

Señoras y señores

Diputadas y Diputados de la Nación

Su Despacho

La Federación Argentina de Colegios de Abogados, integrada por los ochenta y tres (83) Colegios y Asociaciones de la Abogacía del país, manifiesta su preocupación ante el avasallamiento a las incumbencias profesionales de la abogacía toda; la validez y juridicidad del Decreto de Necesidad y Urgencia 70/2023; y en relación al Proyecto de Ley denominado “de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos”, de autoría del Poder Ejecutivo Nacional y con estado parlamentario en la Cámara de Diputados.

Incumbencias

Una vez más, la abogacía de Argentina se ve conmovida por un proyecto de ley, en esta oportunidad, presentado por el Poder Ejecutivo en la Cámara de Diputados de la Nación que, en caso de aprobarse, produciría un recorte de las incumbencias profesionales de abogadas y abogados y, al mismo tiempo -mucho más nítidamente que en otros intentos anteriores-, pondrá en severos riesgos a la totalidad de la población argentina y a sus bienes, a la vez que se aprobará una normativa que resultará claramente inconstitucional.

Es preciso recordar que las y los abogados son necesarios para garantizar los derechos de la ciudadanía, quienes no conocen en profundidad las leyes ni los derechos que titularizan. La jurisdicción natural es indispensable para controlar la legalidad de un proceso sucesorio. El proyecto en cuestión la relega lisa y llanamente en su función fundamental de garantizar la correcta aplicación del derecho. Esta reforma configura una desviación de poder y un abuso de derecho mediante el cual se intenta obtener la suma del poder público, violando así el art. 29 de la Constitución.

Se rechaza enérgicamente su sanción por resultar en desmedro de la abogacía y además, perjudicial a los intereses de las y los justiciables, todo ello en base al análisis que se acompaña como **Anexo I**, a la presente.

Decreto de Necesidad y Urgencia 70/2023

Así mismo, esta Federación Argentina de Colegios de Abogados, manifiesta su profunda preocupación en relación a la validez y juridicidad del Decreto de Necesidad y Urgencia 70/2023.

El pasado 20 de diciembre de 2023, el Presidente de la Nación, en acuerdo de Ministros, dictó el referido Decreto, por medio del cual deroga decenas de leyes completas y modifica centenas de artículos de otros cuerpos normativos. Además, esta norma emitida por el Poder Ejecutivo, declara una emergencia pública en materia económica, financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, sanitaria y social, alegando una crisis de tal severidad que, según los considerandos, pone en riesgo la subsistencia del Estado.

La Constitución Nacional establece en su artículo 99 inciso 3 que el Poder Ejecutivo puede dictar decretos por razones de necesidad y urgencia únicamente ante la existencia de circunstancias excepcionales que hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución para la sanción de las leyes. El ejercicio de facultades legislativas por parte del Poder Ejecutivo se realiza bajo condiciones de rigurosa excepcionalidad.

En este sentido, la Corte Suprema de la Nación sostuvo en el fallo “Leguizamón Romero”¹ que se admite el dictado de decretos de necesidad y urgencia “*únicamente en situaciones de grave trastorno que amenacen la existencia, la seguridad o el orden público o económico, que deben ser conjuradas sin dilaciones... (y que configuren) un estado de excepción y el impedimento a recurrir al sistema normal de formación y sanción de las leyes*”. Con similar criterio, afirmó en “Pino, Severino y otros c/ Estado Nacional”² que “*un decreto de necesidad y urgencia debe obedecer a la necesidad de adoptar medidas inmediatas para paliar una situación de rigurosa excepcionalidad y urgencia (...), y no a la decisión de modificar de manera permanente (el ordenamiento jurídico) sin recorrer el cauce ordinario que la Constitución prevé*”.

¹ Fallos: 327: 5559.

² Fallos: 322:1726

Es claro que la Constitución Nacional no habilita a elegir discrecionalmente entre la sanción de una ley y la imposición rápida de ciertos contenidos materiales por medio de un decreto. La condición de validez del DNU estará dada sólo si es posible justificar "la necesidad" y "la urgencia" del dictado del acto por la presencia de circunstancias excepcionales que impidan seguir los trámites legislativos ordinarios. Y es importante que quede claro cuándo estamos en presencia de estas circunstancias. Siguiendo a nuestro Tribunal Supremo en "Verrocchi"³, será en los siguientes supuestos:

- 1) Que sea imposible dictar la ley mediante el trámite ordinario previsto por la Constitución, vale decir, que las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan.
- 2) Que la situación que requiere solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las leyes.

El primer supuesto no genera inconvenientes en cuanto a su configuración, al ser bastante objetivo, pero no sucede lo mismo con el segundo, dado que utiliza un concepto indeterminado que deja un amplio margen de interpretación. Esta amplitud del concepto es duramente criticada por diversos autores, como Mario Midón, quien afirma, además, que no puede considerarse que el segundo requisito se encuentre presente cuando haya mora congresional, se haya rechazado una iniciativa legislativa, no haya quórum o no haya consenso entre las y los legisladores⁴.

En cuanto a las razones que motivan el uso de una facultad tan extraordinaria como excepcional por parte del Poder Ejecutivo, estas deben ponerse de manifiesto en los Considerandos del acto. De la lectura de los Considerandos del Decreto N° 70/2023 no surge una justificación precisa y suficiente de algún impedimento que podría tener el Congreso para

³ CSJN, 19/8/99, "Verrocchi, Ezio D. c/Poder Ejecutivo nacional –Administración Nacional de Aduanas– s/acción de amparo", Fallos, 322:1726; criterio reiterado en CSJN, 19/5/10, "Consumidores Argentinos c/Estado nacional", c. 923, XLIII.

⁴ MIDÓN, Decretos de necesidad y urgencia, p. 86 y siguientes.

discutir cada una de las reformas que se proponen, sino que estos se limitan a mencionar las razones por las que consideran que toda una porción significativa del ordenamiento jurídico argentino debe ser derogado o modificado.

No se advierten entonces la necesidad, la urgencia ni las circunstancias excepcionales que habilitarían el uso de esta herramienta.

En definitiva, el Decreto en análisis no busca mitigar los efectos de ninguna urgencia, sino cambiar radical y discrecionalmente la matriz normativa del país, arrogándose el Poder Ejecutivo facultades legislativas que no le corresponden, asumiendo competencias de otro poder constitucional, vulnerando el sistema republicano y representativo, la división de poderes, el diálogo democrático y el funcionamiento de las instituciones conforme a un Estado de Derecho, en clara violación a nuestra Constitución Nacional (artículos 1, 29, 30, 77 a 84 y 99 inc. 3), la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Carta Democrática Interamericana, instrumentos del derecho internacional de los que nuestra nación es parte.

Sin perjuicio del control de constitucionalidad a cargo de las y los jueces, los cuestionamientos acerca de una indebida asunción de facultades legislativas por parte del Poder Ejecutivo deben ser reparados por el propio Congreso. Es necesario que se disipe lo más pronto posible la situación de incertidumbre existente, por medio del más amplio debate democrático. Ello permitirá dotar de legitimidad a todo el proceso.

Por todo lo expuesto, es que esta Federación, sus integrantes y la abogacía argentina organizada toda, solicitan a las y los Diputados de la Nación que se proceda a considerar nulo, de nulidad absoluta e insaneable el DNU 70/2023, por no cumplir con las condiciones constitucionales de validez, y se proceda a su rechazo.

El detalle pormenorizado del contenido sustancial del articulado del DNU se agrega como **Anexo II** a la presente.

Proyecto de Ley “de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos”

En el mismo sentido, la Federación Argentina de Colegios de Abogados, manifiesta la profunda preocupación de la abogacía argentina organizada con relación al Proyecto de Ley denominado “de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos”, de autoría del Poder Ejecutivo Nacional y con estado parlamentario en la Cámara de Diputados.

El gobierno nacional ha impulsado innumerables modificaciones al régimen legal vigente mediante el envío de un proyecto de ley “ómnibus” al Congreso Nacional. Prácticamente, no hay materia que haya quedado al margen del conjunto de reformas propuestas y ello impactará en los derechos y obligaciones de la ciudadanía, en el ejercicio profesional de la abogacía y en la seguridad jurídica de las relaciones en nuestro país.

El Proyecto de Ley enviado no se argumenta en concordancia al artículo 99 inciso 9 de la Constitución Nacional, cuando otorga al Ejecutivo la atribución de convocar a sesiones extraordinarias, ya que la norma es clara al establecer una limitante material, que es “cuando un grave interés de orden o de progreso lo requiera”.

La Federación Argentina de Colegios de Abogados manifiesta su desacuerdo respecto de las reformas que el Poder Ejecutivo busca introducir y, sobre todo, en relación a la forma en que pretende hacerlo: este Proyecto de Ley importa una reforma a los Códigos de Fondo y a gran cantidad de Leyes Nacionales, modificando la matriz legislativa de nuestro país, lo que merecería un amplio debate nacional, un gran trabajo de todas las comisiones de ambas Cámaras y que sean escuchados las y los profesionales de cada una de las materias que se pretende modificar y que estas opiniones sean vinculantes; generando un debate serio y profundo entre las y los gestores de nuestro derecho. Se acompaña un análisis pormenorizado, como Anexo III.

Nuestro compromiso como profesionales del Derecho es la vigilia permanente y sostenida del sistema jurídico argentino, asumiendo la responsabilidad social de reclamar fuertemente nuestra indispensable intervención en la construcción del derecho y su defensa, y oponernos ante cualquier avasallamiento que ponga en peligro los derechos y garantías constitucionales de nuestro sistema democrático.



FEDERACIÓN ARGENTINA
DE COLEGIOS DE ABOGADOS



En defensa de la profesión,
por el mejoramiento de la Justicia
y la vigencia de la República.

ÍNDICE

Anexo I - Incumbencias profesionales de la abogacía	07
Divorcios	07
Sucesiones notariales	13
Sucesiones administrativas	17
Anexo II - Decreto de Necesidad y Urgencia 70/2023	30
Análisis constitucional.....	30
Bloque laboral. Vulneraciones en materia social, desde el prisma de los principios, derechos y garantías constitucionales	35
Aspectos tributarios.....	47
La violación de los Derechos Humanos.....	49
Aspectos ambientales. Vulneraciones e impacto sobre derechos ambientales ya reconocidos	56
Aspectos que vulneran el control judicial suficiente. Posibles medidas procesales.....	73
Vulneraciones a los Derechos de las Mujeres.....	81
Avasallamientos, incongruencias en relación a las y los consumidores.....	94
Vulneraciones a los derechos de los pueblos originarios.....	109
Vulneraciones en torno a la educación superior.....	111
Anexo III - Proyecto de Ley de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos	114
Divorcios	114
Sucesiones notariales	120
Sucesiones administrativas	124
Aspectos tributarios	139
Vulneraciones a los derechos de las mujeres.....	153
Derecho Ambiental.....	169
Vulneraciones a la salud mental.....	171

Anexo I

Incumbencias Profesionales de la Abogacía

El contenido del presente anexo, ha sido elaborado por abogadas y abogados especialistas, integrantes de las Comisiones de la Federación Argentina de Colegios de Abogados, del Instituto de Estudios Legislativos y de los Colegios y Asociaciones federados de todo el país

DIVORCIO ADMINISTRATIVO

Reparos y objeciones constitucionales del art. 352 del Proyecto de ley Ómnibus remitido por el Poder Ejecutivo al Congreso de la Nación el 27/12/2023

El proyecto de ley ómnibus propone modificar el art. 435 del CCCN, agregando una causal de disolución del matrimonio en el inc. "d", mediante el cual se posibilita a los conyugues disolver el vínculo con una simple "comunicación" sin asistencia letrada, ante un órgano administrativo (determinado mediante decreto reglamentario), la voluntad de concluir con el vínculo, en forma conjunta, *"el cual tendrá los mismos efectos que el divorcio"*.

Es decir que la reforma propone que el divorcio sea decretado por un funcionario/a del Registro Civil o de otra repartición pública a determinar reglamentariamente, pero siempre dependiente del Poder Ejecutivo; lo que prima facie atenta contra el **sistema división de poderes** que establece nuestra Constitución Nacional, permitiendo que el Poder Ejecutivo se arroje facultades o funciones judiciales (art. 109 CN)

Con ello se otorgaría al Ejecutivo la facultad de extralimitarse en sus funciones, otorgándole la función de ejercer atribuciones que solo le competen al Poder Judicial, invadiendo una zona de poder no atribuida al Ejecutivo por nuestra Constitución, violentando los principios del sistema Republicano, como es la división de poderes (art. 1 CN)

Esto por un lado, por otro el proyecto **atenta contra el orden público y principios del**

proceso de familia, ya que el art. 706 del CCCN al establecer los principios generales de los procesos de familia, determina que en esta materia se debe respetar los principios de tutela judicial efectiva, intermediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad, oralidad y acceso limitado al expediente.

Estas normas que rigen el procedimiento de divorcio deben ser aplicadas de modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables, y la resolución pacífica de los conflictos. Esto implica que los jueces ante los cuales se tramitan estas causas deben ser especializados y contar con apoyo multidisciplinario.

Como se puede ver ninguno de estos principios pueden garantizarse en un procedimiento administrativo, ya que implicaría sustraer del fuero especial del familia y sus reglas de procedimiento los divorcios, vulnerando el principio de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso, establecido en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo del 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Por otro lado el proyecto **altera las reglas de competencia** ya que el art. 717 del CCCN y la mayoría de los códigos procesales provinciales, establecen que en las acciones de divorcio o nulidad, las conexas con ellas y las que versan sobre los efectos de la sentencia; es competente el juez del último domicilio conyugal (en esto se mantiene), dando la opción de hacerlo también ante el **domicilio de cualquiera de los cónyuges**, situación que resultaría más fácil de comprobar dado que el Registro Civil cuenta con esos datos, lo que no sucede respecto del último domicilio conyugal, que dependerá de la simple declaración jurada que de ello hagan los peticionantes.

Ahora bien, una vez decretado el divorcio en sede administrativa, nos preguntamos cuál será el Juez/a que deberá entender luego en las causas conexas al mismo? Hablamos de reclamos alimentarios, compensación económica, régimen de comunicación y cuidado respecto de los hijos/as, liquidación de la sociedad conyugal o comunidad de bienes, etc.

También nos preguntamos, en vista al art. 480 del CCN, que establece: "*si la separación de hecho sin voluntad de unirse precedió a la anulación del matrimonio o al divorcio, la*

sentencia tiene efectos retroactivos al día de esa separación"; qué fecha se tomará como de disolución de la comunidad de bienes? Esto último si se tiene en cuenta que existió una separación de hecho en forma preliminar a la petición de divorcio en sede administrativa.

Pero lo más grave de la reforma en análisis, radica en **no exigir asistencia o patrocinio letrado obligatorio para tramitar el divorcio**, como si lo hace el Proyecto Ómnibus para los procesos sucesorios notariales; desconociendo que el Estado debe ser garante de la defensa en juicio de los derechos..

En este orden de ideas puede sostenerse que el proyecto es inconstitucional, ya que atenta contra el derecho de Defensa en Juicio y Debido Proceso (art. 18 CN y art. 8 CADHH)

En efecto, al establecer nuestros constituyentes que: *"Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos"*(art. 18 CN), la inteligencia de la cláusula demanda que toda persona tiene derecho a ejercer una defensa adecuada de sus intereses en cualquier tipo de proceso, ya sea civil, laboral o administrativo.

Entendemos que la asistencia letrada obligatoria evita renunciadas de derechos anticipadas por desconocimiento o falta de asesoramiento, procesos inútiles y, de este modo, ayuda a descomprimir el sistema judicial: iguala a los ciudadanos y, en definitiva, ante la ley.

Por ello el patrocinio técnico – jurídico se debe considerar indispensable y necesario en tanto la complejidad de la materia jurídica y el formalismo de los ritos procesales han hecho que el abogado/a, como profesional universitario que es, se convierta en una asistencia irremplazable para la parte y en un colaborador técnico para el mejor auxilio a la administración y desenvolvimiento de la justicia.

Es decir que la obligatoriedad del patrocinio letrado resulta de carácter irremplazable cuando la parte, inexperta y carente de conocimientos específicos del Derecho, debe afrontar una convocatoria judicial, ya sea para reclamar o bien para resistir un reclamo, más cuando el proyecto propicia renunciar a derechos.

Así se ha dicho que el/la abogado/a tiene una función bifronte que constituye una categoría

jurídico – procesal desde el momento en que se observa una doble relación entre el abogado con su cliente y con la jurisdicción. Es decir que, en esta doble función, el abogado simultáneamente debe responder al interés privado de la parte, y por otro, a un interés público.⁵

La tarea extrajudicial que cumple el profesional de la abogacía de escuchar la narración de los hechos de su cliente, que no tiene la aptitud técnica de distinguir lo imprescindible de lo prescindible, resulta fundamental. El cliente, desconocedor de la técnica y estrategias jurídicas, impedido de exponer con claridad sus pretensiones, inexperto e impulsivo, hace que el abogado/a sea el encargado de extraer la pretensión y darle un encuadre jurídico que propenda a su satisfacción.

Este asesoramiento a la parte, mediante consultas y dictámenes, suple la imposibilidad del cliente de postularse directamente ante los tribunales de justicia. Es decir, que el patrocinio letrado es un instrumento esencial e irremplazable para asegurar la plenitud del ejercicio del derecho de defensa en juicio.

Respecto de la función pública, siendo el abogado quien ejecuta el derecho constitucional de defensa en juicio de su cliente, utilizando a tal efecto todo su conocimiento técnico jurídico, ante el tribunal, la función de interés público hace a la agilización y el recto funcionamiento de la justicia, de primordial relevancia social. En otras palabras, difícil sería el proceso judicial sin la habilidad profesional y cultura jurídica del letrado. Surge así la necesidad de este patrocinio como herramienta técnica auxiliar del juez coadyuvante en la recta administración de justicia.

La cuestión no es menor si tenemos en cuenta que a partir de la extinción del vínculo matrimonial empiezan a correr los plazos para petitionar la compensación económica (art. 525 del CCCN de seis meses), solicitar la declaración de nulidad por fraude o simulación (art. 473 y 2543 del CCCN de dos años) o cesa la obligación alimentaria entre los esposos (art. 432 del CCCN).

⁵ Fenochietto “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado con los códigos procesales”. Tomo 1. Editorial Astrea 1999. Pags. 240-249)

En el caso de los actos jurídicos que son inoponibles al otro cónyuge con el propósito de defraudarlo, el curso de prescripción para solicitar la nulidad se suspende entre cónyuges durante el matrimonio, es decir que la acción nace después del divorcio y prescribe luego de dos años (art. 2543 CCCN).

Por lo manifestado es dable sostener que la falta de exigencia de patrocinio obligatorio, no solo viola las normas antes citadas que hacen al ejercicio profesional, sino que deja desprotegido al ciudadano/a que decide obtener la disolución de un vínculo matrimonial, con todas las implicancias que ello genera.

Vinculado con la garantía de Debido Proceso, nos planteamos la situación en que alguno de los cónyuges, por algún motivo pretenda **recurrir o pedir la revisión del acta administrativa** que declara el divorcio. Deberá instar la revisión mediante recurso administrativo? o podrá recurrir a través de un recurso directo ante la justicia? Sea cual fuera la vía recursiva, se advierte que la tutela judicial efectiva, como un mandato enunciado en los tratados de DDHH, queda en un enunciado teórico ya que se retacea o recorta el acceso a la justicia del ciudadano, y el derecho del doble conforme que implica la garantía que un Tribunal fiscalice la legalidad de los actos. En tal sentido la Corte IDH, considera que el derecho de recurrir el fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal.⁶

Por último, y desde una **perspectiva de los DDHH de las mujeres**, nos preguntamos qué sucedería si uno de los conyugues padece situaciones de violencia de género, o violencia doméstica; y ante la falta de asesoramiento letrado es sometido involuntariamente a iniciar el trámite de disolución del vínculo.

