla dividida; (ii) ojeada; (iii) primera lectura; (iv) segunda lectura; y (v) tercera lectura. Respecto de las lecturas, sigo con adaptaciones la propuesta que hace Lucy Marsh, en el trabajo titulado *How to Brief a Case*.

(i) La pantalla dividida forma parte de una etapa preparatoria, que incluirá, en lo principal, tener, en el ordenador, en pantalla dividida en dos, el PDF del fallo (en su caso, antecedido por el dictamen de la Procuración General), descargado, por un lado; y, por el otro, el documento de Word o Pages con la lista de ítems a completar.

(ii) La ojeada demandará un par de minutos, y nos parecerá familiar: leyendo primero los considerandos iniciales del fallo, y luego la parte resolutive, ubicada justo antes de la firma de todos los jueces, tendremos alguna idea de qué es lo que estaba en juego, qué se resolvió, y quiénes suscribieron la decisión. Leer las firmas permitirá ver si hubo votos por separado y de qué clase.

(iii) En la primera lectura, el resaltador nos permitirá identificar, a lo largo del PDF, los hechos del caso, por ejemplo, aquellos extremos fácticos relevantes que nos permiten saber qué les sucedió a las partes antes de que se inicie la causa en sede judicial. A veces, los hechos se distinguen claramente: por ejemplo, y con prescindencia del dictamen de la Procuración General, “*Repetto, Inés María c/ Buenos Aires, Provincia de s/ inconstitucionalidad de normas legales*”⁽⁷⁾. Otras veces, no tanto; puede verse, a modo de ejemplo, la explicitación, en el fallo, de la cuestión relativa a si se hallan involucradas las misivas que entran, y que salen, en el voto de la mayoría en “*Dessy, Gustavo Gastón s/ hábeas corpus*”⁽⁸⁾, considerando 1º; confróntese el distingo efectuado en la disidencia de los doctores Na-

(3) CSJN, “*Milantic Trans S.A. c/ Ministerio de la Producción (Ast. Río Santiago y ot.) s/ ejecución de sentencia - recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y nulidad*”, 5/8/2021, Fallos 344:1857.

(4) Los trabajos referidos por nuestra interlocutora pueden consultarse en: BAIRD SHUMAN, ROBERT, “Reading with a Purpose: Strategies to Interest Reluctant Readers”, *Journal of Reading*, Vol. 25, No. 8, mayo, 1982, pp. 725-730; FORDHAM, NANCY W., “Crafting Questions that Address Comprehension Strategies in Content Reading”, *Journal of Adolescent & Adult Literacy*, Vol. 49, No. 5, febrero, 2006, pp. 390-396.

(5) Estela Sacristán –quien lleva años examinando la jurisprudencia– nos ha compartido valiosa bibliografía sobre la temática: estos trabajos han inspirado sus respuestas en esta entrevista y la han acompañado en la docencia. Aquí ponemos ese material a disposición de nuestros lectores: HALL, MARK A. y WRIGHT, RONALD F., “Systematic Content Analysis of Judicial Opinions”, *California Law Review*, Vol. 96, No. 1, febrero, 2008, pp. 63-122; SIVAKUMAR, S., “Judgment or Judicial Opinion: How to Read and Analyse”, *Journal of the Indian Law Institute*, Vol. 58, No. 3, julio-septiembre, 2016, pp. 273-312; y MARSH, LUCY A., *How to Brief a Case*, Denver, Bar Charts, 1995, disponible en: https://www.csun.edu/sites/default/files/HOW%20TO%20BRIEF%20A%20CASE_Saunders.pdf [fecha de consulta: 9/10/2023].

(6) Se refiere a la clásica obra: MILLER, JONATHAN M., GELLI, MARÍA ANGÉLICA y CAYUSO, SUSANA, *Constitución y poder político: Jurisprudencia de la Corte Suprema y técnicas para su interpretación*, Buenos Aires, Astrea, 1987, t. I, p. 15.

(7) CSJN, 8/11/1988, Fallos 311: 2272.

(8) CSJN, 19/10/1995, Fallos 318: 1894.

zareno, Belluscio y Levene, considerando 9°. Otro ejemplo surgiría de “F.A.L. s/ medida autosatisfactiva”⁽⁹⁾, en razón del cálculo mental a realizar respecto de cuántos meses de embarazo tenía la menor cuando se concretó el aborto, dado el cursado de la octava semana de gestación al 23/12/2009 (considerando 1°) y la “intervención médica abortiva” del 11/3/2010 (considerando 2°).

(iv) En la segunda lectura, se podrán resaltar, con colores diversos, en el PDF en cuestión, los restantes ítems de la lista, esto es, la cuestión jurídica planteada, los antecedentes de la tramitación, por ejemplo, qué se planteó y qué se decidió en cada instancia, y demás.

(v) Por último, la tercera lectura será productiva: siguiendo los pasajes ya resaltados, escribiremos, en el documento de Word o Pages abierto con sus ítems ya predispuestos, las respuestas a cada uno de ellos. En esta tarea emplearemos lenguaje cotidiano y, en su caso, técnico, preciso, pero claro, resistiendo la tentación de copiar y pegar. Huelga aclarar que los lectores ya diestros seguramente fundirán la segunda lectura con la primera, o tal vez fundan las tres lecturas en una sola.

El dictado de sentencias y el número de causas que la Corte Suprema resuelve anualmente supone un volumen de trabajo altísimo para quienes se desempeñan en el tribunal⁽¹⁰⁾. A su vez, el seguimiento de la jurisprudencia se ha vuelto una tarea titánica para los abogados y para la sociedad en general. ¿Cree que deben disminuirse la cantidad de causas que la Corte Suprema decide año tras año? En su caso, ¿qué medidas podrían adoptarse para lograr ese cometido?

La cantidad es abrumadora; un verdadero alud. En este punto tengamos en cuenta que, por un lado, se dictan “fallos” y, por el otro, se resuelven “causas”. Dentro de la trascendente iniciativa de la Corte Suprema, de dar a conocer información al público en tiempo óptimo, por medio de una *webpage* de serena estética y múltiples áreas, y con eje en la pregunta formulada, podemos tomar nota, consultando la *web* y el *tab* respectivos, de que, solo en 2022, se dictaron un total de 8050 fallos, y se resolvieron 21358 causas. En este escenario, los guarismos más llamativos corresponden a la materia previsional: 1238 fallos y 11732 causas resueltas en el año de referencia en esa específica materia. En líneas generales, estimo que es posible –y hasta imperioso– reducir esas cantidades, sobre todo en pos de la salud laboral de empleados y funcionarios, y tal vez sea la propia práctica del Alto Tribunal la que logre el cometido, tamizando minuciosamente los expedientes; ello, es claro, en la medida en que medie un lógico estudio de los precedentes involucrados en cada uno.

En relación con ello, consideremos la incidencia que han tenido ciertos fallos en el rediseño de la competencia originaria, sea para extenderla a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (“GCABA”, de 2019)⁽¹¹⁾ como para restringirla (“Barreto”, de 2006)⁽¹²⁾.

La competencia apelada extraordinaria puede descomprimirse: en general, mediante la reglamentación –por parte de la Corte Suprema en ejercicio de su competencia reglamentaria de raigambre constitucional– de los casos de denegación del recurso extraordinario bajo los artículos 280 y 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, a fin de que el trámite interno sea agilizado, al estilo de, por ejemplo, lo reglado en la Acordada 15/2023 para expedientes de superintendencia. La práctica de la Suprema Corte estadounidense en este punto es muy relevante, en especial en relación con los plazos internos involucrados. Todo ello, sin perjuicio del anoticiamiento y eventual intervención de todas las vocalías, lo cual presupondría que no existan límites cuantitativos en la cantidad de expedientes que circulen mensualmente por cada vocalía, lo cual –estimo– es hoy una reflexión histórica dada la Acordada 14/2023. En particular, ante el notorio cúmulo de causas en materia previsional, y a fin de que no se configure una denegación de justicia, parecería adecuado, atento las estadísticas que publica la Corte Suprema, limi-

tar el conocimiento, por parte de esta, a aquellos casos en que medie contradicción en la interpretación por parte de las diversas Cámaras Federales del país.

La competencia apelada ordinaria cuando la Nación es parte ya ha recibido la delimitación proveniente de “Anadon”, de 2015⁽¹³⁾, como interpretación constitucional necesaria incluso con posterioridad a la Acordada 28/2014. Por otra parte, los conflictos de competencia que tradicionalmente tiene que resolver la Corte Suprema de Justicia de la Nación presentan una evidente diferencia respecto de la labor de su par estadounidense. Consideremos, planteado un caso ante la justicia estadual estadounidense, el *removal* hacia la justicia federal, y el eventual posterior *remand* hacia la justicia estadual por alguna de las razones regladas en las leyes de jurisdicción federal: la orden de *remand* hacia la justicia estadual, emanada de la corte federal de distrito, es inapelable⁽¹⁴⁾, salvo muy contadas excepciones. Ello hace que sean muy inusuales los fallos de la Suprema Corte estadounidense en los que se interpreten las leyes reguladoras del particular instituto que utilicé como ejemplo, como ser “BP”, de 2021⁽¹⁵⁾. Podría considerarse eficientizar el tratamiento de los conflictos de competencia por parte de la Corte Suprema argentina propiciándose la modificación de la norma respectiva. A todo evento, no puedo evitar mencionar que, si se concretara una modificación legislativa restrictiva en materia de resolución de competencias por parte de la Corte Suprema, podríamos ser privados de tantas valiosas aserciones que, por vía de *obiter*, suelen quedar plasmadas en los fallos respectivos. Un ejemplo clásico es la competencia resuelta en “Davaro, Saúl c/ Telecom S.A. s/ juicio de conocimiento”⁽¹⁶⁾. Quedó inserta, en la resolución respectiva, la consagración de la privatización por “delegación de cometidos”, instituto que más tarde se pudo apreciar en el voto del doctor Vázquez en “Etchepare, Eduardo Víctor c/ Aguas Argentinas S.A. s/ medidas cautelares”⁽¹⁷⁾.

Como reflexión final sobre la pregunta formulada, y en líneas generales, entiendo que una delimitación de cantidad de causas a ser decididas por la Corte Suprema, en ejercicio de su competencia apelada, conduciría a considerar un correlativo redimensionamiento del decisorio anterior a fin de que se lo aprecie en su verdadera magnitud. Si bien la Acordada 15/2013 fue un hito histórico en materia de acceso a la información judicial, podría favorecerse, hoy –entre otros medios y al menos–, en el ámbito de las Cámaras de Apelaciones, la optimización de las bases respectivas mediante la habilitación de posibilidades de recuperación de texto íntegro de sentencias –amén del de resoluciones y acordadas– de las Cámaras mediante búsquedas por “palabra libre,” efectuadas dentro del texto –el PDF o *portable document format*– de cada decisorio. Iniciativas de este tenor posibilitarían el merecido estudio y la adecuada valorización del *output* de cada tribunal, tanto por parte del profesional como por parte del académico, del investigador o del simple interesado. Similar temperamento sería lógicamente esperable en el marco de los Superiores Tribunales provinciales. En la *world wide web*, la práctica de las cámaras federales y superiores tribunales estaduales estadounidenses ilustra acerca de estas reflexiones. Iniciativas de este tenor, en suma, en nuestro país, serían otra eficaz forma de rendir tributo al fin de “afianzar la justicia”, de raigambre constitucional, y de honrar, con más amplios alcances, los objetivos que, en 1864, consagrara José M. Guastavino, en el tomo 1 de la colección de *Fallos*.

En su tiempo en la Corte Suprema, según comentarios, trabajó en el área del derecho comparado. Precisamente, dentro esta temática, un tópico que suscita debates refiere a aquello que Watson ha denominado “trasplantes” de derecho foráneo⁽¹⁸⁾. ¿Qué visión tiene sobre el uso de derecho extranjero en el discurso judicial doméstico? ¿Cree que desde la academia se debe profundizar en los estudios sobre este punto?

La lectura de la clásica obra de Alan Watson, *Legal Transplants*, es por demás recomendable por su claridad, erudición y por la tesis central que plantea, que consiste

(9) CSJN, 13/3/2012, Fallos 335: 197.

(10) Los datos sobre el volumen de trabajo de la Corte Suprema se corroboran en las estadísticas que publica el propio tribunal. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, “Estadísticas del año 2022”, 2022, disponibles en: <https://www.csjn.gov.ar/transparencia/datos-estadisticos/sentencias/2022> (fecha de consulta 13/9/2023).

(11) CSJN, “Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba, Provincia de s/ ejecución fiscal”, 4/4/2019, Fallos 342:533.

(12) CSJN, “Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, 21/3/2006, Fallos 329:759.

(13) CSJN, “Anadon, Tomás Salvador c/ Comisión Nacional de Comunicaciones s/ despido”, 20/8/2015, Fallos 338:724.

(14) La regla indicada puede consultarse en: 28 USC § 1447(d).

(15) BP P.L.C. v. Mayor and City Council of Baltimore, 593 U.S. ___ (2021) (slip. op.).

(16) CSJN, 8/9/1992, Fallos 315:1883.

(17) CSJN, 16/9/2003, Fallos 326:3537.

(18) WATSON, ALAN, *Legal Transplants. An Approach to Comparative Law*, The University of Georgia Press, Athens, 2° ed., 1993.

en que los trasplantes jurídicos datarían de los comienzos de la historia, donde “trasplantar” significará mover una regla, o un sistema jurídico, de un país a otro, o de una población a otra. En la visión de Watson, interesa poner de resalto, uno de los muchos riesgos que enfrenta el Derecho comparado es que se lo utilice para corroborar una tesis preconcebida. Esto es algo de lo que hay que ser muy consciente al consultar cualquier ordenamiento foráneo.

La pregunta formulada también remite a profundos estudios existentes, como el doctor Rosenkrantz, quien ha puesto el énfasis, entre otros aspectos, en lo problemático que puede resultar el pedir prestado –efectuar *borrowings*– del Derecho extranjero⁽¹⁹⁾.

Asimismo, todo el tema del derecho comparado me recuerda el ya célebre diálogo –titulado “Relevancia constitucional de las decisiones de los tribunales extranjeros”– que se diera entre los *Justices* Scalia y Breyer. La cuestión que anidaba en el diálogo –debate, en rigor– era la relativa a la posibilidad de acudir al derecho comparado en el ámbito de la Suprema Corte estadounidense. El primero de los *justices* mencionados, tenaz defensor del originalismo, se oponía férreamente a que los tribunales domésticos citen derecho extranjero. El segundo, pragmático, se hallaba, en el debate, a favor de las referencias al Derecho extranjero.

En nuestro país la práctica de invocar decisiones de tribunales extranjeros por los jueces nacionales parece ser frecuente. ¿Qué puede decirse de este tema en relación con la jurisprudencia de la Corte Suprema argentina?

La colección de *Fallos de la Corte Suprema* pone en evidencia una antigua tradición de hallar “fuente de inspiración” –según la expresión de la Corte Suprema en “*Alianza Frente por Nuevo País*” de 2003–⁽²⁰⁾ en las pautas emergentes de la interpretación constitucional por parte de la Suprema Corte estadounidense. En otras palabras, se trataría de un estímulo a la interpretación de cuestiones domésticas; no se trataría de una obediencia o acatamiento ciego.

Al inicio de la actividad del Tribunal, a falta de precedentes propios, se estableció, en “*Gómez*”, de 1865⁽²¹⁾, el “deber” de ocurrir a la jurisprudencia de los Estados Unidos, lo cual, entiendo, habría operado como reconocimiento fáctico de esa carencia. También se acudió a la jurisprudencia de la Suprema Corte estadounidense para confirmar o corroborar un aserto, una doctrina, y tal fue el caso de “*Cullen c/ Llerena*”, de 1893⁽²²⁾, caso que también podría ser ubicado en una suerte de etapa inicial. En contadas ocasiones, ha estimado la Corte Suprema argentina que, ante la ausencia de guía en las fuentes locales, puede no resultar “prudente” subestimar “valiosos elementos de interpretación” que surgen de “decisorios de su par estadounidense”; así lo hizo en “*Merck*”, de 1948⁽²³⁾. Esta fundamentación se alinearía con el “deber” antes mencionado, implicando consideraciones éticas. Por cierto, cuando las “bases” de comparación no guardan arreglo, se soslaya, llanamente, la invocación del precedente extranjero; tal el supuesto de la asimetría detectada en forma expresa, por el Alto Tribunal, en “*Caffarena*”, de 1871⁽²⁴⁾, asimetría que se esparce prácticamente por toda la materia de la organización federal por obvias diferencias entre el reparto del poder, en el orden federal, en la Nación del norte, y en nuestro país.

Para concluir, me permito expresar dos breves reflexiones sobre la pregunta formulada, para el específico renglón de la jurisprudencia. Primero, una vez adoptada la decisión de acudir a precedentes foráneos, estimo adecuado atender al armónico e íntegro ajuste entre el interrogante en estudio, y lo resuelto en el decisorio extranjero, en especial en punto a las normas en juego. Ello puede ser ejemplificado con el voto de la mayoría en “*Avico*”, de 1934⁽²⁵⁾, apegado a “*Home Building*”⁽²⁶⁾ de ese mismo año, y lo que advierte el juez Repetto respecto de cada

uno de los dos rubros involucrados: moratoria, y quita de intereses. En su voto, el juez Repetto afirma que la validez de la moratoria sí se puede sustentar en el caso de Minnesota; pero puntualiza que, tanto bajo “*Home Building*” como bajo “*Worthen*”⁽²⁷⁾, rige el principio de que no pueden destruirse ni alterarse las obligaciones que nacen de los contratos. Por ende, en su voto, apartándose de la mayoría en forma parcial, si bien convalida la moratoria, declara la inconstitucionalidad de la quita en los intereses.

Segundo, y ya desde una perspectiva general, entiendo que el debate acerca de invocar o soslayar precedentes extranjeros –en especial emanados de un tribunal que interpreta una cláusula constitucional que tal vez sea idéntica a una cláusula de nuestra Constitución– pueda ser encarado no desde una posición dialéctica, con solo dos alternativas mutuamente excluyentes, al estilo del debate entre los *Justices* Scalia y Breyer, sino desde una posición distinta. Esta posición discurriría por una senda intermedia, armonizadora, prudente, que presuponga exhaustivo examen del contexto fáctico y jurídico normativo e incluso social en el que la decisión extranjera se engasta. A partir de esto último, si esa fuera la senda adoptada, no parecería adecuado propiciar el recurso a precedentes extranjeros para reforzar fundamentos, como elemento de convicción, o para directamente resolver un caso. Sí parecería adecuado acudir a precedentes, en especial de la Suprema Corte estadounidense, en punto a aquellas cláusulas constitucionales comunes, si, ausentes las asimetrías de base, se aspira a dotar a la decisión de mayor claridad, para poner en evidencia contrastes o coincidencias, o incluso para mejor comunicación de lo que el decisorio nos transmite.

Finalmente, como se recordó al inicio, este año se cumplen 160 años de la primera sentencia de la Corte Suprema argentina. El aniversario empuja a hacer balances: si tuviera que hacer una selección, ¿cuáles considera que han sido las cinco decisiones más importantes en la historia del tribunal?

Hoy, y sin perjuicio de aquellos precedentes de la Corte Suprema que fueron receptados en ocasión de la reforma constitucional de 1994, razón por la cual los soslayo aquí, yo enumeraría: Primero, “*Sojo*”, de 1887⁽²⁸⁾, que recepitó “*Marbury v. Madison*”, de 1803⁽²⁹⁾, un verdadero “tratado” de Derecho constitucional y administrativo, aun hoy. Segundo, “*Municipalidad c/ Elortondo*”, de 1888⁽³⁰⁾, que fijó el concepto de “utilidad pública”. Luego, “*Fernández Arias c/ Poggio*”, de 1960⁽³¹⁾, efectivo exponente de lo que significa “afianzar la justicia,” con su doble *holding* en materia de revisión judicial: derecho a un recurso judicial; inviabilidad, de que, en principio, el órgano administrativo resuelva en forma final sobre hechos y derecho controvertidos. También, “*Ana M. Pérez de Smith*”, de 1977⁽³²⁾, el cual, más allá de las serias aristas del caso, significó una aguda reacción judicial ante la falta de información que le impedía, al órgano judicial, resolver. Por último, “*Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto*” de 2017⁽³³⁾, que redimensionó, de cara a la escena convencional internacional, el rol de la Corte Suprema argentina como guardián último de la Constitución Nacional.

VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - PODER JUDICIAL - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - PROCESO JUDICIAL - SENTENCIA - JUECES - PODER JUDICIAL - TRATADOS INTERNACIONALES - PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO - DERECHO - DERECHO PROCESAL - ACORDADAS - EXPEDIENTE JUDICIAL - FILOSOFÍA DEL DERECHO - RESOLUCIONES JUDICIALES - JURISPRUDENCIA - ABOGADO - EJERCICIO PROFESIONAL - CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD - SENTENCIA EXTRANJERA - INTELIGENCIA ARTIFICIAL - DIVISIÓN DE PODERES - DERECHO COMPARADO

(19) Se refiere al trabajo de ROSENKRANTZ, CARLOS F., “Against Borrowings and other Nonauthoritative Uses of Foreign Law”, *International Journal of Constitutional Law*, vol. 1, 2003, pp. 269-295.

(20) CSJN, 4/6/2003, Fallos 326: 1778 (véase el considerando 9°).

(21) CSJN, “El Dr. D. Juan Carlos Gómez, en representación de su hermano D. José Cándido, en demanda contra la Nación”, 1/6/1865, Fallos 2:36.

(22) CSJN, 1893, Fallos 53:420.

(23) CSJN, “Merk Química Argentina S.A. c/ Gobierno de la Nación s/ Interdicto”, 9/6/1948, Fallos 211:162.

(24) CSJN, “Caffarena, José c/ Banco Argentino del Rosario de Santa Fe”, 21/9/1871, Fallos 10:427.

(25) CSJN, “Avico, Oscar A. c/ De la Pesa, Saúl”, 7/12/1934, Fallos 172:21.

(26) *Home Building & Loan Association v. Blaisdell*, 290 U.S. 398 (1934).

(27) *Huntington v. Worthen*, 120 U.S. 97 (1887).

(28) CSJN, “Sojo, Eduardo s/ recurso de habeas corpus”, 22/9/1887, Fallos 32:120.

(29) 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803).

(30) CSJN, “Municipalidad de la Capital c/ Isabel A. Elortondo s/ expropiación - inconstitucionalidad de la Ley del 31 de octubre de 1884”, 14/4/1888, Fallos 33:162.

(31) CSJN, “Fernández Arias Elena y otros c/ Poggio, José s/ sucesión”, 19/9/1960, Fallos 247:646.

(32) CSJN, “Pérez de Smith, Ana María y otros”, 18/4/1977, Fallos 297:338.

(33) CSJN, “Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso ‘Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina’ por la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, 14/2/2017, Fallos 340:47.

De cara a la historia: una entrevista con Alfonso Santiago en los 160 años de la Corte Suprema

por BAUTISTA CAÑÓN y SOFÍA CALDERONE

El 15 de octubre de 1863, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó su primera sentencia en la causa “*D. Miguel Otero contra José M. Nadal s/ apelación auto del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires*”⁽¹⁾. En el aniversario número 160 de ese acontecimiento, entrevistamos al académico Alfonso Santiago⁽²⁾ –quien ha dedicado buena parte de su vida intelectual a pensar acerca del Tribunal–. Los próximos párrafos condensan el resultado de ese intercambio, en el que Santiago reflexiona sobre la necesidad de profundizar los estudios en torno a la Corte Suprema y su funcionamiento, el rol del juez, el desafío de la lectura de sentencias. Y de algo más...

¿Es importante que, desde la academia, se propicie el estudio del Poder Judicial en general y de la Corte Suprema en particular?

Es sumamente importante prestar atención y estudiar con detenimiento la historia de la Corte Suprema, en nuestro caso la argentina, porque de ello se pueden extraer muy valiosos aprendizajes personales y colectivos. Cicerón afirmaba que ella era “testigo de los tiempos, luz de la verdad, fuente de memoria, mensajero de la antigüedad, maestra de la vida”. Mucho después, Miguel de Cervantes, en *Don Quijote*, señalaba que la historia era “émula del tiempo, depósito de las acciones, testigo de lo pasado, aviso y ejemplo del presente y advertencia de lo porvenir”. La mera enunciación de las funciones que estos autores clásicos asignaban a la historia nos habla por sí misma de su trascendencia e importancia. En Roma, Jano era un dios importante y se le asignaba la misión de ser protector del Estado. Era bifronte, tenía sus dos caras orientadas en sentido contrapuesto: con el rostro de un anciano miraba hacia el pasado y con el rostro de un joven miraba hacia adelante. Ello le permitía vigilar hacia adelante y atrás simultáneamente, para ver en todo momento el pasado y el futuro. La historia, bien comprendida, cumple la misma misión. Ella es protectora del Estado, de su buena conducción y gobierno. Para ello es necesario aprender a mirar sabiamente hacia atrás y, simultáneamente, proyectar creativamente sus enseñanzas hacia el futuro, que es siempre inédito, abierto e incierto. El estudio de la historia de la Corte Suprema es imprescindible para la formación de la prudencia jurídica y política que deben tener sus integrantes y quienes estudian y analizan su funcionamiento.

Precisamente, desde los inicios de su carrera académica (incluida su tesis doctoral), se ha dedicado de manera especial a estudiar a la Corte Suprema. ¿Qué se puede destacar de su funcionamiento en la actualidad? ¿Qué podría mejorarse en la dinámica del tribunal?

Pienso que debe profundizarse en la tendencia a privilegiar el rol de la Corte como Poder de Estado antes que como tribunal de justicia de tercera o cuarta instancia. Debe privilegiarse su labor cerebral de conducción estratégica del Estado sobre una ingente tarea muscular de carácter meramente jurisdiccional. Ella ha de centrarse en resolver cada año alrededor de un centenar de casos trascendentes, dejando a los tribunales inferiores la resolución final de los casos más ordinarios. El modelo de la Suprema Corte norteamericana, desde 1925, va en esa dirección y puede ser un buen punto de referencia para nuestro máximo tribunal. Un uso inteligente y estratégico del *certiorari* puede contribuir decisivamente a lograr este objetivo. Por lo demás, considero que, en general, las sentencias de nues-

tra Corte Suprema no son malas, son aceptables. Tal vez, debiera ganarse en brevedad, intentar que sean menos dispersos los votos de sus integrantes y que se expliciten bien la situación a resolver en cada uno de los casos.

Sobre eso último, a veces la dispersión de votos es inevitable: en un tribunal colegiado, como la Corte Suprema, el proceso para la toma de decisiones conlleva deliberación, consenso y en ocasiones disenso. En nuestro país, la práctica del voto en disidencia es una cuestión que se ha estudiado poco. En su opinión, ¿qué valor tiene la disidencia en la práctica de un Tribunal como la Corte Suprema?

Muchas veces las disidencias abrieron camino a doctrinas que luego fueron mayoritarias algunos años más adelante. Los profesores Jonathan Miller, Susana Cayuso y María Angélica Gelli dedican su libro *Constitución y Derechos Humanos... “a la memoria de Luis V. Varela, Antonio Sagarna, Tomás Casares, Luis M. Boffi Boggero quienes con disidencias sagaces señalaron el camino futuro”*⁽³⁾. Cabe recordar que la admisibilidad de la justiciabilidad de las cuestiones políticas, la acción de amparo, el control constitucional de oficio, entre otras instituciones, comenzaron por ser posturas disidentes. En una reciente tesis de Maestría, Jerónimo Lau Alberdi analiza las disidencias del ministro Carlos Rosenkrantz⁽⁴⁾.

Además de sus investigaciones sobre el Poder Judicial, le ha tocado ocupar el rol de conjuer. A luz de esa experiencia, ¿cuál es el mayor desafío que enfrenta un juez a la hora de resolver un caso?

El juez experimenta la tensión existente entre distintas normas y valores que se ponen en juego en cada caso, especialmente en aquellos más complejos que ofrecen cierta dificultad para su resolución. Tiene que aprender a confeccionar un “traje a medida” con los materiales normativos, axiológicos y fácticos que le provee el caso. Combinando los colores puros que le ofrecen las paletas normativas y axiológicas, ha de encontrar el color que mejor refleje y solucione el caso concreto sujeto a su jurisdicción. El juez es un artista que, sobre la base de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, lo recrea y, fundado en él, elabora la norma individual más adecuada para la solución justa del pleito que tiene que resolver.

Volvamos a su tarea académica. Usted ha dedicado buena parte de su tiempo al estudio de jurisprudencia de distintos tribunales y de la Corte Suprema en particular. ¿Qué cree que debe tenerse en cuenta a la hora de enfrentarse a la lectura de una sentencia?

Toda sentencia es portadora de un qué y un por qué, de una decisión y de una fundamentación. Conociendo los antecedentes del caso (hechos, cuestiones planteadas a resolver, trámite en las instancias inferiores), hay que entender qué se decidió e hilar la línea argumentativa de cada voto y apreciar sus diferencias.

En las últimas décadas, el Tribunal ha implementado una serie de medidas de diversa naturaleza con el fin de elevar el nivel de participación ciudadana y de difusión pública de sus sentencias y de su quehacer cotidiano. Nos referimos, por ejemplo, a los mecanismos para la mayor publicidad de sus sentencias, a la realización de audiencias públicas e incluso la participación de *amicus curiae* en causas de relevancia: ¿Considera que esas medidas han contribuido a la publicidad de los actos de la Corte Suprema?

Considero muy positiva la introducción de todas estas prácticas. Refuerzan el carácter republicano de la actuación de nuestro máximo Tribunal, en especial la exigencia

(1) CSJN, 15/10/1863, Fallos 1:16.

(2) Recordemos brevemente la trayectoria de nuestro entrevistado: Alfonso Santiago es abogado y doctor en derecho (UBA). Es profesor titular de Derecho Constitucional (Universidad Austral). Es Miembro Titular de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, donde ocupa el sitial Estanislao Zeballos, también es Miembro Correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España. Escribió 25 libros y más de 150 artículos sobre derecho público. Entre sus trabajos, se destaca *La Corte Suprema y el control político* (Buenos Aires, Editorial Ábaco Rodolfo Depalma, 1999) y su labor como coordinador y coautor de la obra colectiva *Historia de la Corte Suprema Argentina* (Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Marcial Pons, 2014).

(3) Nuestro interlocutor trae a colación la clásica obra publicada en: MILLER, JONATHAN M.; GELLI, MARÍA ANGÉLICA y CAYUSO, SUSANA, *Constitución y Derechos Humanos. Jurisprudencia nacional e internacional y técnicas para su interpretación*, Buenos Aires, Astrea, 1991, tomos 1 y 2, p. 9 (la *italica* es del original).

(4) Santiago se refiere al trabajo publicado en: LAU ALBERDI, JERÓNIMO, “El disidente: a seis años de la llegada de Carlos Rosenkrantz a la Corte Suprema”, *Revista Jurídica Austral*, 4(1), pp. 147-205, DOI: <https://doi.org/10.26422/RJA.2023.0401.alb>.

de publicidad de los actos públicos, y están en conformidad con los lineamientos de Gobierno Abierto, un paradigma que orienta la mejora de la gestión pública en nuestros días.

Como sabe, este año se cumplen 160 años del primer acto jurisdiccional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Y un aniversario siempre ofrece la oportunidad para hacer balances... Si tuviera que hacer una selección, ¿cuáles considera que han sido las cinco decisiones más importantes en la historia del tribunal?

Por su impacto en la vida institucional argentina, más allá de su carácter positivo o negativo, me quedaría con las siguientes decisiones: la Acordada del año '30⁽⁵⁾, el caso "Avico"⁽⁶⁾, los casos "Siri"⁽⁷⁾ y "Kot"⁽⁸⁾, el caso "Bazterrica"⁽⁹⁾ y el caso "Ekmekdjian"⁽¹⁰⁾. Hay algo de arbitrariedad, de mucha opinabilidad, en esta selección.

Finalmente, este año coinciden múltiples aniversarios institucionales en nuestro país. Se cumplen 170

(5) CSJN, 1930, Fallos: 158:290.

(6) CSJN, "Avico, Oscar Agustín c/ de la Pesa, Saúl G.", 1934, Fallos: 172:21.

(7) CSJN, "Siri, Ángel", 1957, Fallos: 239:459.

(8) CSJN, "Samuel, Kot S.R.L.", 1958, Fallos: 241:334.

(9) CSJN, "Bazterrica, Gustavo Mario s/ tenencia de estufefacientes", 29/8/1986, Fallos 308: 1415.

(10) CSJN, "Ekmekdjian, Miguel Ángel c/ Sofovich, Gerardo y otros", 7/7/1992, Fallos: 315:1492.

años de la Constitución de 1853, y también 40 años de democracia. En ese marco, que invita a la reflexión, ¿qué tres desafíos acuciantes afronta el derecho constitucional argentino?

Mencionaría los siguientes: los límites al ejercicio de potestades legislativas del Poder Ejecutivo, los decretos de necesidad y urgencia y los reglamentos delegados, la adecuada articulación entre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el ordenamiento local y la mejora de la calidad institucional y de gestión, tanto del Congreso como del propio Poder Judicial. Más allá de estos puntos, la vigencia efectiva de los derechos humanos, en sus diversas clases, es un imperativo que nos desafía continuamente. Por último, no quiero dejar de mencionar la protección que debemos dar al grupo más vulnerables de todos: el de las personas por nacer.

VOCES: CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - PODER JUDICIAL - INFORMÁTICA - SENTENCIA - DERECHO CONSTITUCIONAL - CONSTITUCIÓN NACIONAL - DEFENSA EN JUICIO - EXPEDIENTE JUDICIAL - ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS - JUECES - DERECHO PROCESAL - PROCESO JUDICIAL - ACORDADAS - DIVISIÓN DE PODERES - DERECHO COMPARADO - PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO - CULTURA - DERECHO - EDUCACIÓN - FILOSOFÍA DEL DERECHO - UNIVERSIDADES - ABOGADO - EJERCICIO PROFESIONAL



Artículos

Semblanza de los primeros jueces de la Corte Suprema

por ALBERTO B. BIANCHI^(*)

“De todas las especies exóticas importadas de la semillería americana, la Corte fue la que mejor arraigó: tal vez porque era solo aparentemente exótica”.
OCTAVIO R. AMADEO^(**)

Sumario: I. UN AÑO DE EFEMÉRIDES CONSTITUCIONALES. — II. SE INSTALA LA CORTE. — III. LOS PRIMEROS JUECES Y EL PRIMER PROCURADOR GENERAL. — IV. UNA SÍNTESIS. — V. EL LEGADO.

I. Un año de efemérides constitucionales

Conmemoramos este año numerosas efemérides constitucionales, una de ellas, nada menos, son los 170 años de la sanción de la Constitución Nacional, el 1º de mayo de 1853.

Se suma, entre otras⁽¹⁾, la instalación de la Corte Suprema en 1863 y, con ella, el dictado de su primer Reglamento, el 11 de octubre⁽²⁾, y el de su primera sentencia, el 15 de octubre de ese mismo año, en autos “*Otero c/ Nadal*”⁽³⁾.

Me ha parecido, entonces, muy valioso que el diario EL DERECHO celebre estos actos fundacionales de nuestro sistema judicial con una obra que les rinda homenaje y por ello agradezco a su Director, y a quienes colaboran con él, esta invitación a sumarme con un trabajo.

Repitiendo las palabras de Luis María Boffi Boggero en 1962, con ocasión del centenario de la designación de los primeros jueces de la Corte Suprema, me permito invocar, hoy también, el “sentimiento emocionado de los argentinos ante el recuerdo de esas fechas tan nuestras”⁽⁴⁾.

Y tratándose de la conmemoración de actos fundacionales, creo que la ocasión es oportuna para recordar, al menos brevemente, quiénes fueron sus protagonistas principales, es decir, los jueces que ocuparon, por primera vez, los sillones de la Corte Suprema hace 160 años.

II. Se instala la Corte

Antes de ello, quisiera mencionar, muy brevemente también, algunos datos de los comienzos del Tribunal, que tuvieron sus avatares.

Bajo la Constitución originaria, que preveía un tribunal de nueve jueces y dos fiscales, Urquiza no logró instalar la Corte Suprema. Designó a Gabriel Ocampo, José Roque Funes, Francisco Delgado, José B. Graña, Nicanor Molinas y Baldomero García. Como fiscales fueron elegidos Ramón Ferreyra y Pío Tedín.

Solamente Funes, Graña y Molinas estuvieron presentes el día previsto para la inauguración y finalmente esa

Corte nunca llegó a funcionar⁽⁵⁾. Terminado el conflicto de la Confederación con Buenos Aires y producida la reforma de 1860, esta eliminó de la Constitución la cantidad de jueces, delegando en el Congreso esa tarea, que llevó a cabo en el artículo 6 de la Ley 27; dicho artículo estableció en cinco el número de jueces de la Corte, al que se sumaba el Procurador General, que por entonces integraba el Tribunal⁽⁶⁾.

En 1862, luego de obtener los acuerdos del Senado, Mitre designó a los cinco jueces⁽⁷⁾, pero solo ingresaron cuatro: Francisco de las Carreras, su primer presidente, Salvador María del Carril, Francisco Delgado y José Barros Pazos. También había sido nombrado Valentín Alsina⁽⁸⁾, pero no aceptó el cargo⁽⁹⁾ y esa vacante fue cubierta luego, en junio de 1865, con José Benjamín Gorostiaga.

Como Procurador General fue designado Francisco Pico y su primer secretario fue Rafael Pereyra, sucedido a los pocos meses por José M. Guastavino, a quien le debemos la página inicial de la colección de Fallos, publicada desde 1864, donde formula los votos augurales para que la Corte, con “su acción sin estrépito pero eficaz” haga que “la Constitución eche hondas raíces en el corazón del pueblo, se convierta en una verdad práctica, y los diversos poderes nacionales o provinciales, se mantengan en la esfera de sus facultades”⁽¹⁰⁾.

Por aquel entonces faltaba casi medio siglo para que se construyera el Palacio de Justicia, inaugurado en 1910, donde había estado antiguamente el Parque de Artillería, escenario de la Revolución del '90⁽¹¹⁾. La Corte se trasladó allí en 1912, cuando todavía sonaban los festejos del Centenario, en el clima feliz de las ilusiones logradas que después disipáramos, como señaló con tristeza Pedro Frías⁽¹²⁾.

Antes de ello, se instaló en un edificio de la calle Bolívar, entre Moreno y Belgrano, que había sido de Rosas, y luego se trasladó a San Martín 273, donde actualmente funcionan dependencias del Banco Central. Octavio R. Amadeo, en una colorida reseña muchas veces repetida, da cuenta de la limitación de recursos con que contaba por entonces el Tribunal⁽¹³⁾.

III. Los primeros jueces y el primer Procurador General

Al no aceptar Valentín Alsina su nombramiento, la presidencia de la Corte fue encomendada a Francisco de las Carreras⁽¹⁴⁾. Sería injusto para De las Carreras decir que

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en EL DERECHO: *La Constitución Nacional (razón de ser y objetivos) Intención del legislador, letra y consecuencias de la ley*, por JOSÉ A. GIMÉNEZ REBORA, ED, 232-630; *¿El nombramiento de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sigue siendo un acto institucional? A propósito del dictado del decreto PEN 222/03 y sus derivaciones respecto al control del procedimiento de designación de magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, por DIEGO ANDRÉS ALONSO, EDA, 2006-677; *El acuerdo del Senado para el nombramiento de funcionarios públicos. Anotaciones sobre su naturaleza y efectos jurídicos*, por HUGO LUIS DOMINGO, EDA, 2010-474; *La caducidad del nombramiento de los jueces federales cuando cumplen 75 años*, por JULIO CHIAPPINI, ED, 263-1007; *La designación “en comisión” de los jueces de la Corte Suprema*, por NÉSTOR PEDRO SAGÜÉS, ED, 266-690; *La Corte Suprema, guardiana de la Constitución: división de poderes, independencia judicial y protección de los derechos constitucionales*, por JUAN SANTIAGO YLARRI, EDCO, 2015-601; *La Corte Suprema y la reforma de la Justicia*, por JORGE HORACIO GENTILE, EDCO, 2017-5725; *La difícil formación de consensos en la Corte Suprema. Un análisis de algunos casos de los últimos cinco años de su jurisprudencia*, por JORGE ALEJANDRO AMAYA, El Derecho Constitucional, Noviembre 2021 - Número 11. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

(*) Abogado. Doctor en Derecho. Miembro de número de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias de Buenos Aires y de la Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires. Premio Konex en Derecho Constitucional, año 2016. Profesor de Derecho Constitucional en la Universidad Católica Argentina y en la Universidad Austral. Correo electrónico: ab@bgcv.com.ar.

(**) AMADEO, OCTAVIO R., *Vidas Argentinas*, Bernabé y Cía. editores, Buenos Aires, 1940, p. 247.

(1) Sin agotar la nómina, cabe mencionar los 210 años de la Asamblea del Año XIII y los 40 años de la recuperación de la democracia.

(2) Fallos 1:7.

(3) Fallos 1:17.

(4) BOFFI BOGGERO, LUIS MARÍA, *Tres Centenarios de la Corte Suprema de Justicia*, Ediciones Pizarro, 1979, p. 21.

(5) Estas designaciones luego fueron dejadas sin efecto por un decreto de Derqui del 30 de octubre de 1860.

(6) Me he preguntado, muchas veces, si esta “quita” que hizo la reforma de 1860, imitando el precedente de los Estados Unidos, no ha debilitado a la Corte al poner en las discrecionales manos del Congreso la fijación del número de sus jueces. Los norteamericanos lo experimentaron durante el siglo XIX, cuando la Corte se amplió o se redujo al compás de los acontecimientos políticos, hasta que, en 1869, quedó fijada en nueve. Franklin D. Roosevelt, en 1937, fue el último en intentar una grotesca ampliación para nombrar en ella a hombres de su partido que neutralizaran a los cuatro “horsemen” conservadores, pero fracasó. En la Argentina, cada tanto, ocurre lo mismo. Cada vez que el Poder Ejecutivo percibe que la Corte le hace frente, se producen o se insinúan reducciones o ampliaciones. Algunas de ellas son más grotescas aun que la de Roosevelt.

(7) Decreto de fecha 18 de octubre de 1862. Registro Nacional N° 5724.

(8) El decreto arriba mencionado lo designaba, además, presidente de la Corte.

(9) Prefirió mantenerse en su banca de senador, lo que comunicó a Mitre por nota del 13 de diciembre de 1862.

(10) Véase, CSJN, Fallos, Tomo I, “Prefacio”, septiembre de 1864, p. V.

(11) En 1999 fue declarado monumento histórico nacional por decreto 349.

(12) FRÍAS, PEDRO J., *La Vida Pública y sus Protagonistas*, Córdoba, 1995, p. 66.

(13) “En su antigua casa de la calle san Martín [relata] sus ministros se reunían en torno de una mesita que parecía un costurero; unas carpetas impedían que el piso de mosaico les helara los pies. En los días crudos conservaban sus sobretodos y se alzaban el cuello. El ascensor seguía funcionando ‘a sangre’ y a veces quedaba algún ministro suspenso entre dos pisos”. AMADEO, *Vidas Argentinas*, p. 247.

(14) Siguiendo una práctica que todavía se mantiene en los Estados Unidos, en aquel entonces el presidente de la Corte Suprema era designado por el Poder Ejecutivo. Esta costumbre se mantuvo hasta 1930. Producida la destitución de Hipólito Yrigoyen, el general José F. Uriburu –tal vez como retribución por la Acordada del 10 de sep-

su designación se debe al conflicto que tuvo con Urquiza, pero ciertamente este fue un elemento que Mitre tuvo en cuenta. Antes de ser designado en la Corte Suprema, De las Carreras había sido Fiscal General de la Provincia de Buenos Aires, cargo del que Urquiza lo destituyó acusándolo –en el propio decreto de destitución– de “exitar de nuevo la división entre las provincias confederadas”⁽¹⁵⁾.

No olvidemos, además, que De las Carreras pertenecía al grupo alsinista, en el cual militaban Mitre y Vélez Sarsfield, que se opuso al Acuerdo de San Nicolás y provocó la llamada Revolución del 11 de septiembre de 1852, que destituyó al gobernador Galán y reabrió la Sala de Representantes de Buenos Aires⁽¹⁶⁾, clausurada por Urquiza en junio, luego de las acaloradas sesiones en las que Mitre, invocando la “voz imperativa de [su] conciencia”, atacó frontalmente la figura de Urquiza señalando que pretendía erigirse en un dictador⁽¹⁷⁾.

Sin perjuicio de su estrecha vinculación política con Mitre, a De las Carreras no le faltaban antecedentes como jurista y hombre público, para ser juez de la Corte. Nacido en Buenos Aires en 1809, se graduó de abogado en la Universidad de Buenos Aires, en 1843, con una tesis sobre “Vindicación de los bienes dotales de la mujer una vez disuelto el matrimonio”. Fue colaborador de Vélez Sarsfield en su estudio, y su vida pública más activa comienza luego de Caseros.

Ya separada Buenos Aires de la Confederación, fue ministro de Hacienda de Buenos Aires en las gobernaciones de Manuel Pinto y Pastor Obligado, senador de la primera legislatura provincial, constituyente en la convención de Buenos Aires de 1854 y miembro del Tribunal Superior de la provincia. En 1853 fue designado presidente de la Academia Teórico-Práctica de Jurisprudencia de Buenos Aires.

Francisco de las Carreras murió en 1870, siendo todavía juez de la Corte Suprema. En su funeral hicieron uso de la palabra el entonces presidente Domingo F. Sarmiento y Bartolomé Mitre. Su vacante fue cubierta por Marcellino Ugarte.

Tampoco le faltaban antecedentes en la vida pública a Salvador María del Carril. Más bien le sobraban y muchos de ellos habían sido turbulentos⁽¹⁸⁾. Como Talleyrand, con quien fue comparado por Lucio V. Mansilla cuando se erigió su monumento en San Juan, en 1899, Del Carril logró formar parte y destacarse en casi todos los gobiernos, ya fuera el de Rivadavia, el de Urquiza o el de Mitre. Por supuesto, como les sucedió a muchas de las figuras que emergieron luego de Caseros, la llegada de Rosas lo obligó a emprender el camino del exilio.

Nacido en San Juan en 1798, desde su juventud había tenido una activa participación en la política, que va desde la fundación del diario *La Estrella del Sur* en 1820 hasta ser convencional constituyente en 1853, vicepresidente de Urquiza y convencional también en 1860. Estudió primero en Córdoba y fue discípulo del Deán Funes en la Universidad de San Carlos, donde se graduó como bachiller en Derecho Civil y Canónico en 1816. Luego obtuvo en Buenos Aires el título de abogado.

Firme adherente al credo rivadaviano y al liberalismo británico, lo que le causó no pocas rencillas y el exilio

durante el gobierno de Rosas, Del Carril promovió en San Juan la eliminación del Cabildo, convencido de que era una institución colonial anacrónica, y propuso, en 1821, en su reemplazo, la instalación de una Junta de Representantes.

Fue gobernador de San Juan en 1825 y desarrolló una administración muy progresista⁽¹⁹⁾. Desde allí promovió la célebre “Carta de Mayo”, que puede ser considerada como la primera constitución provincial, o bien como una declaración de derechos, ya que no preveía la organización de los poderes. Sea como fuere, la Carta de Mayo era un documento inspirado en el más puro liberalismo laico, que propiciaba la libertad de cultos y la separación del Estado y la religión, junto con el respeto a las libertades individuales básicas.

Como era inevitable en aquella época, la reacción contra la “Carta” fue muy violenta. El gobernador Del Carril fue detenido y destituido, en su reemplazo se designó gobernador a Plácido Fernández Maradona, quien ordenó quemar públicamente la Carta, obligando a Del Carril a huir de San Juan pues su vida estaba amenazada.

Radicado en Buenos Aires, Del Carril fue ministro de hacienda de Rivadavia, designación que fue muy criticada por Rosas⁽²⁰⁾ y, luego de la caída de aquel, se opuso con firmeza al gobierno de Dorrego, cuyo fusilamiento apoyó epistolarmente⁽²¹⁾. Exilado en Montevideo, estuvo allí durante el sitio a esa ciudad por las tropas de Oribe en 1843. Luego de Caseros, fue protagonista activo de todos los acontecimientos que lo llevaron hasta la vicepresidencia en 1854.

Tampoco lo alejó de la vida pública la derrota de Urquiza en Pavón. Al contrario, fue convencional constituyente en 1860, y luego, en 1863, Mitre lo designó juez de la Corte Suprema. Al morir De las Carreras en 1870, fue nombrado presidente del Tribunal. Se retiró en 1877 y falleció en 1883. Lo sucedió Onésimo Leguizamón.

Menos combativo que Del Carril, pero con un perfil político similar, fue Francisco Delgado, mendocino, nacido en 1795, quien también formó parte de los gobiernos de Rivadavia, Urquiza y Mitre. Su formación inicial tuvo lugar en su provincia natal, pero luego estudió en Córdoba⁽²²⁾ y, según el diccionario biográfico de Vicente Cúto, se habría graduado de abogado en Buenos Aires, aunque la referencia no es muy precisa⁽²³⁾.

Fue constituyente por Mendoza en la convención de 1824-1826 y, caído Rivadavia, se radicó en Córdoba, donde fue magistrado judicial en el gobierno de José María Paz, hasta que este cayó prisionero de las fuerzas de Estanislao López en 1831 y se vio obligado a emigrar a Chile. Derrotado Rosas en Caseros, Delgado regresó al país y fue designado senador nacional por Mendoza. Luego Urquiza lo nominó para integrar la primera Corte Suprema en 1854 que, como vimos, no llegó a integrarse. Después de Pavón, fue elegido nuevamente senador por Mendoza y, en 1862, Mitre lo designó juez de la Corte Suprema, cargo en el cual se mantuvo hasta su fallecimiento en 1875. Su vacante fue ocupada por Saturnino María Laspiur.

Barros Pazos también había sido víctima del régimen rosista⁽²⁴⁾. Si bien su oposición a Rosas era más intelectual que política, hacia 1840 tuvo que exiliarse, primero en Montevideo y luego en Chile⁽²⁵⁾.

tiembre (Fallos 158:290) que le reconoció legitimidad como presidente “provisional”, envió una comunicación a la Corte reconociéndole el derecho a nombrar su presidente “mediante el ejercicio de facultades propias”. La Corte tomó nota de esta autorización señalando: “...tal atribución ejercida hasta ahora por el presidente de la República, no deriva de fundamento alguno constitucional ni legal, y en cierto modo afecta, sin atendible justificativo, el principio de la independencia de los Poderes, una de las bases esenciales de las instituciones políticas que nos rigen”. Este énfasis no se condice, ciertamente, con el silencio guardado al respecto en los casi setenta años anteriores.

(15) El texto del decreto está parcialmente transcrito en: ZAVALIA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina*, Casa Jacobo Peuser, Buenos Aires, 1920, p. 64.

(16) Sobre los hechos aquí relatados, véase: HERAS, CARLOS, *La Revolución del 11 de septiembre de 1852*, en *Historia de la Nación Argentina*, obra dirigida por RICARDO LEVENE, Academia Nacional de la Historia, Buenos Aires, 1941, vol. VIII, capítulo II.

(17) Las sesiones de la Sala de Representantes de Buenos Aires pueden verse en RAVIGNANI, EMILIO, *Asambleas Constituyentes Argentinas*, Jacobo Peuser Editores, Buenos Aires, 1937, T. IV, pp. 259-402. Las citas efectuadas corresponden a las sesiones de los días 21 y 22 de junio y están registradas en las páginas 314, 353, 355 y 362.

(18) Amadeo lo describe como: “Vehemente, altivo, grave, de cejas enmarañadas, ojos encapotados y arrugas profundas, volcánico como Sarmiento, parecía un profeta de Rivadavia o un príncipe guerrero de la Iglesia. Voz grave de canto gregoriano, gesto de ‘dominus vobiscum’ caminaba agobiado por el peso del mundo”. AMADEO, *Vidas Argentinas*, p. 248.

(19) Entre otras reformas, fue creado el Registro Oficial, se impulsó la enseñanza bajo el sistema lancasteriano, se llevó a cabo el primer censo agrícola y se creó el Tribunal Superior de Justicia.

(20) En una carta a Quiroga de 1834, Rosas dice que el “doctor Lingotes” sabía tanto de economía como un ciego de nacimiento de astronomía. Hacía mención a la decisión de canjear billetes por lingotes de oro y plata, una medida que parece haber sido poco favorable.

(21) Las cartas en las cuales Del Carril aconseja el fusilamiento de Dorrego, se hicieron públicas en 1881 a instancias de Ángel Justiniano Carranza.

(22) Probablemente fue alumno en los mismos cursos que Del Carril, bajo la tutela del Deán Funes.

(23) CÚTOLO, VICENTE O., *Nuevo Diccionario Biográfico Argentino*, Editorial Elche, Buenos Aires, 1969, tomo 2, p. 511.

(24) Según relata Vicente Cúto, en 1838 Barros Pazos compró una quinta en el entonces bañado Palermo, dentro de una zona en la cual Rosas estaba muy interesado y venía adquiriendo terrenos que le eran cedidos forzosamente por sus propietarios u ocupantes. Poco después de adquirir la propiedad, Barros Pazos fue citado por Bernardo Mujica, jefe de policía, se le intimó a entregar el título de propiedad y, sin más, fue encarcelado y pudo salir recién después de un año. CÚTOLO, *Nuevo Diccionario Biográfico Argentino*, p. 343.

(25) Si bien estaba en libertad, Pedro de Angelis le avisó que sería detenido en cualquier momento y Eusebio Medrano le hizo saber que había orden de asesinarlo.

Había nacido en Córdoba en 1808, pero de niño se trasladó con su familia a Catamarca, donde se educó en el Colegio de San Francisco. Después ganó la beca otorgada por el gobierno de Rivadavia para estudiar en el Colegio de Ciencias Morales de Buenos Aires y luego, en 1831, obtuvo el título de doctor en Jurisprudencia en la Universidad de Buenos Aires⁽²⁶⁾. Afiliado ideológicamente a la generación de 1837, colaboró en la “Asociación de Mayo” fundada por Echeverría en 1838⁽²⁷⁾. Ya en Chile, colaboró con Sarmiento y Tejedor en “El Progreso” y ejerció la abogacía⁽²⁸⁾.

Después de Caseros, volvió a Buenos Aires y ocupó varios cargos públicos. En 1852 fue nombrado Rector de la Universidad de Buenos Aires y fue elegido constituyente por Córdoba en 1853, pero renunció cuando Buenos Aires decidió no intervenir en la Convención. Luego fue elegido convencional en el congreso constituyente de Buenos Aires en 1854. Durante la gobernación de Valentín Alsina, fue ministro de Gobierno, donde llevó a cabo una gestión fecunda y, en 1860, integró la Convención del Estado de Buenos Aires que examinó las reformas a la Constitución Nacional según lo previsto en el Pacto de San José de Flores. En 1862, Mitre lo designó juez de la Corte Suprema, y falleció en 1877 en ejercicio del cargo. Fue sucedido por Uladislao Frías, designado por Avellaneda.

Más de un año después que sus colegas, ingresó José Benjamín Gorostiaga, una de las mentes más lúcidas que ha tenido la Corte Suprema. Su paso por el Tribunal tuvo dos etapas, la primera entre 1865 y 1868, y la segunda, mucho más extensa, entre 1871 y 1887, año de su retiro. A su vez, presidió la Corte por una década, desde 1877 hasta 1887. Era el más joven de todos los jueces de esta primera camada: tenía 42 años cuando fue designado, pero traía tras de sí una extensa y aquilatada foja de servicios. Había nacido en Santiago del Estero en 1823 y murió en Buenos Aires en 1891. No es necesario hacer muchas cuentas para advertir que Gorostiaga fue, además, el más joven de los Constituyentes del '53.

Jorge R. Vanossi ha sido el principal estudioso de la vida de Gorostiaga en un trabajo que fue la primera de sus tesis doctorales, donde señala –tal es su título– la influencia del prócer en la Constitución y en su jurisprudencia⁽²⁹⁾. A la palabra influencia, me atrevería agregar, como dato personal, el adjetivo “notable”. Su niñez en Santiago del Estero duró poco. Su padre, perseguido por el gobernador Ibarra, tuvo que abandonar la provincia en 1830 y se instaló en Buenos Aires, donde el joven José Benjamín se educó con los jesuitas, colegio que luego fue clausurado por Rosas cuando expulsó a la Compañía de Jesús. Años después, en 1844, se doctoró en jurisprudencia en la Universidad de Buenos Aires.

No existen rastros de su actuación pública hasta después de Caseros, tal como señala Zavalía⁽³⁰⁾, lo que tiene sentido dada la opresión rosista existente hasta ese momento⁽³¹⁾. Luego de la caída –y huida– de Rosas en un buque inglés⁽³²⁾, comenzó el largo derrotero institucional de Gorostiaga. Instalado Urquiza en el poder, propició su nombramiento como ministro de Hacienda del gobernador Vicente López y Planes en Buenos Aires. En tal carácter participó de las reuniones que dieron lugar al Protocolo de Palermo y luego defendió el Acuerdo de San Nicolás ante los embates de Mitre y Vélez Sarsfield, reforzando la confianza que ya le prodigaba Urquiza. Reunido el congreso constituyente de Santa Fe en 1853 fue representante de su provincia natal, junto con el presbítero Benjamín Lavaysse.

Sería muy extenso y ajeno a este trabajo relatar, con pormenores, la destacada actuación que tuvo Gorostiaga

en la Convención de 1853⁽³³⁾. Si bien no podría decirse que es el “redactor de la Constitución”, no caben dudas de que es uno de los principales⁽³⁴⁾. Integró la Comisión de Asuntos Constitucionales que redactó el Proyecto de Constitución junto con Manuel Leiva, Juan María Gutiérrez, Pedro Díaz Colodrero y Pedro Ferré⁽³⁵⁾ y su palabra estuvo siempre presente en numerosas sesiones, entre ellas, la que tuvo lugar con motivo de la formación del Tesoro Nacional⁽³⁶⁾ y en no menos acaloradas discusiones, como las que se suscitaban con Zenteno sobre la cuestión religiosa⁽³⁷⁾ y la que mantuvo con Salustiano Zavalía sobre las facultades del Congreso para dictar los códigos de fondo⁽³⁸⁾, donde Gorostiaga, pese a ser un admirador del sistema de los Estados Unidos, prefirió apartarse del modelo estadounidense.

Concluida la Convención, Gorostiaga fue elegido diputado al Congreso Nacional por Santiago del Estero, pero, como “hombre de Paraná”, fue llamado inmediatamente por Urquiza a integrar su gabinete y lo designó, primero en la cartera de Hacienda y luego en la de Interior, en ambos casos en 1854. Luego de ello, por razones que no han sido esclarecidas⁽³⁹⁾, Gorostiaga se alejó del gobierno de Paraná y se radicó nuevamente en Buenos Aires, donde no tuvo actuación pública hasta los sucesos de 1859; me refiero, claro está, a la batalla de Cepeda y al Pacto de San José de Flores, que pusieron en marcha la reforma de 1860.

Nuevamente en la convención de 1860, Gorostiaga representó a Santiago del Estero y también en esta ocasión integró la Comisión encargada de examinar las reformas. Pero como la historia argentina es turbulenta, a Cepeda, al Pacto de San José de Flores y a la reforma de 1860 los sucedió la batalla de Pavón, donde esta vez Mitre triunfó ante un Urquiza que se rindió, produciendo un misterio que la historia todavía no ha podido develar⁽⁴⁰⁾. De Pavón surgió un nuevo gobierno. Mitre, hasta entonces gobernador de Buenos Aires, ocupó *de facto* la presidencia de la Nación y luego fue elegido para el cargo, el que ocupó *de iure* en octubre de 1862.

Sin demoras, se propone integrar la Corte Suprema –un proyecto que ya tenía ocho años de demora–, y nombra en ella a sus primeros jueces. Gorostiaga, como vimos, no figuró entre sus elegidos iniciales, pero el sitio que dejó Alsina al no aceptar el cargo fue cubierto por Gorostiaga en junio de 1865.

Antes de ello, en 1862, había sido elegido nuevamente diputado nacional y en esos tres años, otra vez, se destacó en los debates al abordar el tratamiento de numerosas leyes que son analizadas con detalle por Vanossi en la obra ya citada⁽⁴¹⁾. Dos de ellas, de especial importancia para el Poder Judicial, fueron la Ley 27 (1862) y la Ley 48 (1863).

Su primera etapa en la Corte, como dije antes, fue breve. Se extiende desde junio de 1865 hasta octubre de 1868, cuando renunció para sumarse al gabinete de Sarmiento, que inauguraba su mandato presidencial. Allí se desempeñó nuevamente como ministro de Hacienda. Fue sucedido en la Corte por Benito Carrasco, hasta que este falleció en 1871, víctima de la fiebre amarilla. Fue así que Gorostiaga sucedió a su sucesor, ya que la vacante de Carrasco fue ocupada por él en agosto de 1871. Desde ese momento, hasta su retiro en 1887, permaneció en el Tribunal, dejando tras de sí la jurisprudencia que puso la Constitución en marcha. Sus últimos años, hasta su muerte en 1891, los pasó en el retiro de la vida familiar.

Oyhanarte, en un trabajo muchas veces citado, dijo que, por entonces (es decir, hacia 1862), la Constitución tenía sanción, pero no tenía vigencia en los hechos rea-

(26) Su tesis, de contenido económico, versó sobre “La libertad de comercio es útil a la prosperidad de las naciones”.

(27) Antes de ello, en 1832, había fundado un diario, “El Cometa”, que, a poco de aparecer fue clausurado por orden de Rosas.

(28) Es conocida la defensa de José Pastor Peña, acusado de homicidio, que llevó a cabo con Juan Bautista Alberdi en 1845.

(29) VANOSI, JORGE R., *La Influencia de José Benjamín Gorostiaga en la Constitución Argentina y en su Jurisprudencia*, Ediciones Panneditelle, Buenos Aires, 1970.

(30) ZAVALÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina*, p. 105.

(31) Según relata Vanossi, en sus primeros años como abogado, Gorostiaga ejerció la profesión en el estudio de Baldomero García. VANOSI, JORGE R., *La Influencia de José Benjamín Gorostiaga*, p. 16.

(32) En el puerto de Buenos Aires estaba anclada la fragata británica “Centaur” que lo condujo hasta Punta Indio donde abordó el “Conflict”, con el cual llegó a Devonport, Plymouth, en abril de 1852 y fue recibido con salva de cañones.

(33) Me he ocupado de ello con más extensión en BIANCHI, ALBERTO B., *Historia de la Formación Constitucional Argentina y Latinoamericana*, Cátedra Jurídica, Buenos Aires, 2023, en especial véanse las pp. 184-201.

(34) Su influencia se nota especialmente en la parte de los poderes del Estado, ya que en la parte dogmática es mayor la de Alberdi, cuyo vocero principal fue Gutiérrez.

(35) En opinión de Vanossi, Gorostiaga es el autor del Proyecto. VANOSI, JORGE R., *La Influencia de José Benjamín Gorostiaga*, p. 27.

(36) Sesión del 24 de abril.

(37) Sesión del 21 de abril.

(38) Sesión del 28 de abril.

(39) Vanossi cita en este punto las palabras de Víctor Gálvez en “Memorias de un Viejo”. VANOSI, JORGE R., *La Influencia de José Benjamín Gorostiaga*, p. 52.

(40) Véase, RUIZ MORENO, ISIDORO, *El Misterio de Pavón*, Claridad, Buenos Aires, 2005.

(41) Véase en particular el capítulo XIII.

les, ni en la conciencia de la gente⁽⁴²⁾. En cierto modo, la “Corte de Gorostiaga”, con sus aciertos y errores, tendió los primeros rieles sobre los que transitó nuestro andamiaje constitucional.

Concluyo estas semblanzas recordando a Francisco Pico, el primer Procurador General, funcionario que, en aquel momento, también integraba la Corte, bien que ejerciendo funciones diferentes a las de los jueces. Clodomiro Zavalía lo califica como “hombre de Buenos Aires”, enfrentado a los de Paraná⁽⁴³⁾, pero, como veremos, después de Caseros y durante el gobierno de la Confederación, fue aliado de Urquiza.

Cierto es que era porteño. Había nacido en Buenos Aires en 1803 y se graduó en esta ciudad en 1825. Fue funcionario del ministerio de gobierno hasta que tuvo que emigrar a Montevideo cuando Rosas llegó al poder. Perseguido por Oribe, fue confinado en la llamada Isla de las Ratas, en la Bahía de Montevideo⁽⁴⁴⁾, y luego desterrado al Brasil. Regresó a Montevideo en 1838, después del triunfo de Rivera en la batalla de Palmar.

Con la victoria de Urquiza en Caseros, regresó a Buenos Aires y, en 1852, fue diputado en la Junta de Representantes de Buenos Aires. Participó del Acuerdo de San Nicolás y lo defendió ante la oposición de Mitre; el alzamiento del 11 de septiembre de 1852 lo puso en contra de los hombres de Buenos Aires. Ubicado en el partido urquicista, en 1854 fue nombrado encargado de negocios en el Uruguay, pero comenzó a trasladarse al bando de Mitre cuando este, como gobernador de Buenos Aires, lo impulsó para que fuera nombrado ministro de Relaciones Exteriores de la Nación, en diciembre de 1860, durante la presidencia de Santiago Derqui.

Luego de Pavón y ya sentado en la presidencia, Mitre lo nombró Procurador General. Pico se mantuvo en su cargo hasta el día de su fallecimiento, el 17 de agosto de 1875. Su fuerte carácter se advierte en el dictamen producido en junio de 1872, en “*Fisco Nacional c/ Ocampo*”⁽⁴⁵⁾, al que me referiré más adelante. Fue sucedido por Carlos Tejedor, nombrado por Avellaneda.

IV. Una síntesis

Toda síntesis, con las conclusiones que derivan de ella, es sospechosa de parcialidad, pues usualmente nos induce a destacar, subjetivamente, los aspectos que nos parecen más importantes de lo que hemos dicho, pero, al mismo tiempo, es inevitable hacerla, como contribución personal a la reseña que la precede.

¿Qué puedo decir entonces de los primeros jueces de la Corte? Lo primero es que provenían de una amplia distribución geográfica. Dos de ellos (De las Carreras y Pico) eran de Buenos Aires. Esta impronta “porteña” se compensaba con un sanjuanino (Del Carril), un mendocino (Delgado); un cordobés (Barros Pazos) y un santiagueño (Gorostiaga). Puede decirse que el mapa federal estaba equilibradamente representado en esta Corte.

Un poco más difícil es decir si estos jueces, aun los provincianos, provenían del unitarismo o del federalismo, pues ello exigiría, primero, ponernos de acuerdo en qué significa históricamente cada expresión⁽⁴⁶⁾. Todos, salvo Gorostiaga, habían emigrado de la época de Rosas. Una visión muy ligera y superficial podría señalarlos, entonces, como unitarios, pero esto sería injusto. Rosas, “hombre de Buenos Aires” si los ha habido, no tenía de federal más que el nombre. Lo combatía la “Liga del Interior” o “Liga Unitaria”, que reunía a nueve provincias, con Paz como líder, enfrentado con Rosas y los caudillos del Litoral⁽⁴⁷⁾. Esa fue la verdadera guerra civil y los bandos que en ella se enfrentaron, sin perjuicio de los nombres y

(42) OYHARTE, JULIO C., “Historia del Poder Judicial”, *Revista Todo es Historia*, No. 61, 1972.

(43) ZAVALÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina*, p. 71.

(44) Allí estuvieron presos varios emigrados e, incluso, Bernardino Rivadavia, que había vuelto de España y al no poder ingresar a la Argentina, se instaló en el Uruguay y fue detenido.

(45) CSJN, 8/8/1872, Fallos: 12:134 (dictamen del Procurador General del 14/6/1872).

(46) Todos conocemos bastante bien lo que es un sistema unitario y un sistema federal en la teoría política, sin perjuicio de las diferentes variantes que cada uno pueda presentar. Pero lo que es claro en el mundo académico, puede no serlo tanto cuando esas denominaciones se aplican, con criterios o propósitos ideológicos, para calificar a uno u otro grupo político.

(47) No está de más recordar que Paz fue hecho prisionero en 1831 por las tropas de Estanislao López, quedando detenido por ocho años en la Aduana de Santa Fe.

las consignas que cada uno haya elegido. No olvidemos, además, que uno de esos caudillos, Urquiza, es quien se encargó de derrocarlo. Como vemos, la historia no es tan simple, ni permite caer en simplificaciones lineales que se dan de bruces con los hechos. No en vano Oscar Wilde decía que la verdad raramente es pura y nunca simple⁽⁴⁸⁾.

Preferiría, entonces, obviar aquella clasificación porque suele resultar engañosa. Lo que sí se destaca en todos ellos –probablemente en menor medida en Barros Pazos– es que todos eran hombres de Estado⁽⁴⁹⁾. Sus antecedentes personales no dejan dudas al respecto. Como tales, tenían un dejo de “Talleyrandismo” en la sangre –bastante acentuado en Del Carril– y por ello ocuparon cargos con Rivadavia, con Urquiza y con Mitre. Ello no los descalifica, a mi juicio. La falta de recursos económicos que tenía la Corte en sus comienzos, así como su escaso prestigio institucional por entonces, prueban que no estaban animados por ambiciones personales.

V. El legado

Recurro una vez más a Oyahnarte, en el trabajo antes citado⁽⁵⁰⁾, para señalar, en coincidencia con su opinión, que el claro propósito de la Corte, en sus inicios, fue el afianzamiento institucional, no solo de la Constitución, sino de la Corte misma, esa criatura aparentemente exótica –en el decir de Octavio Amadeo– pero que no lo era realmente, y por ello arraigó fuertemente en nuestras instituciones. Puede decirse que sus primeros jueces lo lograron.

Ya lo había advertido Mitre, en su oración fúnebre al despedir los restos de Francisco de las Carreras, con el lenguaje solemne, por momentos exuberante, que lo caracterizaba “El Poder Judicial [...] era una letra muerta, un símbolo de la verdad que necesitaba verse animado por el fuego sagrado de la conciencia [...] era una teoría, el programa de un derecho: necesitaba ser un hecho. Faltaban hombres adecuados para constituir ese alto poder regulador y sobre todo un hombre para presidirlo. El doctor De las Carreras fue el elegido y desde entonces la ley teórica, la ley muda, la letra muerta se hizo carne y habló por labios vivos, tuvo acción en los hombres y dominó sobre los pueblos”⁽⁵¹⁾.

Sin perjuicio de las características del orador, y de las circunstancias de sus palabras, lo cierto es que la Corte, en sus años iniciales, trabajó con firmeza en el afianzamiento de su propio enclave constitucional.

Apenas había transcurrido un año de su instalación cuando, en “*Benjamín Calvete*”⁽⁵²⁾, sostuvo que ella era la intérprete final de la Constitución⁽⁵³⁾. Ocho años después, en “*Fisco Nacional c/ Ocampo*”⁽⁵⁴⁾, no escatimó esfuerzo para responder con energía a un dictamen del Procurador General Francisco Pico que, en términos muy airados, la acusaba de haber cometido graves errores procesales al resolver un recurso de nulidad planteado contra la ejecución de una de sus sentencias, sosteniendo que la Corte debía reconocer sus propios errores, y que no se le debía una “estúpida sumisión”⁽⁵⁵⁾.

Respondiéndole al Procurador, la Corte dijo que ella “...es el tribunal en último resorte para todos los asuntos contenciosos en que se le ha dado jurisdicción, como pertenecientes al Poder Judicial de la Nación. Sus decisiones son finales. Ningún tribunal las puede revocar. Representa en la esfera de sus atribuciones, la Soberanía Nacional, y es tan independiente en su ejercicio, como el Congreso en su potestad de legislar y como el Poder Ejecutivo en el desempeño de sus funciones. De sus fallos no hay recurso alguno a excepción del de revisión, interpuesto ante ella en los casos de jurisdicción originaria y exclusiva. Esta es la doctrina de la Constitución, la doctrina de la ley y la que está en la naturaleza de las cosas. Es preciso confiar mucho en la pureza de los miembros de la Corte, en su amor a la justicia, en su solicitud por la verdad, en la superioridad del espíritu que alejará de ellos las debilidades del amor propio para reconocerles capacidad de enmendar su propio error [...] Ella puede cometer errores.

(48) “*The truth is rarely pure and never simple*”, en *The Importance of Being Earnest*.

(49) Zavalía señala también que “poseían todos ellos el caudal de la experiencia adquirida en la adversidad”. ZAVALÍA, *Historia de la Corte Suprema*, p. 73.

(50) OYHARTE, JULIO C., “Historia del Poder Judicial”.

(51) Citado por ZAVALÍA, *Historia de la Corte Suprema*, pp. 65-66.

(52) CSJN, 1864, Fallos 1:340.

(53) CSJN, Fallos 1: 348.

(54) CSJN, 1872, Fallos 12:134.

(55) CSJN, Fallos 12:145.

Sus miembros no tienen la pretensión de hallarse investidos con el divino don de la infalibilidad. Pero cualquier Tribunal al que se invista con la facultad de juzgar en último resorte, ha de hallarse en la misma situación, pero no puede concebirse Tribunal alguno que no haya de ser desempeñado por hombres⁽⁵⁶⁾.

Esta doctrina ha sido repetida en tiempos más recientes en “Rodolfo J. Brieba”⁽⁵⁷⁾ y se ha hecho valer en muchas oportunidades a lo largo de la vida del Tribunal, sosteniendo que sus sentencias deben ser lealmente acatadas, tanto por las partes, como por los organismos jurisdiccionales que intervienen en las causas⁽⁵⁸⁾.

(56) CSJN, Fallos 12, pp. 154-155.

(57) CSJN, Fallos 306:2070 (1984), véase especialmente el considerando 7°.

(58) Véase, por ejemplo, CSJN, “Provincia de Córdoba c/ Mattaldi Simón Limitada S.A.”, 1946, Fallos 205:614; “Beltrán Velázquez c/ Vallejo Sáenz”, 1963, Fallos 255:119; “Banco Popular de La Plata S.A.”, 1966, Fallos 264:443; “Sociedad Anónima de Cerámica y Metalurgia Ferrum c/ Cía. Argentina de Enlozados y Anexos (CAPEA)”, 1975, Fallos 293:531; “González c/ Banco Supervielle de Buenos Aires”, 1978, Fallos 300:1144; “Macías c/ Canale”, 1983, Fallos 305:935; “Carlos R. Borthagaray”, 1989, Fallos 312:2187; “Rousselot c/ Concejo Deliberante de Morón”, 1991, Fallos 314:89; “Ernesto Sanabria”, 1994, Fallos 317:95; “Sisto c/ Dirección Nacional de Vialidad”, 1998, Fallos 321-2114; “Estado Nacional (Estado Mayor General del Ejército) c/ Provincia de Tucumán”, 2000, Fallos 323-

Son muchas las enseñanzas que nos deja este primer período de la Corte. En lo que se refiere a sus jueces, me permito rescatar su austeridad. Muchos años después, ya entrado el siglo XX, Antonio Bermejo llegaba a la Corte en tranvía⁽⁵⁹⁾, y, en lo que se refiere a los poderes políticos, lo más destacable es que, hasta 1947, nadie quiso manipular su composición, ya sea para vaciar sus sillones mediante el juicio político o ampliarlos grotescamente, con cantidades incompatibles con su buen funcionamiento.

VOCES: DERECHO CONSTITUCIONAL - CONSTITUCIÓN NACIONAL - LEY - JUECES - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - PODER JUDICIAL - DERECHO POLÍTICO - DIVISIÓN DE PODERES - PODER EJECUTIVO - PODER LEGISLATIVO - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - SENTENCIA - DERECHO PROCESAL - PROCESO JUDICIAL - JURISPRUDENCIA - CONGRESO NACIONAL

851; “Eduardo Emilio Sosa”, 2002, Fallos 325:2723; “Asociación de Bancos Públicos y Privados de la República Argentina y otros c/ Provincia de San Luis”, 2004, Fallos 327-5106; “Astorqui y Cía S.A.”, 2006, Fallos 329:5064; “Municipalidad de Magdalena c/ Shell CAPSA y otros”, 2007, Fallos 330:2017; “Pocovi c/ Brennan”, 2011, Fallos 334:582, entre otros.

(59) Así lo dice Octavio Amadeo en *Vidas Argentinas*, p. 252.

La primera sentencia de nuestra Corte Suprema y sus protagonistas

por ENRIQUE DEL CARRIL^(*)

Sumario: 1. INTRODUCCIÓN. – 2. El caso. 2.1. Las partes. 2.2. El caso. 2.2.1. Hechos y antecedentes. 2.2.2. La sentencia de la Corte Suprema. – 3. La Corte. – 4. CONCLUSIÓN.

1. Introducción

El 15 de octubre de 1863, la flamante Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó su primera sentencia⁽¹⁾. Sus integrantes fueron designados un año antes⁽²⁾ pero, paradójicamente, sus primeras acciones no fueron jurisdiccionales sino legislativas. Sus miembros se abocaron a redactar las leyes que serían la columna vertebral del naciente Poder Judicial Federal: las leyes 48, 49 y 50, que delimitaban la competencia de los tribunales y de la propia Corte, y su primera acordada, en la que organiza internamente al Tribunal⁽³⁾.

Es probable que esta demora en dictar su primera sentencia se haya debido, sencillamente, a que el tribunal no tenía casos por resolver⁽⁴⁾: en la también naciente República Argentina, la conciencia de que existía una Corte Suprema que, como cabeza de uno de los poderes del Estado, estaba allí, presente y con el único objetivo de defender la vigencia plena de la Constitución, no estaba arraigado en la percepción de los argentinos. Como evidencia de ello, dos años después, la Corte resolvería reunirse solo los martes, jueves y sábados, “por el reducido número de asuntos de que tiene que ocuparse en su despacho”.

El objetivo de este breve artículo, más que un trabajo académico, es recordar el caso, conmemorar esos primeros pasos del tribunal y a quienes integraron aquella Corte.

2. El caso

Este primer fallo, conocido comúnmente como “*Otero c/ Nadal*”, no lleva, en rigor, nombre alguno, sino una descripción de su contenido. En la relación de “los autos” que se encuentran en la publicación del primer tomo de la colección de Fallos se lo describe como: “D. Miguel Otero en el asunto mercantil con D. José M. Nadal interpone, ante la Suprema Corte, los recursos de apelación, nulidad e injusticia notoria, de un auto pronunciado por el Superior Tribunal de Buenos Aires, en su sala criminal”.

En el relato del caso se hace referencia a una disputa comercial por deudas impagas en la construcción de “va-

rios edificios en la Barraca ‘Victoria’” entre Miguel Otero y José Nadal.

La identidad de las partes que llegaron a la Corte se hace vaga en el tiempo y no puede, por lo pronto, confirmarse con precisión. Sin embargo, algunas referencias a estos nombres existen en los pocos registros que pude consultar, de allí que, en lo que sigue, propongo tan solo un ejercicio tentativo, casi adivinatorio de quienes fueran los protagonistas del litigio.

2.1. Las partes

Don Miguel Otero estaba metido en más de un problema judicial. Era una costumbre para esos años (quizás como una estrategia publicitaria encubierta o, si lo vemos con su mejor luz, como un modo de apelar a la comunidad), publicar en los periódicos o como libelos autónomos, los escritos judiciales que presentaban los abogados en los pleitos que llevaban.

En un interesante trabajo histórico sobre la publicación de estos alegatos en la prensa de aquella época⁽⁵⁾, se listan en un apéndice publicaciones que el autor identifica como “piezas forenses publicadas en Buenos Aires”. Pues bien, para el año 1857 figura en ese listado este pleito en particular bajo el título “Cuestión de derecho en un arbitramento según cuentas con Don José M. Nadal, que presenta al público D. Miguel Otero (si una sentencia nula por falta de los requisitos de la ley puede hacerse legal por el reconocimiento posterior)” y, además, otras tres del mismo Miguel Otero contra Bernardo Gómez referidas a la sucesión de José Rincón (a quien Gómez identifica como su suegro)⁽⁶⁾.

Un superficial análisis genealógico nos devela que Pedro José de Otero, natural de Llanes, España, y su esposa María Ignacia de Torres, salteña, fueron padres de seis hijos, entre los cuales se encuentra uno de nombre Miguel y una hija de nombre Micaela. Precisamente, esta se casó con José Rincón y, a su vez, su hija Urbana lo hizo con Bernardo Gómez. Esta referencia (más allá del curioso hecho de que Otero sostenía algún tipo de litigio sucesorio con el yerno de su hermana), permite identificarlo con más detalle.

Porque, si se siguen estas referencias, Miguel Otero no era un comerciante local más o menos anónimo, sino que tuvo un importante papel en la historia argentina⁽⁷⁾.



Daguerrotipo de Miguel Otero, por Juan A. Bennet (Buenos Aires, 1845). Colección Museo Histórico Nacional.

(5) LEIVA, ALBERTO DAVID, “La publicación de piezas forenses en Buenos Aires (siglos XIX y XX)”, *Revista Cruz del Sur* n° 32 (especial), año VIII, 2019, pp. 11-95.

(6) “Año 1857. Bernardo Gómez. Exposición de la verdad neta de los hechos en el ruidoso pleito que sostengo con D. Miguel Otero sobre cobranza de la testamentaria de mi suegro D. José Rincón, y refutación del folleto que aquel ha dado a luz sobre el predicho asunto.

Año 1857. Miguel Otero. Nueva cuestión de Derecho ocurrida en la causa de D. Miguel Otero con D. Bernardo Gómez sobre que este rinda cuentas del beneficio de unos metales de plata sometida a juicio de árbitros arbitradores.

Año 1857. Refutación que hace Bernardo Gómez al informe y liquidación practicados por el contador D. Cipriano L. Quesada en el ruidoso pleito que sostiene contra D. Miguel Otero.”

(7) Un dato curioso: el primer retrato en daguerrotipo realizado en la Argentina es de Otero. Está fechado el 15 de octubre de 1845 por el norteamericano John A. Bennet, quien se había instalado meses antes en la recova del Cabildo y ofrecía esta novedad al público. La información y la fotografía que aquí se reproduce puede verse en: ALEXANDER, ABEL, “La primera fotografía tomada en Buenos Aires”, Buenos Aires Historia, disponible en: <https://buenosaireshistoria.org/juntas/la-primer-fotografia-tomada-en-buenos-aires/> (fecha de consulta 2/10/2023).

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en El DERECHO: *La jurisprudencia de la Corte Suprema como fuente del derecho en fallos recientes*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2007-302; *Límites a la competencia originaria de la Corte y defensa de las autonomías provinciales*, por MARÍA GABRIELA ÁBALOS, EDCO, 2009-569; *Fortalecimiento del federalismo y los principios de cooperación leal y subsidiariedad*, por ROBERTO ANTONIO PUNTE, EDCO, 2013-591; *Control de constitucionalidad de oficio: oscilaciones de la Corte Suprema entre una tesis débil y una tesis fuerte*, por JUAN JOSÉ LAGO, EDCO, 2014-544; *El anuncio del fin del recurso ordinario ante la Corte Suprema*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2015-158; *Suprema, guardiana de la Constitución: división de poderes, independencia judicial y protección de los derechos constitucionales*, por JUAN SANTIAGO YIARRI, EDCO, 2015-601; *La Corte Suprema y la reforma de la Justicia*, por JORGE HORACIO GENTILE, EDCO, 2017-5725; *Planteo de inconstitucionalidad contra la enseñanza religiosa en la escuela pública en Salta: ¿un cuestionamiento al federalismo y a los poderes no delegados por las provincias?*, por EDUARDO MARTÍN QUINTANA, ED, 274-556; *Derecho y política en la Corte Suprema. El positivismo jurídico como Realpolitik*, por ANTONIO BOGGIANO, ED, 274-660; *La Corte de Lorenzetti*, por ALFONSO SANTIAGO, EDCO, 2018-680. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

(*) Abogado (UCA). Magíster en Derecho y Magistratura Judicial (Austral). Profesor de Derecho Constitucional (UCA), Derechos y garantías (UCA), Argumentación jurídica (UCA, Austral) y Derechos Humanos (UFASTA). Correo electrónico: enriquedel@uca.edu.ar.

(1) CSJN, “*Otero, Miguel c/ Nadal, José M.*”, 1863, Fallos: 1:17.

(2) El decreto de designación es del 18 de octubre de 1862.

(3) ZAVALÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina en relación con su modelo americano: con biografías de sus miembros*, Buenos Aires, Peuser, 1920, p. 78.

(4) Si bien originariamente el reglamento de la Corte establecía que: “La Suprema Corte se reunirá todos los días que no sean feriados para tratar los asuntos de su despacho”, Zavallía señala que para 1865 la obligación de concurrir se había reducido a los martes, jueves y sábados, aunque atribuye esta decisión a que “sintieron los jueces la necesidad de estudiar los expedientes aisladamente” (ZAVALÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte...*, p. 79).

Nacido en Salta⁽⁸⁾, se trasladó a estudiar derecho en Chuquisaca a la par que amasó allí una importante fortuna con la adquisición y explotación de minas de plata en Pasco. No llegó a recibirse de abogado porque, luego de completar los cursos, abrazó la causa de la independencia y fue un activo miembro de la revolución de noviembre de 1810 (que adhirió al Alto Perú a la Revolución de Mayo en Buenos Aires). Fue, además, un consultor privilegiado del General San Martín en su campaña al Alto Perú, quien lo distinguió con la reconocida Orden del Sol. Más tarde colaboró con Simón Bolívar, a quien aconsejó sobre el modo y el lugar donde debía librar la última gran batalla contra los españoles. Así, según esta versión, Otero resultaría ser el gestor de la victoria de las tropas americanas en la batalla de Junín.

Pero en 1838 todo se desmoronó para desgracia de su fama y riqueza. La guerra entre Chile y Perú encumbró a sus enemigos, quienes le confiscaron sus minas y asentamientos. Tuvo, entonces, que regresar a Salta, su provincia natal. Apenas arribado, y en atención a sus méritos revolucionarios, fue nombrado gobernador interino. Al poco tiempo, sin embargo, sus evidentes simpatías por Juan Manuel de Rosas le valieron una rebelión y finalmente su destitución por parte de las tropas del General Lamadrid.

Y así, nuevamente, ganó el exilio. Pronto, se radicó en Buenos Aires donde, mientras oficiaba como el consultor preferido del Restaurador en materia de política internacional, amasó una nueva fortuna adquiriendo extensas propiedades en Buenos Aires y Santa Fe. Pero evidentemente la Historia no estaba de su lado, y la derrota de Caseros en 1853 le trajo como consecuencia una nueva confiscación de sus tierras.

Para 1863, año de la sentencia de la Corte, Otero se debatía en la pobreza intentando recuperar lo que le habían confiscado. Quizás, aunque esto no lo he podido verificar, las “barracas de Victoria”, a las que hace referencia el fallo, fueron parte de sus antiguas propiedades.

Por su parte, de Nadal no me ha sido posible encontrar información que lo identifique fehacientemente. Existe una persona con ese nombre (José María Nadal Morel), doctorado en derecho en Buenos Aires, también salteño, también rosista y comerciante en esta ciudad, pero que, al contrario de Otero, después de Caseros secundó a Urquiza y participó activamente de su gobierno en Paraná⁽⁹⁾.

Estos provisorios devaneos histórico-genealógicos merecerían ahondarse. Pero si la identidad de las partes es, efectivamente, la que propongo, ambos eran abogados y con una intensa actividad comercial en Buenos Aires, lo que explicaría no solo el litigio, sino también la novedosa iniciativa de recurrir ante la recientemente instalada Corte Suprema de Justicia de la Nación.

2.2. El caso

2.2.1. Hechos y antecedentes

Del breve relato de los hechos que surge de la sentencia, puede inferirse que Nadal estaba dedicado a una suerte de construcción de, como se dijo, “varios edificios en la barraca Victoria”, en la provincia de Buenos Aires.

Alguna vinculación comercial existía entre Otero y Nadal por cuanto –según la versión del primero– tenían deudas “cruzadas” uno con el otro. Nadal inició la ejecución de su deuda, pero, en el ínterin, se declaró su concurso y se nombró síndico. Según Otero, esto no impidió que aquel continuara con la ejecución de esta deuda y, en paralelo, también lo hizo el síndico.

Luego de recorrer las instancias provinciales, Otero reclamó ante el Tribunal Superior de Buenos Aires e interpuso ante él un recurso de nulidad para que fuera elevado a la Corte Nacional. Pero el tribunal bonaerense lo rechazó porque “no exist[ía] por derecho ese recurso” (en la versión de Otero) o porque “no [era] apelable el auto que deniega un recurso, ante el mismo juez que lo pronuncia” (en el relato de la Corte). Otero fundó su derecho en que “por el artículo 22 de la Ley del 16 de octubre de 1862, se concede el recurso de apelación o nulidad, para ante la Corte Suprema de Justicia Nacional, en las causas en que se versen puntos de la Constitución o leyes de la Nación”

(8) La Corte Suprema ha publicado, recientemente, el expediente completo de este proceso. Precisamente, en los alegatos Otero se identifica como salteño. Disponible en: <https://sj.csjn.gov.ar/homeSJ/notas/nota/101/documento> (fecha de consulta 10/10/2023).

(9) Consulta sobre: “José María Nadal Morel. Varón 1794-1874 (79 años)”, disponible en el sitio web: <https://genealogiafamiliar.net/getperson.php?personID=I1469&tree=BVCZ> (fecha de consulta 2/10/2023).

y, señaló que se había dictado recientemente el Código de Comercio⁽¹⁰⁾, es decir, una ley nacional.

Hasta aquí, lo que puede inferirse del alegato ante la Corte Suprema que se encuentra transcrito en el tomo de Fallos. Llama la atención, también, las recusaciones que intenta Otero: impugna la intervención de Francisco de las Carreras “por haberse dado por recusado en sus causas” y de Barros Pazos, por haber intervenido como juez del Superior Tribunal de Buenos Aires. Pero, desgraciadamente para Otero, su reclamo tampoco tuvo éxito ante la recién nacida Corte.

Había, en definitiva, tres cuestiones a resolver en el caso: la admisibilidad del recurso ante la Corte, las recusaciones de los magistrados y la cuestión “de fondo” sobre la regularidad del proceso ejecutivo.

2.2.2. La sentencia de la Corte Suprema

A. La admisibilidad

El planteo de fondo, cuya improcedencia hoy resulta palmaria, no era tan claro en aquellos momentos de la conformación de nuestra justicia. Otero reclamó que la Corte aplicara el Código de Comercio, de reciente vigencia, puesto que es “ley de la Nación” y, por “la Constitución Nacional, art. 31, las autoridades de cada provincia están en la obligación de conformarse a ella y a las leyes de la nación, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales”.

La confusión es simple y hoy cualquier estudiante de derecho podría corregir a Otero: son diferentes las leyes federales, aplicables por la justicia federal, que las leyes nacionales que aplican los órdenes provinciales, aunque el común origen de ambas en el Congreso de la Nación podría generar, en los albores de la organización nacional, una razonable confusión.

Es cierto que la cuestión está claramente delimitada en el artículo 75 inciso 12 (antes, artículo 67, inciso 11) que establece que el Congreso debe “[d]ictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones”. Pero esta redacción corresponde a la reforma de 1860 puesto que, en la versión de 1853, solo decía que correspondía al Congreso de la Nación “[d]ictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería; y especialmente leyes generales para toda la Confederación, sobre ciudadanía y naturalización, sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del Estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados”.

Como se ve, la cuestión, comprensiblemente, podía llevar a alguna confusión.

Para el momento de la sentencia, esta cuestión estaba específicamente aclarada por la ley 48 (que habían redactado y propuesto al Congreso los propios miembros de la Corte). Tal como señaló el Tribunal en la sentencia, dicha ley, en su artículo 15, establece que: “...la interpretación o aplicaciones que los tribunales de provincia hicieren de los códigos Civil, Penal, Comercial y de Minería, no dará ocasión a este recurso por el hecho de ser leyes del Congreso, en virtud de lo dispuesto en el inciso 11, artículo 67, de la Constitución”.

Pero la ley 48 se promulgó el 25 de agosto de 1863, es decir, apenas un mes y medio antes de la sentencia. Y en la relación del recurso de Otero, podemos ver que esta hace referencia a la ley 27 (“la ley de 16 de octubre de 1862”) que preveía, precisamente, todo lo contrario; el artículo 22 establecía que “[e]n todas las causas mencionadas en los dos artículos precedentes, habrá los ordinarios recursos de apelación o nulidad para ante la Corte Suprema” y el 23 que “[c]uando en un Juzgado de Provincia hubiere duda o cuestión sobre si el asunto de que se trata, debe ser regido solamente por las Leyes Provinciales, y se decidiese en última instancia en ese sentido, el agraviado podrá apelar para ante la Corte Suprema”.

Parecería que a Otero lo sorprendió un cambio legislativo (¿y constitucional?⁽¹¹⁾) que desconocía; y selló la suerte de su recurso.

(10) Según refiere Otero, entró en vigor (“ha sido declarado Ley de la Nación”) el 12 de septiembre de 1862.

(11) Esto es más dudoso: Otero en su alegato cita también el artículo 100 que establece la jurisdicción de la Corte Suprema, pero en la versión de 1853 esta norma se encontraba en el artículo 97.

B. Las recusaciones

La recusación de Barros Pazos tuvo algún efecto (no firmó la sentencia); en cambio, no prosperó la de Francisco de las Carreras, aunque ambos integraban el Superior Tribunal de la Provincia de Buenos Aires.

Esto podría explicarse porque, para ese momento, el Superior Tribunal bonaerense estaba constituido en salas, un resabio de sus funciones anteriores⁽¹²⁾; y en el caso había intervenido la sala Criminal (así se refiere en el “título” del fallo de la Corte) que, según se había acordado, sería la instancia de apelación contra las decisiones del Tribunal de Comercio (no eran “sentencias” en sentido estricto porque ese tribunal estaba integrado solamente por comerciantes) ya que tenía menos cantidad de casos⁽¹³⁾. Barros Pazos integraba dicha sala, y De las Carreras, la civil, que solo intervenía como segunda instancia en los casos en que la sala criminal revocaba la decisión del Tribunal de Comercio.

En consecuencia, es evidente que De las Carreras (en rigor, la sala civil) no tuvo intervención en el caso, sino que es posible que Otero estuviera refiriéndose en su recusación a algún otro de los muchos pleitos que presumiblemente tenía (¿la sucesión de Rincón?).

Otero sostuvo que la recusación era viable por “haberse dado antes por recusado en sus causas” y la Corte le respondió que este motivo no se encuentra entre los expresamente previstos en su reglamento y, a diferencia del Tribunal Superior bonaerense, que “facilita más la recusación de los Vocales del Supremo Tribunal de Justicia, hasta permitir que se haga sin causa” no es posible ampliar las causales a supuestos no previstos⁽¹⁴⁾.

Otro dato curioso, que no se encuentra en la publicación del caso en “Fallos” pero que surge de la publicación reciente del expediente en cuestión, es que Otero también recusó a Valentín Alsina. En efecto, en su escrito de interposición del recurso lo recusa por “ser hermano del Presidente de la Sala de lo Criminal”⁽¹⁵⁾: es evidente que la noticia de la renuncia de Alsina a su designación en la Corte no había llegado a sus oídos.

C. El fondo de la cuestión

Pero hay más. El relato que hace Otero del devenir de su proceso parece una auténtica pesadilla burocrática: su acreedor le debía más del doble de lo que le reclamaba y, a pesar de que se lo declaró en quiebra, se le permitió llevar adelante una ejecución que, a la vez, también inició el síndico, se lo ejecutó sin sentencia de remate y las respuestas del tribunal de apelación a sus planteos fueron tan ambiguas que el Tribunal de Comercio continuó con la ejecución, aun omitiendo expresas disposiciones del Código comercial que lo impedían.

Una auténtica sentencia arbitraria, diríamos hoy. Por desgracia para Otero, todavía faltaban treinta y seis años para que la Corte Suprema, en “*Rey c/ Rocha*”⁽¹⁶⁾, admitiera recursos por la causal de arbitrariedad de sentencia.

En conclusión, Otero fue un hombre con poco “*timing*” jurídico, pues interpuso un recurso que se había derogado, recusó cuando no debió hacerlo, invocó una ley que le daba la razón pero que se reformó un poco antes de la sentencia y planteó una causal de acceso a la Corte Suprema que todavía no existía.

3. La Corte

Es difícil intentar una caracterización de esta primera Corte Suprema sin caer en lugares comunes y en tópicos conocidos. En especial, si tenemos presente que es un tema del que los investigadores se han ocupado especial-

mente⁽¹⁷⁾. Sabemos que su instalación se demoró: recién 10 años después del dictado de la Constitución Nacional y con un frustrado intento por parte de Urquiza de constituir la, la primera Corte recién entró en funciones por impulso de Bartolomé Mitre en 1863.

Instalados en el edificio de la calle Bolívar entre Moreno y Belgrano –en la estancia que fuera la “comisaría de guerra” durante el gobierno del Restaurador (que no era más que un par habitaciones de la casa particular de Juan Manuel de Rosas)– los jueces contaban, únicamente, con un secretario que llevaba el orden del tribunal y los libros de registros, un ujier –que hacía las veces de oficial notificador y que mantenía el orden en el tribunal– y un ordenanza, para la limpieza; la situación de la Corte parecía bastante precaria. Pero aquellos cuatro primeros jueces (todavía no se había incorporado Gorostiaga), se tomaron en serio su tarea.

Resulta fascinante imaginar cómo habrá sido la convivencia en estas condiciones de estos hombres tan disímiles.

En primer lugar, Del Carril, un sanjuanino grave y ceremonioso en el hablar⁽¹⁸⁾, unitario “de la vieja generación”. Llevaba en su bagaje mucha e intensa acción política desde los albores de nuestra revolución: fue gobernador de su provincia, secretario de Gobierno de Rivadavia, es decir, del primer intento (frustrado) de formación de un gobierno nacional, constituyente en todos los proyectos constitucionales argentinos. Seguramente, el peso de la edad (tenía 65 años) y de su recorrido político, que incluía el ejercicio reciente de la vicepresidencia durante el primer gobierno constitucional, imponía respeto y autoridad.

Un poco mayor que él, el mendocino Francisco Delgado (68 años) también era integrante de aquellos viejos unitarios, aunque con menor participación en el fragor político en el período posterior a la Independencia. Integró la Sala de Representantes que, a partir de 1820, intentó poner orden en la Provincia de Buenos Aires y fue convencional en la frustrada Constitución que eligió a Rivadavia en la Presidencia. Tuvo una intensa actividad como juez en Córdoba mientras el General Paz dictaba los destinos de la provincia y, por ello, tuvo que exiliarse cuando este cayó boleado y fue preso por Rosas en 1841⁽¹⁹⁾.

Me aventuraré a decir que era un hombre más proclive al diálogo y a las soluciones de consenso: fue uno de los que propuso para la gobernación de la Provincia en 1820 a Martín Rodríguez, porque consideró que sería un candidato aceptable para unitarios y federales. Su postulación contaba, por un lado, con el aval de Juan Manuel de Rosas, pero su gobierno se integró con dos ministros de clara identificación unitaria: Bernardino Rivadavia (gobierno) y Manuel García (hacienda).

Delgado debió de ser un hombre que aparentaba ecuanimidad y prudencia, las características esperables en un buen juez, porque fue el único de los que integraron este Tribunal que también fue propuesto para la malograda Corte Suprema de 1853.

Por el otro lado, tanto Francisco de las Carreras como José Barros Pazos, pertenecían a una generación diferente. Nacidos a principios del siglo XIX (en 1808 y 1809, respectivamente), eran quince años menores que sus compañeros de Tribunal. Y en aquellas épocas aciagas de la Argentina, en la que eventos y sucesos trascendentales sobrevenían con rapidez, esta diferencia era sustancial.

Barros Pazos provenía de una prominente familia cordobesa afincada en Catamarca: su padre, gran amigo del General San Martín, figura como firmante del acta de autonomía de Catamarca respecto del Tucumán. Muy joven se radicó en Buenos Aires para culminar sus estudios regulares⁽²⁰⁾ y recibirse de abogado y doctor en Derecho. Allí asumió la causa del federalismo pero sin adherir ple-

(12) El Superior Tribunal de Buenos Aires, establecido por la Constitución provincial de 1854, se integró con la llamada “Cámara de Justicia” de esa provincia, que tenía jurisdicción por apelación en todos los asuntos no penales de la provincia.

(13) CORVA, MARÍA ANGÉLICA, *La administración de justicia en la provincia de Buenos Aires, 1853-1881*, La Plata 2013, p. 205, DOI: <https://doi.org/10.35537/10915/30797>.