Sin dudas ante un contexto de violencia, donde una de las partes se encuentra en una situación desigual, de inferioridad o desequilibrio, esta situación resultaría generadora de violencia si la cónyuge comparece obligada o engañosamente ante el Registro Civil a tramitar el divorcio administrativo, sin asesoramiento letrado; dejando fuera las cuestiones

⁶Corte IDH: “Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica”, párrafo 158, 2004



FEDERACIÓN ARGENTINA
DE COLEGIOS DE ABOGADOS



En defensa de la profesión,
por el mejoramiento de la Justicia
y la vigencia de la República

concernientes al cuidado de los hijos/as, alimentos, bienes, compensación económica etc., que el CCCN establece acordar en el divorcio judicial en el Artículo 438 (*“Toda petición de divorcio debe ser acompañada de una propuesta que regule los efectos derivados de éste; la omisión de la propuesta impide dar trámite a la petición”*).-

SUCESIONES NOTARIALES

El dictado de la Declaratoria de Herederos o el Auto Probatorio del Testamento, es un acto jurisdiccional, y por ello no puede ser delegado a un notario.

El Proyecto de Ley de “Bases y Punto de Partida para la Libertad de los Argentinos” propone, en su ANEXO IV, una nueva ley de procesos sucesorios no contenciosos, contemplando en el Capítulo I el proceso sucesorio notarial.

La legislación propuesta permite por opción el trámite de la sucesión ante escribano/a “en los casos en que no exista controversia alguna entre ellos” (se refiere a los sucesores y el cónyuge) “y sean todos capaces” (art. 1). Se parte de la idea de que los conflictos sucesorios -como todo conflicto social- sería tan básico como la existencia o no de controversia, sin embargo, hay situaciones en las que en un primer momento se puede considerar que no hay controversia y que ello se desata con posterioridad, por lo tanto, adoptar un sistema “opcional” a partir de una “falta de controversia” que podría no ser tal ni bien se profundice sobre el conflicto, es útil para decir que esa complejidad no estaría advertida, con las consecuencias negativas que se deriva de ello.

Este es un proyecto que contiene aspectos notoriamente inconstitucionales, ambiciosos, corporativos e intrusivos que están requiriendo un análisis completo y exhaustivo.

El notariado argentino ha venido bregando por todos los medios a su disposición (que no son pocos) para instaurar un procedimiento sucesorio **extrajudicial** manejable por sus integrantes. Y he aquí la primera observación que hacer, que es inicial y epistemológica; y es que esa clase de sucesiones no son, y por lo tanto no deben ser llamadas “notariales”, sino “extrajudiciales”.-

Esta observación lingüística, sin embargo, no se agota en el mero formalismo de la Semántica, sino que pone a ese procedimiento la calificación que corresponde legal y constitucionalmente, y denota *ab initio* su incompatibilidad con el Estado de Derecho. Porque todo Estado que se precie de ser un *Estado de Derecho* basa su existencia misma en una norma fundamental y fundante como expresión de la organización jurídica de la Nación y, naturalmente, en la observancia de sus prescripciones.

Al respecto, desde hace ya muchos años que se enseña y explica que el proceso sucesorio que pretenden implementar los escribanos violenta letalmente las disposiciones contenidas en los artículos 1, 16, 18, 75 inc.12, 108,116 y 121 y concordantes de la Constitución Nacional Argentina.-

Estas afirmaciones antecedentes están en línea con las conclusiones surgidas de las XX Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en septiembre de 2005 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en las cuales ha participado también el notariado. En la Comisión dedicada a la materia Sucesiones, el primer tema a tratar fue, justamente, si resultaba admisible la sucesión extrajudicial no contenciosa. Las conclusiones fueron: a) La jurisdicción sobre la sucesión corresponde a los jueces; b) El proceso sucesorio extrajudicial está vedado por normas de la Constitución Nacional (arts. 1, 18, 75 inc 12 y cc.); c) Resulta inconstitucional el sistema de la sucesión extrajudicial por violar claramente las disposiciones del Código Civil; d) La jurisdicción voluntaria es una actividad ineludible de los jueces.

Calamandrei ha enseñado que ***“la jurisdicción es la potestad soberana del Estado de administrar justicia a través de los órganos judiciales y se administra justicia no sólo resolviendo contiendas, dirimiendo conflictos entre las partes, sino también dictando actos de la llamada jurisdicción voluntaria, mediante los cuales se otorga certeza a un derecho, se atribuye legalidad a una situación de hecho, se integran, reconocen, constituyen estados o relaciones jurídicas ,o se les otorga eficacia”*** (Calamandrei, “Instituciones de Derecho procesal”, conf. Claria Olmedo JA, 1975, pag.309, Fassi-Yañes CPCyCN comentado T.I,art,1 parag.23,etc.). En suma: la jurisdicción excede los límites de lo contencioso para extenderse a la zona de la jurisdicción voluntaria, en cuyo caso, bien el juez no dirime una litis (porque no la hay), ejerce una actividad de control jurídico, la cual no deja de ser jurisdiccional, pues se trata de la actuación del derecho objetivo y de hacer observar sus preceptos concretos.

Por ello, en el iter procesal sucesorio se llega al dictado de una sentencia judicial declaratoria de herederos o de aprobación de un testamento, pero con la previa intervención del Ministerio Público (Agente Fiscal y, en los casos correspondientes, Asesor de Incapaces).-

El proyecto de ley en análisis propone aminorar y aún eliminar estas garantías, pese a que reconoce la necesidad de la asistencia letrada e inclusive la derivación a la Justicia en determinadas coyunturas, con lo que la actuación notarial, viene a constituir, además, una pesada (y costosa) rémora agregada, al contrario de lo que se alega en sus fundamentos.-

La creación contra natura de una fantasiosa “jurisdicción notarial”, amén de requerir una previa reforma constitucional, afecta también el objetivo constitucional de “afianzar la justicia”. Nos recuerda Goyena Copello a propósito de estas construcciones que ***“Si hay algo que afianza la justicia y traduce el verdadero imperium de un juez es el reconocimiento o desconocimiento que hace de alguien como heredero o sucesor de una persona fallecida, disponiendo la entrega de bienes o la inscripción del dominio a aquellos a quien la ley o el propio magistrado han declarado con derecho a serlo”***(LL 8-5-2019)

Esta simple comprobación basta para descalificar cualquier conato o intento de la corporación notarial en tal sentido.

No podemos obviar que se encuentra incorporado al Código Procesal Civil de la Provincia de Buenos Aires un capítulo sobre “sucesiones extrajudiciales” que, en realidad, no es más que la delegación **en los abogados** del cumplimiento de ciertos trámites sobre asuntos disponibles y complementarios de la labor jurisdiccional. Con esto queda demostrado que las “sucesiones extrajudiciales” existen hace ya más de 50 años, con previsiones legales en favor de los abogados y sin que esto implique desvirtuar garantía constitucional alguna. Algo que no debe pasar inadvertido, pues suele entremezclarse en la polémica.-

Otra objeción legal no menor, es que en tanto el título de escribano o notario (tanto vale uno como otro) no se encuentran dentro del régimen del art.43 de la ley 24521, mientras que el de Abogado sí, de donde resulta absurdamente posible que quien detenta un título (escribano o notario) cuyo ejercicio no ha sido declarado como de riesgo para la seguridad, los derechos etc. de la población, pueda nada menos que dirimir las cuestiones sucesorias, sustrayéndolas del control de la justicia estatal, además en detrimento de una actividad **expresamente reservada en forma exclusiva** (ley 24521, art.43 y Resolución 3401-E/2017 del Ministerio de Educación de la Nación) **a las y los Abogados.**: “PRESTAR ASISTENCIA JURÍDICA A TODA PERSONA FÍSICA O JURÍDICA QUE LO REQUIERA CUANDO ESTÉN

INVOLUCRADAS DECISIONES DE RIESGO DIRECTO SOBRE PERSONAS O BIENES, TANTO EN SEDE JUDICIAL COMO EXTRAJUDICIAL”.

Además, el pretendido carácter de “oficial público” (notablemente opinado y debatido en la doctrina contemporánea) del escribano, quien habría recibido por delegación del Estado la potestad de administrar la “fé pública” (curiosa antigualla e inefable entelequia jurídica) no implica NI PUEDE IMPLICAR, por las razones constitucionales expuestas, la potestad de administrar justicia, que es finalmente en lo que consiste la jurisdicción judicial.-

A todo ello, lo coronamos con la previsión del artículo 121 de la Constitución Nacional, el cual establece que las provincias reservan para sí la institución de “habilitación profesional” o poder de policía profesional, en función de la cual ningún diplomado de ninguna universidad puede ejercer su profesión universitaria -con las competencias que su diploma certifica o acredita- sin la previa autorización provincial. De lo que la “invitación” a las provincias para adherirse eventualmente, en el caso de que el proyecto fuese aprobado como ley, tampoco es posible sin modificación de las leyes provinciales que respectivamente rigen el ejercicio profesional (amén de los Códigos procesales).-

En apretada síntesis, significamos así las principales inconsecuencias con todo el orden jurídico vigente de este proyecto de ley, a lo que podríamos agregar, además, criticable la pretensión sectorial de modificar el Código Civil y Comercial vigente desde hace apenas unos pocos años.-

Los fundamentos del proyecto no resultan menos repugnantes en cuanto trata inútilmente de camuflar con alegaciones y autoreferencias de tono académico-doctrinal el apetito por una cantera de trabajo tradicionalmente (**y legalmente**) deferida a la Abogacía con exclusividad.-

Por último, respecto del “congestionamiento judicial”, la solución a esta problemática es la atención gubernamental a las necesidades de infraestructura de este Poder, la mejor administración de los fondos ya disponibles con esos fines y la elevación del nivel de preparación y selección de los magistrados y funcionarios, evitando al mismo tiempo las prolongadas vacantes que se acreditan en muchas sedes; no la sustracción de personas y causas al juez natural.-

SUCESIONES ADMINISTRATIVAS

El DNU 70/2023, y el proyecto de Ley “Ómnibus” enviada al Congreso por el Poder Ejecutivo Nacional propicia que los trámites sucesorios en los que “no exista controversia” y divorcios se tramiten ante el Registro Nacional de las Personas (RENAPER) a fin de obtener un “certificado sucesorio” y luego, con una previa simple “verificación” de los bienes denunciados por el organismo administrativo, se inscriba tal certificado en los Registros pertinentes. De igual manera afín sucedería con los divorcios administrativos, la inconstitucionalidad es manifiesta, insanable ya que el DNU dictado es en contravención de todas las normativas constitucionales, “se volverá sobre este particular más adelante”.

Se señala que el propósito del proyecto es “facilitar los trámites sucesorios, y los divorcios simplificando trámites y acortando plazos mediante la utilización de la estructura estatal a su servicio”, y a la vez se indica que “esto permitirá el saneamiento de títulos de propiedad inmobiliaria en todo el territorio de la República Argentina, lo cual redundará en mayor seguridad jurídica en las transacciones”. Iguales argumentaciones se aducen acerca de los divorcios

Si bien, conforme los motivos que, dice, lo inspiran, ambición no le falta al autor poder ejecutivo nacional, a poco que se desande el análisis del mismo, se verá que el mismo carece de la más mínima profundidad y seriedad para alcanzar los objetivos que se propician.

Así las cosas, podemos decir que LAS INCUMBENCIAS PROFESIONALES la conforman las distintas materias en las cuales las personas **con título habilitante -y habilitadas por ley-** pueden o deben conocer o intervenir, excluyendo, en esas mismas materias, la actuación de otras que no ostentan tales cualidades.

De tal manera, así como se encuentra sanamente incrustado –como marcado a fuego- el principio por el cual se rechaza desde todo punto de análisis, el “ejercicio ilegal de la medicina”, no dudamos en manifestar que no sucede lo propio con lo que llamamos un instalado y difundido “ejercicio ilegal de la abogacía”, bien catalogado por el Dr. Fernando Carlos LAMBARDI, como un verdadero “curanderismo jurídico”.

Lo que se pretende desde esta modesta reflexión, es llamar la atención de los abogados, sobre la actividad que desarrollan –muchas veces en forma notoria y pública- representantes de otras profesiones dentro de nuestro propio marco o “territorio” que nos es exclusivo y excluyente, **hoy el poder ejecutivo nacional**, una aventura jurídica sin precedentes

Siendo la abogacía una profesión tan antigua, las nuevas carreras universitarias creadas con posterioridad y que tuvieran aún alguna lejana vecindad con aquélla, fueron necesitando –a los fines de su justificación- ampliar sus incumbencias a costa de disminuir la de los abogados. Esa misión se encuentra en pleno desarrollo, pero sin la correspondiente capacitación y marco legal indispensables.

Sólo los abogados tienen formado (por especial formación universitaria) un criterio jurídico que permite analizar la simple redacción de un telegrama desde una gran cantidad de ángulos para dar cobertura global (y no solo coyuntural) a quien necesita proteger, defender o ejercer un derecho.

La invasión de nuestras incumbencias no siempre es advertida desde su comienzo, en razón de que obedece –salvo casos aislados- a estrategias elaboradas por otras profesiones y oficios y que revelan que la estrategia del “Caballo de Troya” sigue siendo efectiva. Cuando se reacciona ya es tarde. Esas estrategias se llevan a cabo mediante “lobbies” profesionales para que esas invasiones a nuestras incumbencias sean bendecidas formalmente a través de leyes, reglamentaciones, etc., que se proyectan y sancionan aprovechando del accionar pasivo de los abogados y de los colegios que los nuclean y tienen por obligación la defensa de las incumbencias. La abogacía argentina no duda que en materia de sucesiones administrativas propuesta por el estado responde a intereses de lobbies de escribanos y afines, como así también ocurre lo propio con los divorcios administrativos.

Para muestra, basta enumerar las incumbencias perdidas en materia de sociedades, concursos, instrumentos privados (p. ej. boletos de compraventa), etc., como así también los permanentes embates tendientes a introducir las sucesiones extrajudiciales, la ficticia necesidad (alegando razones inexistentes de mayor seguridad jurídica) de requerir, bajo pena de nulidad, que determinados contratos se redacten en escritura pública, etc.

Otro tanto se observa en materia de medios alternativos para resolución de conflictos (mediación, arbitraje, derechos del consumidor) campo en donde no hay, prácticamente, profesión que no se irrogue derecho a intervenir, cuando aquello que está en juego son derechos subjetivos de las partes, respecto de los cuales sólo los abogados se encuentran capacitados y habilitados para intervenir. Puede así advertirse que aquel ejercicio ilegal de la abogacía que denunciarnos no resulta tan teórico.

Corresponde señalar en forma categórica, que las ideas aquí vertidas no encuentran su fundamento en el ejercicio de una defensa corporativa de la profesión de abogado, sino que la causa fuente que moviliza esta reflexión, **se cimenta en la defensa del “justiciable”** que se halla seriamente expuesto a caer en estado de indefensión y en manos del mejor o peor criterio que pueda tener el “curandero” de turno.

No es un análisis menor el hecho de que la ley de Educación Superior n°24.521 reformada al igual que las resoluciones ministeriales que se dictaron desde el año 2016 han cambiado el paradigma donde queda incluido el título del abogado dentro de la esfera del art 43 de dicho plexo legal como actividad protegida, *“ARTICULO 43. — Cuando se trate de títulos correspondientes a profesiones reguladas por el Estado, cuyo ejercicio pudiera comprometer el interés público poniendo en riesgo de modo directo la salud, la seguridad, los derechos, los bienes o la formación de los habitantes, se requerirá que se respeten, además de la carga horaria a la que hace referencia el artículo anterior, los siguientes requisitos:*

a) Los planes de estudio deberán tener en cuenta los contenidos curriculares básicos y los criterios sobre intensidad de la formación práctica que establezca el Ministerio de Cultura y Educación, en acuerdo con el Consejo de Universidades:

b) Las carreras respectivas deberán ser acreditadas periódicamente por la Comisión Nacional de Evaluación y Acreditación Universitaria o por entidades privadas constituidas con ese fin debidamente reconocidas.

El Ministerio Educación, el cual fue cambiado por DNU reformando la cantidad de ministerios y cambiándoles los nombres, encontrándose secretarías en su seno, cuestión que también repudiamos por inconstitucional y dictatorial, determina con criterio restrictivo, en acuerdo con el Consejo de Universidades, la nómina de tales títulos, así como las actividades

profesionales reservadas exclusivamente para ellos.” Y la resolución ministerial (Ministerio de Educación) 3238/2015 y demás concordantes al respecto Bs. As., 02/12/2015 VISTO el Expediente N° 7994/15 del Registro de este Ministerio y lo dispuesto en los artículos 42 y 43 de la Ley N° 24.521

Ahora el estado nacional pretende socavar a través del llamado TRÁMITE ADMINISTRATIVO SUCESORIO por parte del RENAPER, y DIVORCIOS ADMINISTRATIVOS, sacando del ámbito judicial y extrajudicial la exclusiva función en esta rama a los abogados matriculados , implicando que la hagan particulares sin el debido asesoramiento técnico y el actuar de otros agentes no capacitados en la materia , en este caso que nos ocupa pasara lo mismo , sin lugar a duda todo lo expresado significó y significa una invasión irruptiva en desmedro de la Incumbencias profesionales de los/as abogados/as. La diferencia es que ahora estamos a tiempo para IMPEDIRLO.

Siendo la abogacía una profesión tan antigua, las nuevas carreras universitarias creadas con posterioridad y que tuvieran aún alguna lejana vecindad con aquélla, fueron necesitando –a los fines de su justificación- ampliar sus incumbencias a costa de disminuir la de los abogados. Esa misión se encuentra en pleno desarrollo, pero sin la correspondiente capacitación y marco legal indispensables.

Sólo los abogados tenemos formado (por especial formación universitaria) un criterio jurídico que permite analizar la simple redacción de un telegrama desde una gran cantidad de ángulos para dar cobertura global (y no solo coyuntural) a quien necesita proteger, defender o ejercer un derecho.

La invasión de nuestras incumbencias no siempre es advertida desde su comienzo, en razón de que obedece –salvo casos aislados- a estrategias elaboradas por otras profesiones y oficios y que revelan que la estrategia del “Caballo de Troya” sigue siendo efectiva. Cuando se reacciona ya es tarde. Esas estrategias se llevan a cabo mediante “lobbies” profesionales para que esas invasiones a las incumbencias de la abogacía, sean admitidas formalmente a través de leyes, que se proyectan y sancionan. Para muestra, basta enumerar las incumbencias perdidas en materia de sociedades, concursos, instrumentos privados (p. ej. boletos de compraventa), etc., como así también los permanentes embates tendientes a

introducir las sucesiones extrajudiciales, la ficticia necesidad (alegando razones inexistentes de mayor seguridad jurídica) de requerir, bajo pena de nulidad, que determinados contratos se redacten en escritura pública, etc

Otro tanto se observa en materia de medios alternativos para resolución de conflictos (mediación, arbitraje, derechos del consumidor) campo en donde no hay, prácticamente, profesión que no se irrogue derecho a intervenir, cuando aquello que está en juego son derechos subjetivos de las partes, respecto de los cuales sólo los abogados se encuentran capacitados y habilitados para intervenir. Puede así advertirse que aquel ejercicio ilegal de la abogacía que denunciamos no resulta tan teórico.

Corresponde señalar en forma categórica, que las ideas aquí vertidas no encuentran su fundamento en el ejercicio de una defensa corporativa de la profesión de abogado, sino que la causa fuente que moviliza esta reflexión, **se cimienta en la defensa del “justiciable”** que se halla seriamente expuesto a caer en estado de indefensión y en manos del mejor o peor criterio que pueda tener el “curandero” de turno

La abogacía del país se ve en la obligación no solo de repudiar el intento, sino que además y, principalmente, de esclarecer a la población sobre las graves consecuencias que se acarrearían y la multiplicidad de problemas que se generarían si proyectos de esta naturaleza recibiesen consagración legislativa.