(14) En los debates parlamentarios que derivaron en la creación del Superior Tribunal de Buenos Aires, Valentín Alsina destacó la recusación “sin causa” como una absoluta novedad “tendiendo siempre a dar garantías a las partes del acierto y rectitud de las resoluciones” (CORVA, MARÍA ANGÉLICA, *La administración de justicia en la provincia de Buenos Aires...*, p. 194).

(15) Véase: SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA, CSJN, *A 160 años del fallo “Otero”*, Disponible en <https://sj.csjn.gov.ar/homeSJ/notas/nota/101/documento> (fecha de consulta 2/10/2023).

(16) CSJN, “*Rey, Celestino c/ Rocha, Alfredo y Eduardo*”, 1909, Fallos: 112:384.

(17) ZAVALÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina en relación con su modelo americano: con biografías de sus miembros*, Buenos Aires, Peuser, 1920; OYHANARTE, JULIO, “Historia del Poder Judicial”, *Revista Todo es Historia*, n° 61, 1972; CARRIÓ, ALEJANDRO, *La Corte Suprema y su independencia: un análisis a través de la historia*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1996; TANZI, HÉCTOR JOSÉ, “Historia ideológica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (1862-1892)”, *Revista de Historia Del Derecho “Ricardo Levene”*, pp. 237-325; SANTIAGO, ALFONSO (h) (dir.), *Historia de la Corte Suprema Argentina*, Buenos Aires, Marcial Pons, 2013.

(18) ZUVIRÍA JOSÉ M., *Los constituyentes de 1853*, Buenos Aires, Félix Lajouane Editor, 1889, p. 72.

(19) TANZI, HÉCTOR J., “Historia ideológica de la Corte Suprema...”, p. 243.

(20) Ingresó al Colegio de Ciencias Morales (hoy Colegio Nacional Buenos Aires) a partir de una convocatoria del entonces presidente Bernardino Rivadavia a los estudiantes ejemplares del interior.

namente al rosismo⁽²¹⁾, lo que al tiempo le valió el exilio: en 1831, desde el periódico *El Cometa Argentino*, se opuso a la concesión de las facultades extraordinarias a Rosas, y este dispuso el cierre del diario a pesar de que, como afirmó, “[s]us escritos eran trabajados por Federales amigos; sin embargo, siendo ya muy perjudicial su extravío fue indispensable hacerlos cesar”⁽²²⁾.

Por su parte, Francisco de las Carreras optó por mantenerse prescindente de la política durante el período rosista⁽²³⁾ y se recluyó en la finca familiar, dedicado al estudio y la escritura. Era, eso sí, un ferviente porteño: después de 1853 fue nombrado Fiscal de Estado por Urquiza, pero al poco tiempo se lo destituyó porque “los principios sostenidos en su carácter de fiscal contrariaban abiertamente los que habían sido proclamados como base de la organización nacional, y tendían a excitar de nuevo la división entre las provincias confederadas”⁽²⁴⁾.

Hubiera sido interesante que a estos cuatro se les hubiera sumado Valentín Alsina, el gran contrincante político del Presidente de la Nación: Mitre tuvo la grandeza republicana (o la astucia política, depende de quién haga el análisis) de ofrecerle el puesto, pero Alsina lo rechazó; poco tiempo después, la Corte Suprema se “completaría” (usando este término no solo en su sentido cuantitativo, sino también cualitativo) con Benjamín Gorostiaga, quizás el principal gestor de nuestra Constitución⁽²⁵⁾.

Esta breve (y, como es evidente, incompleta) reseña biográfica de aquellos hombres que integraron nuestra primera Corte Suprema permite asomarnos a su exacta contextura. Ignoramos cuáles fueron los motivos que inclinaron a Bartolomé Mitre a optar por ellos, pero a primera vista parecería que buscó un Tribunal que fuera, a la vez, un modelo de independencia por la personalidad de sus integrantes, pero también por el equilibrio entre las diversas tensiones políticas del momento.

Dos de los elegidos, de origen unitario y “hombres de Paraná” (Del Carril y Delgado) y dos federales “lomos negros”⁽²⁶⁾, afines a la causa de Buenos Aires (De las Carreras y Barros Pazos). Dos de ellos, hombres de acción, habituados al choque de ideas y a la tribuna pública (Del Carril y Barros Pazos) y los otros dos dados al estudio y la búsqueda de consensos (Delgado y De las Carreras); dos con antecedentes judiciales (De las Carreras y Barros Pazos), uno exclusivamente “político” (Del Carril) y otro con experiencia en ambas funciones (Delgado); un sanjuanino (Del Carril), un catamarqueño (Barros Pazos), un mendocino (Delgado) y un porteño (De las Carreras). Poco después, Gorostiaga vendría a completar esta con-

formación trayendo el prestigio del principal gestor de la Constitución Nacional.

En definitiva, Mitre no buscó en aquella Corte un reparto de cargos entre las fuerzas políticas del momento y tampoco que sus designaciones respondan exclusivamente a la afinidad con sus convicciones. Estos nombramientos parecen responder, a la vez, a la búsqueda de un tribunal que naciera con prestigio propio, pero que no estuviera aislado de la realidad política.

Y esta es la condición de una buena Corte Suprema: ni seres “angélicos”, ajenos a los fragores políticos, ni lo contrario, hombres absorbidos por las luchas partidarias.

Esto es lo que imaginaron nuestros constituyentes al optar por el modelo norteamericano de una Corte Suprema de jueces estables que permanecen en sus cargos “mientras dure su buena conducta” (art. 110 de la Const. Nac.): un tribunal que entienda las tensiones de la política pero que sobrevuelen las tirantezas agónicas que caracterizan al Ejecutivo y al Legislativo.

4. Conclusión

Aquella debería haber sido la primera y única vez que un Presidente tuviera la oportunidad de designar íntegramente una Corte Suprema (desgraciadamente la historia argentina desdijo esta aspiración de los constituyentes). Y tanto Mitre como los jueces designados para constituir aquella Corte Suprema estuvieron a la altura.

En su conocida obra, Alejandro Carrió⁽²⁷⁾ denominó a esta primera época del Tribunal como la Corte “de la afirmación institucional”. La denominación, a mi juicio, es acertada; y este primer caso es una clara muestra de ello, en él debió asentar un principio básico: el derecho común, a pesar de que tiene su origen en el Congreso Nacional, debe ser juzgado “y fenecido” por los tribunales provinciales.

El caso “*Otero c/ Nadal*” fue un primer paso en este sentido: la Corte, de haberlo querido (no había precedentes que se lo impidieran) pudo optar por hacerse de un poder enorme para el Gobierno Nacional e invadir las competencias provinciales. Pero no lo hizo.

Luego vendrían otras sentencias importantes: “*Ríos*”⁽²⁸⁾, “*Calvete*”⁽²⁹⁾, “*Aráoz*”⁽³⁰⁾, “*Chanfreau*”⁽³¹⁾ y “*Fisco Nacional c/ Manuel Ocampo*”⁽³²⁾, por citar algunas, en los cuales la Corte iría delineando su lugar en la Argentina naciente.

Hoy, 160 años después, la Corte Suprema parece haber entrado en un período de estabilidad y de recambios graduales. Esperemos que sea definitivo.

VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - DAÑOS Y PERJUICIOS - PROCESO JUDICIAL - JURISDICCIÓN - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - DERECHO CONSTITUCIONAL - PODER JUDICIAL - RECUSACIÓN - JUECES - ARBITRARIEDAD - JURISPRUDENCIA - COMERCIO E INDUSTRIA - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - LEY PROVINCIAL - QUIEBRA - JUICIO EJECUTIVO - ARBITRAJE - LAUDO - TRIBUNAL DE COMERCIO

(21) GHIRARDI, OLSEN A., “De la Escuela del Salón Literario (1837) a la Constitución Nacional (1853)”, en Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, *Homenaje al Sesquicentenario de la Constitución Nacional (1853-2003)*, Córdoba, 2003.

(22) Carta de Juan Manuel de Rosas a Facundo Quiroga del 28 de febrero de 1832, citada en ACADEMIA NACIONAL DE LA HISTORIA, RICARDO LEVENE (dir.), *Historia de la Nación Argentina (desde los orígenes hasta la organización definitiva en 1862)*, 39a edición, Buenos Aires, Librería El Ateneo editorial, 1962, Vol. VII.

(23) ZAVALÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema...*, p. 64.

(24) Decreto de fecha 3 de agosto de 1852, suscripto por el Dr. D. Luis J. de la Peña, citado en MUZZIO, JULIO A., *Diccionario Histórico y Biográfico de la República Argentina*, Tomo 1, Buenos Aires, Librería La Facultad de Juan Roldán, 1920.

(25) VANOSSI, JORGE REINALDO A., *La influencia de José Benjamín Gorostiaga en la Constitución argentina y en su jurisprudencia*, Buenos Aires, Editorial Jusbairens, 2020.

(26) Los “cismáticos” o “lomos negros” eran los federales moderados liderados que resistían a la concesión de las facultades extraordinarias, contra los “federales netos” (también conocidos como “apostólicos”), que eran los más duros y fieles seguidores de Rosas.

(27) CARRIÓ, ALEJANDRO, *La Corte Suprema y su independencia*, Buenos Aires, 1996, Abeledo-Perrot.

(28) CSJN, “*Criminal c/ Ríos, Ramón y otros*”, 1863, Fallos: 1:32.

(29) CSJN, “*Ministerio Fiscal c/ Calvete, Benjamín*”, 1864, Fallos: 1:340.

(30) CSJN, “*Aráoz, Miguel Francisco c/ Compañía Jujeña del Querosene*”, 1866, Fallos: 3:139.

(31) CSJN, “*José M. Chanfreau y Cía. c/ Provincia de Corrientes*”, 1871, Fallos: 10:59.

(32) CSJN, “*Fisco Nacional c/ Ocampo, Manuel*”, 1872, Fallos: 12:134.

El origen del control judicial de constitucionalidad en la Argentina

por MANUEL JOSÉ GARCÍA-MANSILLA^(*)

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. – II. LAS RAÍCES NORTEAMERICANAS DE NUESTRO PODER JUDICIAL FEDERAL. – III. LA FUNCIÓN JUDICIAL Y LA SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN. – IV. CONCLUSIÓN.

I. Introducción

¿Cuál es el origen de la principal atribución que tiene el Poder Judicial en nuestro país, que le permite, entre otras cosas, dejar de aplicar decretos del Poder Ejecutivo y leyes sancionadas por el Congreso a la hora de resolver casos concretos? Para autores como Bidart Campos, el control judicial de constitucionalidad en la Argentina sería una creación pretoriana, es decir, que su origen tendría fuente judicial: “El leading case «Marbury c/ Madison», del año 1803, ha sido el antecedente inmediato en *Estados Unidos* de la doctrina de la supremacía y del control constitucionales, y con su ejemplaridad suscitó seguimiento o imitación dentro y fuera de Estados Unidos. De allí se trasplantó a nuestro derecho. En el derecho constitucional argentino, la doctrina de la supremacía y del control constitucionales ha cobrado vigencia sociológica a través de *fuente judicial*: la jurisprudencia o derecho judicial la han hecho efectiva”⁽¹⁾. Otra autora complementa esta tesis afirmando que el control judicial de constitucionalidad en nuestro país “fue incorporado por vía jurisprudencial en el caso *Sojo*”⁽²⁾.

Esta tesis se impuso hace tiempo, sin mayor cuestionamiento, y hoy es un lugar común. Por eso, tal vez sor-

prenda que pretenda cuestionarla. Sin embargo, entiendo que debe ser revisada de raíz. A partir de la errónea creencia de que la *judicial review* fue creada en los Estados Unidos en el célebre fallo “*Marbury v. Madison*”⁽³⁾, de forma similar, esta corriente doctrinaria atribuye a la Corte Suprema argentina la invención del control judicial de constitucionalidad en nuestro país. Así, el control habría sido concebido el 22 de septiembre de 1887, el día en que los jueces de nuestro máximo tribunal, luego de mencionar el caso “*Marbury*”, afirmaron que: “el *palladium* de la libertad no es una ley suspendible en sus efectos, revocable según las conveniencias públicas del momento, el *palladium* de la libertad es la Constitución, esa es el arca sagrada de todas las libertades, de todas las garantías individuales cuya conservación inviolable, cuya guarda severamente escrupulosa debe ser el objeto primordial de las leyes, la condición esencial de los fallos de la justicia federal”⁽⁴⁾.

Ese origen incipiente del control judicial de constitucionalidad en “*Sojo*” habría sido completado casi siete meses después, el 14 de abril de 1888, en “*Elortondo*”. Esta vez se dijo “[q]ue es elemental en nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los Tribunales de Justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan ó no conformidad con esta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora, uno de los fines supremos y fundamentales del poder judicial nacional y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra los abusos posibles é involuntarios de los poderes públicos”⁽⁵⁾.

Pese a lo extendida que se encuentra esta creencia, me propongo demostrar en las líneas que siguen que el origen del control judicial de constitucionalidad en la Argentina no es producto de una creación pretoriana, sino de la adopción consciente que nuestros constituyentes de 1853 y 1860 hicieron del sistema constitucional de los Estados Unidos. Esa adopción, en general, reconocida en el art. 1 de la Constitución Nacional⁽⁶⁾, incluía la creación de una Corte Suprema de Justicia de la Nación y el establecimiento de tribunales federales inferiores cuyos jueces tenían como principal atribución “el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución”⁽⁷⁾. Los constituyentes dispusieron, además, que esa atribución se ejerciera a través de una función judicial que traía incorporada el control judicial de constitucionalidad ya desde el texto constitucional

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en EL DERECHO: *La acción declarativa y los controles de constitucionalidad, de supremacía federal y de legalidad*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2006-382; *El control judicial de constitucionalidad. Génesis histórica y algunas reflexiones*, por GUILLERMO J. CORNEJO-BOSCH, EDCO, 2011-232; *El control de constitucionalidad y de convencionalidad de oficio*, por ISABEL GRILLO, EDCO, 2011-330; *El control de convencionalidad en el sistema de control de constitucionalidad argentino*, por ROMINA ARIANA DÍAZ, ED, 253-684; *El caso “Grupo Clarín”. Una versión debilitada del control de constitucionalidad y de los derechos adquiridos*, por ALBERTO B. BIANCHI y ESTELA B. SACRISTÁN, EDCO, 2014-233; *Control de constitucionalidad de oficio: oscilaciones de la Corte Suprema entre una tesis débil y una tesis fuerte*, por JUAN JOSÉ LAGO, EDCO, 2014-544; *Declaración de inconstitucionalidad del art. 13, segundo párrafo, de la ley 25.761: ¿Control de constitucionalidad o acto de suma gravedad institucional jurisdiccional?*, por MARIANO HERNÁN IGLESIAS, EDPE, 03/2015-5; *Supremacía constitucional y control judicial de constitucionalidad. Aclaraciones conceptuales*, por PEDRO A. CAMINOS, EDCO, 2015-378; *Análisis de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Mendoza en punto al control de convencionalidad en el marco del control de constitucionalidad*, por VÍCTOR ENRIQUE IBÁÑEZ ROSAZ, EDCO, 2015-475; *La Argentina en el mundo de los sistemas de control de constitucionalidad*, por PEDRO A. CAMINOS, EDCO, 2015-520; *Conversación sobre la jurisprudencia actual de la Corte Suprema y el control de constitucionalidad*, por MIRTHA ABAD, EDCO, 2015-539; *Atribuciones y limitaciones de las comisiones parlamentarias investigadoras. A propósito de la ley 27.433*, por JUAN M. MOCOROA, EDA, 2018-598; *La separación de poderes y sus diferentes modelos en el derecho comparado. Quinta parte: el modelo argentino*, por ALBERTO B. BIANCHI, EDCO, 2018-521; *Cuestiones institucionales y procesales en un fallo electoral*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2018; *La necesidad de reforma de la integración de la Cámara de Diputados de la Nación*, por JUAN JOSÉ CALANDRI, EDCO, 2018; *El federalismo y el parlamento*, por JORGE H. GENTILE, El Derecho Constitucional, agosto 2020, N° 8; *Congreso: significados, ejemplos y etimología*, por FERMIN PEDRO UBERTONE, El Derecho Constitucional, junio 2021, N° 6; *Apostillas sobre el Congreso y el concepto del control mixto de constitucionalidad en el pensamiento de Carlos María Bidegain*, por ORLANDO J. GALLO, El Derecho Constitucional, octubre 2021, N° 10. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

(*) Abogado, Universidad del Salvador (1996). Master of Laws (LL.M.), Georgetown University Law Center, Washington D.C. (2001). Doctor en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad Austral (2023), *Summa cum laude*. Profesor de grado y posgrado, Facultad de Derecho, Universidad Austral. Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional, del Instituto de Política Constitucional de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas, del Instituto “Segundo V. Linares Quintana” de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, y miembro individual de la *International Association of Constitutional Law*. Decano, Facultad de Derecho, Universidad Austral. Agradezco a Ricardo Ramírez Calvo y Gregorio Uriburu por sus comentarios y sugerencias que ayudaron a mejorar este trabajo.

(1) BIDART CAMPOS, GERMÁN, *Manual de la Constitución Reformada*, Tomo I, Buenos Aires, Ediar, 2005, pp. 336-337. Destacado en el original.

(2) ORUNESU, CLAUDINA, *Positivismo jurídico y sistemas constitucionales*, Madrid, Marcial Pons, 2012, p. 187, n. 102.

(3) 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803). Expuse en detalle los numerosos problemas y debilidades de esa postura en varios trabajos, incluyendo, GARCÍA-MANSILLA, MANUEL JOSÉ, “*Marbury v. Madison* y los mitos acerca del control judicial de constitucionalidad”, *Revista Jurídica Austral*, Vol. 1, Núm. 1, 2020, pp. 9-89; y “El rol de abogados y jueces en el surgimiento del control judicial de constitucionalidad en los Estados Unidos”, *Revista Jurídica Austral*, Vol. 3, Núm. 2, 2022, pp. 473-530.

(4) CSJN, “*D. Eduardo Sojo, por recurso de Habeas Corpus, contra una resolución de la H. Cámara de Diputados de la Nación*”, 22/9/1887, Fallos 32:120, p. 128. Al igual que ocurre con el resto de las citas de este trabajo, respeté el texto original de forma exacta, tal cual se encuentra publicado.

(5) CSJN, “*La Municipalidad de la Capital contra doña Isabel A. de Elortondo, sobre expropiación; por inconstitucionalidad de la ley de 31 de Octubre de 1884*”, 14/4/1888, Fallos 33:162, 1888, p. 194.

(6) “Art. 1°. La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según la establece la presente Constitución”.

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

sancionado en Santa Fe el 1º de mayo de 1853⁽⁸⁾. Y, finalmente, importaron de los Estados Unidos una idea central que era revolucionaria todavía en ese momento: el reconocimiento de la Constitución Nacional como una norma jurídica, de máxima jerarquía, directamente invocable por las partes de cualquier proceso judicial⁽⁹⁾.

La estructura del trabajo es sencilla: en el punto que sigue, expondré con cierto detalle la influencia del sistema constitucional estadounidense en nuestro poder judicial y la concepción que nuestros constituyentes adoptaron y plasmaron en la Constitución Nacional acerca de la función judicial y el rol de los jueces en el sistema. En el punto siguiente, explicaré que, desde el momento mismo en que se sancionó, se consideró a la Constitución como la norma de máxima jerarquía del derecho argentino, invocable por los ciudadanos en juicio, y al control judicial de constitucionalidad como ya incorporado a nuestro sistema constitucional a través de una peculiar concepción de la función judicial. Finalmente, en las conclusiones, explicaré por qué debemos revisar la tan arraigada como equivocada creencia acerca de la “creación pretoriana” para explicar el origen del control judicial en nuestro país.

II. Las raíces norteamericanas de nuestro Poder Judicial federal

Para contestar adecuadamente la pregunta acerca del origen histórico del control judicial de constitucionalidad en nuestro país, hay que recordar que la República Argentina siguió al pie de la letra a la Constitución de los Estados Unidos a la hora de diseñar su poder judicial federal. Así lo hizo al momento de sancionar la Constitución en 1853 que, con varias reformas, todavía sigue vigente. Esto, que todavía parece ser motivo de polémica para alguna doctrina⁽¹⁰⁾, resulta irrefutable. Sin pretensión de ser exhaustivo, a continuación, citaré, en primer lugar, las opiniones de algunos de los convencionales constituyentes más importantes de 1853. Así lo reconoció expresamente, por ejemplo, el convencional constituyente Martín Zapata en su paso inmediatamente posterior por el Senado de la Confederación. En la sesión del 18 de agosto de 1857, en su calidad de miembro informante de la Comisión de Legislación y Negocios Constitucionales del Senado, defendió lo que sería la Ley 182, la primera ley de organización de la justicia federal de la República Argentina. Allí, el entonces senador Zapata (quien, vale la pena repetirlo, había sido convencional constituyente en 1853 e integrante de la Comisión de Negocios Constitucionales que redactó el proyecto de constitución finalmente aprobado) dijo: “Si nuestra Constitución Nacional tiene de común con las de todos los Gobiernos Representativos la circunstancia de hacer de la justicia una de las tres grandes ramas del Poder Público, posee además un rasgo especial muy característico y trascendental que no ha podido copiarlo sino de un modelo único y sin ejemplo entre todas las otras naciones antiguas y modernas, la Constitución de la gran República de la América del Norte. Ese rasgo característico consiste en haber hecho nuestros legisladores constituyentes, a imitación de los americanos del Norte, de la Justicia Federal el guardián y mantenedor de la observación de la Constitución Nacional por la interpretación y aplicación uniforme y ajustada a ella de las leyes en los casos contenciosos que ocurren. De este modo la Justicia Federal viene a ser la gran rueda gubernamental del país, la garantía de todos los derechos, el moderador poderoso y constante, pero modesto y oculto bajo el disfraz humil-

de de un proceso particular, de los otros dos altos Poderes Constitucionales”⁽¹¹⁾.

En ese largo discurso, Zapata se refirió no solo a las “sabias doctrinas y teorías constitucionales de aquel aventajado pueblo”⁽¹²⁾, sino que reconoce que no “había casi nada que inventar, ni aun aplicar de nuestras prácticas judiciales conocidas ya; porque todas ellas relacionadas entre sí, forman un sistema judicial enteramente nuevo para nosotros, y que solo tienen un modelo –las instituciones de los Estados Unidos del Norte–, de que lo tomó nuestra Constitución, como lo dije al principio de este informe, no obstante la inmensa distancia a que nos hallábamos de aquel pueblo tan adelantado en sus sabias prácticas de Gobierno Federal, pero impulsados por la legítima ambición de aproximarnos a él en la realidad de nuestras nuevas instituciones”⁽¹³⁾.

Un año después, en la Cámara de Diputados de la Confederación, el exconvencional constituyente Juan del Campillo, en ese momento Ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública del gobierno federal, refutó ciertas objeciones planteadas con respecto al ejercicio del control judicial de constitucionalidad. Allí, quien transcribiera de su puño y letra el texto de la Constitución de 1853⁽¹⁴⁾, afirmó que “aunque nuestra organización no era perfectamente igual a la de Norte América, era, sin embargo, muy semejante, y, por consiguiente, era de allí de donde habían de tomarse ejemplos”⁽¹⁵⁾.

En esa misma sesión, José María Zuviría, Secretario del Congreso General Constituyente de Santa Fe de 1853, sostuvo: “Se dice que imitamos en todo a Norte-América y calcamos mal en nuestro alto Poder Judicial las mismas atribuciones que constituyen al Norte-americano. A la verdad, si no copiamos ese no hallamos en el mundo un modelo para nuestros ensayos. [...] Nuestra Constitución es la misma. No nos hemos arrepentido de ello”⁽¹⁶⁾.

Finalmente, en la sesión siguiente, Juan María Gutiérrez, uno de los dos principales redactores de la Constitución de 1853, se pronunció en sentido similar. Apenas unos años después de sancionada la Constitución Nacional, el famoso “representante de Juan Bautista Alberdi” en el Congreso General Constituyente de Santa Fe, explicó que: “Todas mis ideas son tomadas de las doctrinas del pueblo Norte-Americano y de su ciencia política. Debo recordar también que el Poder Judicial tal como ha sido establecido por nuestra Constitución es una copia exacta del Poder Judicial de la Unión Americana [...] Nosotros no podemos menos de aceptar este poder en el sentido Norte-Americano, desde el momento que hemos dado a nuestro Gobierno la misma forma que aquél”⁽¹⁷⁾.

La decisiva influencia del modelo estadounidense en la Constitución Nacional en todo lo referido al poder judicial federal también fue reconocida por importantes convencionales constituyentes en los primeros fallos de nuestros tribunales. Así, por ejemplo, Salvador María del Carril, de destacada labor en el Congreso General Constituyente de 1853, desde su rol de juez de la Corte Suprema expresó el 1º de junio de 1865 que “nada nos induce a creer que los autores de nuestra Constitución, al sancionar los artículos que hacen referencia a la jurisdicción federal, tuviesen presente la legislación española; antes por el contrario, es una verdad evidente que, solo pensaron en imitar a la Constitución de los Estados-Unidos en esta parte, como lo hicieron en las demás con muy pocas variaciones, y así, es a los principios consignados en la misma Constitución y a la jurisprudencia de aquellos Estados que debe ocurrirse para conocer el alcance de esta jurisdicción sin precedentes legítimos entre nosotros”⁽¹⁸⁾.

(8) Junto con Ricardo Ramírez Calvo, demostramos que nuestra Constitución Nacional tomó de la Constitución de Filadelfia los elementos determinantes que conforman su estructura fundamental. Lo hicimos en dos libros en los que, además, analizamos las consecuencias que genera el aceptar la filiación norteamericana de nuestro sistema constitucional: GARCÍA-MANSILLA, MANUEL JOSÉ y RAMÍREZ CALVO, RICARDO, *Las Fuentes de la Constitución Nacional. Los Principios Fundamentales del Derecho Público Argentino*, Buenos Aires, LexisNexis, 2006, y *La Constitución Nacional y la Obsesión Antinorteamericana*, Salta, Virtudes, 2008.

(9) Sobre la importante relación entre la idea de la Constitución como norma jurídica y la *judicial review*, véase BLACK, JR., CHARLES L., *The People and the Court. Judicial Review in a Democracy*, Nueva York, The Macmillan Company, 1960, pp. 6-10 y 170-171.

(10) Me refiero en particular a la corriente doctrinaria que pretende, infructuosamente, encontrar raíces españolas en nuestro sistema judicialista. El principal impulsor de esa idea es CASSAGNE, JUAN CARLOS (director), *Tratado General de Derecho Procesal Administrativo*, 2ª ed., Tomo I, Buenos Aires, La Ley, 2011, pp. 3, 35 y 63 (entre muchos otros trabajos). Al respecto, puede verse la contundente y lúcida réplica de MAIRAL, HÉCTOR A., *Control Judicial de la Administración Pública*, Buenos Aires, La Ley, 2021, pp. 104-120.

(11) CÁMARA DE SENADORES, *Actas de las sesiones del Paraná correspondientes al año de 1857*, Buenos Aires, Imprenta de la Nación, 1884, pp. 220-221.

(12) CÁMARA DE SENADORES, *Actas de las sesiones del Paraná...*, p. 222.

(13) CÁMARA DE SENADORES, *Actas de las sesiones del Paraná...*, p. 224. Zapata reconoce haber consultado a Kent, Story, Tocqueville y la Ley Orgánica de la Justicia Federal de los Estados Unidos para elaborar el proyecto.

(14) ZUVIRÍA, JOSÉ MARÍA, *Los Constituyentes de 1853*, Buenos Aires, Felix Lajoane Editor, 1889, p. 121.

(15) Sesión del 12 de julio de 1858, CONGRESO NACIONAL, *Actas de las sesiones de la Cámara de Diputados. 1857-1858*, Cía. Sud-Americana de Billetes de Banco, Buenos Aires, 1891, p. 512.

(16) CONGRESO NACIONAL, *Actas...*, p. 519.

(17) Sesión del 14 de julio de 1858, CONGRESO NACIONAL, *Actas...*, p. 522.

(18) CSJN, “El Dr. D. Juan Carlos Gomez, en representación de su hermano D. José Cándido, en demanda contra la Nación”, 1/6/1865, Fallos 2:36, p. 44.

Del Carril ratificó esa influencia, de forma aún más contundente, en el caso “*Chanfreau*”⁽¹⁹⁾. En un voto separado, junto con el juez Marcelino Ugarte, Del Carril afirmó que nuestra Constitución había copiado de la Constitución de Filadelfia “la parte relativa al Poder Judicial de la Unión”⁽²⁰⁾.

Al momento de debatirse la Ley 48, que todavía sigue vigente, José Benjamín Gorostiaga, el redactor principal de la Constitución Nacional, también reconoció en más de una oportunidad que el Poder Judicial fue calcado de la Constitución de Filadelfia. En la sesión del 31 de julio de 1863, por ejemplo, al momento de responder a una crítica del diputado Francisco de Elizalde al control judicial de constitucionalidad, Gorostiaga sostuvo: “El Gobierno federal organizado por los estados de América en 1787, fue efectivamente un grande acontecimiento, un nuevo descubrimiento en la ciencia política. La organización del Poder Judicial bajo ese sistema de Gobierno, fue una mayor novedad. Nosotros hemos copiado nuestra Constitución de aquella Constitución. No es de extrañarse, por tanto, Sr. Presidente, que nos encontremos desacordes en la apreciación de las medidas orgánicas del Poder Judicial establecidas por nuestra Constitución, organización que se ha tomado de la Constitución de los Estados Unidos [...] Por una y otra Constitución, la corte suprema de justicia es la encargada de declarar la inconstitucionalidad del acto [...] [L]a Corte Federal juzgando este caso particular, dirá si era inconstitucional o no la medida. Esto es lo que entiendo yo que debe hacerse bajo el imperio de la Constitución que nos rige”⁽²¹⁾.

Más adelante, en la sesión del 3 de agosto de 1863, Gorostiaga terció en un debate entre Eduardo Costa, Ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública del gobierno federal, y Dalmacio Vélez Sarsfield. La discusión giraba en torno a la posibilidad de demandar a la Nación en juicio. Luego de que el Ministro Costa manifestara que “nosotros que hemos imitado la Constitución americana, que la hemos copiado casi textualmente no podemos pretender, como vulgarmente se dice, ser más católicos que el Papa. Debemos, ya que hemos imitado la Constitución Norteamericana, imitarla también en este punto, que es indudablemente de suma importancia”⁽²²⁾. A esto, Vélez Sarsfield contestó que no habíamos imitado la Constitución norteamericana y agregó que “en esto estoy conforme con el Sr. Alberdi, que ha hecho ver que no hemos imitado ni podemos imitar la Constitución Norteamericana [...] Es una idea del Sr. Sarmiento, rebatida luminosamente por el Sr. Alberdi, que ha probado que nuestra Constitución no es la imitación de la de los Estados Unidos”⁽²³⁾. Gorostiaga, quien redactó íntegra la parte correspondiente al poder judicial federal del proyecto de constitución finalmente aprobado en 1853⁽²⁴⁾, zanjó la discusión de forma terminante: “No es una imitación, es una copia”⁽²⁵⁾.

Años más tarde, de forma más genérica, pero igual de contundente, desde la presidencia de la Corte Suprema, Gorostiaga afirmó: “El sistema de gobierno que nos rige no es una creación nuestra. Lo hemos encontrado en acción, probado por largos años de experiencia y nos lo hemos apropiado. Y se ha dicho con razón que una de las grandes ventajas de esta adopción ha sido encontrar formado un vasto cuerpo de doctrina, una práctica y una jurisprudencia que ilustran y completan las reglas fundamentales y que podemos y debemos utilizar, en todo aquello que no hayamos querido alterar por disposiciones peculiares”⁽²⁶⁾. Y, evidenciando lo que pronto se converti-

ría en una costumbre del Alto Tribunal hasta bien entrado el siglo XX, Gorostiaga se preguntaba a continuación: “¿Qué sucede, pues, en la República que nos ha servido de modelo [...]?”⁽²⁷⁾.

Si bien de forma indirecta, esa influencia también fue reconocida por Salustiano Zavalía, otro de los integrantes de la Comisión de Negocios Constitucionales del Congreso General Constituyente de 1853 que impulsó el proyecto de constitución finalmente aprobado. En una carta inédita a Juan Bautista Alberdi, de fecha 24 de febrero de 1860, Zavalía reconoce el influjo que *La Democracia en América* ejerció en la Convención de Santa Fe. Cabe recordar que este libro del francés Alexis de Tocqueville se publicó por primera vez en París 1835 y tuvo una gran circulación en el Río del Plata mucho antes de la sanción de la Constitución en 1853⁽²⁸⁾. El convencional tucumano le confiesa a Alberdi: “Ud., Tocqueville y Story fueron nuestras lumbreras al producir aquella obra tan fecunda en grandes resultados [...]”⁽²⁹⁾. Pues bien, cualquiera que haya leído el famoso Capítulo VI de *La Democracia en América*, puede encontrar frases como éstas:

(i) “[N]o creo que, hasta hoy, alguna nación del mundo haya constituido el poder judicial de la misma manera que los norteamericanos”⁽³⁰⁾;

(ii) “[E]l juez norteamericano es exactamente como un magistrado de otras naciones. Sin embargo, está revestido de un inmenso poder político. ¿De dónde viene esto? Se mueve en el mismo círculo y usa los mismos procedimientos que otros jueces. ¿Pero por qué posee un poder que estos últimos no tienen? La razón se basa en este solo hecho: los norteamericanos han otorgado a los jueces el derecho de fundamentar sus decisiones sobre la Constitución más bien que sobre las leyes. Dicho de otro modo, les han permitido no aplicar las leyes que parezcan ser inconstitucionales. Comprendo que un derecho similar ha sido reclamado por los tribunales de otros países, pero nunca les fue otorgado. En los Estados Unidos es reconocido por todas las autoridades y no van a encontrar persona o partido político que lo cuestione”⁽³¹⁾;

(iii) “Reconozco que este rechazo [en Francia] a permitir el derecho de los jueces de declarar las leyes inconstitucionales le da, de forma indirecta, el poder a la legislatura de alterar la constitución, puesto que ya no encuentra ningún obstáculo legal en su camino”⁽³²⁾;

(iv) “Dentro de sus límites restrictivos, el poder otorgado a los tribunales norteamericanos de pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes forma aún una de las barreras más poderosas que jamás se hayan levantado en contra de la tiranía de las asambleas políticas”⁽³³⁾.

Lo propio ocurre con Joseph Story. Esa referencia en la carta de Zavalía a quien fuera *Justice* de la Suprema Corte de los Estados Unidos entre el 3 de febrero de 1812 y su muerte, el 10 de septiembre de 1845, también resulta de capital importancia. La mención de Zavalía se refiere evidentemente al libro *Commentaries on the Constitution of the United States*, publicado en 1833. En esa obra, Story afirma: “El poder de interpretar la ley [que poseen los jueces] incluye necesariamente la función de determinar si son compatibles con la Constitución o no; y si no son compatibles, de declararlas nulas e ineficaces”⁽³⁴⁾.

(27) Ídem.

(28) El propio Alberdi reconoce que, ya en 1835, se podía leer en nuestro país *La Democracia en América* (ALBERDI, JUAN BAUTISTA, “Estudios sobre la Constitución Argentina de 1853”, en *Organización de la Confederación Argentina*, Madrid, Casa Editora Pedro García y Cía., 1913, Tomo I, p. 520). Para 1848, *La Democracia en América* de Alexis de Tocqueville tenía ya más de diez ediciones en francés (SECO VILLALBA, JOSÉ ARMANDO, *Fuentes de la Constitución Argentina*, Buenos Aires, Depalma, 1943, p. 98, n. 105). Entre los papeles personales del archivo de José Benjamín Gorostiaga referidos al Congreso Constituyente se encuentran traducciones de quien fuera, en opinión del ilustre santiaguense, “el inmortal autor *De la democracia en América*” (ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN, Sala VII, Legajo N° 707, Documento N° 14.059).

(29) Carta del 24 de febrero de 1860 transcrita parcialmente en MAYER, JORGE M., *Las “Bases” de Alberdi. Edición crítica, con una noticia preliminar, la reconstrucción de los textos originales y sus variantes, las fuentes y notas ilustrativas*, Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 1969, p. 77. El original se encuentra en la Biblioteca Furt. Copia en poder del autor.

(30) DE TOCQUEVILLE, ALEXIS, *Democracy in America and Two Essays on America*, Nueva York, Penguin, 2003, p. 116. La traducción de esta cita, así como de todas las demás que figuran a lo largo del trabajo, es propia.

(31) DE TOCQUEVILLE, *Democracy...*, p. 118.

(32) DE TOCQUEVILLE, *Democracy...*, p. 119.

(33) DE TOCQUEVILLE, *Democracy...*, p. 122.

(34) STORY, JOSEPH, *Commentaries on Constitution of the United States*, Boston, Hilliard, Gray & Co., 1833, p. 583, párrafo 820.

(19) CSJN, “D. José M. Chanfreau y C^o. Contra la Provincia de Corrientes, por cobo de pesos”, 9/2/1871, Fallos 10:59, 1871.

(20) Fallos 10:59, p. 73.

(21) CONGRESO NACIONAL, *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados del año 1863*, 31 de julio de 1863, Imprenta del Siglo, Buenos Aires, 1865, pp. 307-308.

(22) CONGRESO NACIONAL, *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados del año 1863*, 3 de agosto de 1863, Imprenta del Siglo, Buenos Aires, 1865, p. 329.

(23) Ídem.

(24) Así surge del Esbozo que se conserva de su puño y letra en el Archivo General de la Nación, Sala VII, Legajo N° 707, Documento N° 14.079. El Esbozo fue publicado en la *Revista de la Biblioteca Nacional*, Tomo VI, N° 21, Buenos Aires, 1942, pp. 111-129. El Esbozo de Gorostiaga abarca casi la totalidad de la parte orgánica de la Constitución y su Preámbulo. Allí están intactos los artículos correspondientes al texto de la Constitución de 1853 en los capítulos referentes a: facultades del Congreso, formación y sanción de las leyes, Poder Ejecutivo, Poder Judicial, y gobiernos de provincia.

(25) Ídem.

(26) CSJN, “D. Lino de la Torre sobre recurso de habeas corpus”, 21/8/1877, Fallos 19:231, p. 236.

La doctrina clásica reflejó en varias oportunidades esa adopción que nuestros constituyentes hicieron del modelo norteamericano en todo lo concerniente al Poder Judicial federal⁽³⁵⁾. Más modernamente, Genaro Carrió destacaba que la referencia al derecho constitucional estadounidense en todo lo concerniente al Poder Judicial federal es relevante por dos razones: “1) los constituyentes argentinos, al sancionar en 1853-60 la Ley Fundamental del país, se inspiraron clara y confesadamente en el modelo norteamericano, no sólo en lo tocante a la adopción de un régimen republicano, representativo y federal de poderes limitados, sino también –y eso es lo que nos interesa aquí– en lo concerniente a la creación de un poder judicial federal encabezado por una Suprema Corte; y 2) una de las primeras leyes dictadas por el Congreso argentino en los albores de la organización nacional –la ley 48 aún vigente– reglamentó en detalle la organización y funciones de la Suprema Corte y siguió en ello muy de cerca el texto de la ley norteamericana sobre el mismo tema, [la *Judiciary Act* de 1789] dictada a fines del siglo XVIII”⁽³⁶⁾.

Finalmente, en una investigación reciente cuya lectura resulta indispensable, Alberto Garay advierte correctamente que, sin considerar ese trasfondo estadounidense, muchos artículos de la Constitución Nacional carecerían de sentido⁽³⁷⁾. Esto que es cierto en general, resulta indiscutible en particular en relación con los artículos referidos al Poder Judicial federal y al rol y atribuciones que nuestros constituyentes les dieron a los jueces.

III. La función judicial y la supremacía de la Constitución

En nuestro país, la *judicial review* venía ya incorporada a la función judicial prevista en la Constitución Nacional y se desarrolló naturalmente como consecuencia de haberle reconocido a ésta el carácter de norma jurídica de máxima jerarquía ya desde 1853. Ambas características de nuestro sistema constitucional fueron importadas directamente de los Estados Unidos por influencia directa de Gorostiaga, Gutiérrez, Del Carril, Zavallía, Zapata, del Campillo y demás constituyentes que pensaron, redactaron y aprobaron el proyecto de constitución finalmente aprobado en Santa Fe y jurado en plazas públicas de todo el país el 9 de julio de 1853⁽³⁸⁾.

A pesar de que la decisiva influencia del sistema constitucional estadounidense ha sido algunas veces olvidada y, en algunos casos, directamente tergiversada, lo cierto es que esta verdad constitucional resulta clara e incontrovertible. En ese marco, para la correcta revisión de los orígenes de nuestro control judicial de constitucionalidad en cabeza del Poder Judicial, es indispensable recordar lo siguiente: cuando nuestros convencionales constituyentes originarios tomaron al sistema constitucional estadouni-

dense como modelo, cosa que hicieron en reiteradas oportunidades desde la Revolución de Mayo hasta la sanción definitiva de la Constitución entre 1853 y 1860, el modelo ya venía indiscutiblemente con: (i) el reconocimiento de la Constitución como norma de máxima jerarquía del derecho argentino y (ii) con el control judicial de constitucionalidad incorporado. De hecho, como lo refleja la citada crónica de Tocqueville, casi dos décadas antes de la sanción de la Constitución Nacional, tanto la supremacía de la Constitución como su contracara, la *judicial review*, habían sido aceptadas por la opinión pública estadounidense, por los abogados practicantes, los tribunales y las asambleas legislativas y estaban totalmente consolidadas en la práctica en los Estados Unidos⁽³⁹⁾. Y, además, no había otro modelo en el mundo con características semejantes.

Aunque esto que señalo resulta evidente a partir de una mirada meramente cronológica de nuestra historia, a modo de evidencia de lo que afirmo en este trabajo, basta citar la opinión de Juan Bautista Alberdi publicada inmediatamente después de que el Congreso General Constituyente de Santa Fe sancionara la Constitución en 1853: “La Corte Suprema, delegataria de la soberanía del pueblo argentino para juzgar en los asuntos federales, es el tribunal a quien corresponde el *conocimiento y decision de todas las causas que versan sobre puntos regidos por la Constitucion* (art. 97). No hai punto que en cierto modo no esté rejido por la Constitucion. Los puntos de que hablan estas palabras, son los regidos *inmediatamente* por la Constitucion, sin intermedio de otra lei orgánica; esos puntos son los relativos a las leyes mismas, es decir, a la *constitucionalidad* de las leyes; a saber y decidir si una lei en cuestion es o no conforme a la Constitucion. Es la jurisprudencia de los E.U., cuya Constitucion ha sido imitada por la nuestra en esa facultad dada a la Corte Suprema. En su virtud la Corte ha declarado allí mas de una vez inconstitucionales y dignas de reforma muchas leyes del Congreso, reclamadas por el interés perjudicado, en uso del derecho de peticion. La Corte Suprema declara inconstitucionales a las leyes que lo son. No las deroga, porque no tiene el poder de legislar; derogar es legislar. Declarada inconstitucional la lei, sigue siendo lei hasta que el Congreso la deroga”⁽⁴⁰⁾.

Mas allá del descuido en que incurre el tucumano (al referirse solamente a la Corte Suprema y no a todos los jueces y tribunales del país), lo cierto es que este comentario que hace sobre la Constitución Nacional apenas sancionada demuestra que, ya desde 1853, se consideraba a ésta como la norma de máxima jerarquía del derecho local y al control judicial de constitucionalidad como ya incorporado a nuestro sistema constitucional. En consecuencia, la tesis que pretende sostener que el control judicial de constitucionalidad fue una creación pretoriana posterior de la Corte Suprema, a partir de casos como “Sojo” o “Elortondo”, debe ser revisada y abandonada⁽⁴¹⁾. En realidad, el deber de controlar la constitucionalidad de las leyes del Congreso y las decisiones del Poder Ejecutivo, en el marco de casos concretos, venía incorporado a la función judicial que la Constitución Nacional puso en cabeza de todos los jueces federales. Y esa incorporación obedecía, lisa y llanamente, a la influencia directa del sistema constitucional estadounidense, reconocida una y otra vez por quienes redactaron la Constitución. Por eso, no hacía, ni hizo falta reconocerlo expresamente al momento de asignar esa función o “poder” judicial en el texto del entonces art. 91 (actual art. 108) de la Constitución, que dice: “El Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, y por los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere en el territorio de la Nación”.

Esa función o “poder” judicial a que se refiere el actual art. 108 incluía desde 1853 el deber de los jueces de declarar la inconstitucionalidad de las leyes que violen la Constitución a la que, a su vez, se la considera como la

(35) Véase, entre otros, BARRAQUERO, JULIÁN, *Espíritu y Práctica de la Constitución Argentina*, 2da. edición, Buenos Aires, Tip. Lit. y Enc. Colegio PIO IX de Artes y Oficios, 1889, p. 320 (“Tales fueron los propósitos de los constituyentes argentinos al establecer el Poder Judicial tomando por modelo la Carta Fundamental de la Unión Americana”); DE VEDIA, AGUSTÍN, *Constitución Argentina*, Buenos Aires, Imprenta y Casa Editora de Coni Hermanos, 1907, p. 515 (“Salvo casos excepcionales [...] el sistema judicial de los Estados Unidos ha sido trasladado literalmente a la Constitución Argentina”); GONZÁLEZ CALDERÓN, JUAN A., *La función judicial en la Constitución Argentina*, Buenos Aires, J. Lajouane & Cía. Editores, 1911, pp. 69-78 (“La constitución argentina que con elevado talento político sancionaron los constituyentes de 1853, ha adoptado la admirable creación norteamericana [...]. En la constitución argentina de 1853, finalmente, el poder judicial es organizado teniéndose más presente el modelo norteamericano [...] El modelo del norte, fue en este punto lo mismo que en lo esencial de la obra, seguido muy de cerca. Alberdi en sus ‘Bases’, proponía también la asimilación del texto norteamericano, con pequeñas modificaciones”); ZAVALLÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina en relación con su modelo americano. Con biografías de sus miembros*, Buenos Aires, Talleres “Casa Jacobo Peuser”, 1920, p. 11 (“De todas las instituciones tomadas del modelo americano ninguna arraigó tanto, entre nosotros, perfeccionándose en la práctica, como la del poder judicial que la Constitución crea en la Sección Tercera de su Segunda Parte [...] El Sistema de justicia federal [...] lo habíamos plantado de gajo, arrancado del tronco gallardo de Filadelfia”); etc.

(36) CARRIÓ, GENARO, “Don Quijote en el Palacio de Justicia”, *La Ley*, t. 1989-E, p. 1132.

(37) GARAY, ALBERTO F., “A Doctrine of Precedent in the Making: The Case of the Argentine Supreme Court’s Case Law”, *Southwestern Journal of International Law*, Vol. XXV, No. 2, 2019, p. 263.

(38) En relación con el peculiar contexto en que se sancionó la Constitución Nacional en 1853, así como la actuación de estos constituyentes en Santa Fe, véase GARCÍA-MANSILLA, MANUEL JOSÉ, “Aportes inéditos sobre la historia del Congreso General Constituyente de 1853. Homenaje a 170 años de la sanción de la Constitución Nacional”, *Revista Jurídica Austral*, Vol. 4, Núm. 1, 2023, pp. 9-85.

(39) NELSON, WILLIAM E., “Changing Conceptions of Judicial Review: The Evolution of Constitutional Theory in the States, 1790-1860”, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 120, 1972, p. 1170.

(40) ALBERDI, JUAN BAUTISTA, *Sistema Económico y Rentístico de la Confederación Argentina, según su Constitución de 1853*, Imprenta y Librería del Mercurio, Valparaiso, 1854, p. 131.

(41) Tampoco podría pretenderse que nuestra Corte Suprema fue la que “legalizó” la Constitución Nacional tal como se intentó plantear alguna vez en los Estados Unidos (véase, por ejemplo, SNOWISS, SYLVIA, *Judicial Review and the Law of the Constitution*, New Haven, Yale University Press, 1990, p. 172).

norma de máxima jerarquía del derecho vigente argentino. Por eso es que, en octubre de 1862, tres meses antes de la instalación de la Corte Suprema el 15 de enero de 1863⁽⁴²⁾, el Congreso sancionó la Ley 27 y reflejó ese entendimiento original de nuestros constituyentes originarios en sus primeros tres artículos:

“Art. 1°. La Justicia Nacional procederá siempre aplicando la Constitución y las leyes Nacionales, a la decisión de las causas en que se versen intereses, actos o derechos de Ministros o agentes públicos, de simples individuos, de Provincia o de la Nación”.

“Art. 2°. Nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte”.

“Art. 3°. Uno de sus objetos es sostener la observancia de la Constitución Nacional, prescindiendo, al decidir las causas, de toda disposición de cualquiera de los otros poderes nacionales, que esté en oposición con ella”.

La Ley 27 demuestra también cuál era la interpretación original que nuestros constituyentes hicieron no solo sobre la supremacía de la Constitución, sino también en relación con la función judicial a que se refería el entonces art. 91 y a que se refiere todavía hoy el art. 108 de nuestra Constitución. Varios convencionales constituyentes integraron el Congreso en esos primeros años y llevaron allí la voz cantante en los debates, haciendo constantes referencias al sistema judicial de los Estados Unidos y al control judicial de constitucionalidad⁽⁴³⁾. Dado que: (i) conocían el sistema constitucional estadounidense finalmente “adoptado” y (ii) que estaban al tanto de la existencia del control judicial de constitucionalidad en los Estados Unidos si hubieran querido limitarlo o prohibirlo lo habrían hecho expresamente. No hay que olvidar que la función principal de la Constitución no es la de conferir poder a los distintos órganos de gobierno, sino más bien la de limitarlos. Tal como afirma Randy Barnett, la Constitución es, centralmente, la ley que gobierna a aquellos que nos gobiernan⁽⁴⁴⁾. Sin embargo, lejos de pretender limitar a nuestro poder judicial federal en este punto, nuestros convencionales constituyentes impulsaron la adopción y práctica del control judicial de constitucionalidad desde el Congreso de la Confederación, el Congreso de la Nación y la Corte Suprema. Y así lo entendió la Corte Suprema ya desde sus primeros fallos.

En consecuencia, la revisión del origen histórico del control judicial de constitucionalidad en la Argentina nos obliga a recordar que no ha sido creado por los jueces, sino que vino incorporado a la Constitución, desde sus orígenes, por influencia directa de su modelo norteamericano⁽⁴⁵⁾. Una rápida revisión de algunos de los primeros tomos de la colección de fallos de nuestra Corte Suprema demuestra lo que digo:

(i) En los antecedentes de la primera sentencia de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación aparecen las partes del caso invocando el texto de la Constitución Nacional y planteando que debe tener “vigor y efecto” como norma de máxima jerarquía⁽⁴⁶⁾.