Bajo estas pautas generales, se analizó el tema para rebatir todos los vacíos argumentos que sostienen el proyecto y se impugnan técnicamente los distintos artículos que conforman el mismo, demostrando que se vulneran groseramente principios constitucionales y legales, entre estos últimos, las normas del Código Civil y Comercial de la Nación.

ABORDAJE EDUCATIVO

No es un análisis menor el hecho de que la ley de Educación Superior y su 24.521 reformada al igual que las resoluciones ministeriales que se dictaron desde el año 2016 han cambiado el paradigma donde queda incluido el título del abogado dentro de la esfera del art 43 de dicho plexo legal como actividad protegida, “ARTICULO 43. — Cuando se trate de títulos correspondientes a profesiones reguladas por el Estado, cuyo ejercicio pudiera comprometer

el interés público poniendo en riesgo de modo directo la salud, la seguridad, los derechos, los bienes o la formación de los habitantes, se requerirá que se respeten, además de la carga horaria a la que hace referencia el artículo anterior, los siguientes requisitos:

- a) Los planes de estudio deberán tener en cuenta los contenidos curriculares básicos y los criterios sobre intensidad de la formación práctica que establezca el Ministerio de Cultura y Educación, en acuerdo con el Consejo de Universidades:
- b) Las carreras respectivas deberán ser acreditadas periódicamente por la Comisión Nacional de Evaluación y Acreditación Universitaria o por entidades privadas constituidas con ese fin debidamente reconocidas.

El Ministerio de Cultura y Educación, (hoy secretaría) el cual fue cambiado por DNU reformando la cantidad de ministerios y cambiándoles los nombres , encontrándose secretarías en su seno , cuestión que también repudiamos por inconstitucional y dictatorial , determina con criterio restrictivo, en acuerdo con el Consejo de Universidades, la nómina de tales títulos, así como las actividades profesionales reservadas exclusivamente para ellos.” Y la resolución ministerial (Ministerio de Educación) 3238/2015 y demás concordantes al respecto Bs. As., 02/12/2015 VISTO el Expediente N° 7994/15 del Registro de este Ministerio y lo dispuesto en los artículos 42 y 43 de la Ley N° 24.521

Las y los profesionales del derecho que se gradúan en una universidad (privada y/o pública) que esté autorizada por el Ministerio De Educación De La Nación en virtud de la ley de educación superior y las resoluciones ministeriales dictadas a los efectos de la reglamentación de los títulos universitarios, sumado si o si la matriculación colegial obligatoria “es el único idóneo para poder asesorar , representar , patrocinar o apoderar a los justiciables en materia de Sucesiones sean estas que se den en un marco extrajudicial como judicial , máxime en los divorcios los cuales son judiciales, los únicos garantes de la efectiva defensa de los derechos de los ciudadano argentinos . Además de ser el único auxiliar de la justicia para la restitución de los derechos indebidamente alterados de estos.

VULNERACIÓN DE LA ESTRUCTURA SUCESORIA Y DIVORCIOS REGULADA POR EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. INSCONTITUCIONALIDAD

Una lectura atenta del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CC y CN) permite corroborar, como ya lo ha hecho prestigiosa doctrina, la presencia de numerosas disposiciones que regulan cuestiones vinculadas al proceso judicial. Ello no constituye una sorpresa, puesto que las injerencias legislativas del Congreso Nacional en materia de derecho procesal -fundadas en la necesidad de asegurar la eficacia de las instituciones reguladas en los Códigos de fondo- es un fenómeno de vieja data que ha sido explicado y validado por una consolidada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los casos "Bernabé Correa" —Fallos 138:157—, "Netto" —Fallos 141:254—, "Real de Maciel" —Fallos 151:315—, "Perelló" —Fallos 247:524— entre muchos otros.

El criterio expuesto por la Corte en estos precedentes señala que, si bien las provincias tienen la facultad constitucional de darse sus propias instituciones locales, y, por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso, cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los Códigos fundamentales que le incumbe dictar.

En ese sentido, podemos observar que las normas relativas a la Transmisión de derechos por causa de muerte, están establecidas en Libro Quinto del Código Civil y Comercial, el que a su vez contiene 11 Títulos y justamente el Título VII se refiere al Proceso Sucesorio. Dicho Título a su vez se subdivide en 6 Capítulos, a saber: Cap. 1: Disposiciones Generales; Cap. 2: Investidura de la calidad de Heredero; Cap. 3: Inventario y avalúo; Cap. 4: Administración Judicial de la Sucesión; Cap. 5: Pago de deudas y legados y Cap. 6: Conclusión de la Administración Judicial. De más está decir que estas normas han recogido la más moderna doctrina y receptado los valiosos antecedentes jurisprudenciales existentes en los distintos temas vinculados a lo largo de muchos años para redactarse primero en el Anteproyecto sometido a consideración del Congreso y luego en lo que resulta la Ley 26.994 que derogó el Código Civil hasta entonces vigente y sancionó el Código Civil y Comercial de la Nación.

Es así, entonces, que las normas relativas al Proceso Sucesorio (arts. 2335 a 2362 del CC y CN.; es decir, 28 artículos) han sido dictadas para asegurar la eficacia de las instituciones

regladas en el resto del Libro Quinto (Transmisión de Derechos por causa de muerte), so riesgo de que si estas normas no son respetadas, como propone el Proyecto de Ley en análisis, fácil será concluir sobre su ilegalidad e inconstitucionalidad.

En definitiva, el proyecto presentado por el Poder Ejecutivo quiebra la armonía y unificación de los aspectos esenciales del trámite sucesorio que con esas normas se ha buscado tutelar y, por ende, coloca en severo riesgo a las demás instituciones establecidas en el CC y CN referidas a la materia sucesoria.-

Para demostrar lo anterior -entre muchos otros que podrían analizarse-, algunos aspectos puntuales.

Apuntando a mejorar el Código de Vélez, que carecía de una definición, el art. 2335 del CC y CN define el Objeto del Proceso Sucesorio indicando que el mismo consiste en: “identificar a los sucesores, determinar el contenido de la herencia, cobrar los créditos pagar las deudas legados y cargas, rendir cuentas y entregar los bienes”.

Como surge claro, sin necesidad de profundizar demasiado la lectura, el articulado del proyecto contrariamente (o al menos parcialmente) al artículo de la ley de fondo antes citada, sólo apunta en el trámite a “identificar a los sucesores” y, sin demasiada precisión, podría eventualmente decirse que también consideraría determinar el contenido de la herencia, pero claramente olvida, deja de lado y no respeta el resto de las pautas establecidas en el CC y CN: nada se establece en relación al cobro de los créditos y al pago de las deudas y legados que, en todo caso, debe ser “previo” a la entrega de los bienes a los herederos.

Bien se apunta en los trabajos realizados antes referidos que Vélez Sarsfield consagró una concepción residual de la herencia, conforme al principio “antes pagar que heredar” y ese principio ha sido mantenido en el actual Código Civil y Comercial, estableciéndose un sistema de liquidación del pasivo hereditario y de obligaciones impuestas al heredero, a fin de satisfacer el pago de esas obligaciones previo a recibir el contenido de la herencia (ver Título V -Responsabilidad de los herederos y legatarios- Liquidación del pasivo: arts. 2316 a 2322 - y Título VII- Capítulo 5- Pago de deudas y legados- arts. 2356 a 2360-, siempre dentro del Libro V del CC y CN).

Por otro lado, y aún cuando se hubiese legislado al respecto, no se alcanza a comprender cómo un funcionario administrativo del RENAPER podría determinar con precisión cuáles son los créditos y las deudas de un causante. Por ese solo motivo, el proyecto en ese aspecto resulta claramente inconstitucional desde el vamos y, por ende, debe rechazarse “in limine”.

Pero además, tampoco podría quedar en manos de funcionarios administrativos que carecen de la preparación técnica para ello, determinar cuáles son los bienes de la herencia.

De esa manera, el proyecto deja de lado uno de los aspectos prácticos más importantes del trámite, esto es que la transmisión que se opera “mortis causa” de los bienes lo sea en forma correcta, permitiendo que los sucesores obtengan a través de aquél un título inobjetable.

La legislación vigente, tal como está concebida, determina que juezas y jueces ante quienes se tramita el sucesorio y las y los abogados que intervengan en él -en tanto auxiliares de la justicia- deben realizar un estudio pormenorizado de los títulos antecedentes para determinar qué bienes o parte de ellos conforman el acervo hereditario, lo que es uno de los aspectos fundamentales del trámite.

Cabe preguntarse, por ejemplo, si los funcionarios del RENAPER podrán determinar con acabada precisión cuáles son los bienes propios o gananciales de una persona fallecida para determinar primero qué es lo que se transmite y luego disponer la inscripción del denominado ligeramente “certificado sucesorio” en los registros respectivos cuando ello no ha sido una tarea sencilla ni siquiera para el legislador. Obsérvese que, por ejemplo, la determinación de los bienes propios de una persona ha sido enumerada por el legislador en nada menos que en 16 incisos (art. 464 del CC y CN) y de los bienes gananciales en 15 incisos (art. 465 del CC y CN), lo que demuestra la variedad de situaciones y complejidad que el tema presenta, normas que, en definitiva, en su faz práctica para determinar su aplicación a los casos concretos, necesitan imprescindiblemente de una interpretación jurídica minuciosa que solo puede dar el Poder Judicial por vía de los magistrados y con la intervención de abogados como auxiliares de la justicia.

En materia de bienes inmuebles, por ejemplo, la determinación de si los bienes son propios o gananciales -y por ende de cuál es la parte que se trasmite en cada uno de ellos- requiere de un análisis jurídico y cuidadoso de los títulos antecedentes dado, por ejemplo, lo legislado

en el art. 464 inc. k) del CC y CN o lo establecido en el art. 465 inc. n) de mismo código de fondo, que consagran la teoría monista de los bienes y, por ende, la calificación única de los mismos no pudiendo un bien resultar en parte propio y en parte ganancial al mismo tiempo, lo que sin duda resulta determinante para especificar las partes de los bienes inmuebles que integran el patrimonio sucesorio.

Resultará imposible -e inconstitucional- que, en definitiva, la determinación del carácter propio o ganancial del bien o bienes de que se trate sea realizada por un funcionario administrativo, tal como ligeramente se propone.

Por el contrario, a lo que se pregona con el proyecto, en lugar de sanear los títulos de propiedad, en la práctica, como vemos, se dejará en manos de quienes carecen de idoneidad para analizar los títulos de propiedad de los inmuebles involucrados en un trámite sucesorio y disponer su inscripción en los registros respectivos, con el consiguiente riesgo y perjuicio que ello por sí solo implica para la población. El proyecto no solo resulta carente de una fundamentación adecuada, sino que resulta claramente inconstitucional, insostenible, temerario y, de aprobarse, pondrá en severos riesgos a toda la población y a sus bienes.-

Otra simplificación inaceptable es considerar que una repartición administrativa pueda tener jurisdicción y/o competencia para entender en un trámite sucesorio.

El jurista Jorge A. Claria Olmedo ha publicado un excelente artículo en *Jurisprudencia Argentina Doctrina* 1975, pág. 309, que se titula “Jurisdicción”, donde señala que esta es: “una de las funciones soberanas del Estado, a través de la cual se realiza oficialmente el derecho que el propio Estado dicta; y desde el punto de vista procesal es la actividad legalmente regulada de los tribunales judiciales tendiente a actuar el derecho positivo vigente en los casos concretos que se le presenten.” Sigue al gran maestro italiano Piero Calamandrei, quién su obra “Instituciones del Derecho Procesal Civil siguiendo el nuevo Código”, en 1943, decía más simplemente que Jurisdicción es “la potestad soberana del Estado de administrar justicia a través de sus órganos judiciales” (Tomo I, pág. 43.)

La jurisdicción es, entonces, una de las funciones esenciales del Estado y, como tal, sólo puede ser ejercida a través de los tribunales o jueces, nunca por órganos administrativos dependientes del Poder Ejecutivo.

Si bien en la denominada Jurisdicción voluntaria se trata de procesos donde originalmente no hay contienda entre partes y se trata sólo de integrar, modificar o constituir relaciones jurídicas privadas, o ciertos estados, o proporcionales eficacia -tal como ocurre con los procesos sucesorios-, la verdad es que esa integración o eficacia acordada por decisiones judiciales a las relaciones jurídicas o estados significa propiamente aplicar la ley al caso concreto, pero ello es sin perjuicio de la existencia de un posible y eventual contradictor en el futuro. El hecho de que esas decisiones no adquieran carácter de cosa juzgada sustancial carece de relevancia para eliminar su jurisdiccionalidad. Esas decisiones son tan obligatorias para los intervinientes como las sentencias del proceso contradictorio.

Además, desde el punto de vista de los ciudadanos, se traduce en un derecho de éstos el acudir ante los tribunales -no a otros lugares- para la determinación y el reconocimiento de sus derechos. Así lo establecen, entre otros, el art. XVIII del Capítulo Primero I- de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el art. 14 inc. 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 8 inc. 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica, el que, entre otras, prescribe que “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial..... frente a cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”

Todos estos instrumentos internacionales tienen jerarquía constitucional a mérito de lo dispuesto por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

Podemos destacar que un similar fundamento en contra aplica a la intencionalidad de realizar divorcios administrativos, cuyo basamento es la derogación de los arts. del CCYCNA ,como diferencia que empeora el análisis del presente dictamen , está dada en que estos son procesos de orden público en su generalidad , al igual que las sucesiones, pero en las relaciones de familia las cuestiones discutibles son muy sensibles en relación a las partes que se ven afectadas , teniendo que tener presentes la existencia de hijos menores de edad , régimen de comunicación , responsabilidad parental , cuota alimentaria , compensaciones económicas , división de bienes, (gananciales o propios , gananciales anómalos), o adjudicaciones de diferentes bienes muebles o inmuebles al cónyuge o conviviente según lo

legislado en el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina ,y un gran número de vicisitudes que suelen suscitarse en este tipo de conflictos judiciales.

*Nota: no olvidar que en estos procesos tanto sucesorios como en divorcios interviene como parte necesaria el Ministerio Público, en los divorcios además , si hay menores , el Ministerio Público Pupilar .

Así expuestas las razones de repudiar este avance sobre los abogados/as es imperioso destacar en detalle que la jurisdicción es, en definitiva, la potestad suprema de administrar justicia por medio de los órganos judiciales. Es una atribución esencial de la soberanía del Estado, de la cual emana y ha sido creada por la Constitución (arts. 16, 18,108 y ss. de la CN). Más simplemente, podemos decir que es la función pública de administrar justicia y ello solo puede estar reservado a los jueces.

Por su parte, la competencia judicial equivale a la medida de jurisdicción que tiene un Juzgado o Tribunal para conocer un asunto o conjunto de asuntos con preferencia a otro u otros. Esta puede definirse como el conjunto de procesos en que un tribunal puede ejercer, conforme a la ley, su jurisdicción.

La competencia puede determinarse por: a) el territorio que es el espacio geográfico en que el Juez puede ejercer su jurisdicción; b) la cuantía del asunto; c) el grado: que se refiere a que juez o tribunal y de qué instancia tramita en el asunto y d) la materia: que es justamente aquella (ej. civil , comercial, penal, familia, etc.) en la que el juez puede entender.

El Código Civil y Comercial, respecto a las sucesiones, menciona indistintamente competencia o jurisdicción, pero de lo que no cabe duda alguna es que establece que la jurisdicción y/o competencia para entender en los trámites sucesorios solo corresponde al Poder Judicial y no admite, ni podría admitir, en ninguna parte de su articulado que dichos trámites puedan sustanciarse ante otro poder o ante un organismo dependiente de otro poder, tal como se propicia increíble y temerariamente en el proyecto bajo análisis.-

De ese modo, y sin perjuicio de los demás aspectos claramente cuestionables, la modificación que se propicia al art. 2336 del CC y CN apuntando a permitir que una repartición administrativa pueda realizar los trámites tendientes a “identificar” a los herederos del

causante y reconocerles el carácter de tales, para luego inscribir el certificado a otorgar en los registros de bienes respectivos, resulta groseramente ilegal e inconstitucional.-

CONCLUSIÓN:

Por todo lo expuesto, en defensa y cuidado de la ciudadanía, el DNU 70/2023 y proyecto bajo análisis (que descansa en el DNU inconstitucional art 99 inc 3 y art 29 CNA) ,merece el más enérgico repudio por parte de toda la abogacía del país, toda vez que, tal como se acredita en el análisis precedente, si se aprobara el mismo, se pondrían en claro riesgo derechos cuya construcción y vigencia se ha consolidado a lo largo de muchísimos años de práctica y estudio, los que quedarían directamente en vilo y a merced de quienes no tienen idoneidad ni capacidad técnica para comprender y tratar las instituciones del derecho sucesorio, que tan profundamente han sido examinadas y consagradas en el Código Civil y Comercial de la Nación.

Admitir lo contrario, callar y dejar que este DNU 70/2023 y proyecto de Ley avancen , se estarían vulnerando las garantías constitucionales (CNA) arts. 19 (principio de legalidad) 28 (razonabilidad en el dictado de normas que regulen los derechos establecidos en la constitución) 31 (principio de prelación legal) art 1 y destacando el art 5 de la CNA. También se estaría soslayando los arts. 16, 18, 75 inc. 12, 108 y 116 CNA (esto último en cuanto auge las sucesiones son actos de jurisdicción voluntaria y dentro de un marco judicial y los divorcios también).

Es impensable que, en un estado de derecho constitucional como el de Argentina, se permita este avance inconcebible, se pretende dejar a un lado con el tema de sucesiones y otras actividades propias del ejercicio profesional del abogado, la actividad formativa universitaria del mismo, que ha sido una constante, es hora de decir basta, alzar la VOZ y de defender presencialmente la negativa a la prosecución de este proyecto de ley , nefasto para el campo de acción de los abogados y sobre todo el derecho de asistencia técnica letrada que solo la puede brindar un abogado/a con una matrícula habilitante pródida por un Colegio de abogado de la jurisdicción donde pretende actuar .

Anexo II

Decreto de Necesidad y Urgencia 070/2023

El contenido del presente anexo, ha sido elaborado por abogadas y abogados especialistas, integrantes de las Comisiones de la Federación Argentina de Colegios de Abogados, del Instituto de Estudios Legislativos y de los Colegios y Asociaciones federados de todo el país.

ANÁLISIS CONSTITUCIONAL

El Presidente de la Nación, en acuerdo de Ministros, dictó el DNU 70/23 por medio del cual deroga decenas de leyes completas y modifica centenas de artículos de otros cuerpos normativos. Ello lo hace declarando una emergencia pública en materia económica, financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, sanitaria y social, alegando una crisis de tal severidad que, según los considerandos, pone en riesgo la subsistencia del Estado.

Cabe analizar si la normativa en cuestión cumple o no los requisitos constitucionales para ser considerada válida. No está de más transcribir el art. art. 99, inc. 3, que, en lo que aquí importa, expresa que “el Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo”. Bajo este principio general es indudable la invalidez del decreto en cuestión; sin embargo, la norma permite ciertas excepciones que, siendo el principio la nulidad, deben ser analizadas con criterio restrictivo.

Así, el artículo continua diciendo que “solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, conjuntamente con el jefe de gabinete de ministros.

El jefe de gabinete de ministros personalmente y dentro de los diez días someterá la medida a consideración de la Comisión Bicameral Permanente, cuya composición deberá respetar la proporción de las representaciones políticas de cada cámara. Esta comisión elevará su despacho en un plazo de diez días al plenario de cada cámara para su expreso tratamiento, el que de inmediato consideraran las cámaras. Una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada cámara regulará el trámite y los alcances de la intervención del Congreso”.