(42) La Corte Suprema se instaló recién a las 13 h del 15 de enero de 1863. Así lo confirma Eduardo Costa, Ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública del gobierno federal, en una carta dirigida a Justo José de Urquiza al día siguiente: “ayer a la una del día ha sido instalada en esta Ciudad la Corte Suprema de Justicia [...]. De esta manera, y por la primera vez en la República, vendrán a estar constituidos y en ejercicio los tres altos poderes en que la sociedad moderna ha delegado la soberanía del pueblo, y de cuya independencia y equilibrio dependen la libertad y la conservación de los derechos que ella ha conquistado. De hoy en adelante la propiedad particular, la seguridad individual, los derechos todos que la Constitución acuerda a los habitantes de la República sin distinción alguna colocados al abrigo de un poder moderador, estarán garantizados contra todas las invasiones a que la exaltación de las pasiones políticas tan fácilmente puede conducir a los poderes públicos induciéndolos a ultrapasarse el límite de sus atribuciones respectivas” [véase *Documentos relativos a la organización constitucional de la República Argentina*, Buenos Aires, Cía. Sud-Americana de Billetes de Banco, 1911, t. II, pp. 74-75].

(43) En el caso de la Ley 27 participaron, entre otros, José Benjamín Gorostiaga, Juan María Gutiérrez, Luciano Torrent, Salustiano Zavalía y Dalmacio Vélez Sarsfield.

(44) BARNETT, RANDY E., *Our Republican Constitution. Securing the Liberty and Sovereignty of We the People*, Nueva York, Broadside Books, 2016, p. 23.

(45) Ello más allá de la incorporación en 1994 de una referencia en el art. 43 de la Constitución Nacional.

(46) CSJN, “D. Miguel Otero en el asunto mercantil con D. José M. Nadal, interpone, ante la Suprema Corte, los recursos de apelación, nulidad é injusticia notoria, de un acto pronunciado por el Superior Tribunal de Buenos-Aires, en su Sala de lo Criminal”, 15/10/1863, Fallos 1:17, pp. 23-24.

(ii) En “*Ríos*” (1863), el quinto caso que resolvió en su historia, la Corte aplicó la Constitución como norma suprema del derecho vigente y ejerció el control judicial de constitucionalidad sobre un decreto del Poder Ejecutivo. Así, entre otras cosas, luego de recordar la importancia del principio de la separación de los poderes, dispuso que el decreto en cuestión no tenía “valor alguno legal, porque él importa una usurpación de las atribuciones del Poder Legislativo”⁽⁴⁷⁾.

(iii) En “*Calvete*” (1864) afirmó que “este tribunal es el intérprete final de la Constitución”⁽⁴⁸⁾.

(iv) En “*Mendoza*” (1865), luego de reconocer que “[la] Constitución Nacional es la ley suprema”⁽⁴⁹⁾, declaró por primera vez la inconstitucionalidad de una ley provincial por considerarla contraria a los arts. 9 y 10 de la Constitución Nacional y, por lo tanto, “nula y de ningún efecto en la presente causa”⁽⁵⁰⁾.

(v) En “*Caffarena*” (1871), la Corte destacó que “está en la esencia del orden constitucional, no solo la facultad sino la obligación, de anteponer en sus resoluciones, los preceptos de la Constitución Nacional en todo caso, y los de las respectivas Constituciones de Provincia en los que corresponda, á los preceptos de las leyes ordinarias; porque, siendo la Constitución la ley suprema, de la cual deriva sus facultades el Poder Legislativo, como los demás Poderes, y á la cual están todos subordinados en su acción, no puede reputarse válido y subsistente ningún acto que le sea contrario”⁽⁵¹⁾.

(vi) En “*Avegno*” (1874), con las firmas de Salvador María del Carril y José Benjamín Gorostiaga, explicó que “[e]sta ley, como toda ley de la Nación es obligatoria en todo su territorio; y todas las autoridades tanto nacionales como de las Provincias le deben respeto y obediencia (artículo treinta y uno de la Constitución); solo una razón puede obstar á que se aplique á los casos ocurientes, y es que á juicio de la Suprema Corte, sea contraria á las prescripciones de la ley fundamental ó á los principios que le sirven de base. Toda la presente cuestión depende por lo tanto de investigar si la ley del Congreso es ó no repugnante á la Constitución; y de establecer para ello cuál es la verdadera significación de las cláusulas constitucionales referentes á la jurisdicción de la Corte. Al entrar en esa investigación, es necesario tener presente que, para que una ley debidamente sancionada y promulgada sea declarada ineficaz por razón de inconstitucionalidad, se requiere que las disposiciones de una y otra ley sean absolutamente incompatibles; que haya entre ellas una evidente oposición...”⁽⁵²⁾.

IV. Conclusión

La creencia de que el control judicial de constitucionalidad es una creación pretoriana es una idea extendida en nuestro país. Incluso uno de los jueces de la actual Corte Suprema, Ricardo Lorenzetti, luego de hacer una larga consideración acerca de si el tribunal tiene o no facultades para declarar la inconstitucionalidad de las leyes sancionadas por el Congreso, afirmó en un reciente fallo lo siguiente: “Esta cuestión ya ha sido respondida por este Tribunal en varios precedentes en el sentido de que el Poder Judicial es independiente justamente para poner límites a las decisiones de las mayorías que violen la Constitución Nacional [...] Las partes deberían conocer esta jurisprudencia y no intentar lograr un cambio que no va a suceder”⁽⁵³⁾.

Si aceptamos esta lógica y la llevamos a un extremo, resultaría que el control de constitucionalidad en la Ar-

(47) CSJN, “*Criminal contra Ramon Rios (álias Corro)*, Francisco Gomez y Saturnino Rios, por salteamiento, robo y homicidio, perpetrado á bordo del pailebot ‘Union’ en el rio Paraná”, 4/12/1863, Fallos 1:32, 1863, p. 37.

(48) CSJN, “*El Ministerio Fiscal con Don Benjamín Calvete, por atentados contra la inmunidad de un Senador*”, 18/10/1864, Fallos 1:340, 1864, p. 348.

(49) CSJN, “*Don Domingo Mendoza y hermano, contra la Provincia de San Juan, sobre derechos de exportación*”, 5/12/1865, Fallos 3:131.

(50) Fallos 3:131, p. 137.

(51) CSJN, “*Don José Caffarena contra el Banco Argentino del Rosario de Santa Fé, por conversión de billetes*”, 21/9/1871, Fallos 10:427, 1871, p. 436.

(52) CSJN, “*Don José Leonardo Avegno contra la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación de una finca*”, 11/4/1874, Fallos 14:425, p. 432.

(53) CSJN, “*Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires y otro c. Estado Nacional - Ley 26.080 - Dec. 816/1999 y otros s/ Proceso de conocimiento*”, 16/12/2021, Fallos 344:3636, p. 3669.

gentina depende del mantenimiento de cierta jurisprudencia. Aunque no lo diga expresamente, el juez Lorenzetti, como otros que lo precedieron, parece ser víctima del mito de la invención del control judicial de constitucionalidad en el caso “*Marbury v. Madison*”. Pero, como ya expliqué, esta idea de la creación pretoriana de la *judicial review* es tan extendida como errónea. Mucho más en nuestro país: tales posturas olvidan que cuando nuestros convencionales constituyentes de 1853 y 1860 tomaron al sistema constitucional estadounidense como modelo de nuestro poder judicial federal, ese modelo ya venía con el control judicial de constitucionalidad incorporado. En consecuencia, en nuestro país es incorrecto pensar ese control como una creación de los jueces. De hecho, el deber de controlar la constitucionalidad de las leyes del Congreso y las decisiones del Poder Ejecutivo en el marco de casos concretos ya estaba incluido dentro de la función judicial que prevé nuestra Constitución. Lejos de ser una creación de juez o tribunal alguno, el control formaba la parte central de la autoridad que surge de la función judicial que la Constitución Nacional les otorga a todos los jueces desde su sanción el 1° de mayo de 1853.

Pero no solo eso: la lógica de Lorenzetti, Bidart Campos y demás autores que se enrolan en esa línea y que

cuestiono en este trabajo, implicaría, de alguna manera, poner en duda el carácter de norma jurídica suprema que tiene la Constitución Nacional. Al contrario de lo que plantea esta doctrina, para una correcta revisión de los orígenes del control judicial de constitucionalidad en nuestro país, resulta indispensable recordar que, en última instancia, su verdadero fundamento es inseparable del carácter de norma jurídica fundamental, de máxima jerarquía, que se reconoce a la Constitución. Y ese estatus especial de nuestra Ley Fundamental, verdaderamente revolucionario para su época, fue importado directamente por nuestros constituyentes de su modelo principal: la Constitución federal de los Estados Unidos.

VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - LEY - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD - PODER JUDICIAL - DERECHO CONSTITUCIONAL - PROCESO JUDICIAL - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - JURISPRUDENCIA - SENTENCIA - JUECES - PODER LEGISLATIVO - CONGRESO NACIONAL - DERECHO POLÍTICO - PODER EJECUTIVO - TRATADOS INTERNACIONALES - DERECHO PROCESAL - EXPEDIENTE JUDICIAL - ABOGADO - EJERCICIO PROFESIONAL

Nacimiento de la competencia originaria por la materia

por ALBERTO F. GARAY^(*)

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. – II. LAS MODIFICACIONES OCURRIDAS EN 1860. II.1. INTRODUCCIÓN. EL ESTABLECIMIENTO DEL PODER JUDICIAL FEDERAL. II.2. NI RECURSOS DE FUERZA NI CONFLICTOS ENTRE PODERES PÚBLICOS DE UNA PROVINCIA. II.3. UNA SUPRESIÓN NO PREVISTA POR EL ESTADO DE BUENOS AIRES, PERO EJECUTADA POR LA CONVENCION NACIONAL AD HOC. – III. LOS DEBATES DE LA LEY 48. – IV. PRIMER CASO DE COMPETENCIA ORIGINARIA POR LA MATERIA. – V. CONCLUSIÓN.

I. Introducción

La competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sea la originaria o la apelada, fue un tema que, con algunas pocas excepciones, no mereció debates esclarecedores o muy encendidos en los procesos constituyentes. Una de las razones que casi siempre se invocaba era la existencia de apuro en obtener las normas en cuestión, de modo de poder poner en funcionamiento el sistema lo más pronto posible. Obviamente, esa premura cancelaba la posibilidad de mantener intercambios prolongados. No obstante esta limitación, la documentación a la que aludiré permite comprobar que muchos constituyentes eran abogados formados en el derecho patrio, con conocimientos jurídicos de otros sistemas y de otras tradiciones jurídicas, saberes que emplearon en los debates para defender los argumentos o los textos que propiciaban o para objetar aquellos a los que se oponían. Así, tanto en los debates constituyentes como en los de las leyes 182 (1858), 27 (1862) y 48 (1863) es bastante frecuente encontrar que los convencionales y los legisladores acudían en apoyo de su posición a jueces de la talla de Marshall, o políticos y juristas como Blackstone, Hamilton, Madison, Story, o el comparatista de Tocqueville⁽¹⁾. En ocasiones echaron mano a la jurisprudencia constitucional de los Estados Unidos y a la contencioso-administrativa del Estado de Buenos Aires, sin perjuicio de invocar también, entre los personajes locales, a Juan Bautista Alberdi, Manuel Antonio de Castro y Manuel Rafael García.

La Constitución sancionada en 1853 (art. 97) innovó notablemente (como era inevitable al adoptarse el sistema

federal) en la extensión y precisión de la competencia de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores, si se la compara con las constituciones unitarias de 1819 (arts. 97 a 99) o de 1826 (arts. 118 a 126). Para el año 1853, algunos constituyentes ya contaban con el proyecto de constitución que Juan Bautista Alberdi había elaborado el año anterior –acompañando a *Bases y Puntos de Partida de la Organización Nacional*–. La semejanza de la estructura general y la de los textos aprobados como artículo 97 y artículo 98, con los artículos con idéntica numeración del proyecto de Alberdi⁽²⁾, son evidencia de ello⁽³⁾.

La impronta norteamericana, tanto en estilo como en contenido que ya traía el proyecto de Alberdi y que se transmitió a los arts. 97 y 98 de la Constitución de 1853, se sintió con mayor intensidad en las reformas impulsadas por el Estado de Buenos Aires en 1860 que resultaron en los arts. 100 (actual 116) y 101 (actual 117). Esas modificaciones, como se sabe, tendieron a limitar la competencia federal que se había conferido a la Corte Suprema en la Constitución del '53.

La influencia norteamericana aludida estuvo más presente aún en el Senado de la Nación y en la Cámara de Diputados en oportunidad de discutirse, en el año 1863, la ley 48, cuyo proyecto habían preparado los jueces de la Corte Suprema, a partir del modelo de la ley orgánica de la justicia federal norteamericana conocida como la *Judiciary Act* de 1789. Para entonces, algunos legisladores (entre ellos, Alsina, Elizalde, García, Gorostiaga, Montes de Oca, Navarro, Obligado, Quintana, Ruiz Moreno, Vélez, Zavaleta, Zuviría) –como adelanté más arriba– conocían los tratados de derecho constitucional de algunos autores norteamericanos y contaban, además, con los trabajos de Manuel Rafael García sobre el sistema federal de ese país. García había sido enviado a Estados Unidos en 1860 por el Presidente Derqui, con la misión de estudiar *in situ* cómo estaba organizada y cómo funcionaba la justicia federal. Esa información, como parece obvio, era clave en ese momento para una nación que carecía de experiencia formal y real en ese sistema. Y así fue juzgado también por Mitre, que mandó publicar dos de esos trabajos en la *Revista de Buenos Aires*⁽⁴⁾.

Por ejemplo, en oportunidad de discutirse en la Cámara de Diputados el artículo de la futura ley 48, que disponía como competencia de la justicia federal –entre otros supuestos– los casos en que el Estado fuera *parte*, algunos como el Ministro de Culto (Ministro de Justicia)⁽⁵⁾ y Go-

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en EL DERECHO: *El Poder Judicial y el equilibrio institucional de los poderes del Estado*, por NÉSTOR PEDRO SAGÜÉS, ED, 176-800; *Cuestiones de la delegación legislativa*, por MARÍA ANGÉLICA GELI, ED, 182-1277; *Los límites de la delegación legislativa (El caso del decreto 677/01)*, por JAIME LUIS ANAYA, ED, 196-775; *Antecedentes jurisprudenciales de la CS sobre el derecho de emergencia. El principio de razonabilidad utilizado como límite*, por DANIEL E. MALJAR, ED, 197-799; *Los decretos de necesidad y urgencia ante ciertos precedentes parlamentarios*, por GUILLERMO C. SCHINELLI, ED, 198-1030; *Detrás de la atomización del poder estatal*, por RAMÓN TREJO, EDCO, 2007-537; *Reforma judicial, Consejo de la Magistratura y jurisdicción constitucional en la República Argentina*, por CARLOS DANIEL LUQUE, EDCO, 2014-321; *Tensiones y diálogos entre la Corte Suprema de Justicia y los poderes políticos*, por PATRICIO A. MARANIELLO, EDCO, 2015-398; *La reforma de la justicia*, por JORGE HORACIO GENTILE, EDCO, 2016-275; *La diversidad de las formas de hacer justicia y la crisis en el poder jurisdiccional*, por CARLOS A. GHERSI, ED, 270-702; *Inconstitucionalidad de las delegaciones por reglamento, como "nueva normalidad" legislativa: entre urgencia, emergencia e inactividad parlamentaria virtual*, por SILVINA ANALÍA HUERTO AQUINO, *El Derecho Constitucional*, n° 8; agosto 2020, *La Ciudad en la Corte*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, *El Derecho Constitucional*, n° 5, mayo 2021; *Lecciones de federalismo. Autonomía de la Ciudad de Buenos Aires y facultades concurrentes en la interpretación jurisprudencial*, por MARÍA GABRIELA ÁBALOS, *El Derecho Constitucional*, n° 5, mayo 2021. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

(*) Alberto F. Garay, abogado (UBA, 1981). Master of Laws (1990), Columbia Univ. School of Law. *Visiting Scholar* Columbia Univ. School of Law, 1992 y 2015. Profesor de la Escuela de Derecho de la Universidad San Andrés. Agradezco a Sofía Calderone, la prolija edición de esta nota y a Sebastián Garay, su revisión crítica. Correo electrónico: albertogaray@icloud.com.

(1) Los documentos fundamentales de los Estados Unidos (la Declaración de la Independencia norteamericana, los artículos de la Confederación y las Constituciones de varios Estados de la Unión) ya eran conocidos en el Río de La Plata aproximadamente desde 1811, merced a la distribución de una traducción efectuada por Manuel García de Sena de la obra de PAINE, THOMAS, *Common sense y otros escritos*, en *La Independencia de la Costa Firme justificada por Thomas Paine treinta años ha. Extracto de sus obras*, Filadelfia, T. y J. Palmer, 1811. Véase, ZORRAQUÍN BECÚ, RICARDO, "La recepción de los derechos extranjeros en la Argentina durante el siglo XIX", *Revista de Historia del Derecho*, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, 1976, p. 329.

(2) ALBERDI, JUAN BAUTISTA, *Bases y puntos de partida para la organización nacional, Obras selectas*, Buenos Aires, Librería La Facultad, 1920, T. X, p. 299: "Art. 97. Corresponde a la Corte Suprema y a los Tribunales federales el conocimiento y decisión de las causas que versen sobre los hechos regidos por la Constitución, por las leyes generales del Estado y por los Tratados con las naciones extranjeras; de las causas pertenecientes a embajadores, o a otros agentes, ministros y cónsules de países extranjeros residentes en la Confederación; y de la Confederación residentes en países extranjeros; de las causas de Almirantazgo o de la jurisdicción marítima. Art. 98. Conoce igualmente de las causas ocurridas entre dos o más provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes provincias; entre una provincia y sus propios vecinos; entre una provincia y un Estado o ciudadano extranjero".

(3) Véase, además, MAYER, JORGE, *Alberdi y su tiempo*, Buenos Aires, Biblioteca de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, distribuidor Abeledo-Perrot, Segunda edición revisada y aumentada, 1973, tomo I, p. 575 *in fine* y p. 576; HARO, RICARDO, "Abogados destacados en el Congreso de 1853: Gorostiaga, Gutiérrez y del Campillo", *Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba*, p. 6, disponible en: <http://www.acader.unc.edu.ar> (fecha de consulta 9/10/2023).

(4) GARCÍA, MANUEL RAFAEL, "Estudios sobre Derecho Federal. Jurisdicción de las Cortes de Distrito", *La Revista de Buenos Aires*, vol. I, p. 260 y "Estudios sobre la Justicia Federal Americana. En su Aplicación a la Organización Constitucional Argentina", *La Revista de Buenos Aires*, Vol. X, p. 94. García también escribió un libro sobre la materia. Véase del mismo autor *Estudios sobre la Aplicación de la Justicia Federal Norte Americana a la Organización Constitucional Argentina*, Florencia, Imprenta de Andrés Bettini, 1863.

(5) El texto del debate del 3 de agosto de 1863 refiere al Ministro de Culto. No obstante, al inicio de la sesión se da cuenta de que está presente el Ministro de Justicia, convocado al efecto, quien ya había estado presente en la sesión anterior del 31 de julio de 1863. Es probable que la distinta referencia se origine en que cuando se anuncia la presencia del Ministro en esta última reunión, se lo presenta como Ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública. En el Senado, en la sesión del 27 de junio de 1863, donde se discutió la presentación del

rostriaga, defendían que nuestra Constitución era copia de la norteamericana; otros, como Luis Vélez o Alsina negaban o matizaban esas afirmaciones⁽⁶⁾.

En las líneas que siguen, aprovechando la conmemoración de los 160 años de la primera sentencia del Alto Tribunal⁽⁷⁾, recordaré brevemente algunas discusiones habidas sobre este tema y luego abordaré el primer caso en el que la Corte Suprema, teniendo en cuenta la materia constitucional en la que se fundaba la demanda, se declaró competente en su jurisdicción originaria, a pesar de que, si bien estaba demandada una provincia, se alegaba que el actor tenía su domicilio en ella. Abordé esta cuestión hace muchos años, siendo estudiante⁽⁸⁾. Hoy lo hago intentando completar ese trabajo inicial.

II. Las modificaciones ocurridas en 1860

II.1. Introducción. El establecimiento del Poder Judicial Federal

Los arts. 97 y 98 del proyecto de constitución de Alberdi⁽⁹⁾ estaban inspirados en el Art. III, Sección 2 de la Constitución norteamericana y en antecedentes constitucionales propios. Esas cláusulas contenían los casos que tramitarían ante la jurisdicción federal, que era un fuero inexistente hasta ese momento. Alberdi introdujo, en el artículo 98 proyectado (actual 117), un supuesto no contemplado en Estados Unidos, pero que sí estaba en las Constituciones unitarias de 1819 y 1826, como era las *causas entre una Provincia y sus propios vecinos*⁽¹⁰⁾. Alberdi no explicó fundadamente por qué razón esos supuestos debían ser considerados de interés para el sistema federal. Lo único que expresó fue que los consideraba “pormenores” ajenos al trazado de las bases y miras generales de su trabajo, agregando: “no me ocuparé de estudiar los deslindes del Poder respectivo de cada una de las ramas del gobierno general, por ser materia de aplicación lógica y ajena de mi trabajo sobre bases generales”⁽¹¹⁾. Más tarde, los constituyentes del '53 incorporaron a la Constitución esos casos y añadieron a la competencia fe-

mismo proyecto, también había estado presente el Ministro de Justicia que invitó a la Comisión a la Corte Suprema. *Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores*, número 23, sesión del 27 de junio de 1863, pp. 191-192. Las sesiones han sido reunidas por la Cámara y constan en: https://www.diputados.gov.ar/secparl/dgral_info_parlamentaria/dip/debates/indexb.html (fecha de consulta 9/10/2023).

(6) “Sr. Ministro del Culto: Debemos, ya que hemos imitado la Constitución Norte-americana, imitarla también en este punto, que es indudablemente de suma importancia.

Sr. Vélez: No hemos imitado la Constitución, hemos tomado algunas cosas, y en esto estoy conforme con el Sr. Alberdi, que ha hecho ver que no hemos imitado ni podemos imitar la Constitución Norte-americana.

Sr. Ministro del Culto: No hay más que tomar la Constitución y compararla.

Sr. Vélez: es una idea del Sr. Sarmiento, rebatida luminosamente por el Sr. Alberdi, que ha probado que nuestra Constitución no es la imitación de la de los Estados Unidos.

Sr. Gorostiaga [D. B.]: no es una imitación es una copia.

Sr. Alsina: Voy a decir cuatro palabras para fundar mi voto. Yo podría también citar aquí a Hamilton, Tocqueville, á Story y a otros muchos autores que se han citado; pero no lo haré porque creo que son citas intempestivas; que cuando más prueban alguna erudición en las personas que las traen al debate, pero nada más. Yo estoy enteramente de acuerdo en cuanto al modo de encarar la cuestión con el Sr. Diputado que deja la palabra [Zuviría]; creo que no debemos salir del terreno de la Constitución [...]. En ese caso, debemos emplear la palabra parte sin determinar si es parte demandante o demandada, y entonces la Corte cumplirá la ley como lo entienda [...]. *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados*, Número 34, sesión del 5 de agosto de 1863, pp. 328-332.

(7) Véase: CSJN, “D. Miguel Otero contra José M. Nadal s/ apelación auto del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires”, 15/10/1863, Fallos 1:16.

(8) GARAY, ALBERTO F., “Competencia originaria de la Corte Suprema: Competencia por la materia”; L.L., 1978-D, p. 1006.

(9) Proyecto de Constitución Nacional de Alberdi: Art. 97. “Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales federales, el conocimiento y decisión de las causas que versen sobre los hechos regidos por la Constitución, por las leyes generales del Estado y por los tratados con las naciones extranjeras; de las causas pertenecientes a embajadores, o a otros agentes, ministros y cónsules de países extranjeros residentes en la Confederación, y de la Confederación residentes en países extranjeros; de las causas del almirantazgo o de la jurisdicción marítima”.

Art. 98. “Conocen igualmente de las causas ocurridas entre dos o más provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes provincias; entre una provincia y sus propios vecinos; entre una provincia y un estado o un ciudadano extranjero”.

(10) Constitución de 1819, art. 97: “Conocerá exclusivamente [...] de aquéllas en que sea parte una provincia...”. Constitución de 1826, art. 118: “Conocerá originaria y exclusivamente en todos los asuntos, en que sea parte una provincia [...]”.

(11) ALBERDI, JUAN BAUTISTA, *Bases y puntos de partida...*, T. X, p. 167.

deral los llamados *conflictos entre los diferentes poderes públicos de una misma provincia* y los llamados *recursos de fuerza*⁽¹²⁾. En esa oportunidad no debatieron, en concreto, acerca de la competencia material que tenían las causas de una provincia y sus propios vecinos. Me refiero a si con esa expresión se aludía solamente a las causas regidas por derecho federal, por derecho común o por derecho local. Estos tres tipos de casos, junto con los demás, fueron incluidos en el texto final de la Constitución aprobada en el año 1853⁽¹³⁾.

II.2. Ni recursos de fuerza ni conflictos entre poderes públicos de una provincia

Pasaré por alto la negativa del Estado de Buenos Aires a unirse a la Confederación y las guerras subsiguientes. Fruto del Pacto de San José de Flores de 1859, celebrado entre el Estado de Buenos Aires y la Confederación Argentina, se acordó que una Convención de Buenos Aires revisaría la Constitución de 1853 y propondría las reformas que a su juicio fueran menester para unirse a la Confederación. En esta oportunidad, la influencia norteamericana sería mayor y más explícita, buscándose un texto que se pareciera más a la versión en castellano del Art. III, secc. 2, de la constitución norteamericana.

La Convención del Estado de Buenos Aires, reunida a los efectos de revisar la Constitución federal del año 1853, comenzó sus sesiones ordinarias en el mes de febrero de 1860 y, propuso una serie de reformas mediante una comisión examinadora⁽¹⁴⁾. Todas las modificaciones, a medida que se acordaban, eran publicadas bajo la firma de: “El Redactor de la Comisión Examinadora de la Constitución Federal, acompañadas de las razones que las fundaban y de los textos anteriores”⁽¹⁵⁾. Solo me ocuparé aquí de las referidas a los artículos antes mencionados.

El 11 de mayo de 1860 se publicó el acta final de la Convención, con “las adiciones, supresiones y sustituciones que se expresan en el siguiente cuadro de reformas”⁽¹⁶⁾. Con relación al artículo 97, uno de los miembros de la Comisión, sin aclararse de quién se trataba, postuló dos reformas a ese precepto. En concreto, hizo moción para que se excluyera de la competencia originaria de la Corte la de entender en los *conflictos de los poderes públicos* de una provincia y de la competencia de apelación la de entender en el *conocimiento de los recursos de fuerza*⁽¹⁷⁾: “dijo que todo ese capítulo de la Constitución, que trata de las atribuciones del poder judicial, estaba copiado á la letra de la Constitución de los Estados Unidos, con sólo las adiciones cuya supresión pedía [...] Esta moción fue largamente considerada en la Comisión y después de suponer todos los casos posibles [...] se acordó por voto uniforme suprimir en el artículo 97 la facultad que en él se da a la Corte Suprema de conocer y decidir los conflictos entre los diferentes poderes públicos de una misma provincia”⁽¹⁸⁾.

Acto seguido se pasó a la segunda supresión propuesta, es decir, la relacionada con los llamados recursos de fuerza. Argumentó extensamente “el mismo señor” (convencional a quien, una vez más, no se nombra). Luego de fundar apropiadamente la sinrazón de llevar a la Corte los temas relacionados con “pobres capellanías, sobre divorcios, y otros son sobre relaciones de derecho entre el Obispo o su vicario con las personas eclesiásticas, o de

(12) Constitución de 1826, art. 126: “Conocerá de los recursos de fuerza de los tribunales superiores eclesiásticos de la capital” (la cursiva me pertenece).

(13) Constitución de 1853, art. 97: “Corresponde á la Corte Suprema y á los tribunales inferiores ele la Confederación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, por las leyes de la Confederación, y por los tratados con las naciones extranjeras; de los conflictos entre los diferentes poderes públicos de una misma Provincia; de las causas concernientes á embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros [sic]; de las causas del almirantazgo y jurisdicción marítima; de los recursos de fuerza; de los asuntos en que la Confederación sea parte; de las causas que se susciten entre dos ó más Provincias; entre una Provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes Provincias; entre una Provincia y sus propios vecinos; y entre una Provincia y un Estado ó ciudadano extranjero” (la cursiva me pertenece).

(14) Véase RAVIGNANI, EMILIO, *Asambleas Constituyentes Argentinas 1827-1862*, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones Históricas de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, 1937, t. IV, p. 776, “Informe de la Comisión Examinadora de la Constitución federal”.

(15) RAVIGNANI, *Asambleas Constituyentes...*, p. 949, 1º y 2º. sesiones del 7 y 13 de febrero de 1860.

(16) RAVIGNANI, *Asambleas Constituyentes...*, p. 941.

(17) RAVIGNANI, *Asambleas Constituyentes...*, p. 985.

(18) *Idem*, p. 987.

los prelados regulares con sus conventuales”⁽¹⁹⁾, que nada tenían que ver con cuestiones que interesaran a las leyes federales, se discutió entre los convencionales y se acordó su supresión.

II.3. Una supresión no prevista por el Estado de Buenos Aires, pero ejecutada por la Convención Nacional ad hoc

Acordadas las modificaciones por la Convención del Estado de Buenos Aires, la cuestión pasó a consideración de la Convención Nacional *ad hoc*. Esta, el 22 de septiembre de 1860, encargó la revisión de las propuestas de Buenos Aires a una Comisión entre quienes figuraban José Benjamín Gorostiaga y Salvador María del Carril, los que debían informar “in voce de todas y cada una de las reformas presentadas por Buenos Aires”⁽²⁰⁾.

Al día siguiente, se reunieron los Convencionales. La Comisión aconsejó la adopción de las reformas propuestas con las modificaciones siguientes: “La Comisión ha creído también deber proponer a la Convención la aclaración de la parte final del art. 97 en estos términos ‘**Y entre una Provincia o sus vecinos contra un Estado o ciudadano extranjero**’”⁽²¹⁾.

El 23 de septiembre, pero por la noche, se celebró una nueva sesión, en la que “se leyó una nota de la Comisión acompañando el siguiente proyecto de resolución, que también fue leído [...] ‘PROYECTO DE RESOLUCIÓN [...] 20. Al artículo 97, ésta: suprimirle – de los conflictos ‘entre los diferentes poderes públicos de una misma Provincia, de los recursos de fuerza’ y reemplazar la parte final del artículo, desde donde dice: ‘entre una Provincia y sus propios vecinos y entre una Provincia y un Estado o ciudadano extranjero’, por esto, ‘y entre una Provincia o sus vecinos contra un Estado o ciudadano extranjero’, y agregar además, ‘con la reserva hecha en el inciso 11 del artículo 64’, después de la frase ‘que versen sobre puntos regidos por la Constitución’[...]’”⁽²²⁾.

Finalmente, una vez leído el dictamen de la comisión, Elizalde indicó “que creía inútil que se leyese toda la Constitución concordada, puesto que, además de la copia prolija y exacta hecha por los Secretarios, tres miembros de la comisión la habían revisado y hallándola sin ningún error, y que lo único que debía leerse era la parte final de ella, disponiendo que se obedezca y cumpla en todo el Territorio de la Nación. Esta indicación fue aceptada [...] y el Señor Presidente la dio por aprobada”⁽²³⁾.

Así llegamos a los textos que aprobó la Convención como artículos 100 y 101, actuales 116 y 117. Como habrá advertido el lector, so pretexto de hacer “una aclaración”, la Comisión excluyó los casos “entre una Provincia y sus propios vecinos”, asuntos que constaban en el art. 97 de la Constitución del ’53 y que no figuraba entre los casos a reformar propuestos por la Convención de Buenos Aires. Esto no parece haber sido advertido por los convencionales, alentados a ello sin duda por las seguridades brindadas por Rufino de Elizalde, a las que hice alusión recién, y la propuesta de la Comisión fue aprobada.

III. Los debates de la ley 48

Si bien los integrantes de la Corte Suprema habían sido designados en el mes de octubre de 1862, previéndose la instalación del Tribunal para el día 15 de enero de 1863 (recuérdese la renuncia de Valentín Alsina, quien no asumió como presidente y su posterior reemplazo por De las Carreras), existía un problema serio que obstaba al funcionamiento íntegro de la justicia federal, a saber: era necesario sancionar la ley orgánica que distribuyera competencias, discriminara casos y designara los asientos de los juzgados de primera instancia (llamados juzgados de sección por ese entonces), sin perjuicio del nombramiento de quienes estarían a cargo de esos tribunales.

El proyecto de ley con ese propósito fue confeccionado por la Corte Suprema. Así lo afirmó el Ministro de Justicia ante el Senado al presentarlo⁽²⁴⁾. Incluso, como

expresó el senador Navarro, que era el miembro informante de la Comisión de legislación, ellos mismos conferenciaron “con los Señores de la Corte Suprema, para ver cómo conciliar” una duda puntual. Por su estructura y contenido (y por lo que veremos a continuación) no cabe duda de que aquel tuvo por modelo la ley orgánica de la justicia federal norteamericana conocida como *Judiciary Act* de 1789.

Los debates son muy atractivos porque se dieron algunas discusiones importantes. No puedo tratar hoy todos los asuntos que se examinaron, pero sí me interesa llamar la atención sobre los temas que expongo a continuación.

Por un lado, los legisladores (como los constituyentes del ’60), en general, por convicción, por error o por ignorancia, partían de una premisa que no coincidía con la que existía en el derecho federal norteamericano. Aludo a lo siguiente. Muchos de ellos consideraban que la competencia federal establecida en la Constitución Nacional era improrrogable, es decir, no podía ser deferida a los tribunales de provincia porque si esa era la materia, ella debía tramitar ante la justicia de excepción. Por otro lado, de sus allocuciones es válido inferir que el solo hecho que la Constitución mencionara esos tipos de causas como pertenecientes a la jurisdicción federal era suficiente para que esos conflictos se desarrollaran en la justicia federal, y no en la provincial. Por esa razón hicieron el añadido que tiene el actual art. 75, inc. 12: “sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales según que las personas o las cosas cayeran bajo sus respectivas jurisdicciones”. Si no se hacía esa salvedad en la Constitución, entendían que todos los temas civiles, penales, de minería y comerciales se debían litigar ante los tribunales federales por estar gobernados por los códigos de fondo, cuerpos normativos que serían sancionados por el Congreso federal y, por ello, normas federales.

A esa idea relacionada con la exclusividad de la justicia federal cuando ella es surtida por la materia, responde el art. 2, inc. 1, de la ley 48 que confiere competencia a los jueces federales en las causas “especialmente regidas por la Constitución Nacional, las leyes federales y los tratados”, texto que reitera la primera parte del artículo 116 pero con el agregado autóctono de “especialmente”⁽²⁵⁾.

Ese art. 2, inc. 1, fue una creación original del legislador argentino. Para esa época, los juzgados federales de primera instancia norteamericanos no tenían esa competencia federal general como la prevista aquí en el art. 2, inc. 1, de la ley 48, a pesar de que así también lo dispone la letra del Art. III, secc. 2 de la Constitución de los Estados Unidos. La *Judiciary Act* no tenía un artículo equivalente al de la ley argentina. En ese país se entendía que para que la justicia federal fuera competente, debía existir una ley especial que así lo dispusiera en cada caso. De aquí el equivalente a nuestro inc. 2 del art. 14 de la ley 48 (en materia de recurso extraordinario) que prevé la revisión de las cuestiones federales que se hayan litigado en sede estadual que contiene esos supuestos, entre otros. Huelga decirlo pero, si los norteamericanos hubieran interpretado que los casos de jurisdicción federal por la materia eran improrrogables, el equivalente a nuestro art. 14, inc. 2, de la ley 48 no podría haber existido, al menos, con la generalidad con la que está redactado⁽²⁶⁾. En Estados

inconvenientes esta institución, tan nueva entre nosotros, sobre la que ni aún los abogados tienen nociones claras, entrar a ponerla en ejercicio, sin que antes se fijara una regla para resolver las cuestiones que sin duda se habían de presentar; sin establecer cuáles son los casos, sin determinar con precisión sobre qué materias había de recaer su jurisdicción, era muy de temerse que hubiera traído una confusión muy grande entre la justicia ordinaria y la federal [...] Por estas razones se ve que la Corte Suprema de Justicia obró muy cuerdamente al no dar principio a sus funciones sin antes preparar bien el terreno”.

(25) Ley 48, art. 2°: “Los Jueces Nacionales de Sección conocerán en primera instancia de las causas siguientes: 1° Las que sean especialmente regidas por la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras”. Ese añadido (“especialmente”) no surge de ninguno de los debates, por lo que debe haber venido así del proyecto original elaborado por la Corte. Lamentablemente no he podido hallar ninguna referencia relacionada con el fundamento de esa adición, pero es probable que quien la hizo intuyó muchos problemas que se suscitaban con posterioridad si no se restringía la competencia de ese modo.

(26) En la Cámara de Diputados también se trató este tema. Participaron preponderantemente Quintana, Zavaleta, Moreno, Gorostiaga, Zuviría, Elizalde y Alsina. No he querido profundizar en este debate porque nos desviaría del tema central, cual es la competencia originaria, y no la apelada [*Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados*, número 34, sesión del 5 de agosto de 1863, p. 341 y ss.].

(19) *Ibidem*, p. 988.

(20) RAVIGNANI, *Asambleas Constituyentes...*, pp. 1047. Los restantes integrantes de la Comisión eran Rufino de Elizalde, Vélez Sarsfield, Mármol, Seguí y Cáceres.

(21) El resaltado me pertenece.

(22) *Idem*, pp. 1051-1052.

(23) *Ibidem*, p. 1056.

(24) RAVIGNANI, *Asambleas Constituyentes...*, sesión 23, del 27/6/1863, p. 195. (“Ella, presentando un importante proyecto [...] ha demostrado que era muy difícil, si no imposible, haber procedido sin que él hubiera sido sancionado; que había ofrecido gravísimos

Unidos recién tuvieron un artículo semejante al art. 2, inc. 1, de la ley 48, a partir del año 1875⁽²⁷⁾.

El siguiente punto sobre el que quiero llamar la atención es que en el proyecto preparado por la Corte Suprema se había incluido como perteneciente a la competencia de los juzgados federales de primera instancia (no a la originaria de la Corte Suprema), como inc. 2 del art. 2 los casos “civiles entre una Provincia y algún vecino o vecinos de otra, o ciudadanos o súbditos extranjeros”.

Esta disposición fue finalmente eliminada. La discusión habida en torno de ella es por momentos bastante confusa. El senador Navarro destacó que el tema había sido discutido con los miembros de la Corte porque en el proyecto se otorgaba a los juzgados de primera instancia intervención en casos que pertenecían a la competencia originaria de la Corte Suprema y de manera “exclusiva” a ella. La respuesta de la Corte fue que así estaba establecido en la *Judiciary Act* norteamericana. En un principio, el senador Navarro, aun cuando consideraba que en nuestra Constitución la jurisdicción originaria de la Corte era “exclusiva”, se mostró dispuesto a validar ese texto⁽²⁸⁾. Pero allí terció Alsina argumentando que el texto de la Constitución era claro y que “[l]a razón de conveniencia, que es la que ha insistido el señor miembro informante, es indudable; pero ella no basta para los hombres que componemos un cuerpo no constituyente [...] no podemos alterar, por medio de leyes orgánicas, la ley fundamental”⁽²⁹⁾.

El senador Uriburu coincidió con Alsina, pero concluyó, genéricamente, “que ese artículo del proyecto ataca a una disposición que nos rige, y que manda que toda causa en que una provincia sea parte, corresponde originariamente a la Corte Suprema de Justicia [...]”⁽³⁰⁾. Y digo que la conclusión es genérica porque alude a las provincias pero suprime que esas causas deben ser con vecinos de otra provincia, como dice el art. 116 *in fine* de la Constitución. Quizá repiqueaba en su memoria la porción que la Convención *ad hoc* terminó por suprimir so pretexto de aclarar –aludida más arriba– y que reconocía como de la competencia originaria las causas entre una provincia y sus propios vecinos.

Luego de extensas exposiciones convinieron en suprimir ese texto y trasladarlo al artículo 1, que hablaba de la competencia originaria de la Corte, el que quedaría redactado como sigue: “De las causas que versen entre dos o más provincias y de las civiles que versen entre una provincia y algún vecino o vecinos de otra, o ciudadanos o súbditos extranjeros”⁽³¹⁾.

La cuestión de las provincias volvió a discutirse más adelante en la Cámara de Diputados entre Manuel Quintana, José de la Quintana, José Benjamín Gorostiaga y Luis Vélez. Gorostiaga argumentó en favor del proyecto elaborado por la Corte (y modificado por el Senado) en la parte que otorgaba competencia a los jueces federales de primera instancia en los asuntos “civiles entre una Provincia y algún vecino o vecinos de otra”. Los demás negaron esa posibilidad porque consideraban, fundamentalmente, que reconocer esa competencia en los juzgados de primera instancia importaba alterar la letra expresa del art. 101 de la Constitución que daba a la Corte Suprema competencia originaria y exclusiva en esos supuestos. En la discusión no se argumenta con precisión acerca de si la contraparte de la provincia debe ser un vecino de otra provincia o puede serlo uno de la misma provincia. Finalmente, Gorostiaga perdió la votación, se confirmó lo resuelto en el Senado y la cláusula en cuestión quedó redactada como la conocemos hoy (art. 1, inc. 1, de la ley 48).

IV. Primer caso de competencia originaria por la materia

Luego de esta extensa recopilación de antecedentes, corresponde que ingresemos al caso publicado en la co-

lección de *Fallos* con el número LXXII, “Domingo Mendoza y hermano v. Provincia de San Luis”⁽³²⁾. Los actores, representados por Delfín Huergo (exconvencional constituyente de 1853), demandaron a la Provincia de San Luis, representada por Francisco de Elizalde (que era diputado nacional) por la devolución de una cantidad de pesos abonados a la provincia en virtud de un impuesto que consideraban a la exportación y al tránsito interprovincial de los frutos gravados, alegando que dicho impuesto contrariaba la Constitución Nacional.

Al contestar demanda, la provincia opuso excepción de incompetencia. Consideró, primero, que una provincia no podía ser demandada (asunto que había sido discutido extensamente con motivo del texto de la ley 48 que autorizaba las demandas en que el Estado fuera parte). Sostuvo que la Constitución solo autorizaba la comparecencia del estado provincial frente a un vecino de otra provincia, si esta última era parte actora. Pero además, Domingo Mendoza y Hno., agregaba la demandada, tenía su domicilio legal en la provincia en cuestión.

Por último, sostuvo que el caso no estaba regido por la Constitución Nacional sino que se trataba de “una cuestión local entre una Provincia y un ciudadano argentino residente en la misma”⁽³³⁾. Obsérvese que la provincia destaca que el caso no estaba regido por materia federal pero no añadió que, aunque lo estuviera, al no existir distinta vecindad, como requería el art. 100 de la Constitución (art. 116 actual) el caso sería ajeno a la competencia originaria. El hecho de que no se haya alegado específica y más enfáticamente la ausencia de distinta vecindad, énfasis que sí se emplea al tratar la imposibilidad de que una provincia fuera demandada, junto con lo dicho por algunos convencionales constituyentes y legisladores que destacó en el capítulo anterior, me inclina a pensar que, en realidad, muchos legisladores y juristas de la época consideraban que si se daba ese fundamento (sobre la base de la primera parte del art. 100 de la Constitución) y una de las partes era una provincia (última parte del art. 101 de la Constitución), la distinta vecindad (aludida en la última sección del art. 100) no condicionaba la competencia.

El actor respondió con fundamento en los antecedentes conocidos. En lo tocante exclusivamente a la competencia originaria por la materia hizo hincapié en lo siguiente:

“[Q]ue por el art. 100 de la Constitución aparece ser caso de Justicia Nacional sólo la controversia *entre una Provincia y los vecinos de otra*, no la de una Provincia con sus propios vecinos: pero que esto sucedía cuando la causa que surtía el fuero nacional era sólo la calidad de las personas; pues si el caso controvertido estuviese regido por la Constitución, entonces aun la cuestión entre una Provincia y sus vecinos debe caer bajo la jurisdicción nacional por la naturaleza de la causa”⁽³⁴⁾.

A continuación, luego de expresar que el caso estaba regido por la Constitución porque versaba sobre derechos de exportación cobrados por una provincia en contra de lo dispuesto por el art. 67, inc. 1 (actual 75, inc. 1), vuelve su mirada a la Constitución de 1853. Allí llama la atención del Tribunal sobre el hecho que esta preveía (art. 97)⁽³⁵⁾ las demandas entre una provincia y sus propios vecinos como de competencia de la justicia nacional y que la Convención *ad hoc* de 1860 había excluido esos casos so pretexto de aclarar el artículo, agregando que “siendo nula esa supresión, la Suprema Corte, cuyo poder emana[ba] de la Constitución, podría restablecer su texto ilegítimamente alterado”⁽³⁶⁾.

Por último, sostuvo que era vecino de la ciudad de Buenos Aires y ofreció probar tal circunstancia.

El fallo unánime de la Corte Suprema, pronunciado el 3 de mayo de 1865, lleva la firma de los jueces De las Carreras, Del Carril, Barros Pazos, y Delgado. Del Carril había sido constituyente del '53, cuya Constitución contenía en el art. 97 la cláusula que incluía a las demandas de una provincia con sus vecinos y, en la reforma ocurrida en 1860, había formado parte de la comisión que suprimió esa cláusula.

La Corte Suprema, como es sabido, declaró que el caso pertenecía a su competencia originaria. La mayor parte de la sentencia se ocupó de expresar por qué razones las provincias pueden ser demandadas ante los tribunales.

(27) Véase, FALLON, RICHARD H. (JR.); MANNING, JOHN F.; MELTZER, DANIEL J. y SCHAPIRO, DAVID L., *Hart and Wechsler's The Federal Courts and the Federal System*, Mineola, New York, Foundation Press 3a. ed., 1988, cap. VIII, p. 962: “Si bien el objeto primario de establecer un sistema de tribunales federales era proteger derechos federales, el principio establecido por la primera *Judiciary Act* fue que los litigantes privados debían acudir a los tribunales estatales en primera instancia, para la vindicación de sus reclamos federales, sujeto a la revisión limitada por la Corte Suprema de los Estados Unidos”.

(28) Reunión 23, del 27 de junio de 1863, de la Cámara de Senadores de la Nación, disponible en: https://www.diputados.gov.ar/secparl/dgral_info_parlamentaria/dip/debates/indexb.html (fecha de consulta 23/10/2023), véanse pp. 202-203.

(29) *Loc. cit. ante*, p. 203.

(30) *Idem*, p. 204.

(31) *Idem*, p. 205.

(32) CSJN, 1865, *Fallos*: 1: 485.

(33) CSJN, 1865, *Fallos*: 1:485, 489.

(34) *Idem*, p. 492. La cursiva me pertenece.

(35) Véase, *supra*, cap. II.1.

(36) *Idem*, p. 493. Véase *supra*, cap. II.2.

Recién en la mitad del considerando octavo consideró la objeción de la provincia demandada relacionada con la ausencia de distinta vecindad y de materia federal. Afirmó, en cuanto a la primera, que si fuera cierto que la firma Mendoza y Hno. es vecina de la provincia demandada, ello “no sería, aún probada, suficiente fundamento para declinar la jurisdicción nacional”. Y, en cuanto a la segunda, expresó: “según el artículo cien todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución son de la competencia de la Corte Suprema y de los Tribunales inferiores de la Nación; disposición que abraza la universalidad de las causas de esta naturaleza sin ninguna escepcion [...]”⁽³⁷⁾ [sic].

V. Conclusión

De este modo, la Corte Suprema sentó las bases para afirmar su competencia en las causas entre una provincia y uno de sus vecinos cuando la materia es federal. No influyó en su ánimo el hecho que ese tipo de causas hubiera sido excluido expresamente de la Constitución en la reforma de 1860. Los textos constitucionales anteriores, sus debates y los habidos en oportunidad de discutirse el proyecto de lo que luego fue la ley 48 no merecieron mayor atención en este punto. Tampoco sintió la necesidad de considerar el argumento introducido expresamente por la firma actora en el sentido que la reforma de 1860, al suprimir esa cláusula de la Constitución de

(37) *Idem*, p. 497.

1853, sin que ello fuera propuesto por Buenos Aires, había excedido su competencia violando pactos preexistentes, accionar que –a juicio del peticionante– debía nulificar la Corte Suprema. Huelga recordar que en su momento el ministro Del Carril había participado de la supresión referida, en carácter de integrante de la comisión que así lo decidió.

En definitiva, el razonamiento empleado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “*Domingo Mendoza v Provincia de San Luis*” está construido en base a una interpretación que se nutre de porciones de los arts. 100 y 101 pero que excluye otras. Sin embargo, como es evidente de la lectura íntegra del fallo, esa argumentación deja sin justificación el que se haya suprimido –contrariando las reformas propuestas por el Estado de Buenos Aires y los pactos preexistentes– los casos entre una provincia y sus propios vecinos del texto a reformar en 1860. No se trataba de un tema menor. Lo cierto es que esta interpretación es la que prevalece hasta nuestros días.

VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - DERECHO CONSTITUCIONAL - ESTADO - LEY - COMPETENCIA - COMPETENCIA ORIGINARIA - JURISDICCIÓN - PODER JUDICIAL - PODER LEGISLATIVO - RECURSOS PROCESALES - RECURSO DE APELACIÓN - RECURSO EXTRAORDINARIO - DIVISIÓN DE PODERES - JUSTICIA - PROCESO JUDICIAL - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - POLÍTICAS SOCIALES - JURISPRUDENCIA - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN

Un legado en tomos: la publicidad de sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ayer y hoy

por FLORENCIA RATTI MENAÑA^(*) y SOFÍA CALDERONE^(**)

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. – II. LA PUBLICIDAD DE SENTENCIAS DE LA CORTE SUPREMA: 160 AÑOS DE HISTORIA. A. *TRAS LAS HUELLAS DE LA PUBLICIDAD DE SENTENCIAS EN EL DERECHO PATRIO Y EN LOS ALBORES DEL DERECHO NACIONAL*. B. *CUADRO DE REVISTAS, CON SUS AÑOS, EDITORIALES, PERSONAJES Y VOLÚMENES*. C. *LA PUBLICIDAD DE SENTENCIAS Y LA COLECCIÓN DE FALLOS DE LA CORTE SUPREMA*. i. Primera etapa. *Los Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con la relación de sus respectivas causas: una labor artesanal de los secretarios (1863-1900)*. ii. Segunda etapa. Cambios en el modo de sentenciar y en la presentación de las sentencias (1900-1935). iii. Tercera etapa. Se facilita la búsqueda jurisprudencial con las “voces” (1936-1959). iv. Cuarta etapa. Desaparecen los antecedentes de la causa y los nombres de los secretarios (1960-1985). v. Quinta etapa. Adiós a la relación de las causas: un nuevo nombre para la colección de *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación* (1986-1999). vi. Sexta etapa. La publicidad de sentencias en la era digital (2000 - actualidad). – III. CONCLUSIÓN.