Vemos entonces que, para admitir ciertas excepciones, se deben tener en cuenta materias prohibidas (en ningún caso se acepta emitir decretos sobre ellas), requisitos formales y requisitos sustanciales para su procedencia.

Analicemos cada uno:

a.- Materias prohibidas. El constituyente excluyó ciertas materias de la atribución de dictar disposiciones legislativas por parte del presidente: la penal, la tributaria, la electoral y el régimen de partidos políticos. Las dos primeras tienen su fundamento en el nacimiento mismo del parlamentarismo. Desde sus orígenes se intentó limitar al monarca en cuanto a disponer de la libertad de sus súbditos, así como de la posibilidad de fijar tributos sin su consentimiento. Incluso, el tercer gran logro, que fue la fijación del presupuesto (controlar en qué iba a invertir el dinero de los contribuyentes), no fue excluido de esta atribución. En cuanto al régimen electoral y de partidos políticos no sólo se lo excluyó de la atribución del presidente, sino que incluso se fijó una mayoría agravada para su reforma (según lo estipulado en el párr. 2º del art. 77). La Corte Suprema declaró reiteradamente inconstitucional la utilización de esta atribución por invadir materias prohibidas. Así lo hizo en “Video Club Dreams”, donde el Poder Ejecutivo, mediante un decreto, había extendido el hecho imponible creado por una ley a otro hecho imponible distinto y nuevo, aun cuando guardaba relación con el primero, pues ambos se vinculaban a la actividad cinematográfica, bien que de modo diverso⁷. En “Berkley”, adhiriendo al dictamen del procurador general, la Corte Suprema invalidó el decreto que creaba una tasa sobre las empresas aseguradoras de riesgos del trabajo, consistente en pagar un porcentaje de los fondos recaudados a la Administración Federal de Ingresos Públicos, para destinarlos a solventar sus

⁷ CSJN, 6/6/95, “Video Club Dreams c/Instituto Nacional de Cinematografía s/amparo”, Fallos, 318:1154.

gastos, por ser la encargada de aplicar, recaudar, fiscalizar y ejecutar judicialmente los recursos de la seguridad social⁸. A su turno, en “Zofracor” fue más contundente aún, al expresar que “la primera conclusión que surge con toda evidencia es que los beneficios que se han establecido en el decr. 285/99 comportan, en su gran mayoría, el ejercicio de facultades de carácter tributario –aduaneras, impositivas o vinculadas con el Régimen Nacional de la Seguridad Social–, las que son competencia exclusiva del Poder Legislativo –arts. 4o, 17 y 75, incs. 1 y 2, de la Const. nacional– y cuyo ejercicio está vedado al Poder Ejecutivo nacional, aun en las condiciones excepcionales que podrían justificar el dictado de decretos de necesidad y urgencia, en atención a la explícita exclusión de tales materias que efectúa la Constitución nacional (doctr. de Fallos, 318:1154; 319: 3400; 321:366, entre otros). Que lo expuesto precedentemente permite concluir que el decr. 285/99 resultó insanablemente nulo por oponerse al principio de legalidad que rige en materia tributaria y al claro precepto del art. 99, inc. 3o, de la Const. nacional, y que, por ende, se encuentra privado de todo efecto jurídico”⁹.

También el máximo tribunal analizó la ratificación posterior que el tributo tuvo por parte del Congreso, concluyendo que esta situación no podía convalidar su creación, y dijo que “esa ratificación legislativa carece de efectos retroactivos en virtud de la insanable inconstitucionalidad original”. En un análisis preliminar del decreto en cuestión no parecen surgir materias no permitidas, por lo que, en lo que a esta situación particular refiere, no existiría una contradicción con la carta magna en este aspecto.

b.- Requisitos formales. La Constitución también estableció una serie de requisitos de forma en cuanto a su dictado. Exige que la decisión se adopte en acuerdo general de ministros, que tanto ellos como el jefe de Gabinete los refrenden y que este último lo someta a la Comisión Bicameral Permanente. Más allá de que ninguno de estos requisitos conforma un verdadero límite, pues no se trata de una interacción entre pares, sino de funcionarios (los ministros) subordinados jerárquicamente al presidente y designados y removidos por él, con lo que no se hallan en condiciones de disentir, dado que, si lo hacen, es más factible que sean reemplazados antes de

⁸ CSJN, 21/11/00 “Berkley International ART SA c/Estado nacional s/amparo”, Fallos, 323:3770.

⁹ CSJN, 20/9/02, “Zofracor SA c/Estado nacional s/amparo”, Fallos, 325: 2394.

que se paralice el dictado del decreto¹⁰; este requisito aparece cumplido en el presente decreto, por lo que no merece objeción alguna.

c.- Requisitos sustanciales. Además de la prohibición material y las exigencias formales antes analizadas, la Constitución exige que se configure la presencia de circunstancias excepcionales que impidan seguir los trámites legislativos ordinarios. Se discute cuándo estamos en presencia de circunstancias que impiden seguir los trámites ordinarios de sanción de leyes. La Corte Suprema, en “Verrocchi”, entendió que esta posibilidad se presentaba en los siguientes supuestos: “1) que sea imposible dictar la ley mediante el trámite ordinario previsto por la Constitución, vale decir, que las cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan, como ocurriría en el caso de acciones bélicas o desastres naturales que impidiesen su reunión o el traslado de los legisladores a la Capital Federal; o 2) que la situación que requiere solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las leyes”¹¹. El primer supuesto no genera inconvenientes en cuanto a su configuración, al ser bastante objetivo, pero no sucede lo mismo con el segundo, dado que utiliza un concepto indeterminado que deja un amplio margen de interpretación. Dicha amplitud del concepto es duramente criticada por diversos autores, como Mario Midón, quien afirma, además, que no puede considerarse que el segundo requisito se encuentre presente cuando hay mora congresional, se ha rechazado una iniciativa legislativa, no hay quórum o no hay consenso entre los legisladores⁶. En el presente caso no estamos en presencia de ninguna circunstancia excepcional que impida seguir los trámites ordinarios. Incluso, la convocatoria a extraordinarias para el mes de enero, pone en evidencia que no existe imposibilidad alguna de convocar al Congreso. Bajo estas condiciones, no se cumplen con las pautas constitucionales. No podemos dejar de considerar que, tanto un importante sector doctrinario, como las pautas jurisprudenciales antes referida, permiten excepcionar cuando la urgencia de la solución sea incompatible con el trámite legislativo. Tampoco aquí las medidas adoptada parecen cumplir este requisito. ¿De qué

¹⁰ Esta formalidad puede tener cabida en sistemas parlamentarios, donde en la conformación del gabinete pueden existir representadas diversas fuerzas políticas, lo que constituye una limitación real, pero en un sistema presidencialista como el nuestro este requisito nada agrega.

¹¹ CSJN, 19/8/99, “Verrocchi, Ezio D. c/Poder Ejecutivo nacional –Administración Nacional de Aduanas– s/acción de amparo”, Fallos, 322:1726; criterio reiterado en CSJN, 19/5/10, “Consumidores Argentinos c/Estado nacional”, c. 923, XLIII. 6 MIDÓN, Decretos de necesidad y urgencia, p. 86 y siguientes.

manera la situación del país se agrava si el Congreso no le da tratamiento a las decisiones adoptadas? Ello no está respondido, al menos con la solvencia que la adopción de medidas de esta naturaleza requieren, en los considerandos del decreto. Además, no puede soslayarse que el decreto ni siquiera entró a regir en forma inmediata, sino a los ocho (8) días de su dictado (por remisión supletoria del Código Civil y Comercial), ya que no se previó una entrada en vigencia inmediata. Por tomar algunos ejemplos, en qué cambia la generación de empleo, de manera inmediata, que no pueda esperar unos días al tratamiento legislativo. O si se pretende privatizar una empresa, qué modifica que se conviertan a la forma jurídica de sociedades anónimas por este decreto, ocho (8) días después de su dictado, o por una ley, dentro de pocos días más.

Lo que sí puede cambiar, en cada caso, es que no haya consenso para efectuar dichas modificaciones. Y siendo competencia del Poder Legislativo llevarlas adelante, un decreto de necesidad y urgencia que, lo que en definitiva hace, no es legislar ante la necesidad o urgencia, sino ante la falta de acuerdo del parlamento para aprobar ciertas leyes, indudablemente vulnera el diseño constitucional.

En definitiva, a nuestro entender, el decreto en cuestión es inconstitucional porque no cumple con los requisitos sustanciales exigidos por el art. 99 inc. 3 de nuestra Constitución sino que lo que procura es evitar la discusión legislativa por miedo a no contar con los consensos necesarios para efectuar las modificaciones que el Presidente quiere llevar adelante.

Y esta figura no fue creada con ese objetivo.

BLOQUE LABORAL

Vulneraciones en materia social, desde el prisma de los principios, derechos y garantías constitucionales.

En función del principio general del derecho de razonabilidad de las normas, consagrado en art. 28 de la Constitución Nacional (“Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio”), debemos analizar esta norma, en cuanto a su forma instrumental, control de legalidad y finalmente en las cuestiones abordadas en cuanto derecho de fondo, practicar el control de constitucionalidad, en el marco de improvisado y desordenado mundo de las excepcionales emergencias.

Para el Constitucionalismo Social, materia que por excelencia incumbe a la Sección del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social del Instituto de Estudios Legislativos (IDEL), de la Federación Argentina de Colegios de Abogados (FACA), en lo que hace al control de derechos y garantías, la norma está viciada de inconstitucionalidad violando en materia de fondo derechos humanos y sociales fundamentales, vigentes tanto en la Constitución como en los Tratados Internacionales que constituyen el pacto básico de convivencia que une a esta Nación.

En efecto, en un Estado Constitucional y Social de Derecho, como el nuestro, la libertad de configuración normativa del legislador se encuentra limitada por el respeto debido hacia los principios, derechos y garantías, individuales y colectivos consagrados en la Constitución Nacional e Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos a los que se les reconoce idéntica jerarquía e integran el bloque de constitucionalidad (art 75 inc. 22 CN).

Al margen de la opinión ya sentada por Dictamen emitido por la Junta Directiva del Idel con fecha 27-12-2023 acerca de inexistencia del *presupuesto factico* referido a una situación actual que hiciera imposible seguir los trámites ordinarios previstos en la Constitución para la

sanción de la ley, por cuanto no se cumplen los criterios de excepcionalidad sentados en los precedentes "Verrocchi" Fallos 322:1726, "Consumidores Argentinos" Fallos 333:633, "Pino" Fallos 344:2690 y "Morales, Blanca Azucena" Fallos 346:634, por lo que el DNU 70/23 debería ser considerado nulo, de "nulidad absoluta e insalvable" (conf. Art. 93.3 C.N.), pensamos que las normas jurídicas que establece en *materia de derecho del trabajo*, así como aquellas otras que derogan leyes del trabajo, resultan sustancialmente inválidas por cuanto violan - en perjuicio del sujeto trabajador- los siguientes principios, derechos y garantías constitucionales, a saber:

1- El principio protectorio del trabajo:

La desregulación y modificaciones normativas instrumentadas por el DNU 70/23 se orientan claramente en sentido contrario al que ordena el artículo 14 bis C.N, al disponer que el trabajo en sus diversas formas, gozará de la protección de las leyes. En particular viola los siguientes mandatos constitucionales asociados al principio protectorio:

2- Condiciones dignas y equitativas de labor: El trabajo digno es aquel que además de ser justamente retribuido, se presta con cobertura de seguridad social (obra social para atención de la salud y régimen previsional), y con prevención y reparación de los daños causados por los riesgos del trabajo. El trabajo clandestino no satisface esos estándares mínimos. El DNU 70/23 alienta indirectamente el trabajo clandestino al derogar las normas de la ley de prevención contra la evasión fiscal (ley 24.013 y ley 25.323) que sancionaban la omisión de registro de la relación de trabajo, sin sustituirlas por otras de similar o más intenso alcance. Asimismo y en otro orden, resulta inequitativo que la parte trabajadora, por su solo carácter de tal, deba percibir su crédito reconocido en una sentencia en hasta 12 cuotas, aun contra su voluntad. Ello recuerda la doctrina del caso CSJN "Milone" (Fallos 327:4607) en cuanto a que el fraccionamiento del pago de las indemnizaciones debidas al trabajador afecta el derecho a reformular su proyecto de vida, no satisface la exigencia del principio protectorio y no constituye una condición equitativa o justa de labor.

3- La protección contra el despido arbitrario: Por cuanto amplía el periodo de prueba casi triplicándolo, dejando sin protección contra el despido arbitrario a quien trabaje hasta 8 meses. Asimismo limita la base salarial que se utiliza como módulo de cálculo de la

indemnización por despido (por la consideración de promedio en lugar de mejor salario mensual en la remuneraciones variables o a comisión, y por la exclusión de sumas de pago semestral o anual, aunque se devenguen mes a mes; Asimismo fomenta la sustitución del régimen indemnizatorio por uno no indemnizatorio compuesto por un fondo de cese laboral, que no satisface de por sí la exigencia constitucional de protección contra el despido arbitrario.

4- La jornada limitada: en lugar de limitar la jornada máxima de labor, se autoriza por el nuevo artículo 197 bis de LCT a ampliar la extensión diaria por vía de negociación colectiva con el único límite de descanso de 12 horas jornada y jornada, y a disponer colectivamente de las horas extras, francos compensatorios etc., lo cual desconoce el orden público laboral, que impide a la partes reducir los derechos reconocidos en la ley. El límite de la jornada de 8 hs diarias y 48 semanales solo se puede superar a 9 diarias si en otros días se trabajó menos de 8 (Convenio 1 OIT de 1919, LEY 11544, dec. 16115/33)

5- La protección del trabajo en sus diversas formas: Se deberá tener en cuenta al reglamentar el “sistema flexible de colaboradores” al que de conformidad con el artículo 96 del DNU 70/23 podría recurrir un trabajador independiente que se sirva a su vez de hasta 5 colaboradores “independientes” que el mismo no constituya un mero fraude para evadir la aplicación de ley 20744 y aun cuando eso no ocurra se debe tener presente que esta “forma” de trabajo “independiente” debe gozar de “.. *de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas... protección contra el despido arbitrario;... organización sindical libre y democrática.*” (art 14 bis CN)

6- Principio de igualdad y prohibición de la discriminación:

Este es, quizás, el principio más vulnerado por la reforma, por cuanto:

Se suprime en la LCT la posibilidad de dejar sin efecto el despido discriminatorio, al convalidarlo y otorgarle eficacia extintiva, lo que desconoce que en materia de igualdad y discriminación, derecho humano que ostenta el status de “ius cogens”, rige prioritariamente la reparación “in natura” que permite la vuelta al estado anterior. La norma fija una política

en materia de discriminación en el empleo contraria a la que exige el C. 111 de la OIT a los Estados, en tanto impone formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto. Sin perjuicio de ello destacamos la vigencia de la ley 23.592 y la doctrina constitucional de la CSJN en el caso “Alvarez” (Fallos 333:2306), ratificado recientemente en el caso “Salguero” (7-12-2023) ,que da prioridad a la opción por la reinstalación, como modo preferente de reparación en estos casos. Incluso se pretende modificar el estándar probatorio sentado en el precedente CJSN “Pellicori” (Fallos: 334:1387) según el cual en estos casos resultará suficiente, para la parte que afirma un despido discriminatorio, con la acreditación de hechos que, prima facie evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación. Ello afecta además, las competencias locales para regular la carga de prueba.

Se deroga el agravante del despido-represalia por exigir el justo registro de la relación de trabajo, con lo cual quien pretenda exigir la regularización de la situación de clandestinidad en que se encuentre no cuenta con una presunción ni reparación legal en caso que sea despido por dicha causa;

Se consagra una causal de discriminación legal de despido represalia por ejercicio del derecho de huelga, al considerar “injuria laboral grave la participación en bloqueos o tomas de establecimientos”. Ello desconoce que la huelga con piquetes de establecimiento no resulta censurable si se lleva a cabo pacíficamente y sin violencia. Nos remitimos a las respecto a la opinión del Comité de Libertad sindical que más abajo será transcripta.

Se discrimina y se viola también el principio de igualdad cuando se pretende que las sentencias judiciales obtenidas por los trabajadores donde se le reconocen sus acreencias laborales puedan ser canceladas en cuotas, violando su derecho de usar y disponer de su propiedad (arts. 14 y 17) desconociendo el principio de la integridad del pago y avasallando facultades locales en torno a la ejecutoriedad de las decisiones judiciales.

7- Libertad sindical y derecho de huelga: En materia de libertad sindical y derecho de huelga, el DNU 70/23 establece restricciones y vulneraciones de distinta índole, configurando todas ellas una manifiesta violación de los estándares internacionales vigentes en cuanto a los alcances que debe darse al principio de libertad sindical y las limitaciones mínimas que puede legítimamente imponerse a la huelga, solo reservadas por el Comité de Libertad Sindical de la O.I.T. a supuestos excepcionalísimos vinculados con actividades vitales del estado como las fuerzas de seguridad, determinadas funciones de autoridad y unos pocos servicios esenciales preestablecidos por el propio órgano internacional. Libertad sindical que, vale decir, constituye un pilar arquitectónico del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, tal como ha reconocido nuestra CSJN en numerosas ocasiones.

8- Afectación de la libertad sindical en plano individual: Así, por un lado, se contemplan medidas que afectan de forma directa la libertad individual de los trabajadores de a pie, limitando su participación en asambleas y penalizándolos con el despido por su participación en medidas de acción directa que se manifiestan en bloqueos o huelgas con ocupación. Al propio tiempo -como se dijo- se persigue la labor del activista sindical dotando de eficacia extintiva al despido discriminatorio, al que sólo se sanciona con una indemnización agravada, en franca contradicción con estándares vigentes en el derecho internacional y la jurisprudencia consolidada de nuestra propia CSJN.

9- Afectación de la libertad sindical en su dimensión colectiva: Por otro lado, la medida produce serias vulneraciones en la libertad sindical colectiva afectando gravemente la acción de las organizaciones sindicales. En primer lugar, cercena la labor de representantes sindicales y delegados de base, que no podrán desarrollar actividad sindical y convocar asambleas en la medida que afecten “actividades normales de la empresa”, en clara contradicción a lo normado por el art. 14 bis que pregoná garantías necesarias para el desempeño de la labor sindical, así como lo dispuesto en los Convenios 87 y 135 de la OIT. Asimismo se pretende debilitar y desfinanciar a las entidades sindicales al derogar la ultra-actividad de las cláusulas obligacionales de los convenios colectivos y a través de la imposibilidad legal impuesta a la patronal de retener las cuotas sindicales sin anuencia expresa de cada trabajador. Esta disposición, lejos de “desregular”, interfiere en una materia que debe quedar en principio reservada a la negociación colectiva. Al respecto se ha dicho que *“La cuestión del descuento de las cuotas sindicales por los empleadores y su*

transferencia a los sindicatos ha de resolverse por negociación colectiva entre los empleadores y los sindicatos en su conjunto, sin obstáculos de carácter legislativo". (Véanse Recopilación de 2006, párrafo 481; 363º informe, Caso núm. 1865, párrafo 122; y 371º informe, Caso núm. 2713, párrafo 878.) y que *"Debería evitarse la supresión de la posibilidad de percibir las cotizaciones sindicales en nómina, que pudiera causar dificultades financieras para las organizaciones sindicales, pues no propicia que se instauren relaciones profesionales armoniosas"* (Véanse Recopilación de 2006, párrafo 475; 340º informe, Caso núm. 2395, párrafo 177; entre muchos otros).