I. Introducción

Si, como escribió una vez Oyhanarte, “en principio, la historia de la Corte Suprema de la Nación es la historia de su jurisprudencia”⁽¹⁾, aquella no podría escribirse si sus sentencias no fueran conocidas. En otras palabras, la publicación de las decisiones de un tribunal –en especial de una Corte Suprema– es un requisito previo para la reconstrucción histórica de su obrar. Espíritu que, en gran medida, ha animado esta edición especial⁽²⁾.

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en *El Derecho*: *La jurisprudencia de la Corte Suprema como fuente del derecho en fallos recientes*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2007-302; *Límites a la competencia originaria de la Corte y defensa de las autonomías provinciales*, por MARÍA GABRIELA ÁBALOS, EDCO, 2009-569; *Fortalecimiento del federalismo y los principios de cooperación leal y subsidiariedad*, por ROBERTO ANTONIO PUNTE, EDCO, 2013-591; *Control de constitucionalidad de oficio: oscilaciones de la Corte Suprema entre una tesis débil y una tesis fuerte*, por JUAN JOSÉ LAGO, EDCO, 2014-544; *El anuncio del fin del recurso ordinario ante la Corte Suprema*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2015-158; *La Corte Suprema, guardiana de la Constitución: división de poderes, independencia judicial y protección de los derechos constitucionales*, por JUAN SANTIAGO YARRI, EDCO, 2015-601; *La Corte Suprema y la reforma de la Justicia*, por JORGE HORACIO GENTILE, EDCO, 2017-5725; *Derecho y política en la Corte Suprema. El positivismo jurídico como Realpolitik*, por ANTONIO BOGGIANO, ED, 274-660; *La Corte de Lorenzetti*, por ALFONSO SANTIAGO, EDCO, 2018-680; *La difícil formación de consensos en la Corte Suprema. Un análisis de algunos casos de los últimos cinco años de su jurisprudencia*, por JORGE ALEJANDRO AMAYA, *El Derecho Constitucional*, Noviembre 2021 - Número 11; *Reflexiones para una reforma de la Corte Suprema. Análisis de los modelos de gestión en el derecho argentino y estadounidense*, por BAUTISTA CAÑÓN, *El Derecho - Constitucional*, Julio 2023 - Número 7. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

(*) Doctora en Ciencias Jurídicas (*summa cum laude*, UCA). Diplomada en Derecho Constitucional Profundizado (Universidad Austral). Docente de Formación del Pensamiento Jurídico-Político (UCA), Taller de análisis de Jurisprudencia (UCA), Derechos Humanos (UCA) y Taller de Doctrina y Jurisprudencia (UNLZ). Becaria postdoctoral del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET). Vicepresidente de la Comisión de Seguimiento de Jurisprudencia del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires. Directora del Proyecto IUS - UCA (2022-2024), titulado: “La sentencia como precedente: metodología y aplicación práctica”. Correo electrónico: florenciaratti@uca.edu.ar.

(**) Abogada (UCA). Diplomada en Derecho Procesal Constitucional (Universidad Austral) y Derechos Humanos (Universidad Austral). Docente de Formación del Pensamiento Jurídico-Político (UCA), Derechos Humanos (UCA) y Teoría General del Derecho (UBA). Prosecretaria del Centro de Derecho Constitucional (UCA). Presidente de la Comisión de Seguimiento de Jurisprudencia del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires. Editora en *El Derecho*. Correo electrónico: sfiacalderone@uca.edu.ar.

(1) OYHANARTE, JULIO, “Historia del Poder Judicial”, *Todo es Historia*, edición especial 5º aniversario, N° 61, mayo de 1972, p. 88 (copia original en poder de las autoras). Para Santiago, quien redobla la apuesta, toda la vida institucional del país está de algún modo plasmada en la colección de *Fallos*. SANTIAGO, ALFONSO, “¿Por qué es interesante conocer la historia de la Corte Suprema argentina? A propósito de los primeros 160 años de nuestro máximo tribunal”, *La Ley*, La Ley 13/4/2023, 1, Cita: TR LALEY AR/DOC/773/2023.

(2) Agradecemos especialmente a Jorge Nicolás Lafferrerie y a Bautista Cañón por sus comentarios a una versión preliminar de este

trabajo. Así y todo, el acceso público a las sentencias excede el interés puramente histórico y tiene repercusiones concretas y actuales: el conocimiento de las decisiones judiciales impacta y atañe no solo a los operadores jurídicos, sino a la comunidad en general⁽³⁾. De un lado, las partes involucradas en el litigio son las primeras interesadas en acceder a la sentencia, porque les permite conocer con precisión cuál es su derecho en el caso concreto, cómo ejecutar o cumplir con lo decidido o de qué modo recurrir la decisión ante un tribunal superior, si eso fuera posible. El conocimiento de una sentencia también incumbe a quienes quieran invocar o incorporar su razonamiento a una nueva argumentación en un caso o en la construcción argumental de un fallo posterior; por ejemplo, en tal situación puede hallarse la misma parte⁽⁴⁾, una parte distinta con un caso similar o un juez⁽⁵⁾. Del otro lado, la publicidad de sentencias interesa en una comunidad republicana, porque la sentencia es el producto de una decisión judicial y los jueces, sobre todo la Corte Suprema, cumplen una función de gobierno que debe ser escrutada por el pueblo. Por eso, la jurisprudencia interesa a la prensa en general y especialmente a la prensa jurídica, a investigadores e historiadores. Finalmente, también interesa a los docentes y a los estudiantes: un fallo siempre conecta la teoría con la práctica del derecho y puede ser empleado como material didáctico y como disparador efectivo para el debate en el aula.

A 160 años de la primera sentencia de nuestra Corte Suprema⁽⁶⁾, decidimos revisar las prácticas y modalidades que marcaron al tribunal en materia de publicidad. La temática ha sido abordada previamente, tanto desde una perspectiva puramente normativa como desde perspectivas históricas o historiográficas, y también desde el punto de vista estrictamente judicial⁽⁷⁾. Tales investigaciones oficiaron como punto de partida ineludible y han nutrido nuestro trabajo que, dentro del océano de la publicidad de sentencias, ha intentado descender a profundidades inexploradas.

Como en otros sitios⁽⁸⁾, la publicidad de sentencias tiene un largo recorrido en Argentina, del que todavía queda mucho por decir. Desde los albores del derecho patrio hasta la actualidad, la práctica y la modalidad de la publicidad de sentencias fue cambiando y evolucionando al son de diversos factores, dada su irremediable vinculación con la lengua, con los sistemas de imprenta y la prensa, con los medios de difusión de información y la tecnología, y, desde luego, con las prácticas jurídicas en general y tribunales en especial.

Conviene, ante todo, explicar brevemente las fuentes y la metodología que empleamos para analizar tal evolución. En cuanto a las fuentes, además del relevamiento bibliográfico, emprendimos una tarea de revisión directa de testimonios documentales, que registran la publicidad

trabajo. Los errores que persistan son de exclusiva responsabilidad de las autoras.

(3) En sentido similar, Rosatti ha formulado un “listado de posibles destinatarios de una sentencia judicial”. ROSATTI, HORACIO, *La palabra de la Corte Suprema. Cómo funciona, piensa y habla (y algunas ideas para debatir su futuro)*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Siglo XXI, 2022, pp. 76-77 y ss.

(4) Incluso quien ha perdido un caso –como dice Gelli– podrá valerse de los términos concretos de la sentencia para encontrar aquel resquicio a través del cual interponer “otro reclamo judicial en similar sentido, en defensa de los mismos derechos e intereses sostenidos, y con base en el mismo fallo”. GELLI, MARÍA ANGÉLICA, “No todo está perdido cuando se pierde un caso”, *Sup. Innovación y Derecho 2021 (junio)*, 11 - LA LEY 2021-C, Cita: TR LALEY AR/DOC/1431/2021.

(5) Sobre los “receptores potenciales” de la sentencia, nos remitimos a RATTI MENAÑA, FLORENCIA S., “Buenas prácticas en el uso de fuentes y citas en sentencias judiciales”, *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 2022, vol. 52, n° 136, p. 291.

(6) Nos referimos a la sentencia publicada al inicio del primero de los tomos de la colección de *Fallos*, en la causa: CSJN, “D. Miguel Otero contra José M. Nadal s/ apelación auto del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires”, 15/10/1863, *Fallos* 1:16.

(7) Véase en especial el apartado II, puntos a y b, de este trabajo.

(8) Un acercamiento a la publicación de sentencias en los Estados Unidos puede verse en: SURRENCY, ERWIN C., “Law Reports in the United States”, *American Journal of Legal History*, vol. 25, no. 1, enero de 1981, pp. 48-66.

de sentencias desde el derecho patrio a la actualidad. Nos valimos, principalmente, de los archivos y obras de la Biblioteca Nacional Mariano Moreno, de la Biblioteca de la Corte Suprema y de la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Tal recorrido incluyó la compulsa de periódicos microfilmados que se conservan en la Biblioteca Nacional Mariano Moreno⁽⁹⁾. A menudo, acudimos también al repositorio digital de esa misma biblioteca, al acervo de *Google Books*, que cuenta en su haber con revistas, diarios y libros antiguos y al repositorio digital de la Academia Nacional de la Historia⁽¹⁰⁾. Por supuesto, llegado cierto punto de la investigación, nuestra tarea principal –la revisión de la práctica de la publicidad de sentencias que ha hecho nuestra Corte Suprema– se concentró en el sitio web oficial del tribunal⁽¹¹⁾, desde el cual pueden consultarse las versiones digitalizadas de los más de 300 tomos que conforman la colección de *Fallos de la Corte Suprema de Justicia*.

Con respecto a la metodología recurrimos, primero, a la revisión y descripción de los documentos recabados⁽¹²⁾. Para ello elaboramos fichas bibliográficas estandarizadas; en ocasiones, nuestro fichaje se plasmó en tablas de Excel que más adelante esperamos publicar como base de datos. Una vez reunida la información, enhebramos algunas consideraciones de tipo valorativo que, preliminarmente, volcamos en este trabajo. En las líneas que siguen, y en el marco de un aniversario tan significativo, presentamos entonces un avance de los primeros hallazgos y resultados obtenidos hasta el momento, que serán precisados y profundizados en futuras investigaciones.

La estructura que hemos diseñado comprende, por un lado, un primer acercamiento a la publicidad de sentencias antes de la creación y puesta en funcionamiento de la Corte Suprema, a través de los periódicos, revistas y de los personajes destacados y precursores en la difusión de información jurídica. Por otro lado, se ofrece un abordaje cuantitativo y cualitativo de toda la colección de *Fallos* del tribunal, con el foco en aspectos tales como sus directores, la imprenta, el diseño de publicación, la modalidad de las sentencias y la mención de algunos errores, curiosidades o hitos que esa evolución ofrece.

II. La publicidad de sentencias de la Corte Suprema: 160 años de historia

a. Tras las huellas de la publicidad de sentencias en el derecho patrio y en los albores del derecho nacional

“Las revistas jurídicas constituyen un gran espejo donde se puede seguir la vida del Derecho”⁽¹³⁾.

La historia de la publicidad de sentencias en Argentina se inició tímidamente, junto con la intensa y creciente actividad de la prensa. Ciertos vestigios de esa historia pueden rastrearse en el primer periódico colonial de Buenos Aires, *El telégrafo mercantil. Rural, político económico e historiográfico*, publicado entre 1801 y 1802, en cuyas páginas aparecían algunas novedades tribunales. En efecto, la primera sentencia publicada en el Virreinato habría sido en ese diario, en un caso criminal⁽¹⁴⁾. También es posible hallar novedades sobre los tribunales (y algunas noticias sobre sentencias de tipo penal) en la *Gazeta de Buenos Ayres*, el diario oficial fundado a pocos días de los acontecimientos de Mayo. Con distintas denominaciones, este periódico se publicó entre 1810 y 1821, y contó con directores como Bernardo Vélez y Manuel Antonio

(9) Pudimos llevar adelante esa tarea gracias a la amable asistencia del personal de la Biblioteca Nacional Mariano Moreno, quienes nos ayudaron a rastrear las ediciones y a utilizar la máquina microfilmadora.

(10) Agradecemos especialmente a la profesora Rosario Polotto por compartir con nosotras la existencia de esta base de datos.

(11) Véase: CSJN, SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA, “Tomos colección ‘Fallos’ 1863 - 2023 (1 a 346)”, disponible en: <https://sjservicios.csjn.gov.ar/sj/tomosFallos.do?method=inicio> (fecha de consulta 17/10/2023).

(12) A lo largo de este artículo recurriremos a citas textuales de documentos antiguos. En las transcripciones, conviene aclarar, hemos respetado cuidadosamente el modo original de escritura.

(13) TAU ANZOÁTEGUI, VÍCTOR, “Palabras introductorias”, en TAU ANZOÁTEGUI, VÍCTOR (ed.), *La revista jurídica en la cultura contemporánea*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997, p. 16.

(14) Pudimos consultar la microfilmación del periódico en la Biblioteca Nacional Mariano Moreno y efectivamente allí constan las transcripciones de las condenas a muerte decretadas con motivo del saqueo de Las Víboras, un pueblo de la Banda Oriental. Véase, *El telégrafo mercantil. Rural, político económico e historiográfico*, núm. 34, tomo II, Fol. 269, 13/12/1801, p. 278.

Castro, firmes impulsores de la publicidad de decisiones judiciales⁽¹⁵⁾.

Ocurrida la Revolución de Mayo, la práctica de la publicidad de sentencias avanzó de modo paulatino, hasta que se consolidó un verdadero cambio en las tradiciones y prácticas judiciales. En buena medida, explica Méndez Calzada, la escasa difusión de sentencias –que, en principio, solo se publicaban ocasionalmente– respondía a un cierto “hermetismo de la función judicial”, a la ausencia de fundamentación de las decisiones judiciales y a la inexistencia de una demanda social que clamara por el conocimiento de la actividad jurisdiccional⁽¹⁶⁾, prácticas y cosmovisiones heredadas del derecho indiano⁽¹⁷⁾. Sin embargo, con el paso del tiempo, en materia de publicidad de sentencias (y de su fundamentación) prevaleció el estilo norteamericano. De tal modo, para 1820, la dirigencia coincidía en la necesidad de publicitar el proceso judicial y las sentencias⁽¹⁸⁾.

Las primeras publicaciones, oficiales o privadas, que contenían sentencias entre sus páginas eran de índole periodística⁽¹⁹⁾; solo con el devenir del tiempo apareció una prensa jurídica especializada, que lentamente se fue perfeccionando. Es posible que el primer periódico dirigido específicamente a la comunidad jurídica fuera *El abogado nacional*⁽²⁰⁾, cuyo “Prospecto” indicaba que la publicación comprendería “los artículos que ocurran sobre [...] jurisprudencia”, aunque abarcaba temáticas variopintas, como noticias (incluso extranjeras), textos literarios, reflexiones, entre otras⁽²¹⁾.

Leiva visualizó la aparición de *El Foro*, en 1859, como el hito en el paso del periodismo forense al periodismo especializado (por la materia, por sus autores y por sus lectores) y destaca como uno de los cometidos de este nuevo tipo de revista “la valorización de la jurisprudencia”⁽²²⁾. En efecto, en la presentación, sus redactores la llamaron “la primera publicación sería que aparece en Buenos Aires con relación a su jurisprudencia” y presentaron la “Sección de Jurisprudencia” como “la más importante de nuestro periódico”⁽²³⁾. Méndez Calzada, por su parte, sostuvo que el primer periódico “consagrado exclusivamente” a lo judicial habría sido el fundado en 1834 por Bernardo Vélez con el nombre de *El Correo Judicial*⁽²⁴⁾.

Desde entonces, diversas publicaciones se hicieron presentes en la escena jurídica y –a pesar de las dificultades, omisiones e irregularidades en su periodicidad– contribuyeron a forjar el hábito y la conciencia de la importancia de la publicidad de los actos judiciales. En esa lista de antecedentes, se encuentran la *Gaceta Mercantil: diario comercial, político y literario* (1823-1852) y *El Plata*

(15) Es posible acceder a una reedición de los números de este periódico en varios tomos. Véase, JUNTA DE HISTORIA Y NUMISMÁTICA AMERICANA, *Gaceta de Buenos Aires (1810-1821)*. Reimpresión facsimilar, en cumplimiento de la Ley N° 6286 y por resolución de la Comisión Nacional del Centenario de la Revolución de Mayo, Buenos Aires, Compañía Sud-Americana de Billetes de Banco, 1915.

(16) MÉNDEZ CALZADA, LUIS, *La función judicial en las primeras épocas de la independencia: estudio sobre la formación evolutiva del Poder Judicial argentino*, Buenos Aires, Losada, 1944, pp. 467-471.

(17) “En el derecho antiguo los fallos judiciales no podían ser fuentes del derecho, porque los magistrados estaban inhibidos de conocer [...] las razones que motivaron la sentencia o el derecho que se aplicó; pero esta circunstancia no alteraba el carácter de la resolución, que no podía crear precedentes. Por lo demás, los fallos no se publicaban sino en casos muy excepcionales. Esta situación perduró durante varias décadas”. ZORRAQUÍN BECÚ, RICARDO, *Historia del Derecho Argentino*, segunda edición, Buenos Aires, Editorial Perrot, 1992, Tomo II, p. 402.

(18) MÉNDEZ CALZADA, LUIS, *La función judicial...*, p. 472.

(19) Durante el siglo XIX hubo una intensa actividad periodística, como se corrobora con el trabajo de QUINTANA, RAÚL, *Un siglo de periódicos en la Biblioteca Nacional (políticos)*. Catálogo por fechas 1800-1899, Buenos Aires, Imprenta de la Biblioteca Nacional, 1935, en especial p. 35 y ss.

(20) Se habrían publicado un “Prospecto” y diez números entre 1818 y 1819, que se encuentran microfilmados en el repositorio digital de la Biblioteca Nacional Mariano Moreno.

(21) En alguna oportunidad, se publicó la sección titulada “Jurisprudencia”, aunque en tal caso contenía un artículo de tipo doctrinario. Véase, *El abogado nacional*, Imprenta Los Expósitos, n° 2, Buenos Aires, 18/11/1818, p. 33 (disponible en formato digital en la Biblioteca Mariano Moreno).

(22) LEIVA, ALBERTO D., “Del periodismo forense a las revistas jurídicas. Un aspecto en la evolución de la literatura jurídica argentina (1850-1950)”, en TAU ANZOÁTEGUI, VÍCTOR, *La revista jurídica...*, p. 63.

(23) Leiva interpretaba que aquí, con el término jurisprudencia, se aludía a su noción actual, la de sentencias o fallos judiciales, y señalaba: “[p]or primera vez en una publicación se daba más espacio, y por consiguiente más publicidad, al fallo judicial que a la exposición de los hechos que lo habían motivado”. LEIVA, ALBERTO D., “Del periodismo...”, p. 64.

(24) MÉNDEZ CALZADA, LUIS, *La función judicial...*, p. 471.

Científico y Literario: Revista de los Estados del Plata sobre Legislación, Jurisprudencia, Economía Política, Ciencias Naturales y Literatura. Dirigida por Miguel Navarro Viola, esta última mostraba mayor elaboración que un periódico. Su sección destinada a jurisprudencia, como las demás, contaba con un amplio número de colaboradores, aunque lo cierto es que no estaba exclusivamente orientada a la reproducción de decisiones judiciales⁽²⁵⁾.

La revisión historiográfica arroja que, durante las primeras décadas del siglo XIX, la publicidad de las sentencias fue un tópico que ganó importancia a partir de ciertas figuras y de la fundación de diversas revistas o periódicos, que fueron derribando el secreto en torno a las decisiones judiciales mediante la difusión de los primeros fallos, y que reflejaron las ideas transformadoras de algunas personalidades, entre quienes se destacaron Bernardo Vélez Gutiérrez, Miguel Navarro Viola y Mariano F. Espiñeira. En este punto, vale traer a colación la idea de Grossi de que algunas revistas jurídicas han sido indispensables para el diseño de la cultura jurídica: aquellas “pocas pero incisivas”, que “nacen del proyecto cultural de un solo personaje o bien de un grupo de personas, que tienen como linfa secreta o descubierta un proyecto cultural y de las cuales constituyen más bien un depósito de ideas que de materiales”⁽²⁶⁾. A la misma conclusión parece haber arribado Garay —en su reconstrucción historiográfica de la fundamentación de las sentencias, su uso como precedente y, precisamente, su publicidad—, quien se ocupó de destacar el rol que cumplieron, en esa labor, figuras como Valentín Alsina, Estévez Sagú, Manuel R. García y Navarro Viola, entre otros⁽²⁷⁾.

En la mente de estas figuras, la conservación y publicación de sentencias judiciales estaba dirigida a objetivos fundamentales para el pueblo. Entre los muchos que Bernardo Vélez mencionaba estaban el de someter las decisiones al escrutinio de la prensa, evitar la proliferación de litigios injustos e instruir a los hombres sobre cómo comportarse en asuntos semejantes⁽²⁸⁾. Respecto de aquella estabilidad en los tribunales, y de la seguridad jurídica que trae aparejada, es famosa y habitualmente citada la frase de Navarro Viola que dice: “[el pueblo] sabe que una sentencia fundada que hoy se da, no será mañana caprichosamente contrariada por otra en un asunto igual. Y esa garantía está toda en la publicidad”⁽²⁹⁾. Les preocupaba, en definitiva, terminar con una era en la que las decisiones judiciales quedaban en el olvido entre el “polvo de los [a]rchivos”⁽³⁰⁾.

Debemos decir que aquellos personajes, pioneros en la publicidad de sentencias, se enfrentaron a diversos obstáculos: en la nota editorial del primer número de *El Correo Judicial*, Vélez hizo constar que —a pesar de que el Superior Gobierno había impartido la orden a todos los tribunales para que facilitasen sus expedientes— únicamente el Juzgado de Marina había remitido las causas. Incluso Vélez relató que se lo acusaba a él mismo de ser una amenaza para la administración de justicia. Algunas décadas después, en *El judicial*⁽³¹⁾, Mariano F. Espiñeira denunciaba la falta de envío de datos estadísticos por parte de los tribunales⁽³²⁾. Otras veces, los problemas provenían de las

dificultades de costear el valor de una publicación periódica destinada específicamente a los abogados, como se comentaba en el número inaugural de *La Gaceta de los Tribunales*⁽³³⁾, de 1877. En cualquier caso, los responsables de estas publicaciones y sus colaboradores sembraron y bregaron por un cambio en la difusión de las decisiones judiciales, que permitió que, desde el comienzo del funcionamiento de la Corte Suprema, la práctica de la publicación de sentencias no resultara impensada o irrelevante, sino, por el contrario, esperable y conveniente.

b. Cuadro de revistas, con sus años, editoriales, personajes y volúmenes

Como puede apreciarse, el proceso de difusión de las sentencias se inició y se desarrolló mucho antes de la aparición y puesta en funcionamiento de la Corte Suprema. Nos parecía entonces valioso hacer un breve repaso de esos primeros esfuerzos⁽³⁴⁾. Más allá de las peculiaridades relatadas hasta aquí, decidimos plasmar esa evolución en un cuadro sintético, que recopila los principales datos de algunas de estas revistas, de aquellos personajes detrás de esas publicaciones⁽³⁵⁾ y de los antecedentes que prepararon el terreno para la colección oficial de los *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación* en 1864, a tan solo pocos meses de su efectiva puesta en marcha. También incluimos algunas revistas concomitantes a las primeras décadas de funcionamiento de la Corte Suprema.

Para elaborar este cuadro, en ocasiones accedimos directamente a las versiones microfilmadas de esas revistas, mientras que en otros hemos sacado provecho de la precisa y valiosa recopilación histórica llevada a cabo por Galván Moreno⁽³⁶⁾, Méndez Calzada⁽³⁷⁾, Tau Anzoátegui⁽³⁸⁾, Leiva⁽³⁹⁾, Pugliese⁽⁴⁰⁾, Kluger⁽⁴¹⁾, Garay⁽⁴²⁾, entre varios otros trabajos más específicos⁽⁴³⁾. Tales aportes nos guiarán para nuestro propio rastreo en las diversas bibliotecas

mar. Incluso puso de manifiesto que un exjuez le había cuestionado la utilidad de las estadísticas (véase, *El Judicial*, Buenos Aires, segunda época, Año III, N° 130, miércoles 20 de febrero de 1867, pp. 1-2).

(33) En una nota sin firma, se decía: “Al entrar en la prensa dando a nuestro periódico el [nombre] de *La Gaceta de los Tribunales*, empezamos por descorazonarnos, al saber que no hacía mucho tiempo igual periódico e igual título, había muerto por la imposibilidad material de sostenerse, la falta de protección, y la indiferencia con que los funcionarios de la Administración de Justicia miraban la existencia de un órgano de los intereses judiciales”. *La Gaceta de los Tribunales*, Buenos Aires, Año I - Núm. I, 23 de agosto de 1877, p. 1.

(34) Por supuesto, el desarrollo de las revistas jurídicas continuó en el siglo XX. Sobre ese tema se sugiere: PUGLIESE, MARÍA ROSA, “Las Revistas Jurídicas en la Argentina en la primera mitad del siglo XX: Una mirada cultural y didáctica sobre el género”, *Rev. hist. derecho*. 2014, n. 47, pp. 105-148, disponible en: <http://www.scielo.org.ar/pdf/rhd/n47/n47a05.pdf> (fecha de consulta 14/10/2023).

(35) Por cierto, el andar de algunos de estos personajes continuará con la primera Corte Suprema: por acordada del 16 de octubre de 1863, Miguel Esteves Sagú y Miguel Navarro Viola fueron nombrados, junto con otras figuras, conjeques del tribunal (véase, en CSJN, 16/10/1863, Fallos 1:14; la designación se reiteró el año siguiente, véase CSJN, 7/1/1864, Fallos 1:15).

(36) GALVÁN MORENO, CARLOS, *El periodismo argentino. Amplia y Documentada Historia desde sus Orígenes hasta el Presente*, Buenos Aires, Editorial Claridad, 1944.

(37) MÉNDEZ CALZADA, LUIS, *La función judicial...*, especialmente el capítulo titulado: “Publicidad de los fallos”, pp. 467-481.

(38) TAU ANZOÁTEGUI, VÍCTOR, “La jurisprudencia civil en la cultura jurídica argentina (s. XIX-XX)”, *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno. Giudici e giuristi. Il problema del diritto giurisprudenziale fra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè Editore, 40, 2011, tomo 1, pp. 53-110. También, TAU ANZOÁTEGUI, VÍCTOR (ed.), *La revista jurídica en la cultura contemporánea*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997.

(39) LEIVA, ALBERTO D., “Del periodismo forense...”, *passim*.

(40) PUGLIESE, MARÍA ROSA, “La revista de *Jurisprudencia Argentina*: los orígenes de una larga empresa editorial”, en TAU ANZOÁTEGUI, VÍCTOR (ed.), *La revista jurídica en la cultura contemporánea*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997, pp. 199-236.

(41) KLUGER, VIVIANA, “La ‘revista de Lejislacion y jurisprudencia’. Un proyecto editorial en los albores de la codificación (1869-1880)”, *Revista de historia del derecho*, (57), 2019, pp. 73-115.

(42) GARAY, ALBERTO F., “A Doctrine of Precedent in the Making...”, pp. 258-320; y GARAY, ALBERTO F., “La Corte Suprema y el uso de sus precedentes”, *La Ley* 19/11/2019, 19/11/2019, 1 - LA LEY2019-F, 772 Cita Online: AR/DOC/3518/2019.

(43) Por ejemplo, ZINNY, ANTONIO, *La gaceta mercantil de Buenos Aires 1823-1852. Resumen de su contenido con relación a la parte americana y con especialidad a la historia de la República Argentina*, Buenos Aires, Talleres Gráficos de la Penitenciaría Nacional, 1912, y LABRA, DIEGO, “El Diario de la Tarde durante la década de 1840. Fait divers, folletín y lectura por entretenimiento en tiempos de Rosas”, *Revista Páginas*, vol. 13, núm. 33, disponible en: <https://revistapaginas.unr.edu.ar/index.php/RevPaginas/article/view/551> (fecha de consulta 28/10/2023). También resultó provechosa la nota de RUFINO, MARCO, “Vigencia y actualidad de las ‘revistas jurídicas’ argentinas”, *El Derecho - Diario*, Tomo 271, 823, 3/2/2017, Cita Digital: ED-DCCLXXVI-461.

(25) La revista tuvo VII ediciones, publicadas entre 1854 y 1855.

(26) GROSSI, PAOLO, “Las revistas jurídicas: un vacío historiográfico que es necesario colmar”, en TAU ANZOÁTEGUI, VÍCTOR, *La revista jurídica en la cultura contemporánea*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997, p. 23.

(27) GARAY, ALBERTO F., “A Doctrine of Precedent in the Making: The Case of the Argentine Supreme Court’s Case Law”, *Southwestern Journal of International Law*, 25, 2, 2019, pp. 274-275 y 276-283.

(28) *El Correo Judicial*, n° 1, Buenos Aires, 27 de agosto de 1834, p. 2, reedición facsimilar en VÉLEZ, BERNARDO, *Índice de la compilación de derecho patrio (1832) y El Correo Judicial (1834)*. Edición del Instituto de Historia del Derecho, Buenos Aires, 1946. esp. p. 9, p. 25).

(29) Transcripción del prospecto escrito por Miguel Navarro Viola para el primer volumen de *El Plata Científico y Literario: Revista de los Estados del Plata sobre Legislación, Jurisprudencia, Economía Política, Ciencias Naturales y Literatura*, n° 1, pp. 1-7, fechado el 12 de junio de 1854.

(30) Tal como afirma Navarro Viola en el referido prospecto. Ídem.

(31) *El Judicial* tuvo más de 200 números, que aparecieron en tres etapas. Publicaba sentencias, novedades tribunales y hasta estadísticas (que se expresaban en cuadros). Según explicaba Mariano F. Espiñeira, este periódico era “dado bajo la inspección del Sr. Presidente de Cámara de Justicia”. *El Judicial*, Año 1°, Número 1°, Buenos Aires, abril 1° 1855, p. 1. Puede consultarse en el repositorio digital de la Biblioteca Mariano Moreno.

(32) En diversas ocasiones se refirió a la falta de datos para las estadísticas (véase, *El Judicial*, Buenos Aires, segunda época, Año I, N° 95, sábado 5 de noviembre de 1864) o formuló críticas hacia la tardanza y el modo en los que algún juez recopilaba los datos a infor-

y repositorios mencionados, y fueron de mucha ayuda para completar algunas faltantes de esta etapa prematura de la pesquisa.

La reconstrucción histórica de publicaciones de prensa periódicas en el formato de cuadro fue empleada por Ibáñez, quien en 1937 presentó una “sinopsis tabular” de las publicaciones aparecidas desde 1764 hasta 1930 en Buenos Aires. Su trabajo exhaustivo nos demostró la importancia de la prensa escrita en ese tiempo y nos ha aportado datos sobre algunas revistas de interés para la temática de la publicidad de sentencias; pero además, como se dijo, hemos emulado su metodología para la propia exposición de los datos recabados⁽⁴⁴⁾.

Por último, nos ha resultado de gran utilidad la exposición y el debate metodológico que se ubican al final de la obra colectiva editada por Tau Anzoátegui: *La revista jurídica en la cultura contemporánea*⁽⁴⁵⁾. Allí se da cuenta de un universo de obstáculos y decisiones metodológicas que, en cierta medida, también nos interpellaron: cómo distinguir la publicación jurídica de la prensa oficial; cómo sistematizar un fichaje de revistas con repertorios, secciones, modalidades de publicaciones y públicos heterogéneos; cuándo establecer la línea de corte temporal en el fichaje. Intentamos resolver estas cuestiones teniendo como faro la finalidad de esta edición especial de *El Derecho* y, particularmente, de esta sección: mostrar cómo se fue abriendo el camino hacia la colección oficial de *Fallos de la Corte Suprema*, que perdura hasta hoy y que tanta importancia ha tenido –y tiene– en la historia del tribunal.

En nuestro caso, el abordaje se especifica por cuanto se centra exclusivamente en: (i) la publicación de sentencias judiciales y (ii) en el periodo histórico y en aquellos personajes que resultaron relevantes para la formación de esa cultura jurídica que rodearía la puesta en funcionamiento de la Corte Suprema y el cambio en la práctica de la publicidad de sentencias.

Nombre	Años	Volúmenes	Protagonistas (fundadores, directores, editores, redactores)
<i>El Telégrafo Mercantil. Rural, político, económico e historiográfico</i>	1801-1802	-	Francisco Antonio Cabello y Mesa
<i>La Gazeta de Buenos Aires (Gazeta Ministerial entre 1812-1815)</i>	1810-1821	72	Bernardo Vélez - M. A. Castro
<i>Gaceta Mercantil: diario comercial, político y literario</i>	1823-1852	8473	Santiago Kiernan - Esteban Hallet (con apoyo oficial del gobierno de Rosas)
<i>El abogado nacional</i>	1818-1819	Prospecto - 10	
<i>Diario de la Tarde, comercial, político y literario</i>	1831-1852	-	Pedro Ponce
<i>El Correo Judicial</i>	1834	8	Bernardo Vélez
<i>El Plata Científico y Literario: Revista de los Estados del Plata sobre Legislación, Jurisprudencia, Economía Política, Ciencias Naturales y Literatura (Sección Jurisprudencia-Tribunales)</i>	1854-1855	7	Miguel Navarro Viola
<i>El Judicial</i>	1855-1873 (con interrupciones)	201	Mariano P. F. Espiñeira - Valentín Alsina

(44) Para la presentación del cuadro, la autora utilizó los siguientes criterios: “año”, “título”, “impresión”, “redactor”, “orientación”, “duración” y “dónde puede verse”. IBÁÑEZ, AVELINA M., “Sinopsis tabular de las publicaciones de carácter periodístico aparecidas en Buenos Aires hasta 1830 (Contribución a la historia del periodismo argentino)”, II^o Congreso Internacional de Historia de América (reunido en Buenos Aires en los días 5 a 14 de julio de 1937), Conmemoración del Centenario de la Fundación de la Ciudad de Buenos Aires, Academia Nacional de Historia, Buenos Aires, 1938, pp. 145-187.

(45) TAU ANZOÁTEGUI, VÍCTOR (ed.), *La revista jurídica en la cultura contemporánea*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997.

<i>El Foro. Revista de Legislación y Jurisprudencia fundada por el Colegio de Abogados</i>	1859	14	Primera comisión redactora: José Benjamín Gorostiaga, Manuel R. García y José Domínguez. A los pocos meses, Gorostiaga renuncia. Se agregan José Barros Pazos; Roque J. Pérez; Luis Sáenz Peña; Manuel Quintana
<i>Colección de Vistas Fiscales y resoluciones en asuntos administrativos, del culto, diplomáticos y civiles</i>	1864	-	Ramón Ferreira
<i>Revista de Legislación y Jurisprudencia</i>	1864	1	Juan Francisco Monguillot
<i>La Gaceta de los Tribunales</i>	1867-1869	660	Juan Francisco Bustos; Juan Coronado (directores)
<i>Revista de Legislación y Jurisprudencia</i>	1869-1880	12	José María Moreno, Ceferino Araujo, Antonio E. Malaver, Juan José Montes de Oca
<i>El Eco de los Tribunales</i>	1872	Al menos 44	G. Parpal (editor responsable)
<i>Revista Criminal</i>	1873	-	Pedro Bourel
<i>Revista de Derecho</i>	1875	-	Estudiantes de la UBA. Miguel García Fernández (h.) (administrador). Redactores: Carlos Basabilbaso, Domingo Mendilaharsu, Gregorio Uriarte, Manuel Arana, Antonio Astorga.
<i>Repertorios de Jurisprudencia</i>	1876	-	Juan Francisco Monguillot
<i>Revista Judicial del Sud</i>	1876	-	Alberto Palomeque
<i>La Gaceta de los Tribunales</i>	1877	-	Redacción anónima - “Tiene editor responsable”
<i>Revista Jurídica - Órgano del Centro Jurídico y de Ciencias Sociales</i>	1884	-	Centro Jurídico y de Ciencias Sociales

c. La publicidad de sentencias y la colección de Fallos de la Corte Suprema

Como es sabido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación finalmente se conformó por primera vez el día 15 de enero de 1863⁽⁴⁶⁾. Transcurrieron varios meses hasta que se pronunció en el primer fallo de su historia, el día 15 de octubre de 1863: una sentencia breve, de apenas un párrafo, firmada por tres de los cuatro jueces que integraban el tribunal⁽⁴⁷⁾.

Poco tiempo después, comenzó la publicación de las decisiones de la Corte Suprema, probablemente a instancias de José Miguel Guastavino, secretario del tribunal y director inicial de la colección de los *Fallos de la Suprema*.

(46) Sobre la primera época de la Corte Suprema, puede verse la clásica obra de ZAVALÍA, CLODOMIRO, *Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina en relación con su modelo americano*, Buenos Aires, Talleres “Casa Jacobo Peuser”, 1920, especialmente, pp. 45 y ss. y pp. 77 y ss. Y también, TANZI, HÉCTOR J., “El nacimiento y los primeros pasos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (1853-1903)”, en SANTIAGO, ALFONSO (H.), *Historia de la Corte Suprema argentina*, Buenos Aires, Marcial Pons Argentina, 2014, p. 23 y ss.

(47) Del Carril, De las Carreras y Delgado, según consta en CSJN, 1863, Fallos 1:17.

ma Corte de Justicia Nacional con la relación de sus respectivas causas. El propio Guastavino, en septiembre de 1864, asentó la conveniencia de la publicidad de las sentencias, en el célebre “Prólogo” que encabeza el tomo I; también vaticinó que, al igual que en los Estados Unidos, sería “la grande escuela” que alimentaría el saber de todo aquel que quisiera “estudiar la jurisprudencia, la Constitución y la perfección ó imperfección de las leyes”⁽⁴⁸⁾.

Desde luego, con el devenir de la prensa jurídica y de las nuevas tecnologías –que el propio tribunal fue incorporando a su quehacer– aparecieron otros medios destinados a divulgar las decisiones de la Corte Suprema⁽⁴⁹⁾ (y de otros tribunales), entre los que sobresale la página web oficial del tribunal. Sin embargo, es innegable que, como lo vislumbró Guastavino, los tomos de *Fallos* condensan de un modo único la historia jurisprudencial de la Corte Suprema. En palabras de Santiago, quien conozca sus páginas comprenderá “los avatares de nuestra vida institucional, los valores políticos, jurídicos y culturales que predominaron en cada etapa histórica, los diversos conflictos en cuya resolución se vio envuelta la Corte Suprema y los principios y normas jurídicas a los que acudió para resolverlos”⁽⁵⁰⁾. Y, además, descubrirá un sinnúmero de curiosidades.

Existen investigaciones sobre publicidad de sentencias de la Corte Suprema que han prestado especial atención a los *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*⁽⁵¹⁾. No obstante, creemos que todavía no se ha efectuado un estudio íntegro y sistemático de la colección completa, que repare específicamente en la modalidad y evolución de la publicación de sentencias a lo largo de estos 160 años. Ese vacío nos empujó a emprender una tarea que iniciamos con este trabajo y completaremos por etapas⁽⁵²⁾.

El primer paso consistió en una revisión de los 346 tomos que componen la publicación de los *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, aparecidos entre 1864 (tomo I) y 2023 (tomo 346, con sentencias de enero a septiembre), y disponibles en el sitio web del tribunal. Nuestra Corte Suprema adquirió las microfilmaciones de algunos de los tomos más antiguos a la Universidad de Columbia⁽⁵³⁾. Los rastros del trabajo de la universidad norteamericana se ven en los tomos escaneados, en los que suele haber un logo que dice: “Columbia University in the City of New York. Law Library”⁽⁵⁴⁾. Algunos volúmenes antiguos, en cambio, no estaban digitalizados y solo recientemente se procedió a esa tarea, que llevaron adelante empleados de la Secretaría de Jurisprudencia de la Corte Suprema. También se ocuparon de escanear los tomos de la década de 1980 en adelante; en efecto, en la versión digital se visualizan sellos de la Biblioteca de la

Corte Suprema⁽⁵⁵⁾. Hoy en día, todos los tomos están a disposición de los usuarios de su página web oficial en formato PDF⁽⁵⁶⁾. En los archivos hay huellas de la labor del personal de la Secretaría de Jurisprudencia de la Corte Suprema, pues de tanto en tanto se observan páginas incorporadas (con la rúbrica “Hoja complementaria”), que posibilitan la búsqueda por número de página⁽⁵⁷⁾.

En fin, el acercamiento a los tomos nos permitió identificar modalidades, variantes, sutilezas, etapas y también a los protagonistas de la publicidad de las sentencias de la Corte Suprema, que se recolectaron en una tabla de Excel. Como adelantamos, aquí compartimos las impresiones y valoraciones surgidas de esa exploración y también los interrogantes que la revisión ha suscitado. En el futuro, se trabajará para verificar la información recabada y ahondar en ella. Antes de avanzar, solo queda aclarar que, para la exposición de estos primeros datos, dividimos la historia de la publicidad de sentencias de la Corte Suprema en seis etapas, coincidentes con los cambios más notables en el desarrollo de la colección de *Fallos* y que se presentan seguidamente en acápite.

i. Primera etapa. Los *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con la relación de sus respectivas causas*: una labor artesanal de los secretarios (1863-1900)

En los primeros tomos de la colección, la publicación no giraba en torno a la sentencia como producto individual o decisión jurisdiccional, sino a la *causa*, al expediente. Lo que antecede a la sentencia de la Corte en cuestión es un detallado *relato* de la causa. Esto explica el nombre inicial de la colección (“con la relación de sus respectivas causas”), y además da cuenta de una profunda labor a cargo de los secretarios que contribuían a su armado. Como puede verse, hay aquí una línea de continuidad con el modo de publicar la información judicial en las revistas jurídicas que antecedieron a la Corte Suprema, las que también incluían este tipo de relatos⁽⁵⁸⁾.

La numeración original de los tomos no coincide con la que hoy en día se utiliza para citar la colección. En efecto, al inicio se publicaban varios tomos, por series, que comprendían decisiones de diversos años. Por ejemplo, la Segunda Serie comenzó en 1871. Así es que en cada tomo escaneado, se visualiza una inserción manuscrita del número de tomo reasignado a cada volumen.

Al inicio del tomo se publicaban acuerdos: habitualmente, aquellos que designaban conjuntos de Corte y de juzgados de sección o fiscales *ad hoc* para determinado año; acuerdos relativos al fallecimiento de algún ministro o funcionario de la Corte o de nombramientos de personal. Esa práctica se mantendrá hasta el siglo XXI.

(48) GUASTAVINO, JOSÉ M., “Prólogo”, *Fallos de la Suprema Corte de Justicia Nacional con la relación de sus respectivas causas*, 1864, pp. VI.

(49) En lo que hace a la publicidad de sentencias de la Corte Suprema, debemos destacar que existió una colección privada, en varios tomos. La segunda edición se encuentra disponible en la biblioteca de la Corte Suprema. PARRY, ROBERTO, *Sentencias de la Suprema Corte de la Nación Argentina*, segunda edición, Buenos Aires, Editorial Jurídica Argentina, 1937, Vol. 1, tomos 1 a 7.

(50) SANTIAGO, ALFONSO, “¿Por qué es interesante conocer la historia de la Corte Suprema argentina?...”

(51) Véase, por ejemplo, el trabajo ya referido de GARAY, ALBERTO F., “A Doctrine of Precedent in the Making...”, pp. 274-275 y 276-283. También puede verse: SACRISTÁN, ESTELA B., “Acceso a la información judicial en los Estados Unidos y en Argentina: apuntes de una revolución silenciosa y bienvenida”, *La Ley*, LL, 2011-B, pp. 885-898. Desde la Secretaría de Jurisprudencia se propició una investigación sobre la colección: CSJN, SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA, “Historia de la Colección ‘Fallos de la Corte Suprema de Justicia’”, octubre de 2021, disponible en: <https://sjservicios.csjn.gov.ar/sj/suplementos?data=historiacoleccion> (fecha de consulta 20/10/2023).

(52) Agradecemos especialmente las conversaciones que, en diferentes ocasiones y de manera informal, mantuvimos con Ezequiel Abásolo, investigador de nuestra Facultad, quien nos señaló repetidamente que el estudio jurisprudencial serio sobre la Corte Suprema requería la revisión de cada uno de los tomos.

(53) La adquisición de tomos a la Universidad de Columbia fue referida por SACRISTÁN, ESTELA B., “La jurisprudencia y su publicación. Principio de publicidad del precedente”, en SACRISTÁN, ESTELA B. (dir.), *Manual de Jurisprudencia y Doctrina*, La Ley, Buenos Aires, 2013, pp. 470 y 473; con cita de: CSJN, “Corte Suprema de Justicia de la Nación. Informe de Gestión Presidencia del Dr. Ricardo Lorenzetti Período 2007-2009”, publicado por el Centro de Información Judicial (CIJ), disponible en: <https://www.cij.gov.ar/adj/pdfs/ADJ-0.754716001265906083.pdf> (fecha de consulta 19/10/2023).

(54) Véanse, por ejemplo, los tomos 99, 100, 101 y 102 en la web de la Corte Suprema. Otras veces, se ve un código de barras (por ejemplo, en los tomos 81 y 82).

(55) Agradecemos estos datos a Miguel Federico De Lorenzo, titular de la Secretaría de Jurisprudencia del tribunal. En la revisión de archivos digitales corroboramos que algunos tomos fueron digitalizados en Argentina. Por ejemplo, el volumen 136 de la colección de *Fallos* tiene un sello de la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires y está escaneado diferente a los demás (dos páginas por hoja, en sentido horizontal).

(56) Un comunicado de 2013 informaba a la comunidad que podían consultarse los tomos 1 a 307 de la colección, en formato PDF. CENTRO DE INFORMACIÓN JUDICIAL (CIJ), “Cómo se pueden consultar por Internet todas las sentencias de la Corte Suprema de Justicia”, 16/4/2013, disponible en: <https://www.cij.gov.ar/nota-11171-C-mo-se-pueden-consultar-por-Internet-todas-las-sentencias-de-la-Corte-Suprema-de-Justicia.html> (fecha de consulta 30/10/2023).

(57) Por supuesto que el acceso a los tomos completos desde la página web de la Corte ha facilitado enormemente nuestra tarea. Sin embargo, experimentamos algunos contratiempos; en ocasiones, el sitio web no estaba disponible o respondía lentamente. A medida que avanzamos en el fichaje, descubrimos que había horarios en los que la descarga se hacía más rápida (por lo general, durante las primeras horas de la mañana, por la tarde o los fines de semana). A su vez, dado que los tomos no pueden visualizarse en línea, debimos descargar cada uno de los documentos –con todo el espacio que ocupan– a nuestros ordenadores personales. Finalmente, algunos tomos antiguos tenían hojas borrosas o mal escaneadas, circunstancia que dificultó su visualización. Por ejemplo, sucede en los tomos 28, 134, 164 y 282.

Véanse, por ejemplo, los tomos 99, 100, 101 y 102 digitalizados en la web de la Corte Suprema. Otras veces, se ve un código de barras (véanse, por ejemplo, los tomos 81 y 82).

(58) Por ejemplo, esto sucedía tanto en *El Correo Judicial* como en *La Gaceta Mercantil*. En efecto, en el n° 7303 de este último periódico – fechado el 9 de marzo de 1848 – se visualiza una sentencia del Tribunal de Recursos Extraordinarios por nulidad e injusticia notoria. Esta se encuentra precedida de un relato de los antecedentes de la causa, formulado bajo el título “Exposición”, y de las sentencias de instancias anteriores (en el caso, la del Consulado y la del Tribunal de Alzada de Comercio). También se consignaron allí ciertas pruebas y se relata el recorrido procesal, así como los alegatos de las partes. Algo similar sucedía en algunos volúmenes de la revista *El Plata Científico y Literario*...

En estos tomos, las sentencias no están firmadas ológraficamente, solo aparecen los nombres de los jueces. Hasta 1871, no se publicaron votos separados⁽⁵⁹⁾. Las disidencias aparecieron primero bajo la nomenclatura “Voto” y después con el título “Disidencia”. La transición al uso del vocablo “disidencia” se produjo en el tomo 23⁽⁶⁰⁾. De cualquier modo –al igual que sucede en la actualidad– el juez disidente firmaba también el voto mayoritario y entre paréntesis se consignaba que había votado en disidencia. Hasta fin de siglo, no se observan votos en concurrencia. Pero sí se observan varias sentencias firmadas solo por algunos jueces, en las que no se consigna el fundamento de la omisión de firma de los restantes, la primera sentencia de la Corte Suprema es un buen ejemplo de eso. Más adelante, aparecerá una variante: la “disidencia de fundamentos”⁽⁶¹⁾.

La publicación de sentencias se acompañó con índices al final de los tomos, en los que se consignaba, en una primera etapa, cada una de las carátulas de la causa y un extracto de los sumarios. En una segunda etapa, tal modalidad se reemplaza con la inclusión de dos índices: uno alfabético de casos y otro temático de voces o materias. Fueron los secretarios Domínguez y Frías los directores de los tomos iniciales de los “Índices de los fallos de la Corte Suprema”⁽⁶²⁾.

Un dato a destacar es que, lamentablemente, en la mayoría de los tomos aquellos índices no están escaneados. Pudimos constatar, en los libros físicos situados en la Biblioteca de la Corte Suprema, que esos tomos efectivamente contienen índices al final, pero que sus últimas páginas no fueron digitalizadas. Se trata de una omisión importante, porque sin esta esquematización resulta muy difícil buscar temáticas dentro de cada tomo. En la misma línea, hemos comprobado que la función de búsqueda por palabras no arroja resultados en la mayoría de los casos o arroja solo algunos resultados para la palabra buscada, que aparece en más ocasiones a lo largo del tomo.