10- Limitaciones al derecho de huelga en su manifestación de "huelga con bloqueo":

Paralelamente, se tipifican como faltas muy graves de las organizaciones sindicales, la convocatoria a huelgas que se expresen con bloqueos u ocupación de establecimiento. Cabe recordar que el Comité de Libertad Sindical de la OIT sostiene al respecto que el solo hecho de participar en un piquete de huelga y de incitar abierta, pero pacíficamente, a los demás trabajadores a no ocupar sus puestos de trabajo no puede ser considerado como acción ilegítima. [véase Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, quinta edición (revisada), 2006, párrafo 651]. Cabe además referir que la huelga bajo esta modalidad constituye también una expresión del "derecho de reunión" reconocido en el art 15 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual solo puede ser restringido por ley "emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes" (OC 6/86 de la Corte IDH)

11- Limitaciones al derecho de huelga en "servicios esenciales": En materia de servicios esenciales, se avanza categóricamente sobre la limitación directa y casi total de la huelga en un sin número de actividades y servicios, restringiendo gravemente las medidas de fuerza con regulaciones que se proyectan en cuatro direcciones: 1) Ampliando notoriamente, en manifiesta contradicción con los estándares vigentes y consolidados del Comité de Libertad Sindical, los servicios que deben considerarse esenciales a los fines de la limitación de la huelga, incluyendo entre otros la actividad farmacéutica, comercialización de combustibles, telecomunicaciones, internet y comunicaciones satelitales, aeronáutica comercial, actividades relacionadas al comercio exterior, cuidado de niños y educación en todos los niveles; ninguna de ellas considerada como esencial en las recomendaciones del

CLS de la OIT; 2) Incluyendo un gran número de actividades y servicios que son considerados (en abstracto y con carácter general) de importancia trascendental, violentado pacíficos y reiterados pronunciamientos de la OIT que sólo habilita a considerar estos servicios como trascendentales en situaciones concretas cuando pudiere estar en riesgo la vida, la seguridad o la salud de la población o las circunstancias exigieren satisfacer necesidades básicas de los usuarios o garantizar la seguridad de las instalaciones; 3) Estableciendo la obligatoriedad de garantizar servicios mínimos en un 75% respecto de los servicios esenciales y en un 50% en los catalogados como de importancia trascendental, contradiciendo de manera categórica la jurisprudencia del CLS de la OIT y los organismos de aplicación de los TIDH, que en forma conteste han señalado que, aun en materia de servicios esenciales, las restricciones a la huelga deben ser razonables y estar destinadas a satisfacer necesidades mínimas e impostergables, de manera de no tornar ineficaz el ejercicio de la huelga, correspondiendo a las partes su delimitación, con participación de un organismo imparcial en representación del estado; 4) Por último, dejando en manos de la Comisión de Garantías la inclusión con carácter general de otros servicios como esenciales o de importancia trascendental, con la difusa condición de que se trate de actividades que pongan en peligro la población, o afecten servicios de importancia o "utilidad pública" o se trate incluso de actividades relacionadas con las "metas de recaudación asociadas a las políticas de equilibrio fiscal"; todo lo cual se contempla sin la participación de las organizaciones sindicales y empresariales involucradas.

12- Principio de razonabilidad de las leyes. Las leyes son susceptibles de cuestionamiento constitucional "*cuando resultan irrazonables, o sea, cuando los medios que arbitran no se adecuan a los fines cuya realización procuren o cuando consagren una manifiesta iniquidad*" (Fallos: 299:428, 430, considerando 5º y sus numerosas citas). Es decir, debe mediar siempre una cierta relación de efectiva promoción entre los medios que la norma implementa y los fines que se propone, sean estos explícitos o no. En el caso del decreto 70/23 falla esa relación de adecuación o proporcionalidad y por lo tanto se viola sistemáticamente el principio de razonabilidad de las leyes (art 28 C.N). En primer lugar, no se explicita de qué manera el cercenamiento de derechos de la clase trabajadora que implementa, podría servir para alcanzar el objetivo genérico de la ley de "Reconstruir la economía argentina". Luego, esa

falta de adecuación está presente en varias medidas concretas. Así, por ejemplo, no se explica de qué manera la eliminación de los agravantes por ausencia de registración fomentará el crecimiento del empleo formal y que inversamente, disminuya el flagelo del trabajo informal. El razonamiento sería similar a justificar la eliminación de la sanción por delito de violación con el argumento de que la pena prevista no ha servido para disminuir este delito y al contrario se ha incrementado. Resultaría, pues, un absurdo.

Asimismo se ha expresado el objetivo de alcanzar cierta seguridad jurídica en relación a los costos laborales. Sin embargo, es sabido que todo y cualquier daño que sufra cualquier persona en forma injusta debe ser reparado y cuando la ley omite su reparación, incurre en inconstitucionalidad por violación del principio consagrado en el artículo 19 de la C.N. (CSJN Fallos 268:112). Por tanto los daños causados a la persona trabajadora por la falta de registro de su relación podrán ser reclamados al amparo del derecho común y el principio de la reparación plena. De la misma manera, la derogación del incremento indemnizatorio de la ley 25323 o de la sanción del art 9 de la ley 25013, no aparejará mayor seguridad jurídica sino un claro incremento de la litigiosidad que con estos instrumentos se pretendía evitar.

13- Violación de la protección de la familia: al derogar la prohibición de trabajar a las mujeres en estado de embarazo durante los 30 días anteriores a la fecha de parto, reduciendo ese plazo a solo 10 días, esta norma además contradice frontalmente lo dispuesto en el art 75 inciso 23 de la CN sobre protección de la situación de maternidad, pues los tribunales del trabajo son testigos de las pérdidas de embarazos de mujeres por razón de su trabajo (Ver por ej. CSJN “Visone” del 4-6-2013, fallo que refiere a una pérdida de embarazo de una trabajadora con 34 semanas de gestación), riesgo este que se acrecienta notablemente mientras más se acerca la fecha de parto.

14- Vulneración de los principios rectores en la materia. Las reformas asumen, bajo el discurso de la modernidad y en su íntegra concepción, una dirección contraria a la que indican los principios rectores de la materia, por lo que quedan violentados -además del antes señalado principio protectorio-, los siguientes:

15- Principio de indemnidad: Porque se derogan indemnización y agravantes que tendían a reparar los daños causados por el trabajo informal, sin implementar otro sistema de

reparación. Ello sin perjuicio de lo que expresamos antes respecto de la plena vigencia del principio *alterum non laedere* que anida en el artículo 19 de la C.N.

16- Violación del principio de progresividad y prohibición de regresión: Como se ha dicho en una interpretación conforme con el texto constitucional, la efectiva protección al trabajo dispuesta en el art. 14 bis se encuentra alcanzada y complementada, por el mandato del art. 75, inc. 23, norma que, paralelamente, asienta el principio de no regresión en materia de derechos fundamentales. Así lo preceptúa también el principio de progresividad asentado en el art. 2.1 del citado Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en concordancia con su art. 11, inc. 1, por el que los estados han reconocido el derecho de toda persona "a una mejora continua de las condiciones de existencia".

EL DNU 70/23 desconoce esta regla, al derogar regímenes tuitivos como el previsto en el Estatuto del Viajante de Comercio. Por otra parte, corresponde precisar que la fundamentación de la Regla emitida por el PEN se encuentra reñido con los estándares que emergen del Derecho Internacional de los Derechos Humanos para justificar la emisión de una medida regresiva, en materia de argumentación y prueba a cargo del Estado (Corte IDH, causas "Acevedo Buendía y otros", sent. del 1 de julio de 2009, Serie C No. 198, párr. 103; causa "Poblete Vilches y otros", sent. de 8 de marzo de 2018, Serie C No. 349, párr. 104).

17- Principio de irrenunciabilidad: Al modificar el artículo 12 de la LCT, con la supresión de irrenunciabilidad de las condiciones provenientes de los contratos individuales de trabajo, se pretende establecer un ámbito de abdicación de derechos a título gratuito, lo que resulta incompatible con los artículos 14 bis, 17 y 19 de la Constitución Nacional, así como con la propia formulación del principio en su tesis amplia defendida por la Escuela Platense de Derecho del Trabajo, cuya antítesis estricta había quedado sepultada desde el año 2009 con la modificación introducida por la ley 26.574.

Por otra parte,

Principio de gratuidad: Por eliminar del artículo 124 de la LCT la exigencia de la existencia de una cuenta sueldo sin ningún tipo de costo hacia la persona trabajadora.

Principio de primacía de la realidad: Por cuanto se da preeminencia al *nomen iuris* que asignen las partes al vínculo, sobre la realidad que la constituye en los hechos,. Eso se refleja (i) en el agregado el art 2 de la LCT, que excluye de su ámbito de aplicación “a las contrataciones de obra, servicios, agencia y todas las reguladas en el Código Civil y Comercial de la Nación”. Cuando lo relevante es el criterio de dependencia y no la denominación asignada al contrato. (ii) en la posibilidad que se asigna al verdadero empleador de evadir su emplazamiento como tal en el registro de la relación de trabajo (modificación del art 29 LCT), (iii) o en el desbaratamiento de la presunción de existencia de contrato de trabajo, cuando el vínculo se encuadre como un contrato de obra o de servicios y se emitan facturas o se pague por un sistema especial que se reglamentará en un futuro.

La LCT jamás rigió los genuinos contratos de servicios, obra y agencia, de modo que el inciso “d” del artículo 2 está desacoplado de los restantes tres incisos, que remiten a situaciones de personas trabajadoras dependientes abarcadas por el derecho del trabajo, a las que la LCT resulta inaplicable en forma directa y a las que -según cada caso-, esa regulación solamente puede alcanzarles en función de la subsidiariedad de las respectivas legislaciones estatutarias o por actos expresos de inclusión. El DNU no solo atenta contra el principio de primacía de la realidad, sino fundamentalmente contra el principio lógico de no contradicción, dado que en los términos en los que está redactada, la regla indica que la LCT resulta inaplicable a los contratos civiles de obra, servicios o agencia, cuando esa Ley jamás pretendió abarcarlos ni regularlos.

Por lo demás, cabe apuntar que la presunción del artículo 23 de la LCT contribuye a la seguridad jurídica, en la medida que establecía un mandato unívoco que conjuga los principios que gobiernan el recto razonamiento judicial con los principios de la disciplina. Las partes litigantes saben a qué atenerse al ejercer la facultad de acción o réplica.

En cambio, a partir del segundo párrafo del artículo 23 de la LCT, en la redacción que introduce el DNU, los órganos jurisdiccionales llegarán a idénticas construcciones presuntivas por vía de cúmulo de indicios y su conjunción con el principio de primacía de la realidad, mas sin que exista una regla jurídica que permita a las partes conocer de antemano la forma de administración del fracaso probatorio frente a determinadas hipótesis y enunciados fácticos

Principio en la duda a favor del trabajador: al incorporar al artículo 9 de la LCT una exigencia de agotar “todos los medios de investigación a su alcance” y el de que aun así “persistiera duda probatoria insuperable”.

El texto del DNU avasalla una de las principales reglas del principio protectorio, coloca a la duda en una parcela residual (subsidiaria e insuperable) y desconoce las capacidades probatorias en el proceso laboral. Refiere que la duda se tiene que valorar respetando la congruencia y defensa en juicio (mezclando principios procesales que nada tienen que ver con ella, más sólo claramente limitarla a su mínima expresión teniendo ahora el juzgador que “probar exhaustivamente” porque motivo incurre a la excepcional duda).

Puede señalarse además que en el primer párrafo -quizá por un defecto técnico en la redacción-, se admite y solidifica la figura de la magistratura del trabajo con un marcado ACTIVISMO PROCESAL, por cuanto supedita el recurso al principio al agotamiento de los medios de investigación a su alcance y remite párrafo seguido, a la noción de la carga probatoria -consideramos que en su sentido objetivo- y los principios constitucionales de defensa en juicio y congruencia.

El principio de la duda en materia probatoria había sido instaurado por la Ley 20.744 y eliminado del texto positivo por la regla de facto 21.297. La actual redacción prácticamente lo vacía de contenido práctico, a través de un galimatías jurídico que oscurece su ámbito de actuación.

Al administrar el fracaso en la reconstrucción de los enunciados fácticos invocados a través del principio de la duda, la LCT reconocía la asimetría en el acceso a las pruebas y además compatibilizaba la estructura «sumaria» de los procedimientos laborales -caracterizado por un proceso más breve y simple que el molde ordinario civil- con esa regla de cierre. Estas premisas son dejadas de lado por la modificación.

CONCLUSIONES:

Las medidas que implementa el DNU 70/2023 constituyen, en suma, una preferencia legal invalida a favor del sujeto empleador y en perjuicio de la persona trabajadora, a quien se aleja en cada una de ellas de la posibilidad de obtener o conservar un trabajo decente, en un

entorno seguro, con un salario adecuado y asociado a una jornada limitada de labor, cobertura de riesgos del trabajo, obra social y respaldo previsional, libertad sindical y la vez, fomenta hacia el seno de las relaciones de trabajo la discriminación, arbitrariedad patronal y precarización de las condiciones de trabajo.

El Decreto avanza de manera categórica con limitaciones, restricciones y prohibiciones en materia de Libertad Sindical y derecho de huelga, vulnerando de manera manifiesta garantías y estándares consolidados en los tratados internacionales de derechos humanos, convenios de la OIT y la pacífica jurisprudencia contenciosa y consultiva de los organismos de aplicación de tales instrumentos, todos ellos de rango constitucional por imperio de lo dispuesto en el artículo 75 inciso 22 de la CN.

El DNU incurre en reformas de la Ley de Contrato de Trabajo, ley Nacional de Empleo, Ley de Asociaciones Sindicales, Ley de Convenciones Colectivas de trabajo, la Ley de Alquileres, la Ley de Abastecimiento, las leyes de Promoción Industrial y Comercial, la Ley de Tierras, el marco regulatorio de las empresas de medicina prepaga y los Códigos Civil y Comercial y Aduanero de la Nación, entre otras materias significativas, en forma asistemática y desordenada, en ocasiones incurriendo en groseras contradicciones y absurdo.

La legislación por DNU únicamente es legítima en la medida en que se ejerza con criterios restrictivos y de manera proporcionada, con el menor alcance posible que resulte imprescindible para atender una situación de emergencia. No es en modo alguno una habilitación para legislar todo lo que se entienda conducente para superar un estado de cosas determinado. El Decreto 70/2023 no respeta el sentido de esa excepcionalidad. Por el contrario, abusa de él, traicionando y desnaturalizando la finalidad del pacto constitucional.

Aspectos tributarios

El análisis del juicio constitucional del decreto de necesidad y urgencia, excede el objeto de análisis en materia tributaria.

Respecto del DNU si bien se descarta que pueda contener aspectos tributarios puesto que resultaría nulo respecto de tales disposiciones por lo dispuesto en el art. 99 inc. 3 de la CN se advierten algunos contenidos en este sentido y por ello se informan en el presente.

En efecto, me refiero a las regulaciones que dispone en el Capítulo I (arts. 99 a 153) modificando el Código Aduanero (ley 22415).

En especial, puede afirmarse que la reforma apunta a lograr un mecanismo más ágil por parte de la DGA y a simplificar las exigencias y burocracia del sistema aduanero. También tiende a priorizar dar curso a las operaciones aduaneras y evitar se suspendan o paralicen por denuncias u otros supuestos antes regulados. Así, elimina Registros, exigencias de intervención de despachantes de aduana para las operaciones aduaneras, aumenta la utilización de trámites informáticos.

Puede destacarse en resguardo de la certeza y seguridad jurídica la obligación que regula a cargo de la DGA de publicación de toda normativa referida a operaciones de comercio exterior (aplica el GATT) en un medio oficial y electrónico.

Incorpora los principios de profesionalización del personal, de transparencia, de menor injerencia y de unificación de trámites (a través de la ventanilla única de comercio exterior). Establece la posibilidad de las declaraciones de importación anticipadas.

Asimismo, incorpora la exigencia de la resolución anticipada por parte de la DGA de las consultas vinculadas con el régimen aplicable a la declaración de importación o de exportación, lo que resulta favorable a la certeza y seguridad jurídica (arts. 1, 33 y 75 inc. 22 CN) y, a la vez responde al derecho constitucional de peticionar ante las autoridades (art. 14 CN). Efectúa modificaciones en cuanto al plazo para la resolución de recursos y efecto en sentido favorable al administrado.

Deroga la facultad del PEN para establecer prohibiciones económicas de importación o exportación y para establecer derechos específicos de importación (esto último en línea con la exigencia de reserva de ley de la CN).

Deroga la ley 25626 que prohibía la importación de neumáticos recauchutados y usados.

Finalmente merece destacarse una modificación que es claramente referida a la materia tributaria. Se trata de la derogación del impuesto de equiparación de precios a la importación, impuesto de importación específico. Si bien implica la aplicación de las exigencias del GATT y no se utiliza en la actualidad se aparta en forma manifiesta del principio de reserva de ley en materia tributaria y en este punto de la prohibición del art. 99 inc. 3) de la CN. En igual sentido, la derogación de la Sección IX del Código Aduanero: "Tributos regidos por la legislación aduanera".

También se viola la prohibición constitucional al derogar leyes con contenido tributario ya sea por establecer tributos o por exonerarlos puesto que ambos, supuestos requiere el respeto irrestricto a la reserva de ley. Así pueden citarse el decreto-ley 15334/46 (art. 4); Ley 13653 (art. 9); ley 20705 (art. 9). Se comparte y cita por más a Haddad[1], Jorge en este punto quién afirma: "En materia laboral la modificación de la presunción de existencia de contrato de trabajo crea nuevos contribuyentes (arts. 23 y 136), como la indicación de la creación de un mecanismo para efectivizar la retención al sistema de seguridad social. Se deroga la ley 18828 de Hotelería, que establecía, para los alojamientos turístico, gozar de beneficios impositivos (...)". En igual sentido el autor citado señala con acierto la inconstitucionalidad del art. 355 del DNU al disponer la posibilidad del pago de un arancel por los trámites que se realicen ante los Registros de Propiedad del Automotor. A lo que agregó que además en la regulación en sí misma también es inconstitucional por involucrar una delegación amplia y prohibida al PEN violatoria de la división de poderes dejando a su arbitrio el quantum del tributo (aunque se llame "arancel" no es más que un tributo CSJN Fallos: 337:388 entre muchísimos otros.

Estas regulaciones tributarias en un DNU no pueden admitirse.

La violación de los Derechos Humanos

El Decreto de Necesidad y Urgencia No 70/2023 resulta contrario a los artículos 1, 29, 30, 77 a 84 y 99 inciso 3 de la Constitución argentina, vulnerando los principios que sustentan nuestro sistema democrático, al arrogarse facultades legislativas al asumir competencias que son de otro poder constitucional en términos de los artículos 33, 75 inciso 18, 19 y 22 de la Constitución Nacional.

En nuestro Ordenamiento Jurídico, y a partir de la reforma de la Constitución Nacional del año 1994, se incorporó el denominado “Bloque Constitucional Federal”. Este es definido por Bidart Campos como un conjunto normativo que tiene disposiciones, principios o valores materialmente constitucionales, fuera del texto de la constitución documental. El Bloque Federal tiene dos subsistemas, un articulado constitucional propio, y las normas del derecho internacional nominadas en él. Lo que nos está hablando en primer lugar de la Jerarquía de la Norma Constitucional en lo más alto del Ordenamiento Jurídico, y que los instrumentos internacionales hayan sido incorporados a la Constitución Nacional. Estos Instrumentos sin estar incorporados a la Constitución Nacional gozan de la Jerarquía de la Constitución[1].

El artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional es el reconocimiento de dicha Jerarquización de los instrumentos internacionales, y permite una comunicación directa entre nuestro ordenamiento jurídico y el sistema de protección universal e interamericano de derechos humanos.