Con relación al Dictamen del Procurador General y su aparición en la colección de *Fallos*, en líneas generales podemos afirmar que es una constante a lo largo de todos estos años, pues en cada tomo se hace referencia a tales dictámenes en algunas causas. En ocasiones, se lo transcribe y en otras forma parte del relato de la causa que se atribuye a la pluma de los secretarios. Paulatinamente, con el avance de los tomos, esa referencia se transformó en todos los casos en una reproducción íntegra del dictamen en cuestión⁽⁶³⁾. No obstante, existen causas en las que no se transcribe el dictamen, pero dilucidar si esto es porque no existió dictamen o porque se omitió su transcripción exigiría una investigación que supera los objetivos de la nuestra.

La estructura y el orden de la publicación de fallos tuvo, desde el tomo I, un modo particular que persistió durante décadas (y que, con muchas variantes que iremos describiendo, se mantiene). A cada causa incorporada a los tomos, salvo por el fallo fundacional –que se tituló “Causa Primera”–, se le atribuía un número expresado en números romanos, seguido del nombre de los autos. Luego se insertaba un “Sumario”, para dar lugar al “Caso” y finalmente la sentencia de la Corte Suprema. El criterio ordenatorio de publicación de los fallos era cronológico y aún persiste.

Los primeros sumarios aparecieron en el tomo I, en la “Causa XLV” –“Antonio Carboni con la Municipalidad de Buenos Aires, sobre entrega de precio de un terreno”–, que está en la página 313⁽⁶⁴⁾. Sabemos –porque así lo in-

dica Guastavino en una nota– que fue Antonio Tarnassi, entonces secretario interino del tribunal, quien se ocupó del tomo I desde “la página 313 hasta su conclusión”⁽⁶⁵⁾. Además, al final del tomo I, se agregó un índice, titulado “De las Causas y Materias que se contienen en el primer tomo”, en el que se listaron todas las causas con su número en romanos, los autos, un sumario y la indicación de la página donde comienza la publicación de la sentencia en cuestión. Al principio del índice, puede leerse de la pluma de Tarnassi la siguiente aclaración: “(a) Para facilitar el estudio de las doctrinas establecidas por la Suprema Corte de Justicia Nacional en sus Fallos, he agregado en este índice el sumario de ellas á cada una de las causas, con inclusión de las contenidas en las tres primeras entregas de esta publicación [sic]”⁽⁶⁶⁾. Sin duda, la idea innovadora de añadir un “sumario” que condensara la “doctrina” surgida de cada sentencia marcó para siempre la publicación de sentencias de nuestra Corte Suprema.

En cada sumario se observa una precisa labor de extracción de una regla a partir de la causa. A veces se consigna más de uno, pero generalmente nunca más de tres sumarios. El formato es de una oración con dos o tres renglones, que contiene una afirmación en formato de regla jurídica. Por lo general, no consiste en la mera transcripción de un considerando de la Corte Suprema, sino en la conjunción de la decisión del tribunal con la cuestión planteada.

En los primeros años de funcionamiento, las sentencias de la Corte Suprema eran más bien escuetas, solo tenían dos o tres renglones y muchas veces el tribunal se limitaba a confirmar el pronunciamiento anterior, “por sus fundamentos”. Al contrario, los fallos, no solían incorporar el relato de los hechos y antecedentes, que podían conocerse gracias al relato del caso de la publicación. Es por eso que, en esta primera etapa, luego del sumario, bajo el título “Caso” se incluía un breve relato de los hechos, se transcribían las sentencias de instancias anteriores y, en ocasiones, otro tipo de antecedentes (resoluciones de entidades administrativas, oficios, pruebas producidas, escritos o alegatos de las partes e incluso, a veces, cláusulas del contrato celebrado por las partes o dictámenes de peritos)⁽⁶⁷⁾. La idea vertebral era que la causa se comprendiera cabalmente, tanto desde el punto de vista del conflicto argumental como desde la evolución de su tramitación (qué instancias había atravesado, qué se había resuelto en cada una de ellas, qué agravios habían fundado el recurso, cómo fue concedido este).

Subyace entonces el objetivo de completar el relato del caso para su conocimiento total, de contar lo que la sentencia de la Corte Suprema no decía⁽⁶⁸⁾. Si, por ejemplo, el fallo remitía a un auto del juzgado de sección, este también se transcribía⁽⁶⁹⁾. Por el contrario, en casos en los que la sentencia de instancias anteriores o el dictamen del Procurador eran claros en el relato del caso, directamente se indicaba: “El caso se comprende al leer el Fallo del Juez Seccional” (o bien del juez o tribunal correspondiente) y a renglón seguido comenzaba entonces la transcripción de aquel⁽⁷⁰⁾.

Eso refleja, por parte de los redactores de la colección, el entendimiento de que la publicidad de la sentencia atiende a una finalidad concreta –el estudio de la práctica al que se refería Guastavino–, y de que esa finalidad no se alcanzaba con la transcripción de los tres renglones con los que la Corte confirmaba una sentencia anterior. Sobre esta base, podemos afirmar que el secretario tenía un papel fundamental: narraba el proceso como si fuera un cuento. Ese relato, anónimo de puño y letra, pero

(59) En el caso “José M. Chanfreau y Cía. c/ Provincia de Corrientes” (CSJN, 1871, *Fallos* 10:59), uno de los jueces requirió por primera vez que se consignara por separado su voto. La disidencia se publicó a continuación del fallo de la Corte, con el título: “Voto del Presidente Dr. D. Salvador María del Carril, y vocal Dr. D. Marcelino Ugarte” (la versalita y la itálica pertenecen al original).

(60) Compárese el voto en disidencia de la página 172 de ese tomo con los votos en disidencia de las páginas 718 y 737.

(61) CSJN, *Fallos* 71:77.

(62) Cfr. CSJN, “Secretarios históricos”, disponible: <https://www.csjn.gov.ar/institucional/historias/detalle/7249> (fecha de consulta: 25/10/2023).

(63) También se observa que los dictámenes van complejizándose; en un proceso análogo al de las sentencias. La publicidad de los dictámenes es en sí misma un tema que, pensamos, podría dar lugar a un trabajo de investigación más profundo.

(64) “Sumario.–1° En una cuestión de derecho comun, no se induce el fuero nacional por la calidad de la persona demandada, si esta no es la inmediatamente responsable por la ley á favor del demandante. 2° Vendida una cosa ajena, el vendedor es responsable solo á favor del comprador, y no del que pretende ser dueño de la cosa, y por

consiguiente puede negarse a contestar la demanda que este entable por la entrega de la cosa ò del precio. 3° Vendida una cosa ajena y citado de evicción y saneamiento el vendedor ante una jurisdicción, à consecuencia de la acción reivindicatoria promovida por el dueño contra el comprador, no puede otro que se diga también dueño de la cosa vendida, demandar al vendedor ante otra jurisdicción por la entrega del precio sin peligro de dictarse dos sentencias contrarias en un Mismo asunto”. (CSJN, 1964, *Fallos* 1:313).

(65) Véase la “Nota” de José M. Guastavino en el inicio del tomo I de *Fallos*.

(66) CSJN, 1864, *Fallos* 1:499.

(67) CSJN, 1890, *Fallos* 41:159.

(68) Se hacía un esfuerzo por ofrecer datos completos; así, ante la falta de antecedentes sobre la “Causa II”, se agregó una nota al pie que decía: “La falta de datos extensos que se nota en esta causa, proviene de que, el que sirvió interinamente la Secretaría no dejó en ella mas antecedentes que los que se publican. Nota de J. M. G.” (CSJN, 1964, *Fallos* 1:26).

(69) Por ejemplo, véase, CSJN, 1881, *Fallos* 23:110.

(70) Por ejemplo, CSJN, 1880, *Fallos* 22:298; 22:304; 22:309; 22:319.

atribuible a los secretarios (por su carácter de directores de la colección), muchas veces se extendía a lo largo de párrafos. Su contenido emula el memorando que hoy en día sigue elaborando un secretario para poner al tanto a un ministro de cierto expediente⁽⁷¹⁾. Para el lector, es una fuente de información de gran valía.

Se percibe pues, detrás de los tomos, una labor consistente en armar las piezas del rompecabezas de cada causa, no solo relatando los hechos y el itinerario procesal, sino también adicionando a la publicación la transcripción de los elementos adicionales necesarios para comprender el fallo de la Corte. Gracias a ello, en esta etapa, la colección trasciende el hito de dar publicidad a las sentencias de la Corte Suprema: al menos en los tomos de los primeros 30 años, podemos conocer innumerables sentencias de jueces de sección, de jueces federales y provinciales y sus modalidades. También es un muestrario de los nombres de quienes forjaron la historia del tribunal.

En este primer periodo es ineludible destacar, además de Guastavino, la figura de Tarnassi, quien trabajó durante décadas, primero de manera interina y luego como secretario, y que supo dejar su impronta. También debe mencionarse a Nemecio Rojo, nombrado secretario de la Corte Suprema en 1868, en reemplazo de Guastavino. La importancia de los secretarios en la labor de difusión de las sentencias se plasmó en decenas de tomos, que indican sus nombres en la portada (y, excepcionalmente, el de algún prosecretario), y los señalan como responsables de la publicación de la colección. Esta particularidad se abandonará en el tomo 287, de 1973⁽⁷²⁾.

En 1892 Antonio Tarnassi se jubiló de su función de secretario y el nuevo nombramiento recayó sobre José A. Frías. Se formó así una dupla con José E. Domínguez, quien venía trabajando desde hacía años con Tarnassi. En 1897 falleció Domínguez, y en mayo de 1898 se nombró en su lugar a Adolfo F. Olivares –quien falleció en junio–, y finalmente a Federico Iburguren.

Con la muerte de Domínguez, desaparecieron los secretarios que habían trabajado codo a codo con Tarnassi. Quizás producto de esto, o quizás por otros motivos, entre fines de siglo XIX y principios del siglo XX, se notan cambios paulatinos en la colección de *Fallos*. A partir de 1897, aproximadamente, fue disminuyendo ese “relato del caso” –obra de los secretarios– y se tornó habitual la remisión a fallos de otras instancias, informes, escritos de las partes, que daban cuenta de los pormenores de la causa. Hacia fin de siglo, en efecto, esa elaboración propia del relato de la causa por parte de los secretarios se perdió casi por completo. Son muy pocas las causas en las que ellos explicaron el caso por sí mismos; por lo general, lo hacían directamente a través de la transcripción de sentencias de primera instancia, autos de jueces inferiores, vistas del fiscal o procurador.

Antes de concluir con esta etapa, vale la pena destacar la intervención de diversas imprentas en la publicación de la colección. En las primeras décadas, los tomos fueron impresos por “Pablo E. Coni” y por su sucesora “Pablo E. Coni e hijos”. Desde el tomo 31, se trabajó con la editorial “Félix Lajouane” (editor-librero), aunque “Pablo E. Coni e hijos” continuaba figurando como imprenta. Un sello distintivo de la editorial –con la leyenda “*Sine labore nihil*” y un logo– ilustra la portada de varios volúmenes de la colección. En el tomo 51 volvería a aparecer en la portada de los *Fallos* la imprenta “Pablo E. Coni e Hijos, Especial para obras”. Hacia 1899, los herederos de Pablo E. Coni continuarían la labor, con la firma “Imprenta y Casa Editora de Coni Hermanos”.

(71) Recientemente, se digitalizó el expediente completo de la primera sentencia de la Corte Suprema. El documento manuscrito –rescatado por la Dirección de Archivo de la Corte Suprema de la Nación y publicado por la Secretaría de Jurisprudencia– permite contrastar de qué modo se sintetizaron las actuaciones obrantes en la causa para el relato de antecedentes del caso. Véase, CSJN, SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA, *A 160 años del fallo “Otero”, 2023*, disponible en: <https://sj.csjn.gov.ar/homeSJ/notas/nota/101/documento> (fecha de consulta 19/10/2023).

(72) Así y todo, en el tomo 302, al transcribirse las palabras pronunciadas por el ministro Gabrielli en el sepelio del secretario Ricardo J. Brea, con fecha 29 de marzo de 1980, se dejó testimonio del reconocimiento de esta importante labor en la edición y difusión de sentencias. Dice Gabrielli: “El interés constante [de Brea] por todo lo relacionado con el desenvolvimiento de la Justicia hacía que desbordara la tarea específica de su cargo para convertirlo en un colaborador insuperable en muchos otros aspectos. Basta citar, en ese sentido, la Colección de Fallos y el Digesto de la Corte Suprema que él dirigiera con singular competencia” (CSJN, 1980, *Fallos* 302:60).

ii. Segunda etapa. Cambios en el modo de sentenciar y en la presentación de las sentencias (1900-1935)

Como vimos, la última década del siglo XIX y las primeras del XX atestiguan una serie de cambios en la colección de sentencias de la Corte. Además de los ya mencionados, finalizada la primera década del siglo XX, podrán hallarse “notas” que dan cuenta de una sentencia que no era publicada o que, por alguna razón, no se reproducía completa⁽⁷³⁾. Posteriormente, se emplearán anotaciones más elaboradas, en el cuerpo de las hojas, que informaban de la existencia de sentencias no publicadas íntegramente; serán párrafos habituales y se publicarán varias seguidas, sin estar precedidas de los sumarios y separadas por una línea⁽⁷⁴⁾. Rápidamente, dejarán de ser notas aisladas para ocupar páginas y páginas⁽⁷⁵⁾. Algunas veces, esas aclaraciones se añadirán como notas al pie o al final del fallo⁽⁷⁶⁾.

Pero no solo varió el modo de presentar las sentencias: muchos de esos cambios reflejaron en realidad un nuevo rol de la Corte Suprema, una manera distinta de tomar decisiones, de plasmarlas y de fundamentarlas. Por empezar, la cantidad de tomos impresos por año prueba que la Corte Suprema comenzó a intervenir en mayor cantidad de causas, sobre materias variadas. No es casual que el caso “*Rey, Celestino c/ Rocha, Alfredo y Eduardo*” –en el que la Corte Suprema asentó los cimientos de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias y abrió la puerta a una ampliación de su competencia⁽⁷⁷⁾– pertenezca a este periodo.

Junto con ello, se observan fallos cada vez más auto-suficientes y detallados. En algunas sentencias el propio tribunal comenzó a escribir el relato de los hechos y antecedentes de la causa. Como puede suponerse –pues las prácticas no se modifican abruptamente–, tal innovación coexistió con causas en las que los secretarios relataban brevemente lo ocurrido, frente a una escueta sentencia de la Corte Suprema en la que no se manifestaba ningún dato del contexto.

En paralelo con la extensión, se observan otros cambios de forma y de fondo. La numeración de los considerandos resulta más frecuente (generalmente, con letras en itálica –“*Primero*”, “*Segundo*”–). En esta línea, un factor que impactará en la extensión de los fallos se vincula con el hecho de que la Corte Suprema abundará mucho más en la argumentación de sus decisiones. Para eso, incluirá citas de doctrina⁽⁷⁸⁾, pero también referirá a sentencias anteriores y propias para fundar las más nuevas. A veces se invocará a la colección de *Fallos*⁽⁷⁹⁾, otras veces se tomarán los datos de revistas de la época⁽⁸⁰⁾. De alguna manera, esa autorreferencialidad muestra una Corte Suprema asentada y madura, con una trayectoria jurisprudencial más consolidada.

Por último, y tal vez como consecuencia de lo anterior, en esta etapa las disidencias se volvieron una práctica más

(73) Por ejemplo: “NOTA –En 14 de Septiembre la Corte Suprema no hizo lugar al recurso de hecho deducido en autos «A. Almagro contra B. B. de Pereyra, sobre transacción», porque en la causa sólo se plantearon y resolvieron cuestiones de derecho común” (la nota se publicó en negritas en CSJN, 1912, *Fallos* 116:79; otra nota similar puede verse en: CSJN, 1913, *Fallos* 118:319).

(74) Por ejemplo, véase, CSJN, 1916, *Fallos* 124:127.

(75) En el tomo 134 de *Fallos*, por ejemplo, es notable la cantidad de páginas destinadas a estas notas (véanse, pp. 51-56; 210-214; 249-253; 343-352); lo mismo se observa en el tomo 140 (véanse las pp. 106-112 y 389-396).

(76) Por ejemplo, al publicarse la sentencia en “*S.A. Savoy Hotel y anexos de Tucumán contra la Provincia de Tucumán, sobre cobro de pesos*” (CSJN, 25/4/1928, *Fallos* 151:72), se colocó una llamada al lado del título “Fallo de la Corte Suprema” y al pie de la sentencia, en el cuerpo de la hoja, se indicó que en “la misma fecha, en igual sentido y por análogas consideraciones, la Corte Suprema rechazó dos demandas más: una instaurada por Héctor Dellepiane y otra por Alberto Maury, contra la misma provincia, por cobro de letras del mismo origen” (p. 77).

(77) CSJN, 1909, *Fallos* 112:384.

(78) Este tópico es otro aspecto sobre el cual podría abundarse: modalidades, extensiones y temáticas en las cuales se recurre a las obras de juristas en los fallos de la Corte Suprema. Por el momento, un estudio de los autores citados desde 1863 a 1924 puede verse en: CSJN, SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA, *Citas de doctrina en los precedentes de la CSJN. Parte 1, 1863 - 1924, 2023*, disponible en: <https://sj.csjn.gov.ar/homeSJ/suplementos/suplemento/70/documento> (fecha de consulta 19/10/2023).

(79) Por ejemplo, en la causa CSJN, “*Arce, José c/ Presidente de la Junta Ejecutiva del Partido Conservador de la Provincia de Buenos Aires*”, 1916, *Fallos* 123:79.

(80) En el caso “*Don Martín Lanz contra la Provincia de Buenos Aires, sobre interdicto de despojo*”, por ejemplo, se refirió una sentencia publicada en la *Gaceta del Foro* (CSJN, 1916, *Fallos* 141:65, véase la p. 72).

habitual⁽⁸¹⁾. Curiosamente, en esta época apareció un tipo de voto que no se replicaría habitualmente en la práctica de la Corte Suprema: en la causa “*Don Reinaldo G. Fehling y otros, contra la Municipalidad de la Capital, por expropiación (su desistimiento)*” (1932)⁽⁸²⁾, Luis Linares formuló un voto de “ampliación de fundamentos”, probablemente antecedendo lo que luego se conocerá como “voto concurrente”.

En consonancia, los sumarios también se extendieron. Dejaron de ser una regla extraída por el secretario –muchas veces, sin literalidad, sino producto de una verdadera construcción, a partir del relato del caso y de la decisión de la Corte Suprema– para convertirse, por lo general, en la transcripción entera de uno o varios considerandos del fallo. Además, esas transcripciones habitualmente consistían en una selección de los argumentos esgrimidos en la sentencia y no en la regla que surgía de los hechos del caso y de la decisión.

Otro cambio sustancial, esta vez sí en el formato de presentación de sentencias en la colección, es que en 1916 las causas dejarán de publicarse con la numeración de números romanos: en el tomo 123, se mantendrá esa regla hasta la “causa XXII”⁽⁸³⁾; pero dejará de usarse en la siguiente⁽⁸⁴⁾. De ahí en más, las causas se separarán unas de otras con una línea.

La impresión de la colección estará, en los inicios del siglo, en manos de “Imprenta y Casa Editora de Coni Hermanos”; luego en la portada aparecerán otras imprentas: “Talleres gráficos Mosconi”, “Imprenta R. Piccardi y Cía.”, “Otero y Co. Impresores” y “Antonio García - Impresor”. En alguna oportunidad la indicación del impresor no estará consignada en la portada⁽⁸⁵⁾. Hasta el tomo 85, la colección estuvo en manos de los secretarios José A. Frías y Federico Iburguren. A partir del tomo 86, serán Federico Iburguren y Eduardo M. Zavalía los encargados de la labor; ese último, nombrado en reemplazo de Frías, perdurará en la tarea muchos años. Así, desde el tomo 97 y hasta el 117, formarán dupla los secretarios Eduardo M. Zavalía y Carlos Iburguren; y, desde el tomo 118, trabajarán Eduardo M. Zavalía y Carlos E. Madero. Del tomo 143 en adelante, Eduardo M. Zavalía tendrá un nuevo compañero: el secretario Carlos del Campillo. Juntos trabajarán hasta el tomo 156. A inicios de la década del '30, se incorporará como secretario a cargo de la dirección Raúl Giménez Videla, quien formará equipo con Del Campillo. Poco más tarde, Del Campillo será reemplazado en esa labor por el secretario Ramón T. Méndez.

iii. Tercera etapa. Se facilita la búsqueda jurisprudencial con las “voces” (1936-1959)

El año 1936 y, específicamente, el tomo 175 trajeron muchas novedades para la colección. “Antonio García - Impresor”, quien se había ocupado de los tomos durante casi diez años, fue reemplazado –tan solo por ese año– por la “Imprenta de la Colonia Hogar ‘Ricardo Gutiérrez’”. El próximo, es decir, el tomo 176, estuvo a cargo de la “Imprenta López” (que hará la impresión de la colección hasta el tomo 274 de 1969).

Además, ese mismo año fue el último en el que intervinieron conjuntamente los secretarios Raúl Giménez Videla y Ramón T. Méndez. A partir del tomo 176 la colección quedó bajo la dirección de Ramón T. Méndez y Esteban Imaz como secretarios, y de Ricardo E. Rey como prosecretario y desde el tomo 218 serán los secretarios Esteban Imaz y Ricardo E. Rey los encargados de la publicación. A ese dúo se sumó Eduardo C. González del Solar en el tomo 222, y en el tomo 233, en su reemplazo, apareció Jorge A. Peró. Así, los tomos siguientes fueron dirigidos por Esteban Imaz, Ricardo E. Rey y Jorge A. Peró. En 1957, Rey renunció a su cargo de secretario y se nombró a Ricardo José Brea⁽⁸⁶⁾. Más adelante, se agregó a la tarea Roberto Repetto, quien intervino desde el tomo 243.

De tal modo, hasta 1960, la colección fue dirigida por Esteban Imaz, Jorge A. Peró, Ricardo J. Brea y Roberto Repetto.

En lo que hace al modo de dar a conocer las sentencias (y seguramente debido al cambio de imprenta) se modifica la tipografía en varias oportunidades. Por otra parte, en el tomo 175, por primera vez se colocan “voces” que anteceden al fallo, y que anticipan la materia abordada por la Corte Suprema en el caso. Por ejemplo, la publicación del fallo “*Impuestos Internos c. S.A. Firestone de la Argentina*”⁽⁸⁷⁾ traía las siguientes voces en mayúscula: “IMPUESTOS INTERNOS (Cubiertas-Neumáticos). – DECLARACIÓN JURADA. – ERRORES. – CONTRALOR DE LA ADMINISTRACION”. Desde luego, esta novedad facilitó la búsqueda de sentencias, pues permitió visualizar con mayor velocidad la temática abordada por el tribunal en la sentencia en cuestión.

Se publicaban entonces las voces (como título), los sumarios, los autos del “juicio”, los antecedentes del “caso” (que podían incluir sentencias de instancias anteriores y el dictamen de la Procuración General), y finalmente la sentencia⁽⁸⁸⁾. Tan solo unos años antes, en 1918, se había fundado la revista *Jurisprudencia Argentina* –impulsada por Tomás Jofré y Leónidas Anastassi– que, para la década de 1930, ya publicaba sus repertorios de jurisprudencia. Es posible que los encargados de la colección se inspiraran en la práctica de la inclusión de “voces” originada en la prensa jurídica contemporánea⁽⁸⁹⁾.

El uso de voces y el modo de publicación se fue perfeccionando. Hacia el año 1939, en el tomo 184, cambió la distribución de toda la información y la presentación de cada sentencia. A partir de entonces, en primer lugar, con letras mayúsculas, aparecía la carátula de la causa (por ejemplo, “ANA M. SAFFORES DE DOUMECQ, SUCESION”⁽⁹⁰⁾). Luego, no se colocó más la palabra sumario ni el conjunto de voces, sino que se redactaba una voz en mayúscula para cada sumario y voces secundarias en minúscula, aunque a veces solo se deja la voz en mayúscula. Seguidamente, se agregaba a renglón debajo el sumario en cuestión. Por ejemplo, “RECURSO EXTRAORDINARIO: *Cuestión federal. Casos. Leyes del Congreso. Procede el recurso extraordinario respecto de la sentencia contraria a una exención o privilegio fundado en una ley nacional*”⁽⁹¹⁾. A continuación, se agregaban las sentencias de instancias anteriores, el dictamen y fallo de la Corte Suprema.

No siempre se publicaba el fallo completo, a veces solo se incluían las voces, el sumario y el nombre del caso⁽⁹²⁾ (por lo general, se aclaraba en una nota al pie la fecha de la decisión)⁽⁹³⁾; en cambio, se abandonó la práctica de publicar notas de sentencias no publicadas *in extenso*. En los años siguientes, tampoco se usó más la palabra “Caso” para la descripción de la causa; ese título fue reemplazado, primero, por el término “Antecedentes”⁽⁹⁴⁾. Luego se publicarán las sentencias o dictámenes, a continuación de los sumarios, sin otra aclaración⁽⁹⁵⁾.

Sobre la publicación de los votos disidentes, usualmente se empleaba la tradicional expresión “en disidencia” para anunciarlos; sin embargo, existen casos aislados en los que se utilizó la expresión “discrepancia parcial”⁽⁹⁶⁾ o “discrepancia”⁽⁹⁷⁾, “discordia”, “discordia parcial”⁽⁹⁸⁾ o

(87) CSJN, 1936, *Fallos* 175:5.

(88) Este orden en la publicación se mantuvo entre los volúmenes 175 y 183 (que abarcan sentencias de los años 1936 a 1939).

(89) La similitud se corrobora –salvo respecto de la doble columna que caracterizó a la publicación periódica– si se observan los fallos publicados en el primer número de: JOFRÉ, TOMÁS y ANASTASI, LEÓNIDAS (dirs.), *Jurisprudencia Argentina*, año 1, núm. 1, febrero de 1918.

(90) CSJN, 1939, *Fallos* 184:5 (la mayúscula es del original).

(91) Ídem (la itálica es del original; en cambio, omitimos el resutado). Un estilo semejante –en el anuncio de las voces y en el orden de los elementos de la sentencia– aparece nuevamente en la prensa especializada de la época que reproducía las sentencias de la Corte Suprema. Véase, por ejemplo, la *Revista Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, Compañía Impresora Argentina Imprenta y Encuadernación S.A., 1933, tomo 44, p. 5 y ss.

(92) Véase, por ejemplo, CSJN, 1937, *Fallos* 178:213; 178:373 y CSJN, 1937, *Fallos* 179:308.

(93) Por ejemplo, CSJN, 1956, *Fallos* 235:971-972, se publicaron solo sumarios.

(94) Véase, por ejemplo CSJN, 1939, *Fallos*, 187:49.

(95) Véase, por ejemplo, el tomo 235 de la colección de *Fallos*.

(96) CSJN, 1941, *Fallos* 189:418.

(97) CSJN, 1941, *Fallos* 191:117; CSJN, 1945, *Fallos* 203:45.

(98) CSJN, 1941, *Fallos* 190:308 (y, al reproducirse el voto, se coloca el título: “Discordia acerca de la procedencia del recurso” (omitimos la versalita del título original); véase también CSJN, 1946, *Fallos* 206:38 (en discordia).

(81) Incluso, puede hallarse un caso de una disidencia del juez Bermejo, que remite a una disidencia en un caso previo (CSJN, 1923, *Fallos* 138:89, disidencia de Bermejo, que remite a la disidencia publicada en el tomo 108: p. 97).

(82) CSJN, 1932, *Fallos* 166:62 (véase p. 66).

(83) CSJN, “*Arce, José c/ Presidente de la Junta Ejecutiva del Partido Conservador de la Provincia de Buenos Aires*”, 1916, *Fallos* 123:79.

(84) CSJN, 1916, *Fallos* 123:82.

(85) Véase, por ejemplo, el tomo 100.

(86) Véase CSJN, Acuerdo del 24 de julio de 1957, *Fallos* 238:173. De hecho, Brea aparecerá como responsable de las entregas tercera y cuarta de la colección en el tomo 238.

“discrepancia de fundamentos”⁽⁹⁹⁾. También pueden hallarse sentencias en las que alguno o algunos de los magistrados firmaron “según su voto”, y hasta hubo decisiones bien fragmentadas⁽¹⁰⁰⁾.

Otra novedad, es que desde el tomo 177, las sentencias se clasificaron por mes. Tanto el modo en que se distribuía el caso como la separación por mes de las sentencias, en líneas generales, se mantienen actualmente. En este período, los tomos se dividieron en tres o cuatro “entregas”, separadas entre sí con portadas. También encontramos índices más completos: un índice alfabético por el nombre de las partes, un índice por materias y otro por artículos de normas.

La publicación de los acuerdos al inicio de cada tomo es otra práctica que se mantuvo. En *Fallos* 183:7 encontramos uno, del 8 de agosto de 1938, que atañe precisamente a esta investigación: allí la Corte Suprema advertía que las sentencias y dictámenes de jueces federales usualmente citaban los fallos de la Corte Suprema a partir de “revistas particulares que los transcriben sin garantías de autenticidad”. Ante las dificultades en la búsqueda que ello implicaba y la existencia de “una publicación” que se repartía “gratuitamente entre los magistrados”, el tribunal acordó que “los señores magistrados de la justicia federal” debían “en la medida de lo posible, referir sus citas de los fallos de esta Corte Suprema a la colección oficial de este Tribunal”⁽¹⁰¹⁾. Por primera vez, y a pesar de que esta oficialización no se formalizaría hasta el año 1947, la Corte se refirió a la colección de *Fallos* como una publicación oficial y conminó a los jueces federales a citarla, diferenciándola de la publicación extraoficial en revistas o prensa especializada. Al mismo tiempo, la Corte Suprema comenzó a mostrar cierto celo en el cuidado de los tomos que se enviaban a otros tribunales⁽¹⁰²⁾.

El resto de la historia es conocida: por acuerdo del 29 de septiembre de 1947 –a pedido de los secretarios Ramón T. Méndez, Esteban Imaz y Ricardo E. Rey– el tribunal reconoció que había “llegado la oportunidad de oficializar” la colección de *Fallos*. La oficialización se produjo desde el tomo 208 (y por supuesto abarcó a los digestos, que se imprimirían en cada lustro), la tarea de armado y distribución de los tomos continuó en cabeza de los secretarios y se mantuvo “la misma puntualidad y periodicidad” en la publicación. Es sabido que se produjo una discrepancia de páginas entre la edición original y la segunda edición. De hecho, en el sitio web oficial, la Corte Suprema advierte sobre la diferencia en la paginación y ofrece un listado de concordancias para búsqueda y cita de sentencias⁽¹⁰³⁾. El dinero producido por la venta de *Fallos* se asignó a cubrir los gastos de las impresiones y reediciones⁽¹⁰⁴⁾. En los años siguientes, se encontrarán muchas referencias a los gastos (y a veces a la falta de fondos) para la publicación de los tomos que integran la colección⁽¹⁰⁵⁾.

En el tomo 210, se publicó el Reglamento para la Justicia Federal y Letrada de los Territorios Nacionales⁽¹⁰⁶⁾, que trajo varias novedades para la publicación de sentencias. Primero, se introdujeron pautas relativas a los modos de citación de la jurisprudencia de la Corte Suprema, a

partir de la colección oficial⁽¹⁰⁷⁾. Segundo, al Secretario Interior se le encomendó la “publicación oficial de los fallos, acordadas y digestos de la Corte Suprema, de acuerdo con los otros secretarios”. Además, se estableció que se publicaría del siguiente modo: “una entrega mensual de los fallos, que integrarán tres volúmenes anuales. Los digestos se harán cada cinco años a partir del último tomo de los fallos comprendido en los anteriores” (apartado 101, inciso d); y se indicó la distribución gratuita de la colección entre los miembros de la Corte, el Procurador General, los secretarios, las Cámaras y juzgados federales y las fiscalías; en la distribución se incluyó a las Cámaras del Congreso de la Nación, ministerios, la Biblioteca Nacional, entre otras instituciones (apartado 102). Finalmente, el Secretario Interior llevaría “un registro de los expedientes en estado de sentencia, los libros de sentencias y el fichero de jurisprudencia” (apartado 103).

iv. Cuarta etapa. Desaparecen los antecedentes de la causa y los nombres de los secretarios (1960- 1985)

A partir de 1960, asistimos a nuevos cambios en la colección. La “Imprenta López” aparecerá en la portada de los tomos hasta el año 1968⁽¹⁰⁸⁾. En los años siguientes, la impresión estuvo sucesivamente a cargo de diversas empresas: “La Ley - Sociedad anónima, Editora e Impresora” (tomo 275); “Plantíe Talleres Gráficos S.A.” (tomos 276 a 278 y 282); “Impresora Belgrano S.A.” (tomos 279 a 281); “Soldini y Cia. S.A.I.C.E.” (tomos 283 a 286); “Durruty - Impresor” (tomo 287); “Tall. Graf. Mundial S.R.L.” (tomos 288 al 305-I) y “Marcos Víctor Durruty, Impresor” (tomos 305, volumen II, al 307).

Al mismo tiempo, se produjeron novedades concernientes a los directores de la publicación. Desde el tomo 248 trabajarán los ya mencionados Jorge A. Peró, Ricardo J. Brea y Roberto Repetto y a ellos se sumará un nuevo secretario: Lino E. Palacio, en reemplazo de Imaz⁽¹⁰⁹⁾. El equipo seguirá con esa conformación hasta el tomo 262. En el tomo 263, Roberto Repetto fue reemplazado por Guillermo Moncayo y, desde el tomo 267, Arturo Alonso Gómez reemplazó a Lino E. Palacios. De tal manera, el equipo de secretarios conformado por Jorge A. Peró, Ricardo J. Brea, Guillermo Moncayo y Arturo Alonso Gómez dirigieron la colección hasta el tomo 285, que contenía fallos emitidos en el año 1973. Por su parte, el tomo 286 estuvo a cargo de Ricardo J. Brea; Guillermo R. Moncayo, Arturo Alonso Gómez y Carlos María Bravo, designado secretario ante la renuncia de Peró. Esa fue la última ocasión en la que se identificaron a los directores de los *Fallos*. Ciertamente, desde el tomo 287 hasta el 299 la portada indicaba en forma genérica que la colección era una: “Publicación dirigida por los secretarios del Tribunal”; y desde el tomo 300 se hizo saber que la colección era una “Publicación a cargo del Departamento de Jurisprudencia y Publicaciones del Tribunal”. En cualquier caso, dejaron de mencionarse los nombres de los secretarios intervinientes en el armado de la colección, que pasaron al anonimato.

Hasta el tomo 299, se siguieron haciendo entregas, recopiladas en los tomos y con la clasificación de los fallos según el mes de su dictado. Sin embargo, en 1978, con el tomo 300 se implementó un cambio notable: desde entonces, se dividen en volúmenes –cuya cantidad oscila entre I y IV, según el año– y se imprimen en libros separados, aunque se mantuvo la continuidad en la numeración de las páginas entre los volúmenes que integran un mismo tomo. Quien consulte los tomos más recientes de la colección comprobará que este sistema prevalece en nuestros días y que en el sitio web están los volúmenes en archivos separados⁽¹¹⁰⁾. En lo que respecta a la modalidad de difusión de las sentencias, las voces y los sumarios se conservaron y también siguió la práctica de publicar solo voces y sumarios de aquellas sentencias que no se transcribieron

(99) CSJN, 1942, *Fallos* 193:430.

(100) Véase, por ejemplo, la sentencia en el caso: CSJN, “CJA. De Seguros “El Comercio” v. Dirección General del Impuesto a los Réditos”, 1942, *Fallos* 193:427; la decisión de la Corte Suprema está muy dividida: Firmaron Repetto, Sagarna (“En discrepancia de fundamentos”), Nazar Anchorena, Ramos Mejía (“En discrepancia de fundamentos”) y Mora Olmedo (“Según su voto”); la “discrepancia de fundamentos” conjunta de Sagarna y Ramos Mejía y el voto de Mora Olmedo están transcritos en el tomo.

(101) El acuerdo lleva la firma de los jueces Roberto Repetto; Antonio Sagarna; Luis Linares; B. Juan Álvarez y del secretario Ramón T. Méndez.

(102) Véase, por ejemplo, la acordada publicada en: CSJN, 1942, *Fallos* 195:6.

(103) En el sitio de descarga de los tomos, al lado de los tomos 190, 191 y 192 se ve un asterisco desde el cual, *click* mediante, se accede a un archivo con la tabla de concordancias. CSJN, “Tomo 190. Volumen 190. Advertencia”, disponible en: <https://sjservicios.csjn.gov.ar/sj/suplementos?data=adtomo190> (fecha de consulta 24/10/2023).

(104) CSJN, 29/9/1947, *Fallos* 210:6.

(105) Así, el acuerdo 25, del 7 de junio de 1983, autorizó a disponer de los fondos de la “Cuenta 289/1”, que recaudaba los depósitos resultantes de los recursos de queja denegados, para la impresión del tomo 304 (CSJN, 1983, *Fallos* 305:25). La situación se reiteró respecto del tomo 305 (véase, CSJN, acuerdo N° 46, del 13/10/1983, *Fallos* 305:1198).

(106) CSJN, acordada del 3/3/1948, *Fallos* 210:197.

(107) Disposición general 43: “Las resoluciones, dictámenes y peditos de los funcionarios no deberán contener citas ni fojas en blanco; mencionarán con precisión las normas y resoluciones que invoquen y harán referencia a la colección oficial de los fallos de la Corte Suprema cuando citen su jurisprudencia allí publicada”.

(108) Los últimos tomos que se imprimirán allí serán los números 270, 271, 272, 273. Aunque estos dos últimos registran un breve cambio en el nombre de la firma, ahora identificada como “Imprenta López S.R.L.”. El tomo 274 tendrá en su portada tanto a la “Imprenta López S.R.L.” como a “Marcos Víctor Durruty - Impresor”.

(109) CSJN, 4/10/1960, *Fallos* 248:6.

(110) Con alguna excepción: por ejemplo, el archivo del tomo 303 contiene dos volúmenes y supera las 2000 páginas.

íntegramente. Los fallos siguieron separándose por el mes de su dictado.

Con el paso de las décadas, la publicación de los antecedentes de la causa dejó de ser la regla para convertirse en la excepción. Los documentos del caso, los recursos y las sentencias de instancias anteriores fueron desapareciendo, para publicarse únicamente los dictámenes y la sentencia definitiva de la Corte Suprema, que solía traer un relato de la causa en los “vistos”. Para la década de 1960, solo en contadas oportunidades podrán leerse antecedentes en la colección⁽¹¹¹⁾: esa tendencia se consolidará en los años siguientes, hasta que se eliminaron completamente en 1986, como veremos en el próximo acápite. El estilo en la composición de las sentencias no tuvo mayores variaciones, salvo por la numeración de considerandos que se hará con números y con mayor frecuencia⁽¹¹²⁾. Como novedad, puede decirse que, esporádicamente, en las últimas páginas de un volumen se incorporaron sentencias del “Tribunal de Enjuiciamiento para Magistrados Judiciales”⁽¹¹³⁾.

En este tiempo, seguirán publicándose los acuerdos y resoluciones al principio de cada volumen. Precisamente, la Corte Suprema creó una “Sección ‘Distribución de Fallos y Digestos’ de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que dependerá de la Prosecretaría del Tribunal” (punto 1º), a la que se le asignó, esencialmente, la “misión [de] recibir y distribuir los ejemplares de aquéllos y demás publicaciones que disponga la Corte Suprema” (punto 2º)⁽¹¹⁴⁾.

Queda solo señalar que, en la década del '80, la Corte Suprema impulsará un largo proceso, tendiente a la informatización de los quehaceres del tribunal, que aún hoy no ha concluido y que inevitablemente tuvo efectos en materia de publicidad de sentencias. Huelga decir que la colección de *Fallos* tiene entre sus páginas un registro de los primeros pasos de esa transformación⁽¹¹⁵⁾.

v. Quinta etapa. Adiós a la relación de las causas: un nuevo nombre para la colección de *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación* (1986-1999)

En 1986, comenzará una nueva etapa en la mítica colección de *Fallos*. La publicación se concentrará exclusivamente en la reproducción de las sentencias de la Corte Suprema y de los dictámenes de la Procuración General; en cambio, se prescindirá de los antecedentes y de sentencias de instancias anteriores. La nueva práctica quedará plasmada con el cambio de nombre de la colección, que, en adelante, se titulará: *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*. Es decir, desaparecerá la leyenda: “Con la relación de sus respectivas causas”, que hasta entonces aparecía en la portada e integraba el nombre oficial de la colección⁽¹¹⁶⁾.

El Departamento de Jurisprudencia y Publicaciones del tribunal continuará a cargo de la colección hasta el tomo 310, pero a partir del tomo 311 dicha tarea le fue conferida a la Secretaría de Jurisprudencia. Precisamente, por Acordada 27/92, del 14 de julio de 1992, la Corte Suprema amplió las funciones de la antigua Secretaría Letrada de Jurisprudencia y la transformó en la Secretaría de Jurisprudencia de la Corte Suprema. Entre otras tareas, se le asignó la función de edición y dirección de los *Fallos* y *Digestos* de la colección; la dirección y administración

(111) Por ejemplo, en el tomo 281 se incluirá la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Federal y Contencioso Administrativo (CSJN, 1971, *Fallos* 281:121) y en el tomo 284 puede verse la transcripción de una resolución del Tribunal Fiscal de la Nación (CSJN, 1982, *Fallos* 284:421).

(112) El caso “*Nación Argentina c/ Josefa Della Valle de Palma*”, del 28 de junio de 1983, registra una anomalía, pues la Corte Suprema empleó títulos en su sentencia, con el fin de diferenciar algunos temas tratados. CSJN, 23/6/1983, *Fallos* 305:837.

(113) Puede verse una sentencia de dicho tribunal en CSJN, 1977, *Fallos* 298:810.

(114) CSJN, 10/8/1982, *Fallos* 304:70.

(115) Véase, por ejemplo, el convenio, sobre “informática jurídica”, firmado por el presidente del tribunal con el Ministerio de Justicia de la Nación en CSJN, 1982, *Fallos* 304:27. Un *racconto* del proceso de informatización de la Corte Suprema puede verse en: ROSATI, HORACIO, *La palabra de la Corte Suprema. Cómo funciona, piensa y habla...*, pp. 125 y ss.

(116) Una significativa excepción se registra en los dos volúmenes del tomo 309, en el que se reprodujeron los antecedentes de la “*Causa originalmente instruida por el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas en cumplimiento del Decreto 158/83 del Poder Ejecutivo Nacional*”. De hecho, se transcribió íntegra la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, del 9 de diciembre de 1985 (CSJN, 1886, *Fallos* 309:33 y ss). Según se indica en la portada el tomo es de 1986, pero se terminó de imprimir en 1988.

del “sistema de jurisprudencia” y el armado mensual de un boletín jurisprudencial. También participaría del proceso de digitalización, pues se dispuso que colaboraría con la “Secretaría Letrada de Informática para incorporar la totalidad de los fallos en la base de datos”, y “con los proyectos de difusión de la información a través de los nuevos medios tecnológicos” –entre los que se menciona el fax, el CD-ROM y la “distribución de las bases de datos por vía telemática”–. Por último, tomaría parte en “la publicidad periódica del contenido de las sentencias más trascendentes de la Corte Suprema”, en coordinación con la Dirección General de Prensa de la Corte Suprema⁽¹¹⁷⁾.

Sobre la impresión de los tomos, en los primeros años se sucederán distintas firmas: “Artes Gráficas Papiros S.A.C.I.” (tomos 308-309); “LA LEY S.A.E. e I.” (tomo 311-312); “Gráfica San Lorenzo S.R.L.” (tomo 313) y “SERVICOP” (tomos 314-315). En alguna oportunidad, podrá leerse una inscripción que indica: “Impreso en los Talleres Gráficos de la Dirección Nacional del Registro Oficial” (tomo 310)⁽¹¹⁸⁾. A partir del tomo 316 (y hasta el 335), será “LA LEY S.A.E. e I.” la responsable de la impresión de la colección. Además, los tomos consignan el número de registro de ISBN.

A pesar de la desaparición de los antecedentes, se mantuvo el estilo y orden de publicación: el nombre de la causa, las voces y los sumarios, el dictamen y el fallo de la Corte Suprema. Las sentencias se agruparon por mes y se imprimieron varios volúmenes por tomo, que suelen superar las mil páginas. También continuó la práctica de publicar acuerdos y, en algunos tomos escaneados, se constata que los índices siguieron formando parte de la colección. En cada volumen, además, hay un índice de ese volumen, y en el último del año, un índice de todos los volúmenes del tomo.

Las sentencias continuaron ganando en extensión: por su detalle, y también porque los votos separados y las disidencias se volvieron moneda corriente. Una excepción está dada por las decisiones en los casos en los que la Corte Suprema aplicó directamente el art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Son varias las explicaciones que pueden ensayarse para el fenómeno de ensanchamiento de las sentencias. Podría decirse que la mayor extensión de los fallos se vinculaba solamente con la mayor cantidad de miembros del tribunal, que fueron nueve en la década del '90. Pero, al reducirse el número de jueces la práctica, en principio, se mantuvo, según se comprueba en la extensión de los tomos de la colección. Probablemente, haya sido decisiva la incorporación de máquinas de escribir y de computadoras, que facilitaron enormemente la tarea de escritura⁽¹¹⁹⁾. Tal circunstancia se refleja en la implementación de estilos como el resaltado en negritas y el subrayado, que ya pueden verse en los tomos de fin de siglo. Se refleja asimismo en el modo y en la extensión de las citas de normas, jurisprudencia y de doctrina: las referencias y transcripciones serán habituales en los vistos y considerandos de la Corte Suprema (y en los dictámenes de la Procuración). Tal vez para asegurar la prolijidad, se asignó a la Secretaría de Jurisprudencia la tarea de “verificar la coherencia de los proyectos de sentencias con los pronunciamientos anteriores, con apoyo en las citas de ‘Fallos’ y legales”⁽¹²⁰⁾.

vi. Sexta etapa. La publicidad de sentencias en la era digital (2000 - actualidad)

En los albores del nuevo siglo, parece haberse iniciado una nueva etapa en la publicidad de sentencias de nuestra Corte Suprema, caracterizada por la inmediatez y velocidad, la accesibilidad y la multiplicidad de medios y la digitalización. Algunas novedades legislativas resultarán

(117) CSJN, 14/7/1992, *Fallos* 315:1127. Con eso, se modificó el Reglamento para la Justicia Nacional (art. 100, referido a la publicidad), que había sido aprobado por la acordada del 17 de diciembre de 1952 (CSJN, 1952, *Fallos* 224:575) y la Acordada 27/85 (CSJN, *Fallos* 307:28).

(118) En alguna ocasión, al menos en el tomo escaneado, no aparece en la portada la imprenta: es lo que ocurre con las versiones digitales de los tomos 28, 73, 94, 100, entre otros.

(119) La incorporación de estos equipos fue puesta de resalto en el libro de ROSATI, HORACIO, *La palabra de la Corte Suprema*, p. 125 y ss. En esa misma obra puede verse, sobre la base de una selección de fallos emitidos en el período 1973-2002, la evolución en la extensión de las sentencias, de sus párrafos y oraciones y la incorporación de citas, entre otros aspectos. Cfr. ROSATI, HORACIO, *La palabra de la Corte Suprema...*, en especial, capítulo 7: “Las 386 sentencias bajo la lupa” (pp. 159-182).

(120) CSJN, 14/7/1992, *Fallos* 315:1127 (punto 1º, “g”).

motor y complemento de la transformación: nos referimos a la aprobación de las leyes 26.856⁽¹²¹⁾ y 27.275⁽¹²²⁾, sobre publicidad de sentencias, acordadas y resoluciones de la Corte Suprema y de otros tribunales y acceso a la información pública⁽¹²³⁾, respectivamente.

La tradicional colección de *Fallos* se mantuvo, con ligeras modificaciones, a cargo de la Secretaría de Jurisprudencia, que se ocupa de la edición⁽¹²⁴⁾. Sin embargo, emergerán otros mecanismos de publicidad que cobrarán gran protagonismo y revolucionarán la práctica. En esta parte, pasamos revista de algunos de los cambios más salientes del periodo.

En el año 2000, la presidencia de la Corte –en ese entonces, en cabeza de Julio S. Nazareno– inició un proceso de cambio notable, cuando autorizó la contratación de un proveedor para un “portal de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y una página institucional por Internet”⁽¹²⁵⁾. Por Acordada 37/2003, del 18/12/2003⁽¹²⁶⁾, sobre “Publicación de Fallos”, se ordenaron medidas tendientes a la elaboración de propuestas dirigidas a fortalecer el acceso y búsqueda en la base de datos y, lo más importante, se dispuso que “las sentencias más trascendentes que emita el Tribunal” debían incluirse íntegramente en la colección, “y no mediante una síntesis sumaria”. De otra parte, se indicó que “la edición de dicha colección de Fallos” abarcaría “la de los Digestos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación” (punto 2º del resolutorio). Finalmente, estos digestos dejaron de publicarse⁽¹²⁷⁾. En 2004, la Resolución 642, firmada por Enrique Santiago Petracchi, presidente de la Corte Suprema, respondió a una solicitud de la Asociación por los Derechos Civiles y ordenó que se diera “publicidad la lista de causas, con posterioridad a la celebración de cada acuerdo, mediante su remisión al Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y su incorporación a la página web del Tribunal, excluyendo los datos atinentes a la parte dispositiva de los fallos” y también se ordenó “[d]ar a conocer la totalidad de los fallos luego de la notificación a las partes, sin que obste a la publicidad la remisión de los expedientes a la Procuración General en los términos del art 135, último párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”⁽¹²⁸⁾.

En los tomos de la colección, se mantuvieron las voces y los sumarios y, según vimos, todos los fallos incluidos se reprodujeron completamente, en su caso, se reprodujeron las disidencias y votos separados. Algunos sumarios tomarán desarrollos efectuados en los votos separados, disidentes o del dictamen si hubo remisión: en tales casos, al final del sumario, se añade una aclaración que indica de dónde fue extraído. El estilo de subrayado, negritas e itálicas (especialmente, en las citas) siguió presente. Una novedad interesante, de febrero de 2004, refiere una serie de medidas vinculadas con la publicidad y transparencia: puntualmente, la Corte Suprema, ordenó que antes de los fallos se incluyera “una nómina” con “el nombre del caso, sin incluir el objeto del juicio” y además que se consignase una nota con la indicación de las partes, de sus patrocinios letrados y de los tribunales que intervinieron en el caso en las instancias anteriores. Todo se publicaría junto con la sentencia, tanto en el sitio web, como en la colección de *Fallos*. La modificación alteró la diagramación de la sentencia, pues en cada caso se agrega una nota con esta información⁽¹²⁹⁾.

Los índices y la extensión de los volúmenes se conservaron, con un promedio de mil páginas cada uno. Además de los fallos, se publicaron acuerdos y resoluciones, pero, desde el tomo 323, dejaron del aparecer al inicio del volumen y se ubicaron al final⁽¹³⁰⁾. A veces, hay simple-

mente listados de los acuerdos y resoluciones relevantes, sin la transcripción; por ejemplo es lo que ocurrió en el tomo 332, que remite al interesado en dichos documentos al sitio web de la Corte Suprema. A simple vista, en los tomos digitalizados de esta etapa se advierte que coexisten dos portadas: la típica *bordeaux*, y una nueva portada amarillo pastel que intermitentemente aparece en algunos tomos⁽¹³¹⁾.

Desde el año 2008, los volúmenes contienen una referencia y remisión al sitio web oficial de la Corte Suprema, con una sucinta explicación de los diversos mecanismos de búsqueda que allí se ofrecen⁽¹³²⁾. Como se dijo, hoy basta con ingresar a la página web para acceder a la colección de *Fallos* –y a una base de datos que permite filtrar los tomos por número y por año⁽¹³³⁾–, a las sentencias y también a las acordadas y resoluciones del tribunal⁽¹³⁴⁾.

La página web⁽¹³⁵⁾ fue evolucionando y se convirtió en el medio principal de publicidad los actos de la Corte Suprema. Tan es así que, por Resolución 338/2016⁽¹³⁶⁾, la Corte Suprema sostuvo que “en lo sucesivo, la remisión gratuita de los fallos contemplada por el artículo 101 del Reglamento para la Justicia Nacional, se considerará cumplida: a) mediante la publicación que actualmente se realiza en la página de Internet del Tribunal –en forma inmediata a su pronunciamiento– de la totalidad de sus sentencias; b) con la publicación anual, en el mismo sitio y en formato digital, de todos los volúmenes correspondientes a la colección ‘Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación’, a cuyo fin se conservarán el diseño y las características tradicionales que ostentan los volúmenes desde el año 1863” (punto 1º); aun así, se conservó la “impresión de una cantidad reducida de volúmenes en soporte papel, con su formato tradicional”, destinada a abastecer a las bibliotecas jurídicas del país. Asimismo, ordenó a la Secretaría de Jurisprudencia que digitalizara los “tomos faltantes correspondientes a la colección ‘Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación’” (punto 2º).

El sitio web de la Corte Suprema tiene muchas funcionalidades que facilitan el acceso, la búsqueda y difusión: ya vimos que es posible acceder a la totalidad de las sentencias firmadas inmediatamente después de que se produjo el acuerdo y, en la mayoría de los casos, al dictamen de la Procuración. Basta para eso con un *click* en la pestaña “Acuerdos” de la página de inicio del sitio oficial. No es necesario descargar en el ordenador personal las sentencias consultadas que –a diferencia de lo que ocurre con los tomos de *Fallos*– pueden visualizarse desde el navegador de Internet. En tal caso, en una barra lateral, se visualizan los fallos citados por la Corte Suprema en su discurso argumental (mediante la cita de *Fallos* y con *link* de acceso). Si, por el contrario, el usuario prefiere guardar los documentos en el propio ordenador, pueden descargarse en formato Word o en PDF. En el último tiempo, se ha incorporado a la misma sentencia enlaces que permiten acceder directamente a los precedentes referidos por la Corte Suprema. También es posible verificar si una sentencia fue citada en fallos posteriores.

Una pestaña titulada “Novedades” –que se actualiza constantemente– compila los fallos salientes de cada acuerdo, según una selección interna⁽¹³⁷⁾. Dentro de esa sección, un botón digital permite escuchar la breve reseña de las sentencias que figuran en el listado semanal: al *click*ear una voz, reproduce el sumario publicado. De ese modo, se contribuye al acceso a quienes puedan tener dificultades para visualizar o leer (aunque, claro, el conocimiento de una sentencia requiere mucho más que la

(131) Por ejemplo, el segundo volumen del tomo 345 tiene la portada tradicional; en cambio, el tomo 343, en sus volúmenes I, II y III, así como el tomo 346, volumen I, tienen portada amarilla.

(132) Esta explicación se va actualizando, en paralelo a la renovación del sitio y de los parámetros de búsqueda.

(133) CSJN, SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA, “TOMOS COLECCIÓN ‘FALLOS’ 1863 - 2023 (1 A 346)”, disponible en: <https://sjservicios.csjn.gov.ar/sj/tomosFallos.do?method=inicio> (fecha de consulta 2/10/2023).

(134) Véase, CSJN, “Decisiones”, disponible en: <https://www.csjn.gov.ar/decisiones> (fecha de consulta 31/10/2023).

(135) En este proceso, también cabe destacar la creación de la página web del Centro de Información Judicial (CIJ), destinado también a la difusión de material de la Corte Suprema y de otros tribunales. Véase, CENTRO DE INFORMACIÓN JUDICIAL (CIJ), disponible en: <https://www.cij.gov.ar/inicio.html> (fecha de consulta: 29/10/2023).

(136) BO 10/3/2016.

(137) CSJN, SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA, “NOVEDADES”, disponible en: <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/novedades/consulta.html> (fecha de consulta 29/10/2023).

(121) BO 23/5/2013.

(122) BO 29/9/2016.

(123) La Corte Suprema, por su parte, acompañó ese desarrollo normativo con acordadas y resoluciones. Es el caso de la Acordada 42/2017 (BO 29/12/2017).

(124) En una primera etapa, la impresión siguió a cargo de “La Ley S.A.E. e l.”; hoy en los tomos digitales ya no aparece el nombre de la imprenta.

(125) CSJN, 7/4/2000, Resolución 411/2000.

(126) CSJN, 2003, *Fallos* 326:5047.

(127) CSJN, 4/19/2011, Acordada 23/2011, disponible en: <https://www.csjn.gov.ar/documentos/descargar?ID=52638> (fecha de consulta 31/10/2023).

(128) CSJN, 2004, *Fallos* 327:1383.

(129) CSJN, Acordada 2, 11/2/2004, *Fallos* 327:1353.

(130) También, en la colección se reprodujeron fallos del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación (por ejemplo, véase el tomo 326, volumen III).

lectura del sumario). Una marca roja o una azul indican si se declaró la inconstitucionalidad de una norma o si se resolvió el caso con la doctrina de la arbitrariedad de sentencias. A su vez, se han insertado botones que permiten compartir o reenviar la sentencia desde el sitio web (por mail, por WhatsApp, “copiar el enlace”, o utilizar un código QR para descargar la sentencia a un dispositivo móvil). Los mismos botones aparecen si se accede al PDF con el fallo completo, en una barra al costado de la pantalla de la computadora.

El usuario también podrá encontrar bases de datos que permiten la búsqueda de “Fallos completos”, de “Sumarios” y de “Fallos Destacados”. Puede parecer obvio, pero si tenemos en cuenta la enorme cantidad de causas que la Corte Suprema resuelve, la existencia de bases de datos de búsqueda, así como las “Novedades”, resultan una ayuda fundamental para quien quiera seguir el andar jurisprudencial del tribunal. También son relevantes los “suplementos” y las “notas de jurisprudencia” temáticos⁽¹³⁸⁾.

En esta línea, si se buscan “Fallos Completos”, emitidos entre 2015 y 2023, se pueden hacer consultas por materia u otros criterios. Recientemente, se incluyeron campos que permiten filtrar fallos en los que se declaró la inconstitucionalidad de una norma o la arbitrariedad de una sentencia de un tribunal inferior. Existe también la posibilidad de consultar “Fallos destacados por materia”: se trata de una selección de sentencias emitidas entre 2015 y 2023, seleccionadas por el tribunal⁽¹³⁹⁾.

La base de datos de sumarios permite buscar por autos, por voces, fecha, citas. En los sumarios, una leyenda indica cuándo el extracto representaría el “Núcleo del fallo” y es sencillo visualizar qué votos integran la sentencia. Una consulta determinada en la base de datos sumarios se puede descargar o imprimir directamente. Junto con el sumario, se indica si existe alguna “Nota de Jurisprudencia” relacionada con la cuestión debatida en el caso. Por ejemplo, en la búsqueda de los sumarios de la sentencia de la Corte Suprema en “*Halabi Ernesto c/ P.E.N. - ley 25873 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986*”⁽¹⁴⁰⁾, una leyenda coloreada en verde informa que puede consultarse una nota de jurisprudencia titulada *Acciones Colectivas: Verificación de los recaudos esenciales* y, otra vez, bastará un *click* para acceder.

Si desde la búsqueda por sumarios se presiona el botón con el signo “+” se accederá a una pantalla que indica: a) la norma por la que se accedió a la jurisdicción de la Corte; b) el dictamen del Ministerio Público Fiscal y c) un listado de comentarios doctrinarios de la sentencia en cuestión, publicados en distintas editoriales jurídicas⁽¹⁴¹⁾. Al visualizar el fallo completo en PDF, desde el buscador de Internet, en la pantalla aparecerán opciones para acceder a esos mismos datos.

A principios de septiembre de 2023, la Corte Suprema anunció la implementación de un medio para la solicitud de información pública a través de un sistema electrónico. La novedad completa y actualiza a la Acordada 42/17 –reglamentaria de la Ley 27.275, de acceso a la información pública en el ámbito del tribunal– y ya se encuentra a dis-

posición de los interesados⁽¹⁴²⁾. En rigor, la novedad excede por mucho la temática de la publicidad de sentencias, porque si bien puede requerirse información que se refiera a los fallos, también pueden hacerse consultas sobre cuestiones de otra índole, generalmente vinculadas con aspectos administrativos, por ejemplo, referidos al presupuesto, gastos o funcionamiento interno del tribunal.

La práctica actual en la publicidad de sentencias se completa con una política de transparencia y divulgación de datos estadísticos disponibles también en el sitio web de la Corte Suprema. Hasta 2016 pueden verse informes y, desde 2017, es posible visualizar gráficos interactivos⁽¹⁴³⁾. La información allí consignada permite averiguar, entre otras cosas, la cantidad de causas conocidas y el número de sentencias emitidas por la Corte Suprema anualmente en general y por la materia.

III. Conclusión

La historia jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación es también la historia de cómo se dieron a conocer sus sentencias. Un recorrido desde los inicios hasta la actualidad demuestra que la publicidad de sentencias fue un aspecto relevante a lo largo de toda la vida del tribunal. Cuando la Corte Suprema comenzó a funcionar, ya existía una práctica, impulsada por la prensa y por ciertas personalidades destacadas de la época, que promovía la fundamentación y divulgación de las decisiones judiciales. Los periódicos y las revistas jurídicas, publicados por iniciativa privada o con carácter oficial, cumplieron un rol fundamental en ese acercamiento del poder jurisdiccional al pueblo.

Seguramente, tal acervo cultural impulsó a Guastavino y a Tarnassi, los primeros secretarios del tribunal, a dar inicio a la mítica colección de *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con la relación de sus respectivas causas*. Se trataba de una publicación artesanalmente preparada, que tenía por objetivo dar a conocer no solo las sentencias, sino las causas en las que se pronunciaba la Corte Suprema, de modo que el lector pudiera hacerse una idea general de la controversia y de sus vericuetos (alegatos, pruebas e itinerario procesal).

Los años pasaron y las sentencias se multiplicaron y extendieron. A los tradicionales “sumarios” se incorporaron las “voces”, que facilitaron la búsqueda jurisprudencial, del mismo modo que los índices y los hoy desaparecidos digestos. Se redujo el relato de los hechos, fue desapareciendo el protagonismo que antaño tuvieron los secretarios del tribunal y la colección adoptó un nuevo nombre: *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*. La era de la digitalización y el desarrollo de la tecnología trajo consigo nuevos medios y formatos para la difusión de sentencias, con los que la histórica colección tiene una sana convivencia. Así y todo, la esencia de la publicación de *Fallos* perduró.

Luego de 160 años de jurisprudencia, rendimos con este trabajo un pequeño homenaje a todos aquellos hombres del siglo XIX que avizoraron una justicia transparente. Y también a quienes hoy continúan trabajando con ese fin. En buena medida, gracias a ellos las sentencias de nuestra Corte Suprema no han quedado bajo el “polvo de los archivos”.

VOCES: CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - PODER JUDICIAL - SENTENCIA - EXPEDIENTE JUDICIAL - JUECES - DERECHO PROCESAL - PROCESO JUDICIAL - JURISDICCIÓN - CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD - CONGRESO NACIONAL - JURISPRUDENCIA - DERECHO CONSTITUCIONAL - CONSTITUCIÓN NACIONAL - DERECHO POLÍTICO - ESTADO NACIONAL - DIVISIÓN DE PODERES - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - DEMANDA - INFORMÁTICA - TECNOLOGÍA - DERECHO ADMINISTRATIVO - ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

(142) La solicitud de información pública puede efectuarse desde el siguiente enlace: CSJN, “Acceso a la información pública”, disponible en: <https://www.csjn.gov.ar/acceso-informacion-publica> (fecha de consulta 31/10/2023).

(143) CSJN, “Datos Estadísticos”, disponible en: <https://www.csjn.gov.ar/transparencia/datos-estadisticos> (fecha de consulta 30/10/2023).

(138) CSJN, SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA, “Suplementos”, disponible en: <https://sj.csjn.gov.ar/homeSJ/suplementos/inicia> (fecha de consulta 29/10/2023) y “Notas de jurisprudencia”, disponible en: <https://sj.csjn.gov.ar/homeSJ/suplementos/inicia> (fecha de consulta 29/10/2023).

(139) CSJN, SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA, “FALLOS DESTACADOS POR MATERIA (2015-2023)”, disponible en: <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/fallosDestacados/consulta.html> (fecha de consulta 29/10/2023). Según lo informado por correo electrónico por la Secretaría de Jurisprudencia, la base en cuestión “tiene la única finalidad de permitir que el usuario, en cualquiera de sus facetas profesionales, pueda mantenerse actualizado sobre los últimos precedentes del Tribunal por materia o especialidad. Por tal razón la base cuenta con una taxonomía de 19 materias del Derecho, y de un campo de rango de fechas para acotar la búsqueda”. La Secretaría de Jurisprudencia es la que realiza, luego de cada acuerdo, “la clasificación por materia de todos aquellos fallos con algún interés práctico o jurídico para el especialista de la materia respectiva”. Correos electrónicos intercambiados con la Secretaría de Jurisprudencia, de fecha 16/9/2022 y 20/9/2022.

(140) CSJN, 24/2/2009, Fallos 332:111.

(141) Agradecemos al profesor Enrique del Carril, quien nos hizo percatarnos de esa novedad. Puede verse, como ejemplo, la información publicada junto con el caso: CSJN, “*Denegri, Natalia Ruth c/ Google Inc. s/ derechos personalísimos: acciones relacionadas*”, 28/6/2023, Fallos 345:482.

En disidencia. Historia del voto en soledad en la Corte Suprema

por JERÓNIMO LAU ALBERDI^(*)

Sumario: 1. INTRODUCCIÓN. — 2. LA HISTORIA COMO PUNTO DE PARTIDA. 2.1. TRES RAZONES PARA ESTUDIAR LA HISTORIA DE LA CORTE SUPREMA. 2.2. EL DESARROLLO HISTÓRICO DE LAS OPINIONES EN DISIDENCIA. — 3. LA VOZ DEL DISENSO: ORIGENES EN ARGENTINA. 3.1. LA INNEGABLE INFLUENCIA DEL SISTEMA CONSTITUCIONAL NORTEAMERICANO. 3.2. LA PRIMERA DISIDENCIA EN LA HISTORIA DE LA CORTE SUPREMA. — 4. LA DINÁMICA DE LAS DECISIONES JUDICIALES: LAS DISIDENCIAS EN LA BALANZA. 4.1. ARGUMENTOS A FAVOR DE LA DISIDENCIA. 4.2. ARGUMENTOS EN CONTRA DE LA DISIDENCIA. — 5. CONCLUSIÓN.

1. Introducción

La Corte Suprema valora el consenso. De hecho, los jueces que integran los máximos tribunales nacionales suelen coincidir muchas más veces de las que suelen disenter. Son los casos difíciles en donde el análisis de interpretación constitucional se vuelve opinable y, por ende, materia debatible tanto puertas afuera como dentro del tribunal.

Cuando John Roberts asumió como presidente de la Suprema Corte de los Estados Unidos, afirmó que una de sus principales prioridades era reducir el número de votos en disidencia emitidos por los miembros de la Corte⁽¹⁾. Roberts considera que el disenso es un síntoma de disfunción⁽²⁾. Esta creencia es compartida por muchos jueces del pasado y del presente, el más famoso de los cuales es su predecesor, John Marshall, quien descartó prácticamente toda disidencia durante sus 35 años como *Chief Justice*. Uno de sus argumentos es que la disidencia debilita a la Corte al exponer divisiones internas. La Corte funcionaría mejor, y tal vez sería más eficiente, si hablara con una sola voz a la hora de decidir casos y crear precedentes que guíen a los tribunales inferiores, pues, tal como decía el juez Louis Brandeis, “es más importante que se establezca la norma de derecho aplicable antes de que el caso se resuelva correctamente”⁽³⁾. De ahí que hubiera jueces que

calificaran a las disidencias como “literatura subversiva”⁽⁴⁾ o incluso tildarlas de “inútiles”⁽⁵⁾.

Sin embargo, desde otra perspectiva, jueces como Harlan Stone y William Brennan vieron a la disidencia como una práctica saludable, e incluso necesaria, que mejora la forma en que se elabora la regla jurídica contenida en una sentencia⁽⁶⁾. Se consiguen mejores resoluciones con disidencias que sin ellas⁽⁷⁾. Y esto es así, básicamente, por dos razones: primero, porque los disidentes ofrecen interpretaciones jurídicas distintas a otros jueces, abogados, actores políticos, y futuros litigantes; y segundo, los disensos son esenciales para revelar la naturaleza deliberativa de la Corte, que a su vez mejora su autoridad y legitimidad institucional como poder de gobierno.

Entonces, ¿son las disidencias un síntoma de una Corte disfuncional o constituyen una práctica sana? Tanto en los inicios de la Suprema Corte de los Estados Unidos como en los de la Corte Suprema de Justicia de la Nación la regla ha sido el consenso. Las primeras muestras de desacuerdo explícito aparecieron tímidamente recién con el tiempo. De modo que este trabajo responde a esa pregunta desde una perspectiva histórica: al cumplirse 160 años de la primera sentencia del Máximo Tribunal argentino⁽⁸⁾, resulta necesario examinar los antecedentes para comprender mejor el presente.

Este artículo está organizado de la siguiente manera.

La primera parte comienza con la historia, el punto de partida lógico y natural para explicar cualquier debate contemporáneo. Tras justificar por qué es relevante estudiar la historia de la Corte Suprema, lo que sigue es explorar en el pasado angloamericano de las opiniones en disidencia.

La segunda parte ingresa en la realidad argentina: para eso, se examinan las raíces del sistema judicial del país, y se narra y contextualiza la primera disidencia registrada en la colección oficial de Fallos de la Corte.

La tercera parte delimita el objeto de este trabajo. En el escenario judicial contemporáneo, se observa una creciente tendencia a emitir votos disidentes en la Corte Suprema⁽⁹⁾, reflejando una resonancia de las tensiones y diversidad ideológica presentes en la sociedad. A pesar de que estos votos en soledad representan un desafío —y un audaz contrapunto al consenso— también han suscitado preocupaciones sobre su impacto en la legitimidad, autoridad y cohesión de la Corte. Mientras que las disidencias pueden enriquecer la decisión final que se adopte, aportando perspectivas diversas y dándole voz a las minorías, también plantean riesgos al revelar inclinaciones ideológicas

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en *El Derecho*: *La jurisprudencia de la Corte Suprema como fuente del derecho en fallos recientes*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2007-302; *Algunas reflexiones sobre la justicia desde la justicia*, por IRIDE ISABEL MARÍA GRILLO, EDCO, 2011-630; *Independencia judicial: los jueces en democracia*, por GERMÁN D. HIRALDE VEGA, EDCO, 2012-624; *Independencia judicial. Viaje a la conciencia de dos jueces de la Nación*, por GERVASIO CAVIGLIONE FRAGA, ED, 260-836; *Fortalecimiento del federalismo y los principios de cooperación leal y subsidiariedad*, por ROBERTO ANTONIO PUNTE, EDCO, 2013-591; *Control de constitucionalidad de oficio: oscilaciones de la Corte Suprema entre una tesis débil y una tesis fuerte*, por JUAN JOSÉ LAGO, EDCO, 2014-544; *El anuncio del fin del recurso ordinario ante la Corte Suprema*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2015-158; *La Corte Suprema, guardiana de la Constitución: división de poderes, independencia judicial y protección de los derechos constitucionales*, por JUAN SANTIAGO YLARRI, EDCO, 2015-601; *La Corte Suprema y la reforma de la Justicia*, por JORGE HORACIO GENTILE, EDCO, 2017-5725; *La inconstitucionalidad del régimen de subrogancias. La garantía del juez natural*, por CARLOS ENRIQUE LLERA, ED, 263-1030; *Las transiciones judiciales europeas (De cómo los jueces interpretan el derecho en tiempos turbulentos)*, por WALTER F. CARNOTA, ED, 272-474; *Derecho y política en la Corte Suprema. El positivismo jurídico como Realpolitik*, por ANTONIO BOGGIANO, ED, 274-660; *La Corte de Lorenzetti*, por ALFONSO SANTIAGO, EDCO, 2018-680; *La difícil formación de consensos en la Corte Suprema. Un análisis de algunos casos de los últimos cinco años de su jurisprudencia*, por JORGE ALEJANDRO AMAYA, *El Derecho Constitucional*, noviembre 2021, N° 11. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

(*) Facultad de Derecho, Universidad Austral. Doctor of Juridical Science (S.J.D.) Candidate, University of Virginia School of Law. Master in Laws (LL.M.), Georgetown University. Magíster en Derecho con orientación en Derecho Constitucional, Universidad Austral. Abogado, Universidad Austral. Correo electrónico: jlualberdi@austral.edu.ar. Salvo que indique lo contrario, todas las traducciones en este trabajo son propias.

(1) CHIEF JUSTICE ROBERTS, JOHN, Discurso en el Acto de Graduación en Georgetown University Law Center Class of 2006, 21/5/2006, disponible en: <https://www.c-span.org/video/?192685-1/georgetown-university-law-center-commencement-address> [fecha de consulta 26/9/2023].; véase también, THE NEW YORK TIMES, “Chief Justice says his goal is more consensus”, 22/5/2006, disponible en: <https://www.nytimes.com/2006/05/22/us/chief-justice-says-his-goal-is-more-consensus-on-court.html> [fecha de consulta 26/9/2023].

(2) Ídem.

(3) *Burnet v. Coronado Oil & Gas Co.*, 285 US 393, 406 (1932) (Brandeis, J., disidencia).

(4) En una entrevista, Stewart describió a las disidencias de esa manera, citando a uno de sus profesores de la carrera que no identificó. Véase BENDINER, ROBERT, “The Law and Potter Stewart An Interview With Justice Potter Stewart”, *American Heritage*, Volume 35, Issue 1, diciembre 1983, disponible en: <https://www.americanheritage.com/law-and-potter-stewart-interview-justice-potter-stewart> [fecha de consulta: 1/10/2023] (“Q: Isn’t it a matter of concern, then, that the government should tempt people into committing an offense? A: It’s a matter of great concern to me. I wrote a dissenting opinion in a similar case, but it was a dissenting opinion, and when I went to law school we had a professor who said dissenting opinions are nothing but subversive literature”).

(5) See *Northern Sec Co v. United States*, 193 US 197, 400 (1904) (voto del juez Oliver Wendell Holmes, el “Great Dissenter”).

(6) Véase BRENNAN, WILLIAM J. (JR), “In Defense of Dissents”, 37 *Hastings LJ* 427, 438 (1986) donde se realiza una defensa de las disidencias en varios ámbitos y se las llama un “deber” de los jueces; véase, también, BADER GINSBURG, RUTH, “Speaking in a Judicial Voice”, 67 *NYU L Rev* 1185, 1992 y también “Remarks on Writing Separately”, 65 *Wash L Rev* 133, 1990, donde se presentan varios argumentos justificando la práctica recurrente de emitir votos en disidencia.

(7) Cass Sunstein hace una ponderación más general de la disidencia, y señala las organizaciones y los países tienden a prosperar si en la toma de decisiones valoran a las disidencias y promueven la apertura al diálogo. Véase SUNSTEIN, CASS R., *Why Societies Need Dissent*, Harvard University Press, 2003, pp. 210-211.

(8) CSJN, “D. Miguel Otero contra José M. Nadal s/ apelación auto del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires”, 15/10/1863, Fallos 1:16.

(9) Me remito a un trabajo que publiqué recientemente sobre el rol del juez Ronsenkranz como juez disidente en la actual integración de la Corte Suprema. LAU ALBERDI, JERÓNIMO, “El Disidente: A seis años de la llegada de Carlos Rosenkranz a la Corte Suprema”, *Revista Jurídica Austral* 4, no. 1 (junio 16, 2023), pp. 147-205; disponible en: <https://ojs.austral.edu.ar/index.php/juridicaaustral/article/view/1030> [fecha de consulta 6/10/2023].

de los jueces y potencialmente politizar el tribunal. Este trabajo busca analizar y sopesar estos argumentos, examinando tanto los beneficios pragmáticos como los posibles inconvenientes de los votos disidentes, concluyendo que los aspectos positivos de los votos en disidencia superan con creces a los negativos.

2. La historia como punto de partida

Para entender cómo funciona una institución es fundamental indagar en su historia⁽¹⁰⁾. Y los antecedentes de la Corte Suprema son un lugar fascinante de explorar.

2.1. Tres razones para estudiar la historia de la Corte Suprema

La historia es un lugar esencial para buscar respuestas por, al menos, tres razones. La primera tiene que ver con la manera de realizar la tarea jurisdiccional. Los propios jueces de la Corte Suprema acuden continuamente a la historia para ayudarles a resolver casos. Examinan la jurisprudencia anterior, es decir, buscan casos similares o análogos del pasado para resolver los planteos que tienen en sus escritorios. Si el caso involucra una cuestión constitucional, los jueces se hacen preguntas de índole histórica: ¿qué quisieron decir los convencionales constituyentes al incorporar esta cláusula o reformar aquella otra?, ¿cuál es la intención de los convencionales constituyentes?, ¿cuál es el significado público original de las palabras de la constitución en el momento de su sanción?⁽¹¹⁾. Ese significado público original se determina revisando diccionarios de la época, diarios, libros, otras normas similares y demás documentos en los que se pueda haber utilizado la expresión cuyo sentido se pretende dilucidar. Eso también implica analizar el contexto de la frase, el que puede surgir de la propia constitución, de los debates en el congreso constituyente o de documentos en los que se usen términos análogos⁽¹²⁾. Incluso si las partes de un proceso judicial discuten ya no sobre la Constitución, sino sobre la aplicación de una ley del Congreso o de un decreto del Presidente, los jueces realizan las mismas preguntas de naturaleza histórica respecto de esa norma.

En segundo lugar, estudiar la historia de una Corte Suprema no es simplemente revisar los fallos y la jurisprudencia; es también comprender su evolución como agente activo dentro del sistema político. En muchas ocasiones, sus resoluciones han tenido un impacto tan marcado en el rumbo de una nación que han superado, en importancia, a decisiones del Congreso o del Presidente. La Corte no es un mero observador o intérprete, sino un actor principal que, con sus fallos, escribe la historia del país. Piénsese en el caso de la Suprema Corte norteamericana como a través de sus decisiones sobre el aborto⁽¹³⁾, el matrimonio igualitario⁽¹⁴⁾, en casos sobre libertad de expresión y libertad religiosa⁽¹⁵⁾, la portación de armas⁽¹⁶⁾ o en asuntos de segregación racial⁽¹⁷⁾, intervino en la vida política, social y económica de los Estados Unidos de una manera significativa. En Argentina, la Corte Suprema hizo lo propio con la creación de la pretensión de amparo⁽¹⁸⁾, la delimitación

del concepto de privacidad respecto del consumo de estupefacientes⁽¹⁹⁾, el derecho al divorcio con reaptitud nupcial⁽²⁰⁾, el derecho a réplica y el rol del derecho internacional⁽²¹⁾, la neutralidad religiosa en la educación pública⁽²²⁾, o la interpretación de las reformas introducidas en la Constitución en 1994⁽²³⁾.

En tercer lugar, porque estudiar la historia del tribunal permite entender su funcionamiento interno, tan vital en un sistema de separación de poderes y de pesos y contrapesos, a veces oscuro y confuso. La deliberación de los casos que la Corte resuelve es secreta, de modo que estudiar la manera en que los jueces resolvieron un caso nos permite entender cómo piensan e interpretan la Constitución. Además, permite discernir las corrientes de pensamiento, las influencias externas y las intenciones que subyacen en las palabras y decisiones de los jueces.

En conclusión, el estudio histórico de la Corte Suprema no es una mera elección académica; es una necesidad para aquellos que desean comprender la esencia, trascendencia y evolución de esta institución primordial en el entramado jurídico, social y político.

2.2. El desarrollo histórico de las opiniones en disidencia

Las opiniones disidentes han crecido en uso y popularidad en Estados Unidos y Argentina. Pero no siempre ha sido así. Para entender cabalmente cómo resuelve la Corte Suprema, es necesario primero hacer un acercamiento histórico y comparado al sistema del *common law*. Esto permitirá una comprensión profunda de la dimensión real del disenso judicial.

A lo largo de casi mil años de jurisprudencia angloamericana, los tribunales colegiados han adoptado tres principales formas de emitir decisiones judiciales. La primera es en *seriatim*, donde cada juez manifiesta su voto de manera individual. Esta modalidad ha sido predominante en Gran Bretaña desde los tiempos de Guillermo el Conquistador hasta la actualidad, y fue frecuente en los inicios de los tribunales estadounidenses, ya sean estatales o federales. La segunda forma se caracteriza por la emisión de una “opinión del tribunal”, en la cual no se revelan públicamente los votos individuales ni se presentan opiniones separadas. Dos ejemplos notables de esta práctica son las decisiones de Lord Mansfield como presidente del King’s Bench en Inglaterra y, en cierto modo, las de John Marshall en la Suprema Corte de los Estados Unidos. Finalmente, el método moderno, adoptado tanto en Estados Unidos como en Argentina, consiste en una combinación: la Corte presenta una opinión respaldada por la mayoría, pero permite que los jueces, si así lo desean, emitan opiniones separadas que pueden ser concurrentes con la decisión de la mayoría o en disidencia.

La redacción de votos separados de la mayoría son un obsequio de la doctrina y la práctica del derecho consuetudinario angloamericano. La génesis y el crecimiento de la disidencia judicial⁽²⁴⁾ se encuentran en el derecho consuetudinario de Inglaterra. La última apelación disponible de las decisiones de los tribunales coloniales estadounidenses era el Consejo Privado (*Privy Council*) de Inglaterra, que prohibían los votos separados⁽²⁵⁾. Sin embargo, una vez determinada la decisión del Consejo, se anunciaba como decisión del pleno, independientemente de las opiniones personales de sus miembros⁽²⁶⁾. La razón de esta aparente unanimidad se funda en el hecho de que una “decisión” del Consejo constituía solo una recomen-

(10) Véase, HOFFER, PETER CHARLES, HOFFER, HULL, WILLIAMJAMES y HULL, N.E.H, *The Supreme Court. An Essential History*, 2da ed., University Press of Kansas, 2018, p. 1.

(11) Esta es la pregunta que un juez que adhiere a una interpretación originalista de la Constitución debería hacerse. Véase, SOLUM, LAWRENCE B., “What Is Originalism? The Evolution of Contemporary Originalist Theory”, en *The Challenge of Originalism: Theories of Constitutional Interpretation*, Cambridge University Press, 2011, p. 12; también SOLUM, LAWRENCE B., “Originalist Methodology,” *University of Chicago Law Review*, Vol. 84: Issue 1, Article 13, 2017.

(12) RAMÍREZ CALVO, RICARDO, “Originalismo y prescripción en materia penal”, *En Disidencia blog*, 10/9/2021, disponible en: <https://endisidencia.com/2021/09/originalismo-y-prescripcion-en-materia-penal/> [fecha de consulta 22/9/2023].

(13) *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973), *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992), y más recientemente, *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. (2022).

(14) *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 644 (2015).

(15) *Wisconsin v. Yoder*, 406 U.S. 205 (1972); *Sherbert v. Verner*, 374 U.S. 398 (1963); *Gonzales v. O Centro Espirita Beneficente Uniao Do Vegetal*, 546 U.S. 418 (2006); *Citizens United v. Federal Election Commission*, 558 U.S. 310 (2010); *Little Sisters of the Poor Saints Peter and Paul, Home, v. Pennsylvania*, 591 U.S. ___ (2020); *Fulton v. City of Philadelphia*, 593 U.S. ___ (2021); *Kennedy v. Bremerton School District*, 597 U.S. ___ (2022); y, más recientemente, *303 Creative LLC v. Elenis*, 600 U.S. ___ (2023).

(16) *District of Columbia v. Heller*, 554 U.S. 570 (2008), *McDonald v. Chicago*, 561 U.S. 742 (2010) y, más recientemente, *New York State Rifle and Pistol Association v. Bruen*, 597 U.S. ___ (2022).

(17) *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954).

(18) CSJN, “*Sir*”, 1957, Fallos 239:459.

(19) CSJN, “*Bazterrica*”, 1986, Fallos 308:1392; *id.*, “*Arriola*”, 2009, Fallos 332:1963.

(20) CSJN, “*Sejean*”, 1986, Fallos 308:2268.

(21) CSJN, “*Ekmekdjian*”, 1992, Fallos 315:1492.

(22) CSJN, “*Castillo*”, 2017, Fallos 340:1795.

(23) CSJN, “*Schiffirin*”, 2017, Fallos 340:257; CSJN, “*Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires*”, 2022, Fallos 344:3636.

(24) El disenso, el voto en disidencia y la opinión disidente, salvo que aparezcan en un contexto que indique lo contrario, se utilizarán en adelante como términos genéricos que engloban cualquier desacuerdo de uno o varios jueces con el resultado o con el razonamiento suscripto por la mayoría.

(25) SIMPSON, ALEX (JR.), “Dissenting Opinions”, 3 U. PA. L. Rev. 205, 207, 1923 (señalando que esta tradición consagrada por el Parlamento inglés en el siglo XIX se daba: “[w]hen the business is to be carried by the most voices, no publication is afterwards to be made by any man, how the particular voices and opinions went” (es decir, que ninguna publicación debe ser realizada posteriormente respecto de cómo resultaron las voces individuales y las opiniones de cada uno).

(26) McWHINNEY, EDWARD, “Judicial Concurrences and Dissents: A Comparative View of Opinion-Writing in Final Appellate Tribunals”, 31 *Can. B. Rev.* 595, 599, 1953.

dación o sugerencia a la Corona; por lo tanto, solo se presentaba esa recomendación de manera unánime. Además, los decretos y resoluciones del Consejo no tenían efecto hasta que fueran confirmados por el Rey, y no se concebía que el Rey pudiera hablar simultáneamente con dos voces divergentes⁽²⁷⁾.

Curiosamente, este mismo enfoque se afianzó en Pensilvania y Luisiana, donde las opiniones disidentes en las Cortes Supremas de ambos Estados estaban legalmente prohibidas. En Pensilvania, la prohibición podía eludirse solo cuando el juez disidente pagaba individualmente por publicar la opinión separada⁽²⁸⁾.

A diferencia de las decisiones del Consejo Privado, la Cámara de los Lores (*House of Lords*) publicaba libremente el voto de cada juez, lo que permitía que las “opiniones antagónicas” se ventilaran públicamente. Si bien la decisión era más transparente, exigía un esfuerzo adicional para entender lo que la institución quería decir⁽²⁹⁾.

La Suprema Corte norteamericana siguió la práctica británica de escribir votos separados y en serie de los Lores⁽³⁰⁾, convirtiéndose en una tarea adicional para los abogados discernir la regla jurídica, el principio o el *holding* de la decisión. La tradición cambió en 1801 con el nombramiento de John Marshall como *Chief Justice* de la Suprema Corte. Aunque no prohibió los votos separados, Marshall determinó que debía haber una sola voz “de la Corte”, de conformidad con el mandato constitucional de que habrá “una Corte Suprema”⁽³¹⁾, y consistente con su deseo de ampliar el poder institucional y consolidar la legitimidad del tribunal.

Durante la presidencia de Marshall, la Corte emitió 1244 sentencias con solo 70 disidencias. La primera ruptura en la unanimidad se produjo en 1804 cuando el juez Chase emitió una concurrencia de una oración en *Head & Armory v. Providence Insurance Co.*⁽³²⁾. Sin embargo, el primer juez que disintió fue el juez federalista William Paterson en 1806, en *Simms & Wise v. Slacum*⁽³³⁾.

En el período anterior a Marshall, el juez James Iredell escribió importantes disidencias. En *Georgia v. Braislford*⁽³⁴⁾, escribió: “Es mi desgracia disentir de la opinión alcanzada por el resto de la Corte en la presente ocasión; pero estoy obligado a decidir de acuerdo con los dictados de mi propio juicio”⁽³⁵⁾. Siguió el juez Blair, diciendo: “Mis sentimientos han coincidido hasta este momento con los sentimientos de la mayoría de la Corte, pero acaba de surgir una duda que creo que es mi deber declarar”⁽³⁶⁾. Finalmente, el Presidente de la Corte, Jay, escribió para “toda la Corte, excepto los jueces que acaban de expresar sus sentimientos”⁽³⁷⁾.

Sin embargo, la forma en que la Corte de Marshall desempeñó sus deberes decepcionó a Jefferson, quien escribió: “Una opinión se reúne en cónclave, tal vez por una

mayoría de uno, se presenta como si fuera unánime y con la silenciosa aquiescencia de jueces perezosos o cobardes, por un astuto juez superior, que sofistica la ley a su mente, por el giro de su propio razonamiento”⁽³⁸⁾. Jefferson favoreció un regreso a “la sana práctica de la corte primitiva” de emitir votos en serie o *seriatim*⁽³⁹⁾. Propuso que se obligara a cada juez a anunciar sus puntos de vista personales en cada caso que se presentara ante la Corte; que el Congreso evalúe formalmente sus opiniones; y que, si posteriormente el juez no ajustaba sus opiniones publicadas a las conclusiones del Congreso, debería procederse a un juicio político⁽⁴⁰⁾. A pesar de la frustración de Jefferson, prevaleció la práctica de una voz única⁽⁴¹⁾.

La práctica de escribir votos separados se mantuvo en calma hasta que el juez Felix Frankfurter abrió la puerta al escribir un voto concurrente en 1939. En *Graves v. New York*⁽⁴²⁾, el juez Frankfurter escribió: “Me uno a la decisión del Tribunal, pero estimo oportuno añadir algunas observaciones. El volumen de los asuntos de la Corte hace mucho tiempo que ha hecho imposible la saludable práctica temprana por la cual los jueces expresaban opiniones individuales. Pero la vieja tradición aún tiene relevancia cuando se anuncia un cambio importante en la doctrina constitucional tras una reconstrucción en la composición de la Corte. Tales cambios de opinión no deben derivar de un mero juicio privado. Deben ser debidamente conscientes de las exigencias necesarias de continuidad en la sociedad civilizada”⁽⁴³⁾.

A lo largo de la historia de la Suprema Corte de los Estados Unidos, algunos jueces disidentes han destacado notablemente. Entre ellos, cabe mencionar a Justice William Johnson (1804-1834), Justice Peter V. Daniel (1841-1860)⁽⁴⁴⁾, Justice Benjamin R. Curtis (1851-1857), Justice Oliver W. Holmes (1902-1932) y Justice Louis D. Brandeis (1916-1939). Todos ellos allanaron el camino para sus sucesores, incluyendo a Justice Antonin Scalia (1986-2016) y Justice Ruth Bader Ginsburg (1993-2020). Justice Johnson, designado en 1804 por el presidente Jefferson, es reconocido como el “primer disidente”. Posteriormente, en el período presidencial de la Corte de Roger B. Taney (1836-1864), Justice Curtis fue apodado el “gran disidente” a raíz de su voto en el tristemente célebre caso *Dred Scott* en 1856. Su postura disidente, que fue respaldada por la sociedad, se tradujo en una enmienda constitucional apenas nueve años después⁽⁴⁵⁾.

(38) Carta a Thomas Ritchie, 25/12/1820, en FORD, PAUL L., *The Works of Thomas Jefferson* (12 volúmenes), G. P. Putnam's Sons, 1905, vol. 12, p. 175. En el idioma original se lee: “An opinion is huddled up in conclave, perhaps by a majority of one, delivered as if unanimous, and with the silent acquiescence of lazy or timid associates, by a crafty chief judge, who sophisticates the law to his mind, by the turn of his own reasoning”.

(39) Carta al juez Johnson, citada por Levin, “Mr. Justice William Johnson, Creative Dissenter”, 43 *Mich. L. Rev.* 497, 518, 1944.

(40) Véase WARREN, CHARLES, *The Supreme Court in the United States History*, Vol. 1, Little, Brown and Company, 1932, p. 655.

(41) Véase SMYTH, RUSSELL & NARAYAN, PARESH, “Multiple Regime Shifts in Concurring and Dissenting Opinions on the U.S. Supreme Court”, 3 *J. Empirical Legal Stud.* 79, 84, 2006 (“[F]or most of the first two decades of his period on the Court, Johnson acquiesced in Marshall's unanimity rule. At the urging of Jefferson to resist Marshall's centralization of power in Washington though, during his last 10 years on the Court, Johnson became more vocal in speaking out, issuing nine concurring and 18 dissenting opinions.”) (Traducido sería: “[E]n la mayor parte de las dos primeras décadas de su período en la Corte, el juez Johnson aceptó actuar bajo la regla de la unanimidad de Marshall. Sin embargo, durante sus últimos 10 años en la Corte, y a pedido de Jefferson —con la finalidad de resistir la concentración de poder de Marshall en Washington—, Johnson comenzó a opinar por sí mismo y firmó 9 opiniones concurrentes y 18 votos en disidencia”).

(42) 306 U.S. 466 (1939).

(43) *Idem*, p. 487. En el idioma original se lee: “I join in the Court's opinion, but deem it appropriate to add a few remarks. The volume of the Court's business has long since made impossible the early healthy practice whereby the Justices gave expression to individual opinions. But the old tradition still has relevance when an important shift in constitutional doctrine is announced after a reconstruction in the membership of the Court. Such shifts of opinion should not derive from mere private judgment. They must be duly mindful of the necessary demands of continuity in civilized society”.

(44) Disintió en muchas más ocasiones que el juez Curtis. Sin embargo, sus votos no se recuerdan hoy, ya que no contribuyeron al desarrollo del derecho constitucional. Solía escribir por separado para defender la esclavitud y los poderes de los estados.

(45) La Decimotercera Enmienda establece que: “Sección 1. Ni en los Estados Unidos ni en ningún lugar sujeto a su jurisdicción habrá esclavitud ni trabajo forzado, excepto como castigo de un delito del que el responsable haya quedado debidamente convicto. Sección 2. El Congreso estará facultado para hacer cumplir este artículo por medio de leyes apropiadas”.

(27) ZOBELL, KARL M., “Division of Opinion in the Supreme Court A History of Judicial Disintegration”, 44 *Cornell L. Rev.* 186, 1959.

(28) La Ley de Pensilvania (Pennsylvania Act) de 1845 ordenó que no se pudiera publicar “ninguna opinión minoritaria” de la Corte Suprema de Pensilvania. Véase, SIMPSON, ALEX (JR.), “Dissenting Opinions”, 3 *U. PA. L. Rev.* 205, 206-208 (1923), citado por PENROSE, MEG, “Goodbye to Concurring Opinions”, 15 *Duke J. Const. L. & Pub. Pol'y* 25, 31-32, 2020.

(29) MEG PENROSE, “Goodbye to Concurring Opinions”, 15 *Duke J. Const. L. & Pub. Pol'y* 25, 32, 2020.

(30) KELSH, JOHN P., “The Opinion Delivery Practices of the United States Supreme Court 1790-1945”, 77 *Wash. U. L. Rev.* 137, 139-41, 1999. Hay votos *seriatim* en los casos *Chisholm v. Georgia*, 2 U.S. (2 Dall.) 419 (1793); *Penhallow v. Doane's Administrators*, 3 U.S. (3 Dall.) 54 (1795); *Talbot v. Janson*, 3 U.S. (3 Dall.) 133 (1795); *Hylton v. United States*, 3 U.S. (3 Dall.) 171 (1796); *Wiscart v. D'Auchy*, 3 U.S. (3 Dall.) 321 (1796); *Fenimore v. United States*, 3 U.S. (3 Dall.) 357 (1797); *Calder v. Bull*, 3 U.S. (3 Dall.) 386 (1798); *Fowler v. Lindsey*, 3 U.S. (3 Dall.) 411 (1799); *Cooper v. Telfair*, 4 U.S. (4 Dall.) 14 (1800).

(31) Constitución de los Estados Unidos, Artículo III, § 1.

(32) 6 U.S. (2 Cranch) 127, 169 (1804).

(33) 7 U.S. (3 Cranch) 300, 309-11 (1806). Véase, LEWIS, MEREDITH K., “Justice William Johnson and the History of Supreme Court Dissent”, 83 *Geo. LJ* 2069, 1995.

(34) 2 U.S. (2 Dall.) 415 (1793).

(35) *Idem*. En el idioma original se lee: “It is my misfortune to dissent from the opinion entertained by the rest of the court upon the present occasion; but I am bound to decide according to the dictates of my own judgment.”

(36) En inglés se lee: “My sentiments have coincided 'till this moment, with the sentiments entertained by the majority of the Court, but a doubt has just occurred which I think it my duty to declare” (*Ibid.*, 417-18).

(37) Dijo: “[to] all the court, except the judges who have just delivered their sentiments [...]”. (*Id.* at 418). Véase, respecto de las últimas tres citas, JACKSON, PERCIVAL E., *Dissent in the Supreme Court: A Chronology*, Univ. of Oklahoma Press, 1969, p. 20.

Quizá el disidente más memorable fue el juez John Marshall Harlan, quien, en su carrera judicial de más de 30 años (1877-1911), escribió por separado 416 veces (100 concurrencias y 316 disidencias)⁽⁴⁶⁾. Su disidencia más renombrada y célebre fue en el histórico caso *Plessy v. Ferguson* (1896)⁽⁴⁷⁾ sobre la segregación racial en el transporte público en la cual señaló que la Constitución “es ciega al color de piel”. Su opinión fue defendida y compartida por unanimidad de la Corte Suprema medio siglo después en los casos de segregación racial⁽⁴⁸⁾. Los sucesores de Justice Harlan fueron Oliver Wendell Holmes y Louis Dembitz Brandeis, quienes se ganaron el título del dúo de disidentes⁽⁴⁹⁾.

La historia que aquí se resume de manera muy breve es útil para ofrecer un contexto que sirva a las discusiones de hoy y para subrayar los debates contemporáneos sobre el papel de los votos disidentes y concurrentes que son parte integral de la historia constitucional estadounidense y argentina, así como también del desarrollo del orden político e institucional.

3. La voz del disenso: Orígenes en Argentina

Al explorar los comienzos del constitucionalismo en Argentina, resulta palpable el fuerte legado del derecho constitucional norteamericano. Esta influencia no sólo se reflejó en el texto constitucional, sino que se extendió a la práctica institucional, destacándose con la aparición de la primera disidencia en la Corte Suprema.

3.1. La innegable influencia del sistema constitucional norteamericano

El derecho constitucional estadounidense influyó profundamente en el diseño de la Constitución argentina de 1853 y en la práctica institucional⁽⁵⁰⁾. Esta influencia está íntimamente relacionada con Juan Bautista Alberdi, considerado uno de los más brillantes y destacados juristas argentinos del siglo XIX⁽⁵¹⁾, como también de José Benjamín Gorostiaga, quizá el principal redactor de la Constitución Nacional⁽⁵²⁾. Alberdi estudió una gran cantidad de constituciones, incluida la Constitución de los Estados Unidos, y explicó por qué la Argentina debía seguir la estructura gubernamental norteamericana adaptando sus instituciones a las necesidades de nuestro país⁽⁵³⁾. Su eru-

(46) Resolvió un total de 7.649 casos, y 107 de sus votos en disidencia fueron suscriptos por otros colegas. Véase ZO BELL, KARL M., “Division of opinion in the supreme Court: A history of judicial disintegration (1958-59)”, 44 *Cornell Law Quarterly* 186, 199 (1959).

(47) *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896).

(48) *Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483 (1954) y *Bolling v. Sharp*, 347 U.S. 497 (1954).

(49) SUNSTEIN, CASS R., “Where are the liberal visionaries on the Supreme Court?”, *The New Republic*, 15/5/2007.

(50) Véase, RAVIGNANI, EMILIO, *Asambleas Constituyentes Argentinas*, t. 4, Peuser, 1939, p. 468, donde se señala que la Constitución Argentina fue diseñada en el molde de la Constitución de los Estados Unidos. La Constitución Argentina fue reformada en diferentes cinco oportunidades (1860, 1866, 1898, 1957 y 1994); la reforma peronista realizada en 1949 fue abolida por la dictadura militar en 1956 reinstalando el texto original de 1853). Véase también BIANCHI, ALBERTO B., *La separación de poderes. Un estudio desde el derecho comparado*, Cathedra Jurídica, 2019, en particular, Capítulo VI; también, RIVAROLA, RODOLFO, *La Constitución argentina y sus principios de ética política*, Editorial Rosario, 1944, criticando la opinión de que la Constitución argentina es meramente una copia de la Constitución estadounidense y que puede ser interpretada justamente aplicando precedentes estadounidenses.

(51) Véase VERDÚ, PABLO LUCAS, *Alberdi, su vigencia y modernidad constitucional*, Ciudad Argentina, 1998, p. 81, señalando que Juan Bautista Alberdi fue llamado el “Fundador de la República Argentina”; véase también SANTIAGO, ALFONSO, “Semblanzas de seis destacados juristas y jueces argentinos”, *Revista Jurídica La Ley*, 2014.