Ahora bien, más allá de la mención de los documentos internacionales en el texto del artículo citado, la Jerarquización de los instrumentos internacionales, permitió la visibilización de dichos instrumentos para los operadores judiciales, abogados y todo profesional ligado al contralor del cumplimiento de los derechos humanos. Si bien, el Bloque Constitucional Federal fue el producto del consenso de los constitucionales, los tratados de derechos humanos firmados y ratificados por la República Argentina se encontraban vigentes y su aplicación se realizaba con el acompañamiento de la interpretación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y en virtud que compromiso que asume la República Argentina es para con las personas que se encuentran bajo su jurisdicción, y la responsabilidad internacional

se genera por la violación de los derechos humanos en su territorio, estableciendo el basamento jurídico para efectuar el “control de convencionalidad jurisdiccional”[2].

La división de poderes se constituye como una “conversación entre iguales”[3], esta visión considera que, en una sociedad plural, multicultural, marcada por una diversidad de visiones (razonables) y profundos desacuerdos sobre cómo llevar adelante la vida colectiva, la forma más apropiada de resolver esas diferencias – una forma respetuosa de la común igualdad es desarrollar una conversación inclusiva y horizontal[4].

Esta idea (Gargarella, 2023) de conversación entre iguales forma parte de la vasta familia que hoy conocemos como teorías de la “democracia deliberativa” (Besson y Martí; 2017; Habermas; 1996, Elster; 1998, Nino (1991). Se trata de teorías que consideran que las decisiones públicas se justifican en la medida en que sean el resultado de una deliberación entre todos los afectados, la decisión del caso debe ser el resultado de la fuerza del mejor argumento.

El respeto a las minorías es base del principio democrático, y ello se hace en una democracia representativa a través de sus representantes y esto es a través de la representatividad de los que se conjugan en el Congreso de la Nación. Sin perjuicio que en este caso nos encontramos frente a una mayoría que ha votado al Presidente de la Nación, cuya voluntad no se ve reflejada en el Congreso de la Nación, ya que la sola presidencia de ambas Cámaras no garantiza mayoría, ni siquiera en este caso primera minoría, sino una línea de sucesión presidencial.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva 28/2021, del 7 de Junio de 2021, solicitada por la República de Colombia, estableció los principios que garantizan la protección del sistema interamericano de derechos humanos, otorgándonos el fundamento de la violación del Derecho Humano que la vigencia del Decreto N° 70/2023, nos genera.

Siguiendo la línea argumentativa en su punto 45. Sostiene la OC que, Si bien el principio democrático implica que los gobernantes serán electos por la mayoría, uno de los objetivos principales de una democracia debe ser el respeto de los derechos de las minorías. Este respeto se garantiza mediante la protección del Estado de Derecho y de los derechos

humanos.

Y en este sentido, la legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales[5]

El ejercicio efectivo de la democracia en los Estados americanos constituye una obligación jurídica internacional y estos soberanamente han consentido en que dicho ejercicio ha dejado de ser únicamente un asunto de su jurisdicción doméstica, interna o exclusiva[6]

El artículo 3 de la Carta Democrática Interamericana establece como un elemento constitutivo de la democracia representativa el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de Derecho. En una democracia representativa es necesario que el ejercicio del poder se encuentre sometido a reglas, fijadas de antemano y conocidas previamente por todos los ciudadanos, con el fin de evitar la arbitrariedad. Este es precisamente el sentido del concepto Estado de Derecho[7].

A su vez la OC 28/21 de la CIDH en el punto 71 señala que.... en esa medida el proceso democrático, requiere de ciertas reglas que limiten el poder de las mayorías expresado en las urnas para proteger a las minorías. Por lo tanto, las reglas de acceso al ejercicio del poder no pueden ser modificadas sin ningún límite por quienes temporalmente se encuentren ejerciendo el poder político. La identificación de la soberanía popular con la mayoría expresada en las urnas es insuficiente para atribuir a un régimen el carácter democrático, el cual se justifica realmente en el respeto de las minorías y la institucionalización del ejercicio del poder político, el cual está sujeto a límites jurídicos y sometido a un conjunto de controles.

Y tal cual venimos argumentando, el diálogo que impide la imposición de la mayoría sobre las minorías resulta clave en democracia, el punto 78 de la OC 28/21 expresa: "...El sistema democrático implica que la persona con la mayor cantidad de votos asume el cargo de elección popular. Sin embargo, siempre se debe garantizar el derecho de las minorías a plantear ideas y proyectos alternativos.."

El artículo tercero de la Carta Democrática Interamericana enuncia entre los elementos constitutivos de una democracia la separación e independencia de los poderes públicos. La separación del poder del Estado en distintas ramas y órganos guarda estrecha relación con el propósito de preservar la libertad de los asociados, bajo el entendido de que la concentración del poder implica la tiranía y la opresión, así como la división de funciones estatales permite el cumplimiento eficiente de las diversas finalidades encomendadas al Estado.

El sistema interamericano, la Declaración Americana y la Convención no imponen a los Estados un sistema político, ahora bien señala la OC 28/21 en el punto 86:.... Los Estados pueden establecer su sistema político y regular los derechos políticos de acuerdo a sus necesidades históricas, políticas, sociales y culturales, las que pueden variar de una sociedad a otra, e incluso en una misma sociedad, en distintos momentos históricos[8]. Sin embargo, las regulaciones que implementen los Estados deben ser compatibles con la Convención Americana, y, por ende, con los principios de la democracia representativa que subyacen en el sistema interamericano, incluyendo los que se desprenden de la Carta Democrática Interamericana[9].

El preámbulo de la Convención Americana señala que esta fue acordada “[r]eafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”. Asimismo, en cinco de sus artículos se hace alusión expresa a la democracia[10], asumiéndose que esta es la forma de gobierno en la cual es posible respetar y garantizar los derechos humanos contenidos en la Convención.[11]

La Opinión Consultiva 28/21 en los puntos 49, 50, y 51 señalan que a través de la Carta de la OEA, cumpliendo sus obligaciones de acuerdo a la Carta de las Naciones Unidas, “La solidaridad de los Estados Americanos y los altos fines que con ella se persiguen, requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa”; que va a ser a su vez producto de la Resolución XXVII de la Décima Conferencia Interamericana de Caracas de 1954.

El Protocolo de San Salvador también va a reconocer la importancia de los DESCA, y la

relación entre derechos humanos, Estado de Derecho y democracia que va a quedar plasmada en la Carta Interamericana[12]; que en su artículo 2, establece “el ejercicio efectivo de la democracia representativa es la base del Estado de Derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos.

Para el sistema de protección interamericana de Derechos Humanos, el principio democrático y de división de poderes, constituye tanto un principio rector como una pauta interpretativa. Como principio rector, articula la forma de organización política elegida por los Estados americanos para alcanzar los valores que el sistema quiere promover y proteger, entre los cuales se encuentra la plena vigencia de los derechos humanos.[13] Como pauta interpretativa, brinda una clara orientación para su observancia a través de la división de poderes y el funcionamiento propicio de las instituciones democráticas de los Estados parte en el marco del Estado de Derecho.

Como hemos, el DNU 70/2023, asume competencias legislativas que exceden el marco del artículo 99 inciso 3* de la Constitución Nacional, no respeta el derecho humano de las minorías representadas por el sistema democrático queriendo imponer la voluntad de las mayorías, en clara violación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y la Carta Democrática Interamericana, todos instrumentos del derecho internacional en los que la República Argentina es parte en términos del art. 1 y 2 del Código Civil y Comercial de la Nación, deviniendo inconstitucional por violar los derechos humanos en términos del artículo 33, 75 inciso 18, 19 y 22 de la Constitución Nacional.

[1] PIZZOLO, C. La validez jurídica en el ordenamiento argentino. El Bloque de Constitucionalidad Federal. La Ley (2006-D), pág.. 1023

[2] LOIANO, A (2017) “El principio de legalidad en el Control de Convencionalidad. Un nuevo desafío para los jueces nacionales, en Gozani, O – Problemas de Interpretación en el Control de Constitucionalidad y de Convencionalidad – derechos y garantías. Ediar

[3] GARGARELLA, R. (2021) “El derecho como una conversación entre iguales (Que hacer para que las democracias contemporáneas se abran – por fin – al diálogo ciudadano” – Editorial – Siglo XXI.

[4] GARGARELLA, R. (2023) “Manifiesto por un derecho de izquierda” – Editorial – Siglo XXI.

[5] Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, Párrafo 229

[6] Cfr. Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas, supra, y Opinión Consultiva 26/2020, párrafo 72.

[7] En este sentido, el Comité Jurídico Interamericano ha enfatizado que “existe un vínculo vital entre el ejercicio efectivo de la democracia representativa y el Estado de Derecho, el cual se expresa concretamente en la observancia de todos los elementos esenciales de la democracia representativa y los componentes fundamentales del ejercicio de la misma. Por consiguiente, el régimen democrático no se agota en los procesos electorales, sino que se expresa también en el ejercicio legítimo del poder dentro del marco del estado de derecho que incluye el respeto a los elementos, componentes y atributos de la democracia [...]”. Comité Jurídico Interamericano. Elementos esenciales y fundamentales de la democracia representativa y su vinculación con la acción colectiva en el marco de la Carta Democrática Interamericana, Resolución CJI/RES. 159 (LXXV-O/09) de 12 de agosto de 2009, Resolutivo 4.

[8] Cfr. OC 28/21, Pto 82

[9] Cfr. Caso Castañeda Gutman Vs. México, supra, pá rr. 143, y Caso Petro Urrego Vs. Colombia, supra,, párr. 93

[10] Cfr. Artículos 15, 16, 22, 29 y 32

[11] Cfr. OC 28/21, pto 48.

[12] Cfr. OEA. Carta Democrática Interamericana. Aprobada en la primera sesión plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 11 de septiembre de 2001 durante el Vigésimo

Octavo Periodo de Sesiones, artículos 3 y 4. El Comité Jurídico Interamericano ha sostenido que “la Carta Democrática Interamericana fue concebida como una herramienta para actualizar, interpretar y aplicar la Carta fundamental de la OEA en materia de democracia representativa, y representa un desarrollo progresivo del Derecho Internacional”. CJI/RES. 159 (LXXV-O/09).

[13] Cfr. OC 26/20, párrafo 72 14

Aspectos ambientales

Aspectos que vulneran la Constitución Nacional, la legislación vigente y derechos ganados por la sociedad, en materia ambiental. Impacto sobre derechos ambientales ya reconocidos. Lo que genera una fuerte regresión de conquistas de derechos de incidencia colectiva.

Progresividad ambiental en materia legislativa

En el marco del derecho ambiental, el artículo 41 de nuestra constitución fue claro al establecer leyes de Presupuestos Mínimos, que generen un marco o piso en el encuadre de protección de los derechos de incidencia colectiva. La principal de estas leyes de presupuestos mínimos es la Ley N° 25.675 o Ley General del Ambiente.

La ley mencionada en el párrafo precedente establece una serie de principios, los cuales funcionan como mandatos de optimización de las leyes. Entre ellos uno de los más importante es el Principio de Progresividad el cual reza lo siguiente: *Los objetivos ambientales deberán ser logrados en forma gradual, a través de metas interinas y finales, proyectadas en un cronograma temporal que facilite la adecuación correspondiente a las actividades relacionadas con esos objetivos.* También se lo ha llamado como “No Regresión”, porque establece que los objetivos ambientales alcanzados no pueden ser reconsiderados, sino que se debe acentuar de manera cada vez más profunda, es decir, no ir nunca hacia atrás en materia ambiental. Es un principio propio de derechos de segunda y tercera generación. La No Regresión es un instituto también propio de la materia previsional y laboral (un gran punto afectado en el DNU, ya que tiene todo un capítulo de desregulación de los derechos en materia laboral.).

En concordancia con lo expresado en el párrafo precedente la CSJN ha manifestado que: *“Que, por su lado, los principios de prevención, precautorio, de progresividad, de responsabilidad y de solidaridad -según lo dispone el artículo 4° de la mencionada norma- imponen que no deban ser mecánicamente trasladadas, ni con consideraciones meramente superficiales, los principios y reglas propios del derecho patrimonial individual para el examen y subsunción de este tipo de*



FEDERACIÓN ARGENTINA
DE COLEGIOS DE ABOGADOS



En defensa de la profesión,
por el mejoramiento de la Justicia
y la vigencia de la República

*pretensiones que alcanzan al medio ambiente como bien indivisible*¹². La Corte también se ha expedido sobre este principio de progresividad en materia de humedales por ejemplo en precedente Majul: “*El Tribunal Superior provincial (ER) omitió considerar el derecho a vivir en un ambiente sano (art. 41 de la Constitución Nacional y 22 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos) y que el Estado garantiza la aplicación de los principios de sustentabilidad, precaución, equidad intergeneracional, prevención, utilización racional, progresividad y responsabilidad (art. 83 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos)*”¹³; también lo ha aplicado en cuestiones referentes al aprovechamiento del agua, concretamente en el conflicto entre las provincias de La Pampa y Mendoza por el aprovechamiento del Río Atuel: “*Para arribar a una solución del conflicto del río Atuel de un modo gradual y en virtud del principio de progresividad la Corte fijará como caudal mínimo permanente el recomendado por el Instituto Nacional del Agua (INA), es decir, el de 3,2 m3/s en el límite interprovincial entre La Pampa y Mendoza; ello, como instrumento de posible cese del daño ambiental ocasionado por la falta de escurrimiento del río Atuel en territorio pampeano; surgiendo dicho caudal de un promedio de los resultados obtenidos por la aplicación de los distintos métodos hidrológicos de uso internacional que arrojaron valores inferiores al valor mínimo absoluto histórico de la serie (Tennant, Asturiano, de Porcentaje de caudal medio anual, Matthey y el recomendado por la Legislación Suiza), en la inteligencia de que el mismo se encontraría garantizado el 100% del tiempo, según la curva cronológica de caudales de la serie analizada en la estación La Angostura por el referido organismo nacional*”¹⁴.

La progresividad en materia ambiental implica por sobre todas las cuestiones que ni el sector privado ni el público puede diseñar prácticas, herramientas, procesos, normativas y cualquier otro tipo de manifestación de voluntad que implica una regresividad en los derechos de incidencia colectiva.

¹² MENDOZA, BEATRIZ S. Y OTROS C/ ESTADO NACIONAL Y OTROS Corte Suprema de Justicia de la Nación, 19 de febrero de 2015. Fallos: 338:80

¹³ CSJ 000714/2016/RH001 MAJUL, JULIO JESUS c/ MUNICIPALIDAD DE PUEBLO GENERAL BELGRANO Y OTROS s/ACCION DE AMPARO AMBIENTAL 11/07/2019

¹⁴ La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ uso de aguas L. 243. L. ORI 16/07/2020 Fallos: 343:603

Es importante también remarcar que desde la incorporación de Argentina al Acuerdo de Escazú el Principio de No Regresión tiene un tratamiento expreso, en su art 3° inc. c).

Como ya se había adelantado, este DNU no solo es un avasallamiento en la conquista de derechos de segunda generación (con una eliminación de garantías laborales), sino también de latente inconstitucionalidad por derogar o modificar normativas que hacen al sostenimiento del encuadre legal-ambiental. Tal y como establece el art 2° del Código Civil y Comercial, se pone de manifiesto que: *La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.*

El propio código atiende que la Ley debe ser interpretada de modo coherente con todo el ordenamiento jurídico, es decir, no podemos restringir el análisis sobre las fuentes que nos sirvan a nosotros.

DIÁLOGO DE FUENTES: PRINCIPIO PRECAUTORIO

La sanción del nuevo Código Civil y Comercial genera la necesidad de comenzar un proceso de Diálogo de Fuentes debido a la complejidad avasallante del ordenamiento jurídico. Entender las diferentes fuentes normativas como compartimientos estancos genera un análisis parcial por parte de los intérpretes de las normas. Tal y como menciona la Profesora Guillermina Zabalía el Código Civil y Comercial asume las características de la Constitucionalización del Derecho, plasmándose una normatividad con una creciente presencia de reglas indeterminadas, principios y directrices¹⁵.

El Código Civil y Comercial establece en su artículo 2°, que *“La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento”*. Interpretar la Ley de un modo coherente con todo el ordenamiento jurídico, implica no generar compartimientos estancos que recaigan en análisis parcial de las leyes. Dicha

¹⁵ <https://www.unicen.edu.ar/content/el-di%C3%A1logo-de-fuentes-como-expresi%C3%B3n-del-desaf%C3%ADo-de-la-complejidad>

tarea debe ser encomendada a todo interpretador de la ley, sea un legislador o un juez, el análisis debe ser integral.

Atendiendo la naturaleza transversalista del derecho ambiental y su impacto en todo el ordenamiento jurídico, genera la posibilidad de interpretar los diferentes aspectos normativos del DNU en clave de derecho de incidencias colectiva, ver como las “desregulaciones individuales” afectan las “regulaciones colectivas”.

En ese orden de ideas un mandato de optimización (como bien menciona Robert Alexy) son los principios del derecho, tanto como fuente de interpretación y como norte a seguir, a fin de no caer en fines no deseados por la normativa. Concretamente el derecho ambiental se nutre de principios a fin de lograr su cometido. Ya mencionamos el Principio de Progresividad/No regresión en el acápite precedente, poniendo de resalto la gravedad de normativas regresivas.

En este sentido, el gran problema del presente DNU reside en que todavía no se ha configurado un daño concreto por aplicación. Sin embargo, actualmente podemos evidenciar a través de su contenido, un potencial daño para los derechos de incidencia colectiva, para derechos sociales y para derechos individuales.

Corresponde en este caso, analizar el impacto del DNU no solo a la luz del principio de progresividad, sino también del principio precautorio porque, tal y como se ha puesto de manifiesto en la jurisprudencia de la CSJN: *“Es a la luz de estos principios que apuntan a constituir a las medidas cautelares en medios idóneos para hacer efectivos los propósitos y fines perseguidos por el art. 41 de la Constitución Nacional (Fallos: 329: 3493) que deben entenderse las facultades que el art. 32 de la Ley General del Ambiente otorga a la autoridad judicial interviniente con el objeto de disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso, a fin de proteger efectivamente el interés general.”*¹⁶

DEROGACIÓN DE LA LEY N° 26.736

El Decreto de Necesidad y Urgencia del Ejecutivo Nacional se expresó en los siguientes

¹⁶ CSJ 154/2013 (49-CI/CSJ) / CSJ 695/2013 (49-CI/CSJ) RECURSOS DE HECHO. “Cruz, Felipa y otros c/ MINERA ALUMBRERA LD y otro si sumarisimo”. 23.02.2016. Fallos: 339:142

considerandos: “Que el grave cuadro descripto obliga a tomar en forma inmediata decisiones drásticas, que ayuden a poner en marcha el país a través de la liberación de fuerzas productivas, hoy maniatadas por regulaciones cuyo fracaso es patente”, también pone de manifiesto: ...deben derogarse la Ley N° 18.770 de régimen de entregas de azúcar para consumo en el mercado interno y la Ley N° 26.736 que regula el mercado de pasta celulosa y papel para diarios; ello así a fin de lograr un mejor acceso de las empresas del sector a ese insumo, fomentando la más amplia libertad de expresión.

La Ley N° 26.736 es aquella que declaró de interés la fabricación, comercialización y distribución de pasta celulosa y de papel para diarios (art 1°). El objeto de dicha ley es asegurar para la industria nacional la fabricación, comercialización y distribución regular y confiable de pasta celulosa para papel de diario y de papel para diarios, declarada de interés público, estableciendo la implementación progresiva de las mejores técnicas disponibles, considerando el factor de empleo y aplicando aquellas prácticas ambientales que aseguren la preservación y protección del ambiente con un desarrollo sustentable (art 3°). La producción de Pasta Celulosa es una actividad comercial muy importante, en Argentina se produce alrededor de 810 mil toneladas anuales (+/- 10%), de las cuales el 20% se exporta y el 80% es para consumo interno¹⁷.

El proceso de producción de celulosa blanqueada comprende una etapa de pulpaje en la que se separan las fibras de celulosa de los otros componentes de la madera (lignina, terpenoides extraíbles y ácidos resínicos, entre otros), y una de blanqueo en la que se remueve la lignina residual (la que le da color a la pulpa). La descarga de los efluentes de plantas de celulosa puede generar en la biota acuática una gama amplia de efectos en diferentes niveles de organización jerárquica (desde el molecular hasta el ecosistémico)¹⁸. Es decir, estamos ante un tipo de actividad con un impacto ambiental demostrado, es por ello que la ley mencionada trabaja sobre el impacto en los derechos de incidencia colectiva, dejando claro que toda actividad tiene que generar un impacto ambiental mínimo y deben realizarse Estudios de Impacto Ambiental¹⁹.

¹⁷ <https://forestoiindustria.org.ar/celulosa-y-papel/>

¹⁸ http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1667-782X2008000300004

¹⁹ Art 8°, Ley N° 26. 736. La actividad de producción de pasta celulosa y de papel para diarios se deberá desarrollar en un entorno y con tecnología que reduzca al mínimo la posibilidad de generar un impacto ambiental. Al respecto, se deberá dar cumplimiento a la normativa de protección ambiental vigente, especialmente en lo referente a los vuelcos y a las emisiones gaseosas. Todas las empresas deberán realizar un

La derogación de esta ley por el DNU mencionado, destruye no solamente niveles de reconocimiento ambiental progresivos, sino que también avasalla sobre instrumentos de política ambiental, como lo es un Estudio de Impacto Ambiental, es decir que atenta directamente contra la Ley General del Ambiente por invalidar principios del derecho ambiental y mecanismo de defensa de los derechos de incidencia colectiva. También la derogación de dicha ley termina con institutos progresivos, como la obligación de recomposición del daño (garantía del artículo 41 de la Constitución Nacional)²⁰ y transparencia en el tipo de actividad (lo cual puede traducirse en información pública en materia ambiental)²¹.

DEROGACIÓN DEL BANCO NACIONAL DE INFORMACIÓN MINERA LEY N° 24.695. AFECTACIÓN AL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA AMBIENTAL.

Otro de los puntos que es necesario analizar es la derogación del Banco Nacional de información minera. En los considerandos del DNU N° 70/2023, se expresa lo siguiente: “...*deben eliminarse costos en el sector minero con la derogación de la Ley N° 24.523 del Sistema Nacional de Comercio Minero y la Ley N° 24.695 del Banco Nacional de Información Minera*”. Por ello es que

estudio de impacto ambiental en el cual debe haber una descripción de los efectos esperados, así como propuestas de mejoras tecnológicas, a fin de minimizar dichos impactos. El referido estudio debe ser actualizado anualmente, reflejando las mejoras introducidas tanto en el proceso como en el tratamiento de los residuos.

²⁰ Art 9°, Ley N° 26.736. En caso de producirse alteraciones negativas sobre el medio ambiente, se deberá tener una clara política de reparación del daño ocasionado. Se tenderá como primera acción a la recomposición del ambiente dañado, con los medios tecnológicos que se disponga. En caso de no ser posible, se tenderá a generar un impacto positivo que compense los perjuicios ocasionados. La evaluación de daños deberá ser permanente, teniendo la empresa obligación de informar a la autoridad de aplicación en caso que se incremente y proponer medidas para la reducción del mismo.

²¹ Art 18°, Ley N° 26.736. Transparencia. Los fabricantes, distribuidores y comercializadores de pasta celulosa y de papel para diarios deben mantener actualizada una publicación para los compradores de pasta celulosa y de papel para diarios y para la Comisión Bicameral de Seguimiento de la Fabricación, Comercialización y Distribución de Pasta Celulosa y de Papel para Diarios. Esta obligación se entenderá cumplida mediante la creación y actualización diaria de un sitio de Internet en el que consten como mínimo: los precios de compra equivalente contado, de la madera, la pasta celulósica, el papel para reciclar, la soda cáustica y cualquier otro insumo que, en el futuro, conforme más del diez por ciento (10%) de las compras anuales de la actividad. Sin perjuicio de ello, los fabricantes, distribuidores y comercializadores de pasta celulosa y/o de papel para diarios podrán agregar otras formas de publicidad a la indicada precedentemente.

a través del artículo 170 del DNU N° 70/2023 se deroga la Ley N° 24.695.

La Ley N° 24.695 crea una base de datos que se erige sobre la base de la información existente en dicho sector y en todo organismo dependiente de la administración pública nacional, centralizada y descentralizada, universidades nacionales, entes autárquicos u otros en los que el Estado Nacional o sus entes descentralizados tengan participación total o mayoritaria de capital o en la formación de las decisiones societarias (art 1°). La presente ley no sólo creó una red de información pública que permita al usuario un acceso ágil y eficiente a la base de datos (art 2° inc. c), sino que también, quedan obligados a suministrar periódicamente a la base de datos toda la información sobre el tema objeto de esta ley, actualizando la información al menos una vez por año, siendo optativo el suministro de dicha información para las personas físicas o jurídicas del sector privado.

Es decir, que a través de este sistema, los ciudadanos tienen acceso a una serie de datos de vital importancia, ya que se entrelazan con la posibilidad certera de conocer los diferentes proyectos mineros que existen en argentina²². Esto es elemental para conocimiento del impacto ambiental de los mismos, estamos hablando de información pública²³ de libre acceso, que el sector público se encontraba obligado a suministrar.

El acceso a la información ambiental es un derecho reconocido por prerrogativa constitucional del artículo 41°, en su segundo párrafo. Asimismo, la Ley General del Ambiente dedica un capítulo específico al libre e irrestricto acceso a la información. Posteriormente a la sanción de la Ley General del Ambiente, se sancionó la Ley N° 25.831 de Presupuestos Mínimos de Acceso a la Información Ambiental, la cual establece pautas básicas tales como garantizar el derecho de acceso a la información ambiental que se encontrare en poder del Estado (art 1°); entiende por información ambiental toda aquella información en cualquier forma de expresión o soporte

²² <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiNWUxN2E1ZDItZTZkMi00NTRiLTllZTMtNDcxMzE1OWI4MmM0IiwidCI6ImNiODg0ZGI1LTl0ODUtNGY5Yi05MzhLTNINjlxZjlyMjU3YiIsImMiOiR9&pageName=ReportSection>

²³ Art. 16°, Ley 25.675. Las personas físicas y jurídicas, públicas o privadas, deberán proporcionar la información que esté relacionada con la calidad ambiental y referida a las actividades que desarrollan. Todo habitante podrá obtener de las autoridades la información ambiental que administren y que no se encuentre contemplada legalmente como reservada.

relacionada con el ambiente, los recursos naturales o culturales y el desarrollo sustentable (art 2°); El acceso a la información ambiental será libre y gratuito para toda persona física o jurídica, a excepción de aquellos gastos vinculados con los recursos utilizados para la entrega de la información solicitada (art 3°); Para acceder a la información ambiental no será necesario acreditar razones ni interés determinado (art 3°), entre otros puntos importantes. Es decir, la Ley N° 24.695, constituye un instrumento de gran importancia para asegurar el libre e irrestricto acceso a información en materia ambiental sobre los emprendimientos mineros en todo el país, por lo que su derogación va en directa contradicción con los presupuestos ambientales legislados y la garantías constitucionales establecidas, sin mencionar que también va en contra de lo regulado por el Acuerdo de Escazú, tratado internacional con jerarquía suprallegal y aprobado por Ley N° 27.566²⁴.

El acceso a la información pública en materia ambiental ha sido receptado no solamente desde el fuero legislativo, sino también judicial. Es en este sentido que la Corte Suprema de la Nación ha tratado en numerosas ocasiones la importancia de asegurar este tipo de derechos. Uno de los casos más trascendentes en los últimos años fue con respecto al Contrato entre YPF con la empresa multinacional Chevron (para la explotación de petróleo no convencional en el área de Vaca Muerta), cuyo contenido había sido reservado y de imposible acceso para la sociedad. Por esa razón fue presentada una acción de amparo en el fuero federal a los efectos de solicitar la liberación y publicación del Contrato en cuestión, fue en este orden de ideas que la CSJN dijo: *“Que, en consecuencia, y tal como el propio ordenamiento lo reconoce, la empresa desempeña importantes y trascendentes actividades, en las que se encuentra comprometido el interés público, por lo que no puede, en el marco de los principios de una sociedad democrática y de acuerdo a la jurisprudencia reseñada, negar información de indudable interés público, que hace a la transparencia y a la publicidad de su gestión²⁵”*.

Asimismo, la Corte dijo: *“Que tanto de la jurisprudencia de esta Corte como de aquella de la*

²⁴ Art 1°, Acuerdo de Escazú: El objetivo del presente Acuerdo es garantizar la implementación plena y efectiva en América Latina y el Caribe de los derechos de acceso a la información ambiental, participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales y acceso a la justicia en asuntos ambientales, así como la creación y el fortalecimiento de las capacidades y la cooperación, contribuyendo a la protección del derecho de cada persona, de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un medio ambiente sano y al desarrollo sostenible.

²⁵ CSJN 10/11/2015 Cons 17°, Giustiniani, Rubén Héctor e/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora.

Corte Interamericana de Derechos Humanos a la que se ha hecho referencia en el considerando 7° resulta que el derecho de acceso a la información, en tanto elemento constitutivo de la libertad de expresión protegido por normas constitucionales y convencionales, no es un derecho absoluto sino que puede estar sujeto a limitaciones. No obstante, tales restricciones deben ser verdaderamente excepcionales, perseguir objetivos legítimos y ser necesarias para alcanzar la finalidad perseguida”¹⁶.

Es por todo lo previamente expresado que derogar un Banco de Datos que asegura el acceso a información pública, sin ningún fundamento razonable más que la propia discrecionalidad del Ejecutivo Nacional constituye un exceso en las facultades atribuidas por el Artículo 99 inc. 3 de la Constitución Nacional.

DEREOGACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 16 A 37 DE LA LEY 27.424

Otros de los aspectos importantes en materia ambiental de los cuales el Decreto se toma ciertas libertades, es la derogación de los artículos 16 a 37 del Régimen de Fomento a la generación distribuida de energía renovable integrada a la red eléctrica.

Dentro de los fundamentos que da el DNU, el único que se encuentra es el siguiente: “*Que, en tal sentido, resulta imperioso una simplificación en la Ley N° 27.424 de energía distribuida, eliminando la ayuda estatal y la estructura de control*”. No existe un análisis de razonabilidad en la normativa que fundamente la derogación de los artículos de la ley mencionada, a través del artículo 176 del DNU en cuestión.

La Ley N° 27.424 tiene por objeto fijar las políticas y establecer las condiciones jurídicas y contractuales para la generación de energía eléctrica de origen renovable por parte de usuarios de la red de distribución, para su autoconsumo, con eventual inyección de excedentes a la red, y establecer la obligación de los prestadores del servicio público de distribución de facilitar dicha inyección, asegurando el libre acceso a la red de distribución, sin perjuicio de las facultades propias de las provincias (art 1°). Mediante la mencionada ley se declara de interés nacional la generación distribuida de Energía Eléctrica a través de medios renovables (art 2°). Es decir, que dicha ley apuesta hacia el fomento de medios alternativos y más sustentables de generación de

energía eléctrica, es decir fuentes renovables, las cuales tienen un menor impacto en el ambiente.

El crecimiento de índices de generación renovable de energía en Argentina es un compromiso con las diferentes agendas ambientales, tanto nacionales como internacionales. En los primeros nueve meses de 2023, la generación de origen renovable representó sólo el 13,4% de la generación eléctrica en la Argentina. Así lo indicó el informe de la consultora Economía & Energía que dirige Nicolás Arceo²⁶.

El DNU no menciona la normativa que deroga, pero yendo a la Ley en concreto podemos ver que lo que realiza es una supresión del Fondo para la Generación Distribuida de Energías Renovables (FODIS). Se conforma como un fideicomiso de administración y financiero que tiene por objeto el otorgamiento de préstamos, incentivos, garantías, aportes de capital y la adquisición de otros instrumentos financieros para la implementación de sistemas de generación distribuida de origen renovable en la Argentina. Es decir que lo que dicho decreto elimina es un instrumento financiero que estimula la generación por mecanismos más sostenibles de energía en todo el país, lo cual como mínimo es una actitud regresiva ante una normativa que busca una mayor amplitud de defensa en contra de medios de generación de energía más contaminantes.

El instrumento financiero se aplica a través de líneas crediticias de Bancos Autorizados por el Estado Nacional, constituyéndose en un incentivo del sector público en la generación de energías renovables que lleve a cabo el sector privado.

Era tarea de la Secretaría de Energía del gobierno saliente, la correcta tramitación y fiscalización de estos procesos de crédito. Asimismo, se eliminan todos los Beneficios Promocionales que venían de la mano del FODIS en forma de bonificación sobre el costo de capital para adquisición de sistemas de generación distribuida de fuentes renovables. Dicha bonificación será establecida en función de la potencia a instalar según lo establezca la reglamentación de la presente para cada tecnología. Al menos un tercio de los montos afectados a los instrumentos, incentivos y

²⁶ https://www.mejorenergia.com.ar/noticias/2023/11/06/2147-la-energia-renovable-representa-el-13_4por_ciento-de-la-generacion-electrica-en-argentina

beneficios que establezca deberán destinarse a emprendimientos residenciales de vivienda unifamiliar, pudiendo afectarse el sobrante no utilizado el próximo ejercicio fiscal a otros fines (art 26°).

Finalmente el DNU se encarga de derogar todo el capítulo de la Ley N° 27.424 que hace referencia al Régimen de fomento de la industria nacional (FANSIGED), el cual entre sus instrumentos poseía:

- a) Certificado de crédito fiscal sobre la inversión en investigación y desarrollo, diseño, bienes de capital, certificación para empresas fabricantes;
- b) Amortización acelerada del impuesto a las ganancias, por la adquisición de bienes de capital para la fabricación de equipos e insumos destinados a la generación distribuida de energía a partir de fuentes renovables, con excepción de automóviles;
- c) Devolución anticipada del impuesto al valor agregado por la adquisición de los bienes aludidos en el inciso b);
- d) Acceso a financiamiento de la inversión con tasas preferenciales;
- e) Acceso al Programa de Desarrollo de Proveedores, con el objetivo de fortalecer las capacidades del sector productivo, a través de la promoción de inversiones, la mejora en la gestión productiva de las empresas, el incremento de la capacidad innovativa, la modernización tecnológica, con el propósito de sustituir importaciones y promover la generación de empleo calificado²⁷.

DEROGACIÓN DE LA LEY N° 26.737 DE TIERRAS RURALES

Uno de los más controvertidos y discutibles aspectos del Decreto de Necesidad y Urgencia 70/2023, es la Derogación de la Ley N° 26.737, el marco regulatorio para la protección de las tierras rurales del país. El único fundamento que da el DNU para derogar dicha normativa es el siguiente: *“Que, a su vez, es menester derogar la Ley N° 26.737 que limita el derecho de propiedad sobre la tierra rural y las inversiones en el sector”*. El fundamento en sí mismo puede ser interpretado como una conducta jurídica desmedida del derecho a la propiedad privada sobre

²⁷ <https://www.argentina.gob.ar/economia/energia/generacion-distribuida/lineas-de-credito-fodis-para-generacion-distribuida>

otras garantías constitucionales.

Es menester remarcar, como ya lo ha manifestado la Asociación Argentina de Abogados/as Ambientalistas (AADEAA), que La ley de Tierras Rurales nació de una demanda social, a partir de la denuncia del acelerado proceso de extranjerización de las tierras. Establece tres restricciones principales para el dominio o la posesión de “tierras rurales” en la Argentina por extranjeros:

- a) limita el dominio o posesión de “tierras rurales” por personas extranjeras al 15% de todas las “tierras rurales” en la Argentina;
- b) adicionalmente, la ley determina que en ningún caso las personas físicas o jurídicas, de una misma nacionalidad extranjera, podrán superar o concentrar el 30% del 15% asignado a la titularidad o posesión extranjera sobre las “tierras rurales” (p. ej.: inversores de nacionalidad española, en el total, no podrán ser titulares o poseer más del 4,5% de todas las “tierras rurales” en Argentina); y por último
- c) prohíbe que un mismo titular extranjero pueda ser titular o poseer más de mil hectáreas en la zona núcleo o superficie equivalente.

Asimismo la AADEAA, resalta un aspecto muy interesante, a saber: *“Por lo tanto, su derogación conlleva directamente la liberación total de la compra o posesión a capitales extranjeros. Este proceso de extranjerización de nuestros suelos fértiles se traduce en pérdida de soberanía sobre bienes comunes asociados al suelo y agua y desplazamientos de sectores vulnerables, como comunidades campesinas e indígenas que vienen resistiendo el avance de la megaminería metalífera y de litio, la expansión de la frontera sojera-ganadera, foresto- industrial y el corrimiento de la explotación hidrocarburífera²⁸. Remarco el análisis aquí realizado por la Asociación porque la pérdida de soberanía sobre los bienes comunes es también una mención expresa que el DNU del ejecutivo hace en sus considerandos: *Que la situación descrita atenta contra el bien común y afecta los derechos constitucionales de millones de argentinos.*”*

En concordancia con lo mencionado en el párrafo precedente, entender que el bien común y la afectación de derechos constitucionales opera únicamente sobre derechos de primera

²⁸ <https://aadeaa.org/aspectos-socioambientales-del-dnu-70-2023/>

generación (como la libertad y la propiedad), por sobre derechos de segunda generación (sociales) y de tercera generación (ambientales), es un análisis totalmente limitado. Los bienes comunes, nuestra casa común, constituye toda la gama de derechos de incidencia colectiva que se han ido detallando y regulando a lo largo de estos últimos años, que ha sido correctamente articulado y expresado en el artículo 240 del Nuevo Código Civil y Comercial, el cual toma estos bienes comunes y los articula para que no sean avasallados por derechos individuales tradicionales, porque su manto de protección no tiene el mismo alcance de representación y facilidades que han tenido durante toda la historia jurídica, los derechos individuales. Dicho de una manera más coloquial, durante la mayor parte de la historia, el derecho se ha enfocado en la defensa de la propiedad privada y en los últimos 20 años se ha intentado equilibrar con la defensa de intereses colectivos.

Este DNU se traduce únicamente como un retroceso en la evolución jurídica. Tomamos como ejemplo el Nuevo Código Civil y Comercial, los artículos 14, 240 y 241 son ejemplo de esta evolución²⁹. Con esa misma simpleza se realiza lo que solamente puede definirse como un desprecio al nuevo corpus normativo civil y comercial, al afirmar derogación normativa de un Código de Fondo solo por un DNU: *“Que, en concordancia con ello se unificó el CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN, incluyendo normas imperativas que impiden a las partes decidir sobre la forma, contenido y ejecución de los contratos, llegando algunas veces a imponer requisitos desmesurados para la validez de esos acuerdos. Que, en ese marco, es menester modificar las regulaciones del CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN que obstruyen el ejercicio de las libertades individuales en el ámbito contractual.* Todas estas medidas denotan lo que solo puede ser comprendido como un desprecio general de la normativa de fondo a la cual se ha arribado a través de un extenso trabajo en conjunto, solo bajo la excusa de “no respetar la

²⁹ Art. 14, CCC. Derechos individuales y de incidencia colectiva. En este Código se reconocen: a) derechos individuales; b) derechos de incidencia colectiva. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general; Art. 240, CCC.- Límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes. El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones 1ª y 2ª debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial. Art 241, CCC.- Jurisdicción. Cualquiera sea la jurisdicción en que se ejerzan los derechos, debe respetarse la normativa sobre presupuestos mínimos que resulte aplicable.

liberalidad de Dalmacio Vélez Sarfield”.