(52) Véase PENDLETON, JOHN, *Despatch No. 30 to the Secretary of State*, 1853. Agradezco la ayuda de David A. Langbart, Reference, Research Rooms and Augmented Processing Branch National Archives at College Park, MD (Washington, D.C., Estados Unidos), por ubicar el despacho microfilmado del representante diplomático de los Estados Unidos en las Provincias Unidas del Río de la Plata. Véase, GARCÍA-MANSILLA, MANUEL J., “Aportes inéditos sobre la historia del Congreso General Constituyente de 1853. Homenaje a 170 años de la sanción de la Constitución Nacional”, *Revista Jurídica Austral*, 4 (1), 2023, pp. 9-85, DOI: <https://doi.org/10.26422/RJA.2023.0401>. gar.

(53) Véase ALBERDI, JUAN BAUTISTA, *Bases y Puntos de Partida para la Organización Política de la República Argentina* (1852), Ciudad Argentina, 1998, pp. 44-115. Miller explicó la influencia de este libro: “In 1852, Alberdi provided the single most important statement of the ‘Generation of 37’s’ political vision in ‘Bases y Puntos de Partida para la Organización Política de la República Argentina’, probably the most politically influential book in Argentine history. Alberdi’s vision was fundamental at the Constitutional Convention of 1853 and subsequently became the country’s political and legal reality”. Traducido se lee: “En 1852, Alberdi proporcionó la declaración más importante de la visión política de la ‘Generación del 37’ en ‘Bases y Puntos de Partida para

dición mostró una innegable admiración por el sistema legal estadounidense, al cual atribuyó el progreso de los Estados Unidos⁽⁵⁴⁾, y creía, además, que los problemas que enfrentó la fundación de la Argentina entre 1810 y 1853 podían resolverse siguiendo el desarrollo constitucional estadounidense⁽⁵⁵⁾.

Luego de la Convención Constituyente de 1853, la República Argentina tuvo su primera Constitución, siguiendo el modelo de separación de poderes y la cláusula de la supremacía⁽⁵⁶⁾ formulada en la Constitución de los Estados Unidos. Por su parte, al remitirse expresamente al célebre caso *Marbury v. Madison*⁽⁵⁷⁾, la Corte Suprema de Argentina defendió un modelo de control de constitucionalidad y revisión judicial vehemente, tal como lo ejerce su par en los Estados Unidos⁽⁵⁸⁾. La letra y el diseño de la estructura fundamental de ambas Constituciones son casi idénticos. En particular, la organización de la Corte Suprema argentina, explicándose que “el poder judicial federal bajo la Constitución argentina [es] sorprendentemente similar al de la Constitución de los Estados Unidos”⁽⁵⁹⁾.

A pesar de que la Argentina adoptó un sistema jurídico de corte civilista con derecho codificado, existen elementos constitutivos fundamentales comunes entre ambos países. Dado que la Corte Suprema de Justicia de Argentina supo encontrarse fuertemente influenciada por su semejante en Estados Unidos, resulta pertinente una comparación del rol del disenso judicial en ambos sistemas legales, siendo fundamental la indagación en las lecciones que se pueden extraer de un sistema para considerar en el otro⁽⁶⁰⁾.

3.2. La primera disidencia en la historia de la Corte Suprema

Desde el 15 de octubre de 1863, hasta inicios de 1871, la Corte Suprema emitió 113 resoluciones sin presentar disidencias, votos separados o discordantes. A lo largo de este período, el tribunal funcionó con una voz única, reflejando una cohesión institucional. Los jueces, miembros de la élite sociopolítica del país, tenían pocas oportunidades de expresar desacuerdos en un contexto de gran inestabilidad. Entre 1862 y 1868, Argentina atravesó por 107 revueltas que culminaron en la muerte de 4.728 personas en 90 enfrentamientos armados. Además, se registraron sucesos de significativa relevancia, tales como el asesi-

la Organización Política de la República Argentina’ [...], probablemente el libro de mayor influencia política en la historia argentina. La visión de Alberdi fue fundamental en la Convención Constituyente de 1853 y posteriormente se convirtió en la realidad política y jurídica del país”. Véase MILLER, JONATHAN M., *The Authority of a Foreign Talisman: A Study of U.S. Constitutional Practice as Authority in Nineteenth Century Argentina and the Argentine Elite’s Leap of Faith*, 46 *Am. U. L. Rev.* 1501 (1997).

(54) Véase, por ejemplo, ALBERDI, *ob. cit.*, pp. 157-59.

(55) Véase, GARCÍA-MANSILLA, MANUEL y RAMÍREZ CALVO, RICARDO, *Las fuentes de la Constitución Nacional. Los principios fundamentales del Derecho Público argentino*, Buenos Aires, LexisNexis, 2006. Véase, también, GARCÍA-MANSILLA, MANUEL J., “Separation of Powers Crisis: The Case of Argentina”, 32 *Ga. J. Int’l & Comp. L.* 311 (2004).

(56) Constitución de los Estados Unidos, artículo VI, § 2 y art. 31, Constitución Nacional.

(57) 5 U.S. 137 (1803).

(58) CSJN, “Sojo vs. Cámara de Diputados”, 1887, Fallos 32:120.

(59) GARAY, ALBERTO F., “A Doctrine of Precedent in the Making: The Case of the Argentine Supreme Court’s Case Law”, 25 *Sw. J. Int’l L.* 258, 262 (2019); véase, también, ROSENKRANTZ, CARLOS F., “Against Borrowings and Other Non-Authoritative Uses of Foreign Law”, 1 *Int’l J. Const. L.* 269, 270 (2003); Véase, además, ALFONSO, SANTIAGO (h.), *Historia de la Corte Suprema argentina*, Marcial Pons, 2013.

La Corte Suprema de Argentina interviene tanto a través de su competencia originaria como por vía del recurso extraordinario en última instancia en la competencia federal de manera muy similar a lo establecido en el Artículo III, Sección 2 de la Constitución de los Estados Unidos (Véanse los artículos 116 y 117, Constitución Nacional), y en la Judiciary Act de 1789 (véase el art. 14, Ley 48).

Al igual que la Suprema Corte de los Estados Unidos, la Corte Suprema argentina emite (a) fallos unánimes; (b) votos mayoritarios; (c) pluralidad de votos; (d) votos concurrentes; y (e) votos disidentes. Para una explicación de cómo se distribuyen los casos para decisión entre los magistrados de la Corte Suprema de Argentina, véase CARRÍO, GENARO R., “Don Quijote en el Palacio de Justicia (La Corte Suprema y sus problemas)”, *La Ley* 1989-E, 1131.

(60) Véase OYHANARTE, MARTÍN, “Public Law Litigation in the U.S. and in Argentina: Lessons from a Comparative Study”, 43 *Ga. J. Int’l & Comp. L.* 451 (2015); véase, también, HIRSCHL, RAN, *Comparative Matters: The Renaissance of Comparative Constitutional Law*, Oxford, 2014, p. 211, quien critica la falta de estudios comparados en el hemisferio sur, observando que “[t]he constitutional experiences of entire regions—from sub-Saharan Africa to Central America and Eurasia—remain largely terra incognita, understudied, and generally overlooked”; traducido sería: “la experiencia constitucional de toda la región sub-Sahariana en África, en América Central y Eurasia continúa largamente inexplorada, poco estudiada y generalmente pasadas por alto”.

nato de Justo José de Urquiza, las últimas etapas de la Guerra del Paraguay, la Revolución de los Colorados y la insurrección liderada por López Jordán. En medio de tal turbulencia, era imperativo para la Corte Suprema consolidar su autoridad y preservar su integridad, evitando así mostrar fisuras internas. Si es cierto que en los primeros tomos de Fallos se registran casos de jueces que no firmaron algunas resoluciones, aunque las razones no quedaron explicitadas en esas resoluciones.

En ese momento, de acuerdo con el artículo 21 del “Reglamento para el Orden Interno de la Suprema Corte y organización de sus oficinas”, solo se consignaba el voto disidente o discordante a pedido del juez. Textualmente, la norma –publicada en el tomo I de Fallos– establecía: “El Secretario llevará un libro en que se registren los despachos de los Vocales, y se anoten su toma de posesión del cargo, y los nombres de los Jueces Seccionales; otro en que se transcriban los acuerdos generales sobre asuntos de que no se hubiese formado expediente; otro en que se anote la entrada y salida de los expedientes; otro en que se registren las sentencias que pronunciare la Corte, expresando los votos de los vocales que discordaren, cuando estos así lo pidieren; otro en que se copien las notas en informes, y las contestaciones de la Corte a las comunicaciones que reciba; y lo demás que se hallare por conveniente ordenar para el mejor arreglo de la oficina” (art. 21)⁽⁶¹⁾. En la actualidad el artículo 281 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establece que “[l]as sentencias de la Corte Suprema se redactarán en forma impersonal, sin perjuicio de que los jueces disidentes con la opinión de la mayoría emitan su voto por separado”.

El caso “*Chanfreau & Co. v. Provincia de Corrientes*”⁽⁶²⁾, de febrero de 1871, fue el primero en el cual se dio a conocer el voto por separado de dos de los cinco jueces que conformaban la Corte. El presidente del tribunal Salvador María del Carril y el juez Marcelino Ugarte decidieron dejar asentado su desacuerdo con sus colegas.

El conflicto jurídico surgió en 1868, cuando, tras un contexto revolucionario, Evaristo López, entonces Gobernador de Corrientes, presentó su renuncia que fue aceptada por la Legislatura provincial. A pesar de esto, y sosteniendo que su dimisión se había producido bajo coacción, López intentó retomar el poder. Durante este interregno, celebró un contrato con José María Chanfreau & Cía. para proveer a su ejército, comprometiéndose a un pago significativo.

A la hora de saldar la deuda, el Gobierno Provincial, encabezado por Guastavino, se negó a honrar el compromiso financiero. Arguyeron que dicha deuda no había sido autorizada por la Legislatura, y que el reconocimiento que López había obtenido del Gobierno Nacional no confería validez a sus acciones durante ese período.

Chanfreau, buscando hacer valer sus derechos, llevó el asunto ante la Corte Suprema, alegando entre otros puntos, que la renuncia de López había sido forzada y que, una vez en libertad, había hecho esfuerzos legítimos, incluso solicitando la intervención federal, para recuperar su cargo. Si bien la mayoría, representada por los jueces Delgado, Barros Pazos y Carrasco, rechazó la demanda basándose en la legalidad de la Legislatura para aceptar la renuncia, el juez Ugarte presentó un argumento contrario enfocado en la competencia del tribunal. Junto con el presidente del Carril expresaron que la Corte debía declararse sin jurisdicción para decidir en esta causa pues la cláusula que le permite intervenir cuando hay una provincia demandada se limita a los casos en que el actor es un individuo residente de otra provincia. Señalaron: “Al copiar en la Constitución Argentina la parte relativa al Poder Judicial de la Unión, se ha querido adoptar completa y en esa parte especialmente, la jurisprudencia de los Estados Unidos, según la que, un Estado no puede ser demandado por simples particulares”.

Lamentablemente, la carrera de Ugarte en el tribunal fue breve. Falleció el 11 de septiembre de 1872, solo dos años después de su designación. Tras su partida, José Domínguez fue nombrado en su lugar.

La disidencia incurrió en una interpretación errónea, marcada, quizá, por la época. Se estaba recién saliendo del antiguo prejuicio contenido en la tradición española e inglesa de que la Corona no podía ser demandada y sólo

estaba en juicio cuando era la parte actora del pleito. Sin embargo, el artículo 100 de la Constitución Nacional de 1853 (con las reformas de 1860) había reaccionado contra ello y habilitaba a que las provincias puedan ser demandadas ante la Corte por un particular.

Desde entonces, y aunque muy tímidamente en los inicios, la publicación de las disidencias se convirtió en una práctica habitual –aunque con un defecto lingüístico que persiste hasta el día de hoy en nuestro país–⁽⁶³⁾ tanto para la Corte Suprema argentina como lo ha sido para la Corte Suprema de Estados Unidos desde 1806 en *Simms & Wise v. Slacum*⁽⁶⁴⁾. Posteriormente, en 1877, el juez Saturnino M. Laspiur escribió un voto en disidencia en el caso “*D. Lino de la Torre sobre recurso de habeas corpus*”⁽⁶⁵⁾.

4. La dinámica de las decisiones judiciales: las disidencias en la balanza

Vivimos en una época en la que, si bien los jueces de la Corte Suprema no están dispuestos a leer recursos extensos⁽⁶⁶⁾, no se muestran reacios a redactar votos individuales que, en algunos casos, parecen soliloquios o descargos emocionales propios de una sesión de terapia. Las decisiones que se toman por mayoría suelen atraer la mayor parte, sino toda, de la atención⁽⁶⁷⁾. Los votos concurrentes logran una curiosidad significativamente menor⁽⁶⁸⁾, y algunos incluso incentivan a los jueces a que dejen de escribirlo⁽⁶⁹⁾. Sin embargo, las opiniones en disidencia siempre adquieren notoriedad; tienen sus admiradores, no sólo porque argumentan el caso contra la mayoría, sino porque hay algo romántico en la idea del juez que disiente y se dirige no ya a las partes del proceso, sino que habla hacia el futuro⁽⁷⁰⁾.

(63) Véase VITETTA, MARIANO, “Performatives in Argentine Supreme Court Dissents: A Jurilinguistic Proposal for Civilian Change based on the American Common Law”, *Journal of Civil Law Studies*, Núm. 14, pp. 35-57. El autor nota que las disidencias emitidas por los jueces de la Corte Suprema argentina usan un lenguaje performativo, como si en realidad fueran a decidir un caso, y eso puede llegar a provocar confusiones en el lector. Me consta que, desde la Secretaría de Jurisprudencia de la Corte Suprema, existieron esfuerzos tendientes a modificar esta práctica, pero hasta el momento sin resultados favorables.

(64) 7 U.S. (3 Cranch) 300 (1806).

(65) Fallos 19:241 (1877).

(66) La Acordada CSJN 4/2007 fijó límites formales a la extensión de los recursos extraordinarios ante la Corte Suprema.

(67) BENNETT, THOMAS B.; FRIEDMAN, BARRY; MARTIN, ANDREW D. & NAVARRO SMCER, SUSAN, “Divide & Concur: Separate Opinions & Legal Change”, 103 *Cornell L. Rev.* 817, 2018, sostienen que las opiniones concurrentes no obtienen el reconocimiento que merecen, especialmente cuando esas opiniones son el pulso y la brújula en el cambio de criterio jurisprudencial.

(68) Quizá la concurrencia más famosa en la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos es el voto del juez Robert Jackson en *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, 343 U.S. 579 (1952), la cual es estudiada y analizada por todos los alumnos en el primer año de la carrera de *Juris Doctor*.

(69) PENROSE, MEG, “Goodbye to Concurring Opinions”, 15 *Duke J. Const. L. & Pub. Pol’y* 25, 2020; STEWART, DAVID O., “A Chorus of Voices”, 77 *A.B.A. J.* 50, 50, 1991, se pregunta si los votos concurrentes deberían ser percibidos como “*useless carbuncles on the body legal, permitting individual justices to indulge their egos, vent their spleen, and give advisory opinions on issues not before the Court*”, es decir, como un “*forúnculo inservible presente en el sistema legal que permite a los jueces complacer sus egos, desahogar su ira, y dar sus opiniones consultivas sobre cuestiones que ni siquiera fueron ventiladas en el proceso*”; LEDEBUR, LINAS E., “Plurality Rule: Concurring Opinions and a Divided Supreme Court”, 113 *Pa. St. L. Rev.* 899, 901, 914-21, 2009, (a favor de la abolición de los votos concurrentes en la Corte).

(70) HUGHES, CHARLES EVANS, *The Supreme Court of the United States*, Columbia University Press, 1936, p. 68, señalando que “[una] disidencia en un tribunal de última instancia es una invocación [...] al espíritu melancólico de la ley, a una interpretación en el futuro, cuando una decisión posterior posiblemente corrija el error en el que el juez disidente cree que el tribunal ha sido traicionado” (en el idioma original se lee: “[a] dissent in a court of last resort is an appeal [...] to the brooding spirit of the law, to the intelligence of a future day, when a later decision may possibly correct the error into which the dissenting judge believes the court to have been betrayed.”).

Véase también BARTH, ALAN, *Prophets with honor. Great Dissents and Great Dissenters in the Supreme Court*, Knopf, 1974, p. 3. (“*Like a seer, the dissenter sometimes peers into the future.*”; cuya traducción sería: “*Como un vidente, el disidente a veces mira hacia el futuro*”); CARDOZO, BENJAMIN N., *Law and Literature*, Jurisprudence in action, New York, Baker, Voorhis & Co., 27, 1953, pp. 48-49 (describe a los disidentes como héroes “*gladiadores que pelean hasta el final contra los leones, y cuyas voces se elevan en clave que perdurarán a través de los años*”; cuyo texto original dice: “*gladiator[s] making a last stand against the lions*” and *who’s speakers voice “is pitched to a key that will carry through the years.”*).

Un ejemplo clásico es la disidencia del juez Benjamin Curtis en *Dred Scott v. Sandford* (60 U.S. (19 How.) 393 (1857)) donde la Corte sostuvo que las personas afrodescendientes cuyos antepasados fueron traídos a los Estados Unidos como esclavos nunca podrían convertirse en ciudadanos. Escribió que, en la fundación de los EE. UU., los afro-

(61) Agradezco a Ignacio Díaz Solimine el envío del Reglamento.

(62) CSJN, “*D. José M. Chanfreau y Cía. contra la Provincia de Corrientes por cobro de pesos*”, 1871, Fallos 10:59.

En la actualidad, lograr que quienes integran la Corte Suprema coincidan en todas las decisiones que deben tomar parece una utopía⁽⁷¹⁾. La cierto es que lo que sucede en puertas adentro del Tribunal no es ajeno a lo que sucede en puertas afuera. Resulta muy difícil lograr un consenso unánime en casi cualquier debate. No obstante, alguien podría argumentar que los jueces deberían colaborar y llegar a un consenso, en lugar de escribir opiniones separadas inútiles que nunca se convertirían en *lex terrae*. Aunque también es cierto que la unanimidad no siempre puede fortalecer la autoridad y legitimidad de un tribunal. Hay ocasiones en las cuales las opiniones disidentes pueden contribuir al sostenimiento de la legitimidad de las decisiones judiciales, al impulsar la aceptación entre los derrotados por la justicia procesal de la decisión⁽⁷²⁾, particularmente en un entorno político y social altamente polarizado⁽⁷³⁾.

En teoría política, la disidencia ha sido estudiada principalmente en relación con el poder gubernamental, indagando cómo y en qué medida la disidencia debe ser promovida, tolerada y controlada por el Estado⁽⁷⁴⁾. La disidencia⁽⁷⁵⁾ a menudo se relaciona con otros tres conceptos: el pensamiento crítico, la tolerancia y el autoexamen⁽⁷⁶⁾. En una sociedad democrática, la disidencia judicial puede ayudar a los tribunales a expresar los valores de la democracia deliberativa, participando y contribuyendo a los debates públicos más significativos sobre los resultados constitucionales y legales⁽⁷⁷⁾.

Que los jueces voten aislados es una tendencia a pesar de que el presidente la Suprema Corte, John Roberts,

americanos eran "ciudadanos de al menos cinco estados y, por lo tanto, parte del pueblo de los Estados Unidos", por lo tanto, "entre aquellos para quienes y cuya posteridad se ordenó y sancionó la Constitución" (*Idem*, 582). Otro ejemplo es la disidencia del juez Harlan en *Civil Rights Cases* (109 U.S. 3 (1883)). El Tribunal invalidó una ley federal que otorgaba derecho a "ciudadanos de todas las razas y colores" al "disfrutar pleno e igualitario" de cualquier tipo de transporte y lugares de alojamiento público. Si las Enmiendas Decimotercera y Decimocuarta se hacen cumplir "según la intención con la que [...] fueron adoptadas", escribió el juez Harlan, "no puede haber, en esta república, ninguna clase de seres humanos sujetos prácticamente a otra clase" (*Idem*, 62).

La jueza Ruth Bader Ginsburg ("The Role of Dissenting Opinions", 95 *Minn. L. Rev.* 1, 6, 2010) afirmó que una opinión disidente "apela a la inteligencia de un día futuro" [véanse las disidencias de los jueces Stevens y Breyer en *District of Columbia v. Heller* (128 S. Ct. 2783 (2008))]. La mayoría sostuvo que la Segunda Enmienda declara y protege el derecho a poseer armas para defensa propia en el hogar. Los disidentes interpretaron la Enmienda en el sentido de que establece el derecho a "guardar y portar armas" únicamente en relación con el servicio a la Nación en la Milicia" (*Id.*, 2822 (Stevens, J., disidencia); *Id.*, 2847 (Breyer, J., disidencia). Véase, también, HOFFMAN, CRAIG, "Parse the Sentence First: Curbing the Urge to Resort to the Dictionary When Interpreting Legal Texts", 6 *N.Y.U. J. Legis. & Pub. Pol'y* 401, 2003, pp. 419-438, quien explica que el uso del diccionario empleado por la Corte Suprema de EE. UU. para analizar el lenguaje de las leyes en casos anteriores sobre armas no es útil, mientras que el método lingüístico es más beneficioso para crear un precedente estable e informado].

(71) Según el prestigioso blog SCOTUSblog, en el término que comenzó en octubre 2021, la SCOTUS registró apenas el 29% de los casos decididos de manera unánime, el porcentaje más bajo de unanimidad en las últimas dos décadas. Por otra parte, hubo un aumento de casos resueltos por seis votos en la mayoría y tres en la disidencia; y Somomayor fue la jueza que más votó en disidencia. Véase: <https://www.scotusblog.com/reference/stat-pack/> (fecha de consulta 26/9/2023).

(72) Véase, BENTSEN, HENRIK, "Dissent, Legitimacy, and Public Support for Court Decisions: Evidence from a Survey-Based Experiment", 53 *L. & Soc'y Rev.* 588, 2019, quien argumenta que, después de estudiar la Corte Suprema de Noruega, los jueces expresan la misma polarización que se observa en el público.

(73) Véase SALAMONE, MICHAEL F., "Perceptions of a Polarized Court, Temple University Press, 2018, citado por Tew, Yvonne, Strategic Judicial Empowerment", *Am. J. of Comp. Law* 77, 2021 [en prensa].

(74) LEPPÄNEN, JOONAS, *A Political Theory of Dissent: Dissent at the Core of Radical Democracy*, University of Helsinki, Department of Political and Economic Studies Publications of the Faculty of Social Sciences; 17, 2016, pp. 1-160.

(75) Según Black's Law Dictionary (11 ed., 2019), el término "disidencia" significa: "[a] disagreement with a majority opinion, esp. Among judges"; cuya traducción sería: "desacuerdo con el voto de la mayoría, especialmente entre jueces". Por su parte, una concurrencia es, según el mismo diccionario de inglés jurídico, "[a] vote cast by a judge in favor of the judgment reached, often on grounds differing from those expressed in the opinion or opinions explaining the judgment"; traducido sería: "voto emitido por un juez a favor de la resolución de la mayoría, a menudo por motivos diferentes de los expresados en la opinión u opiniones que explican la sentencia".

(76) PLATÓN, en su *Apología de Sócrates*, decía: "[L]a vida no examinada no vale la pena ser vivida".

(77) Véase RASMUSSEN, HJALTE y NAN RASMUSSEN, LOUISE, "Comment on Katalin Kelemen—Activist EU Court 'Feeds' on the Existing Ban on Dissenting Opinions: Lifting the Ban is Likely to Improve the Quality of EU Judgements", 14 *German L.J.*, 1373, 1375, 2013.

muestre públicamente su preocupación por los riesgos institucionales asociados con los votos separados⁽⁷⁸⁾. Riesgo que pareciera no preocuparle demasiado cuando él escribe sus propias disidencias.

4.1. Argumentos a favor de la disidencia

Para contrarrestar el miedo de quienes, como el juez Roberts, tienen frente a la posibilidad de escribir y publicar los votos en disidencia, presentaré a continuación los numerosos beneficios que surgen de la disidencia judicial e intentaré explicar cuán significativas han sido en los tribunales de última instancia, concluyendo que los aspectos positivos del disenso judicial superan con creces a los negativos⁽⁷⁹⁾.

Algunos estudios empíricos aclaran cuándo y por qué los jueces escriben votos separados⁽⁸⁰⁾. En general, los magistrados tienden a votar en soledad con mayor frecuencia cuando existe una mayor diversidad ideológica en el tribunal⁽⁸¹⁾, o cuando existe una norma que favorece la

(78) ROSEN, JEFFREY, *Roberts's Rules, The Atlantic*, enero - febrero 2007, disponible en: <https://www.theatlantic.com/magazine/archive/2007/01/robertss-rules/305559/> (fecha de consulta: 2/10/2023). Se dijo entonces: "'If the Court in Marshall's era had issued decisions in important cases the way this Court has over the past thirty years, we would not have a Supreme Court today of the sort that we have', he said. 'That suggests that what the Court's been doing over the past thirty years has been eroding, to some extent, the capital that Marshall built up'. Roberts added, 'I think the Court is also ripe for a similar refocus on functioning as an institution, because if it doesn't it's going to lose its credibility and legitimacy as an institution'. In particular, Roberts declared, he would make it his priority, as Marshall did, to discourage his colleagues from issuing separate opinions. 'I think that every justice should be worried about the Court acting as a Court and functioning as a Court, and they should all be worried, when they're writing separately, about the effect on the Court as an institution'". La traducción de lo anterior sería: "'Si la Corte en la era de Marshall hubiera emitido decisiones en casos importantes como lo ha hecho esta Corte en los últimos treinta años, no tendríamos una Corte Suprema como la que tenemos hoy', señaló Roberts. 'Eso sugiere que lo que la Corte ha estado haciendo durante los últimos treinta años ha estado erosionando, hasta cierto punto, el capital que Marshall acumuló'. Roberts agregó: 'Creo que la Corte también está madura para un enfoque similar en el funcionamiento como institución, porque si no lo hace, perderá su credibilidad y legitimidad como institución'. Además, el Presidente de la Corte Roberts señaló que su prioridad es, como lo hizo Marshall, disuadir a sus colegas de emitir opiniones separadas. 'Creo que todos los jueces deberían estar preocupados de que la Corte actúe como Corte y funcione como Corte, y todos deberían estar preocupados, cuando escriben por separado, sobre el efecto en la Corte como institución'".

(79) Véase LEWIS, MEREDITH K., "Justice William Johnson and the History of Supreme Court Dissent", 83 *Geo. L.J.* 2069, 2082-93, 1995. Existe una gran cantidad de bibliografía sobre el valor y las críticas que hay alrededor de las disidencias por parte de los jueces de la Corte Suprema de Estados Unidos. Debido a restricciones de espacio, y dado que el objeto de este trabajo es otro, no abordaré todos los argumentos que han presentado los autores durante décadas. No obstante, además del trabajo de Lewis aquí referido, estas son algunas de las publicaciones más notables TUSHNET, MARK, *I Dissent: Great Opposing Opinions in Landmark Supreme Court Cases*, Boston, Beacon Press, 2008; VERDUGO R., SERGIO, "Aportes del modelo de disidencias judiciales al sistema político: pluralismo judicial y debate democrático", *Rev. De Derecho Univ. Católica del Norte*, Año 18, N° 2, 2011; BENNETT, THOMAS B., et al., "Divide & Concur: Separate Opinions & Legal Change", 103 *Cornell L. Rev.* 817, 2018; BRENNAN, WILLIAM J. (JR.), "In Defense of Dissents", 37 *Hastings L.J.* 427, 435, 1986 [en el que se describe a las disidencias como contribuciones al mercado de ideas [marketplace of ideas]]; DOUGLAS, WILLIAM O., "The Dissent: A Safeguard of Democracy", 32 *J. Am. Judicature Soc'y* 104, 105, 1948, [aquí se afirma que el desacuerdo entre jueces es la esencia de la democracia al igual que la libertad de expresión]; EVAN A. EVANS, "The Dissenting Opinion - Its Use and Abuse", 3 *Mo. L. Rev.* 120, 1938; BADER GINSBURG, RUTH, "Remarks on Writing Separately", 65 *Wash. L. Rev.* 133, 1990; ESTREICHER, SAMUEL y PELHAM-WEBB, TRISTAN, "The Wisdom of Soft Judicial Power: Mr. Justice Powell, Concurring", 25 *Const. Comment.* 229 (2008); SCALIA, ANTONIN, "The Dissenting Opinion", 1994 *Sup. Ct. Hist. Soc'y J.* 33; SMYTH, RUSSELL y NUMAR NARAYAN, PARESH, "Multiple Regime Shifts in Concurring and Dissenting Opinions on the U.S. Supreme Court", 3 *J. Empirical Legal Stud.* 79, 2006; STEPHENS, RICHARD B., "The Function of Concurring and Dissenting Opinions in Courts of Last Resort", 5 *U. Fla. L. Rev.* 394, 1952; SUNSTEIN, CASS R., "Unanimity and Disagreement on the Supreme Court", 100 *Cornell L. Rev.* 769, 2015; WEST, SONJA R., "CONCURRING IN PART & CONCURRING IN THE CONFUSION", 104 *Mich. L. Rev.* 1951, 2006; ZOBELL, KARL M., "Division of Opinion in the Supreme Court A History of Judicial Disintegration", 44 *Cornell L. Q.* 186, 1959; STACK, KEVIN M., "The Practice of Dissent in the Supreme Court", 105 *Yale L. J.* 2235, 1996.

(80) Véase PRITCHETT, C. HERMAN, "Divisions of Opinion Among Justices of the U.S. Supreme Court, 1939-1941", 35 *Am. Pol. Sci. Rev.* 890, 1941. Un estudio similar respecto de la Corte Constitucional de Chile, puede verse en: B. TIEDE, LYDIA, "The Political Determinants of Judicial Dissent: Evidence from the Chilean Constitutional Tribunal", 8 *Eur. Pol. Sci. Rev.* 377, 2016. Ambos citados en CREAMER, COSETTE D. y JAIN, NEHA, "Separate Judicial Speech", 61 *Va. J. Int'l L.* 1, 2020.

(81) EPSTEIN, LEE; LANDES WILLIAM M. y POSNER, RICHARD A., "Why (and When) Judges Dissent: A Theoretical and Empirical Analysis", 3 *J. L. Analysis* 101, 2011, pp. 106-07 [quienes encontraron que, entre

autoría de opiniones separadas⁽⁸²⁾, o cuando deben resolver casos trascendentes y jurídicamente complejos⁽⁸³⁾, o de mucha notoriedad pública donde la presión social y mediática se siente puertas adentro del tribunal. Por el contrario, los jueces emiten menos votos separados cuando el trabajo los agobia y la cantidad de casos que tiene el tribunal resulta abrumadora⁽⁸⁴⁾.

Las disidencias cumplen diferentes funciones positivas. Existe un acuerdo casi unánime entre jueces y académicos de que los votos en disidencia tienen fines prácticos; en otras palabras, una disidencia mejora la decisión de la mayoría, guía la interpretación futura de la ley y brinda una expresión sustantiva de la libertad de expresión para los grupos y minorías desfavorecidos⁽⁸⁵⁾. También las disidencias pueden proporcionar una guía práctica para los litigantes, otros tribunales inferiores y para el Congreso⁽⁸⁶⁾. Si la disidencia está bien escrita, ha logrado confrontar a la mayoría, y ha hecho que el resto de los jueces consideraran resultados o análisis alternativos. De ahí que el disenso mejora la decisión final y el razonamiento judicial del voto de la mayoría⁽⁸⁷⁾. Por consiguiente, las fallas en el análisis de la mayoría son aprovechadas por los litigantes y los tribunales en casos posteriores, y permiten corregir los errores que se hayan fijado como precedente en la jurisprudencia⁽⁸⁸⁾.

Además, un voto en disidencia puede proporcionar tanto a las partes del proceso como al público en general una visión diferente de la interpretación legal o constitucional, y de la jurisprudencia que puede guiar futuros cambios en esa interpretación jurídica. El juez William Brennan describió a las disidencias no como un deber para hacer ruido de manera individualista (en inglés sería algo así como

el “*whistleblower*”), sino como una herramienta necesaria para mostrar al público que la mayoría ha adoptado una interpretación incorrecta de la ley y “para exponer el punto de partida y señalar hacia un camino diferente”⁽⁸⁹⁾. Disidentes de este tipo, dijo el juez Scalia, “aumentan, en lugar de disminuir, el prestigio de la Corte”⁽⁹⁰⁾, y agregó, “[c]uando la historia demuestra que una de las decisiones de la Corte ha sido un error verdaderamente horrendo, es reconfortante [...] mirar atrás, y darse cuenta de que al menos algunos de los jueces vieron claramente el peligro y dieron voz, a menudo elocuente, a su preocupación”⁽⁹¹⁾.

Por lo tanto, los jueces y magistrados pueden utilizar las disidencias como un medio para debatir, influir y persuadir a sus colegas para que cambien sus votos. Como cuestión de principio, el juez Brandeis hacía circular regularmente los borradores de sus votos en disidencia con la esperanza de influir en los votos o alterar la opinión de la mayoría⁽⁹²⁾. Sin embargo, a menudo se abstenía de publicar sus disidencias junto con la decisión final si creía que la decisión de la mayoría solo causaría un daño insignificante⁽⁹³⁾.

Suponiendo que una ley sea indeterminada, vaga o poco precisa, en un futuro los tribunales podrán referirse tanto a la mayoría como a las opiniones disidentes para determinar el mejor enfoque que deba darse a cada expediente⁽⁹⁴⁾. De manera que esta referencia permitirá a los magistrados expresar su disidencia como un indicador más preciso de las posibles interpretaciones constitucionales disponibles y mejorar la comprensión de los diferentes enfoques de interpretación de un tema legal determinado⁽⁹⁵⁾.

4.2. Argumentos en contra de la disidencia

Si bien la mayor parte de los académicos reconoce el valor de las disidencias, algunos no las ven como un signo de apertura y transparencia deliberativa, sino que señalan un efecto pernicioso sobre la legitimidad y la autoridad de la Corte⁽⁹⁶⁾, así como una actividad que consume mucho tiempo para los jueces y que solo crea más fricción entre el escritor de la opinión separada y el resto de los miembros del tribunal.

Adicionalmente, hay quienes argumentan que las disidencias pueden oscurecer y complicar la comprensión del fallo, dificultando que las decisiones de la Corte sean interpretadas y aplicadas de manera coherente por los tribunales inferiores. Estos votos disidentes pueden revelar las inclinaciones ideológicas o políticas de los jueces, corriendo el riesgo de politizar a la Corte y erosionar la percepción de su imparcialidad. En última instancia, la existencia de disidencias puede transmitir una sensación de indecisión o falta de consenso en el máximo tribunal, lo que podría debilitar la confianza del público en la capacidad y cohesión del órgano jurisdiccional.

Si bien es cierto que los jueces son seres con ideología política, como el resto de los ciudadanos, su actuación debería estar atada a la aplicación de la ley, los precedentes, los cánones de interpretación y la teoría constitucional. El juez que vota en disidencia debe ser consciente de no promover y velar por intereses personales, especialmente su propia ideología política, para no menoscabar la imagen de los jueces como árbitros que aplican el derecho de manera neutral, independiente e imparcial. Los jueces nunca deben utilizar la herramienta de la disidencia como una plataforma para atacar constantemente las medidas y ac-

1990 y 2007, 62 % de las opiniones de la Suprema Corte contenían un disenso en comparación con el 2.6% por ciento de las cortes federales de apelaciones); HETTINGER, VIRGINIA A.; LINDQUIST, STEFANIE A. y MARTINEK, WENDY L., “Comparing Attitudinal and Strategic Accounts of Dissenting Behavior on the U.S. Courts of Appeals”, 48 Am. J. Pol. Sci. 123, 134, 2004. En sentido contrario, véase BEIM, DEBORAH y KASTELLEC, JONATHAN P., “The Interplay of Ideological Diversity, Dissents, and Discretionary Review in the Judicial Hierarchy: Evidence from Death Penalty Cases”, 76 J. Pol. 1074, 2014 (quien encuentra que las disidencias rara vez ocurren en casos de pena de muerte de paneles ideológicamente mixtos que producen decisiones mayoritariamente inconsistentes, o decisiones que no están en línea con las preferencias de la mayoría ideológica en un panel).

(82) HETTINGER et al., “Comparing Attitudinal and Strategic Accounts of Dissenting Behavior on the U.S. Courts of Appeals”, 48 Am. J. Pol. Sci. 123, 134, 2004.

(83) EPSTEIN ET AL., “Why (and When) Judges Dissent: A Theoretical and Empirical Analysis”, 3 J. L. Analysis 101, 106-107, 2011; HETTINGER, et al., “Comparing Attitudinal and Strategic Accounts of Dissenting Behavior on the U.S. Courts of Appeals”, 48 Am. J. Pol. Sci. 123, 134, 2004.

(84) EPSTEIN ET AL., “Why (and When) Judges Dissent: A Theoretical and Empirical Analysis”, 3 J. L. Analysis 101, 106-107, 2011. En sentido contrario, véase HETTINGER et al., “Comparing Attitudinal and Strategic Accounts of Dissenting Behavior on the U.S. Courts of Appeals”, 48 Am. J. Pol. Sci. 123, 134, 2004 (no se encontró evidencia de que la cantidad de casos afecte la probabilidad de que los jueces de los tribunales de circuito escriban opiniones separadas).

(85) LEWIS, MEREDITH K., “Justice William Johnson and the History of Supreme Court Dissent”, 83 Geo. L.J. 2069, 2082, 1995.

(86) BRENNAN, WILLIAM (JR.), “In Defense of Dissents”, 37 Hastings L.J. 427, 430, 1986; véase también, SUR, INDRANEEL, “How Far Do Voices Carry: Dissents from Denial of Rehearing En Banc”, Wis. L. Rev., 2006, pp. 1315, 1319, señalando que los disidentes del panel de circuito a menudo “telegrafían” a otros tribunales, litigantes y la legislatura para expresarles que la decisión de la mayoría es incorrecta.

(87) LEWIS, MEREDITH K., “Justice William Johnson and the History of Supreme Court Dissent”, 83 Geo. L.J. 2069, 2082, 1995.

(88) BRENNAN, WILLIAM (JR.), “In Defense of Dissents”, 37 Hastings L.J. 427, 430, 1986. El artículo de Brennan es el texto de la Tercera Conferencia Anual en Memoria de Matthew O. Tobriner, ponencia que el juez Brennan pronunció en Hastings College of Law el 18 de noviembre de 1985 (allí, dijo: “[w]e are a free and vital people because we not only allow, we encourage debate, and because we do not shut down communication as soon as a decision is reached. As law-abiders, we accept the conclusions of our decision-making bodies as binding, but we also know that our right to continue to challenge the wisdom of that result must be accepted by those who disagree with us. So we debate and discuss and contend and always we argue. If we are right, we generally prevail. The process enriches all of us, and it is available to, and employed by, individuals and groups representing all viewpoints and perspectives”. Id. at 437. La traducción sería: “[S]omos un pueblo libre y vital porque no solo permitimos, sino que también fomentamos el debate, y porque no cortamos la comunicación tan pronto como se toma una decisión. Como respetuosos de la ley, aceptamos las conclusiones de nuestros órganos de toma de decisiones como vinculantes, pero también sabemos que nuestro derecho a continuar cuestionando la sabiduría de ese resultado debe ser aceptado por aquellos que no están de acuerdo con nosotros. Así que debatimos, argumentamos y discutimos. Si tenemos razón, generalmente prevalecemos. El proceso nos enriquece a todos, y está disponible y es utilizado por individuos y grupos que representan todos los puntos de vista y perspectivas”.

(89) *Ídem*, 437. En el idioma original se lee “to expose the departure and point toward a different path.”.

(90) SCALIA, ANTONIN, “Dissents”, 13 OAH Mag. History 18, 19, 1998.

(91) *Ídem*. En inglés se lee: “augment rather than diminish the prestige of the Court”; “[w]hen history demonstrates that one of the Court’s decisions have been a truly horrendous mistake, it is comforting...to look back and realize that at least some of the justices saw the danger clearly and gave voice, often eloquent voice, to their concern.”.

(92) LEWIS, MEREDITH K., “Justice William Johnson and the History of Supreme Court Dissent”, 83 Geo. L.J. 2069, 2083, 1995.

(93) MCGLYNN, GAFFNEY (JR.), EDWARD, *The Importance of Dissent and the Imperative of Judicial Civility*, 28 VAL. U. L. REV. 583, 608-09 (1994); véase también, BADER GINSBURG, RUTH, “Remarks on Writing Separately”, 65 Wash. L. Rev. 133, 142-43, 1990.

(94) De hecho, en la dedicatoria de su libro *Constitución y Derechos Humanos*, Jonathan Miller escribe lo siguiente: “Este libro está dedicado a la memoria de Luis Varela, Antonio Sagarna, Tomás Casares, Luis M. Boffi Boggero, quienes con sus disidencias sagaces señalaron el camino futuro”.

(95) LEWIS, MEREDITH K., “Justice William Johnson and the History of Supreme Court Dissent”, 83 Geo. L.J. 2069, 2082, 1995.

(96) SALAMONE, MICHAEL, “Judicial Consensus and Public Opinion: Conditional Response to Supreme Court Majority Size”, 20 Pol. Res. Q. 221, 2013, *passim*.

ciones del partido político contrario que los nominó⁽⁹⁷⁾, así como tampoco utilizarla para promover su propia agenda política desde la minoría. Los jueces que ingresan a la Corte Suprema con el apoyo de las dos terceras partes del Senado, conforme prescribe el artículo 99, inciso 4 de la Constitución, difícilmente inicien una revolución desde la disidencia.

Ahora bien, es honesto reconocer que las disidencias son rara vez citadas por las mayorías en casos posteriores o incluso por los tribunales inferiores⁽⁹⁸⁾, y muy rara vez se convierten en la decisión de la mayoría⁽⁹⁹⁾; sin embargo, es sorprendente que los poderes judiciales de los Estados Unidos y Argentina puedan tolerar muestras abiertas de desacuerdo sobre la interpretación del derecho.

Incluso si uno está de acuerdo con todas las críticas que se le hacen al sistema de disidencias en la Corte Suprema, es interesante apreciar que nuestro sistema jurídico permite la disidencia; cuestión que no es menor, máxime cuando algunos países europeos como Francia, Italia, Grecia, Dinamarca, Rusia, Bélgica, Luxemburgo, Países Bajos, Suecia y Finlandia tienen un enfoque más restrictivo de la libertad de los jueces para disentir⁽¹⁰⁰⁾. El derecho a disentir a menudo se da por sentado. Sin embargo, esto no es así en todos lados ni en todos los sistemas judiciales, y de allí que resulta fundamental discutir de qué manera y con qué frecuencia resulta más apropiado el uso de los votos en disidencia en función de cada caso.

(97) BRICKER, BENJAMIN, "The (Very) Political Dissent: Dissenting Opinions and the Polish Constitutional Crisis", 21 *German L.J.* 1586, 1590, 2020.

(98) Véase EPSTEIN, LEE; LANDES, WILLIAM M. y POSNER, RICHARD A., "Why (and When) Judges Dissent: A Theoretical and Empirical Analysis", 3 *J. Legal Analysis* 101, 2011, pp 126-27.

(99) Véase BENNETT, THOMAS B.; FRIEDMAN, BARRY; MARTIN, ANDREW D. & NAVARRO SMECLER, SUSAN, "Divide & Concur: Separate Opinions & Legal Change", 103 *Cornell L. Rev.* 817, 837, 2018.

Ejemplos de opiniones disidentes que finalmente se convirtieron en mayoría son la disidencia del juez Harlan en *Plessy v. Ferguson* (163 U.S. 537, 552-64 (1896); véase *Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483, 494-96 (1954)) (distinguiendo e implícitamente derogando, pero no invalidando formalmente *Plessy*); las opiniones separadas de los jueces Holmes y Brandeis en casos de libertad de expresión de principios del siglo XX (*Abrams v. United States*, 250 U.S. 616, 624 (1919) (Holmes, J., voto en disidencia); *Whitney v. California*, 274 U.S. 357, 372-75 (1927) (Brandeis, J., voto concurrente), dejado sin efecto en *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444, 449 (1969), la disidencia del juez Holmes en *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45, 74-76 (1905) (Holmes, J., voto en disidencia), dejado sin efecto en *West Coast Hotel Co. v. Parrish*, 300 U.S. 379 (1937), revocación reconocida en *Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833, 861 (1992), disidencia del juez Stone en *Gobitis (Minersville Sch. Dist. v. Gobitis)*, 310 U.S. 586, 601-07 (1940) (Stone, J., voto en disidencia), anulado por *W. Virginia Bd. de Educ. v. Barnette*, 319 U.S. 624, 642 (1943), y la disidencia del juez Jackson en *Korematsu* ((323 U.S. 214, 242-48 (1944) (Jackson, J., disidencia), anulada por *Trump v. Hawaii*, 138 S. Ct. 2392, 2423 (2018). En estos casos, dejar sin efecto el precedente (o desacreditarlo) llevó décadas.

(100) Véase VERDUGO R., SERGIO, "Aportes del modelo de disidencias judiciales al sistema político: pluralismo judicial y debate democrático", *Rev. de Derecho Univ. Católica del Norte*, Año 18, N° 2, 218, 2011, nota al pie núm. 2; y, también, KELEMEN, KATALIN, *Judicial Dissent in European Constitutional Courts. A comparative and legal perspective*, Taylor & Francis, 2018.

5. Conclusión

La credibilidad y confianza en la Corte Suprema descansa en la aceptación que la sociedad tenga de las decisiones que tomen los jueces que la integran. De ahí que la legitimidad sociológica, es decir la percepción que tiene la sociedad del sistema legal y de sus instituciones como merecedoras de respeto y obediencia⁽¹⁰¹⁾, descansa en gran medida en la responsabilidad de los jueces de explicar y justificar sus decisiones para que el público las pueda leer, analizar y criticar.

Que la Corte se pronuncie sin disidencias, cuando internamente hubo desacuerdos, implica abdicar de la responsabilidad judicial evitando que el proceso decisorio se haga sin crítica de la opinión pública. Silenciar la disidencia degrada la calidad del trabajo de la Corte y socava la capacidad de la opinión pública, y de la opinión especializada, para evaluar la seriedad y persuasión del razonamiento de los jueces.

Si lo que los magistrados anhelan es una institución fuerte, la disidencia, que dialoga y mejora el razonamiento de la mayoría, parece ser el medio para lograr ese objetivo en este momento. La Corte Suprema no necesita, en términos de Thomas Jefferson, jueces vagos o cobardes⁽¹⁰²⁾, sino magistrados comprometidos con la alta responsabilidad institucional que ocupan para que escriban y publiquen sus disidencias cuando el beneficio de pronunciarse en soledad supere los costos de mantenerse en silencio.

Está fuera de discusión que el porcentaje de votos en disidencia no refleja completamente el nivel de desacuerdo en un tribunal. No obstante, el objetivo principal de este trabajo no es fomentar la discordia, sino poner a las disidencias en perspectiva histórica y reflexionar sobre su rol en la actualidad. Vale la pena recordar que bastó una sola voz en soledad, la del juez John Marshall Harlan en el caso *Plessy v. Ferguson*⁽¹⁰³⁾ en 1896, para que, casi 60 años después, se iniciara un camino de cuestionamiento de la segregación racial en los Estados Unidos. Las disidencias –aquí y allá– escriben la historia, y de ahí que este trabajo les rinda homenaje.

VOCES: CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - PODER JUDICIAL - SENTENCIA - DERECHO CONSTITUCIONAL - CONSTITUCIÓN NACIONAL - DEFENSA EN JUICIO - DERECHO ADMINISTRATIVO - EXPEDIENTE JUDICIAL - JUECES - DERECHO PROCESAL - PROCESO JUDICIAL - DIVISIÓN DE PODERES - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - RECURSO EXTRAORDINARIO - DERECHO COMPARADO - SENTENCIA EXTRANJERA - CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD - RESOLUCIONES JUDICIALES

(101) FALLON, RICHARD H. (JR.), *Law and Legitimacy in the Supreme Court*, Harvard University Press, Massachusetts, 2018, p. 21.

(102) Carta a Thomas Ritchie, 25 de diciembre de 1820, en FORD, PAUL L., *The Works of Thomas Jefferson* (12 volúmenes), G. P. Putnam's Sons, 1905, vol. 12., p. 175.

(103) 163 U.S. 537 (1896).

3 PESOS. *Y en pago de*
 Buenos Aires 1863
 sesenta y tres de
 certifica
 Excmo Sr.
 Miguel U...

... digo, y aquellos no lo cumplen, viniendo de esta
 ... a ser de hecho una formal oposicion a la
 ... vancia del Código.
 Esta es la cuestion: ella versa sobre la vigencia y obs
 de un Código, que es ley de la Nacion, y de varios ar
 de la Constitucion. En esta cuestion, ¿quien es el
 Jefe? ¿quien decide? ¿quien pone el remedio? y a qu
 ocurre? No puede ser a los mismos juzgadores de
 ... vincia de B. Ayres, porque la cuestion versa sob
 ... observancia de la Constitucion y de ley de la Nac
 la que yo tengo combatida.

... Primitivo...
 Buenos Aires
 como este importa en
 . observe ni cumpl
 que de eso se apela
 . con caso pueden m
 y como el conoci
 se ven en estos pun
 se interpuso para a
 C. P...

Suprema Corte de Justicia Nacional
 ... deute en esta Capital, de
 ... hor el recurso de apelac
 ... e mas haya lugar, en
 ... dal, relacionando los
 ... unto
 ... estado de la causa provee
 ... de la causa
 ... de la causa



Copia
 Interpone recurso me
 ... ti de Justicia por
 ... Causa que expresa, y
 ... lucion.
 ... que no se habia ta cita
 ... cha: que amam por se ha
 ... Buenos Aires
 S.
 ... Diciembre 23 de
 ... om del recurso que expresa.

... de la p...
 ... concurrido; y entonces el Jefe de la causa manifestando que la
 ... de cada correspondia al Jefe de la causa que el Jefe de la causa
 ... por dos diversas oficinas causaba implicaciones y confusio
 ... diendo para evitarlas que se acumulasen que le diere el de
 ... proveer con fecha 14 de Abril del ultimo año hagan com
 ... sollicita, lo cual fue notificado a todas las partes y con
 ... de la causa
 ... Civil, penal, solo por interpuerto, se dio un mandam
 ... ro para que los inspectores ojeen la causa a la Sup^{ma}
 ... lacion, No. para de resolucion.
 ... = Por tanto =
 ... abriéndome por presentado se dio un de
 ... es upuerto, por ser de Just^o 28.