Por la ley mencionada también se creó el Registro Nacional de Tierras Rurales, la cual, según la última actualización del Gobierno, realizada en abril de 2022, Salta lidera el ranking de provincias con mayor cantidad de tierras en manos extranjeras, con el 11.56%. Le siguen las provincias de Misiones (11.07%), San Juan (10.48%), Corrientes (9.87%), Mendoza (9.11%), Catamarca (8.64%) y Santa Cruz (8.11%). A la fecha, ninguna supera el límite del 15% que fija la Ley. Sin embargo, estos datos no están completos, por motivo de la modificación de la Ley a partir del decreto 820/2016, que levantó las regulaciones de información que debían presentarse al Registro Nacional³⁰.

La derogación de esta ley por DNU, si bien no ingresa dentro de las materias de imposible acceso por el art 99 inc. 3 de la Constitución Nacional, requiere de un urgente tratamiento legislativo, ya que la misma detiene todas las regulaciones necesarias para impedir la libre disposición de tierras por parte de personas en el Extranjero, lo cual implica un fuerte choque con el principio de Estado Soberano de todo país.

MODIFICACIÓN” DE LA LEY DE MANEJO DEL FUEGO

Dentro del programa de 30 puntos que el Poder Ejecutivo anunció por Cadena Nacional, está la “modificación de la Ley del Manejo del Fuego”.

La Ley N° 26.815 de Presupuestos Mínimos para el Manejo del Fuego. La presente ley establece los presupuestos mínimos de protección ambiental en materia de incendios forestales y rurales en el ámbito del territorio nacional. El principal motivo de la presente Ley fue diseñar un marco mínimo de defensa en razón de los grandes incendios que se producen en todo el país.

Los años 2022 y 2023 fueron marcados por una serie de incendios en todo el país, con focos principalmente en Córdoba y en otros lugares del Norte Argentino. Según un informe de Amnistía Internacional, entre enero y octubre del 2022 se incendiaron un total de 561.164,89 hectáreas en

³⁰ <https://www.pagina12.com.ar/697466-ley-de-tierras-que-es-y-que-significa-su-derogacion-en-el-dn>

todo el país³¹.

Por otro lado, en marzo de 2023 se anunciaron 47.038,6 has y en abril 21049,15 has³². Los bosques de Argentina sufrieron las consecuencias de los incendios y la deforestación en 2023, principalmente, en la provincia de Salta, donde los incendios forestales arrasaron con 100 000 hectáreas de bosques nativos, y en el Gran Chaco argentino, que perdió 50 000 hectáreas de este ecosistema tan solo en la primera mitad del año.

Tal y como fue puesto de manifiesto, en el DNU no existe mención alguna de la modificación de esta Ley de Manejo del Fuego. Si bien legalmente puede evaluarse en términos positivos, porque el mayor peligro en un marco legal ambiental es la derogación de una Ley de Presupuestos Mínimos por un Decreto del poder ejecutivo, es evidente que existe un compromiso desde la cúpula ejecutiva nacional con la limitación y desregulación de las políticas ambientales en control del manejo del fuego. Es decir, si bien no existe un acto administrativo que respalde el decisorio del presidente, la voluntad política se pone de manifiesto, al expresarlo públicamente en Cadena Nacional. Al realizar el aviso por este medio, se encuadra en una formalidad administrativa, la actitud regresiva en materia de presupuestos mínimos.

Por todo lo expresado previamente, es necesario estar atentos a los próximos movimientos legales del ejecutivo en estos días, pues la voluntad política contra esta ley ya fue puesta en el foco de la agenda regresiva en materia ambiental.

QUEBRANTAMIENTO DEL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD.

No podemos dejar de pasar de largo esta cuestión porque es el eje central de todo el Decreto anunciado el 20 de diciembre.

³¹ chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://amnistia.org.ar/wp-content/uploads/delightful-downloads/2023/01/AMNISTIA_IncendiosArgentina2022_FINAL.pdf

³² chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2022/08/informe_ocurrencia_abril2023.pdf

El Principio de Razonabilidad es un mandato de todo ordenamiento jurídico competente, y se desprende de la propia letra de Alberdi en la redacción del art 28 de la Constitución Nacional: *“Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio.”* Pero también es un elemento propio de las sucesivas reformas constitucionales y concretamente del art 99 del cual el poder ejecutivo ha realizado fuertes discrecionalidades en su interpretación, concretamente el inciso 2: *“Expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias.”*

De la interpretación en conjunto de ambas cláusulas constitucionales, podemos entender que la facultad legislativa del poder ejecutivo no solo es extraordinaria, sino también debe contener un adecuado y minucioso estudio para encuadrarse dentro de un espectro de razonabilidad suficiente, ya que de otra manera se trataría de situaciones que avasallan las funciones propias de un sistema republicano de gobierno. Dicho de manera más resumida, no velar por la razonabilidad de las facultades reglamentarias del presidente, es un sinónimo de suma de poder público. Porque se toman medidas que exceden todos los marcos de constitucionalidad existentes.

La corte ha tomado un exhaustivo análisis a la hora de analizar el principio de razonabilidad de los actos administrativos, en ese sentido ha dicho que: *el principio de razonabilidad exige que deba cuidarse especialmente que los preceptos mantengan coherencia con las reglas constitucionales durante todo el lapso que dure su vigencia, de suerte que su aplicación no resulte contradictoria con lo establecido por la Constitución Nacional*³³.

Siguiendo a Linares Quintana, definimos a la razonabilidad por excepción, es decir que lo razonable es lo opuesto a lo arbitrario y significa: conforme a la razón, justo, moderado, prudente, todo lo cual puede ser resumido: con arreglo a lo que dice el sentido común³⁴.

³³ CSJN 12/03/2021 Cons. 11° Ibarrola, Romina Natalia c/ Formosa, Provincia de s/ acción declarativa de certeza.

³⁴ [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.acaderc.org.ar/wp-content/blogs.dir/55/files/sites/55/2020/11/artrazonabilidadfuncionesdecontrol.pdf](https://www.acaderc.org.ar/wp-content/blogs.dir/55/files/sites/55/2020/11/artrazonabilidadfuncionesdecontrol.pdf)

La idea de que una normativa pueda encuadrarse en el sentido común es interpretar la misma como buscan los jueces, no a través del conflicto, sino a través de la armonización. Sin embargo, el enorme paquete legislativo que ha sido unificado en una única normativa en forma de Decreto no busca armonizar, sino más bien conflictuar; su contenido y su redacción apunta y demuestra un enorme desprecio a la tarea legislativa que se ha llevado a lo largo de años y a través del consenso entre los diferentes sectores políticos. Por ello la normativa, sólo puede entenderse como una desatención a las instituciones democráticas y los principios republicanos sobre los cuales no sostenemos. Independiente de los controles posteriores a este DNU, no debe dejar de observarse que la incorrecta motivación de un acto administrativo, o, pero aún, las motivaciones orientadas en un proyecto de país el cual quiere instalarse de golpe y no a través de consensos genera una situación de gravedad institucional por más que evidente. Es por ello que decir a través del DNU, y cito: *“Que las medidas referidas en los considerandos anteriores son razonables e imprescindibles para superar la situación de emergencia que afecta a nuestro país, y deben adoptarse de forma urgente, ya que la situación hasta aquí descripta no admite dilación alguna;”* no pueden ser impulsados con la discrecionalidad y sencillez con las cuales fueron tomadas.

Aspectos que vulneran el control judicial suficiente. Posibles medidas procesales.

La doctrina del Control Judicial Suficiente fue plasmada de mejor manera en el Fallo Fernández Arias C/ Poggio en donde se entiende como dicho instituto a el control judicial sobre hechos y pruebas y no solamente sobre el derecho controvertido respecto de los actos jurisdiccionales del poder ejecutivo, ya que el tribunal sostuvo que el órgano administrativo puede ejercer funciones judiciales, pero con límites, haciéndole saber al recurrente que puede optar por la vía judicial o administrativa. Es la facultad del poder judicial a poner límites a las acciones discrecionales del Poder Ejecutivo. El control de constitucionalidad en el Congreso es la herramienta del Poder Legislativo para poner los frenos a ala actividad legislativa del ejecutivo, pero el Control Judicial Suficiente es tarea de los Magistrados, los cuales, en el marco de los procesos judiciales, buscan interpretar en cada caso concreto la constitucionalidad de las normas que se rebaten.

Han sido materia de discusión los diferentes ángulos procesales sobre los cuales podría residir la pretensión de los considerados afectados por estas medidas del poder ejecutivo nacional. Me detendré concretamente en las siguientes cuestiones:

1) Acción de Amparo en el Fuero Contencioso Administrativo Federal: La medida más ordinaria sería una demanda contenciosa administrativa que declare la inconstitucionalidad del Acto Administrativo en cuestión. Esta medida podría iniciarse en cualquier fuero federal del país, en las cuales se expresen los motivos y razones (conjuntamente con las pruebas que se dispongan), que fundamentan la inconstitucionalidad. Estamos ante una medida cuya competencia recae en el contencioso administrativo, en razón de lo que se encuentra en tela de juicio en este caso es el ejercicio de la función administrativa del poder ejecutivo nacional. Las características de la acción de amparo darían la celeridad procesal necesaria, para poder atender dicha medida con la prioridad que requiere (art 43 CN).

Sin embargo, la traza que marca la ruta de este tipo de procesos llevaría su tiempo. Debiendo agotar todas las vías de cada estadio judicial, ello así ya que independientemente de sentencia favorable o desfavorable para el accionante, dicha sentencia se podrá apelar para ser tratada en la Cámara Federal en lo Contencioso Administrativo y, posteriormente de dicho decisorio, se podrá plantear un Recurso extraordinario Federal ante la CSJN. Es decir, que el camino para llegar al Máximo tribunal federal de nuestro país tendría sus demoras.

El factor tiempo es una situación inesquivable para todo litigante, y es lo que más genera desgaste profesional. Se podría plantear dentro de la situación en cuestión una Medida Cautelar que declare la suspensión de los efectos del DNU, hasta tanto se logre decidir sobre la constitucionalidad de fondo de la norma cuestionada. Sin embargo, estamos ante el mismo problema desde un ángulo diferente, porque se podría alegar que dicha resolución cautelar causa un gravamen irreparable en el ejercicio de la función administrativa y en la ejecución del programa político que el Estado Nacional posea, si dicha situación se demuestra se abren todas las vías recursivas ordinarias y extraordinarias, llegando nuevamente a la Corte por todo el camino previamente planteado.

Desde la tarea órbita de la acción escogida, si bien un amparo colectivo (considero que todos los casos que se inicien como amparo, tendrán mayor aceptación si se plantean bajo esta modalidad), asegura una suerte de representación de legitimados mucho más amplia, y se adecúa al nivel de protección de los derechos afectados, considero que, como ocurre en las Class Action Estadounidenses, los representantes de dicha acción estarán limitados a atacar la parte del DNU que más los afecta (en este sentido me refiero a que las agrupaciones laborales, buscarán la inconstitucionalidad del DNU por la modificación y limitación, de la normativa en materia de trabajo; las agrupaciones de consumidores y usuarios, por las normativas afectadas en materia de tarjetas de créditos, controles de precios, etc. y las agrupaciones ambientales por todas las falencias del DNU a las cuales ya nos hemos remitido). Es interesante ver que en el error del DNU también reside su fuerza, la medida es tan abarcativa y avasallante en materia de derechos tutelados, que hay miles de formas por las cuales puede ser rebatido, sin embargo, abordarlas todas en un solo amparo, parece una tarea de gran dificultad.

2) Per Saltum por Gravedad Institucional: Ante la situación que aquí nos convoca y en razón de lo manifestado en el punto precedente, es evidente que el problema más grande es como poder acceder a la CSJN para obtener una resolución que logre el agotamiento de la vía judicial, sin tener que pasar por todas las etapas procesales previas. De ahí que el Per Saltum es una herramienta procesal que puede tomarse como la elección de muchos litigantes a la hora de encauzar una acción de amparo. El Per Saltum se encuentra legislado en el art 275 bis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y expresa que: *Procederá el recurso extraordinario ante la Corte Suprema prescindiendo del recaudo del tribunal superior, en aquellas causas de competencia federal en las que se acredite que entrañen cuestiones de notoria*



FEDERACIÓN ARGENTINA
DE COLEGIOS DE ABOGADOS



En defensa de la profesión,
por el mejoramiento de la Justicia
y la vigencia de la República

gravedad institucional, cuya solución definitiva y expedita sea necesaria, y que el recurso constituye el único remedio eficaz para la protección del derecho federal comprometido, a los fines de evitar perjuicios de imposible o insuficiente reparación ulterior. Se trata de una medida procesal de super excepcionalidad, la cual ha sido obtenida en muy pocas ocasiones. El mencionado artículo menciona la “Notoria Gravedad Institucional” como el elemento esencial para que proceda dicha vía: *Existirá gravedad institucional en aquellas cuestiones sometidas a juicio que excedan el interés de las partes en la causa, proyectándose sobre el general o público, de modo tal que por su trascendencia queden comprometidas las instituciones básicas del sistema republicano de gobierno o los principios y garantías consagrados por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales por ella incorporados.* Requiere como base de su fundamento que las cuestiones a tratar excedan el ámbito de congruencia tradicional de un proceso clásico, y se hagan extensivas a cuestiones de interés público, pero no solo la mera mención del mismo, sino la correcta fundamentación del instituto. Aquí volvemos a remarcar su gran excepcionalidad y limitación, ya que expresamente dice el Código Procesal en el artículo ya citado que: *La Corte habilitará la instancia con alcances restringidos y de marcada excepcionalidad.* Es decir, que partimos de una propuesta en la cual la Corte nos mira desde una óptica en donde pareciera ser que el rechazo es la regla y el ingreso la excepción. El Per Saltum no concede de manera directa el acceso al máximo cuerpo judicial de nuestra nación, como toda fiesta exclusiva requiere de una entrada especial que así te habilite, es por ello que continúa el artículo manifestando que: *Sólo serán susceptibles del recurso extraordinario por salto de instancia las sentencias definitivas de primera instancia, las resoluciones equiparables a ellas en sus efectos y aquellas dictadas a título de medidas cautelares.* Es condición sine qua non que el proceso tenga como base una resolución judicial previa, es decir no existe la demanda de Per Saltum, no hay un acceso directo a la CSJN, sino que de mínima debemos fundamentar la Gravedad Institucional que decide en la resolución del Juez de Primera Instancia, ya sea por sentencia de fondo o por resolución cautelar (siendo esta la más probable en el escenario planteado). Finalmente cierra la redacción del artículo con una limitación en cuestión de materia: *No procederá el recurso en causas de materia penal.*

El art 275 ter del Código Procesal establece la formalidad en la cual debe plantearse el recurso mencionado: *El recurso extraordinario por salto de instancia deberá interponerse directamente ante la Corte Suprema mediante escrito fundado y autónomo, dentro de los diez (10) días de notificada la resolución impugnada.* Se hace necesario la constitución de un domicilio en Capital

Federal y la presentación electrónica asimismo de dicho recurso. Este recurso no solo se interpone, sino que debe fundarse en el mismo escrito, esos diez días hábiles son claves para poder fundamentar correctamente la gravedad institucional que aqueja al recurrente. Un aspecto importante de este tipo de recurso es el nivel de discrecionalidad judicial que se posee en estos casos, ya que el propio código establece que: *La Corte Suprema podrá rechazar el recurso sin más trámite si no se observaren prima facie los requisitos para su procedencia, en cuyo caso proseguirá la causa según su estado y por el procedimiento que corresponda.* Quedaría pendiente estudiar la posibilidad de un recurso extraordinario de queja por Per Saltum denegado, pero en estos casos habrá que estar al día con todas las Acordadas Vigentes en materia de Per Saltum. Asimismo, el propio código manifiesta que es un recurso con efectos suspensivos sobre la sentencia de recurrido una vez pasado el examen de admisibilidad, y como toda acción recursiva y a los efectos de garantizar el correcto derecho de defensa en juicio, se dará traslado a la contra parte para contestar los agravios planteados por el recurrente. Una vez admitido y cumplida la notificación para que la otra parte pueda contestar, se evaluará la procedencia del mismo por la CSJN, pudiendo solicitar como medida para mejor proveer la remisión urgente del expediente del tribunal inferior (del propio Código no surge un plazo procesal aplicable para el tratamiento de la procedencia del recurso, lo cual deberemos esperar el plazo que considere la Corte para deliberar y resolver, el Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de Ley posee plazos procesales expresos para tratamiento de las medidas³⁵).

Si bien considero que el contenido del DNU manifiesta una voluntad del Ejecutivo que puede ser considerada como “Gravedad Institucional”, el problema en sí mismo es que dicho procedimiento ha sido históricamente tratado por la CSJN de una manera restrictiva. Es importante remarcar que la primera vez que este instituto se dio a conocer fue por el Fallo Dromi de 1990 por el cual se había detenido la privatización de Aerolíneas Argentinas. En este caso la CSJN aceptó el procedimiento del Per Saltum con disidencia del Dr. Fayt el cual planteó su total reserva contra

³⁵ Art. 297: Fijadas definitivamente las cuestiones, el presidente convocará a un acuerdo, dentro del plazo de cuarenta (40) días, para determinar si existe unanimidad de opiniones o, en su caso, cómo quedarán constituidas la mayoría y la minoría; Art. 298: La mayoría y la minoría expresarán en voto conjunto e impersonal y dentro del plazo de cincuenta (50) días la respectiva fundamentación. Los jueces de cámara que estimaren pertinente ampliar los fundamentos, podrán hacerlo dentro del plazo común de diez (10) días, computados desde el vencimiento del plazo anterior.

este instituto dado su falta de arraigo en la legislación procesal local³⁶. Una vez legislado, fue de todas maneras evaluado desde un criterio extremadamente restrictivo.

3) Acción de Inconstitucionalidad Originaria ante la CSJN: Primeramente, debemos remarcar que la acción de inconstitucionalidad (al igual que lo ocurrido con el Per Saltum previo a su incorporación), no se encuentra legislada en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sin embargo el Código Procesal de la Provincia de Buenos Aires recepta este instituto, el art 683 se podrá demandar la declaración de inconstitucionalidad de ley, decreto, ordenanza o reglamento que estatuya sobre materia regida por aquélla. Lo interesante de esta medida procesal es que tenemos un acceso directo, por excepcionalidad, al máximo organismo judicial de la Provincia, sin necesidad de acortar instancias a través del Per Saltum, ya que la Corte se reserva competencia originaria en estos casos³⁷. Lamentablemente como la normativa en

³⁶ CSJN 06/09/1990 "Dromi, José Roberto (Ministro de Obras y Servicios Públicos de la Nación) s/avocación en autos: Fontela, Moisés Eduardo c / Estado Nacional. Cons.19) Que, en efecto, el legislador argentino no admitió en materia judicial tal posibilidad de saltar etapas en el trámite de las causas. Antes bien, sometido a su consideración en 1987 un proyecto de ley que admitía una institución análoga, él no fue aprobado. Y -lo que parece terminante- la ley 23774 Ver Texto no la incluyó; Cons. 26) Que la esencial de "apelación" contenida en art. 101 Ver Texto de la Constitución Nacional es señal de que nuestra Ley Suprema exige también regularmente un camino recursivo a recorrer, como exigencia de un normal servicio de justicia, al menos, en lo que a esta Corte se refiere, de donde no puede ser banal el tema de las escalas de tal camino

³⁷ **CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES: ARTÍCULO 683°:** Objeto del juicio. De acuerdo a lo dispuesto por la Constitución de la Provincia, se podrá demandar la declaración de inconstitucionalidad de ley, decreto, ordenanza o reglamento que estatuya sobre materia regida por aquélla, debiendo observarse el siguiente procedimiento; **ARTÍCULO 684°:** Plazo para demandar. La demanda se interpondrá ante la Suprema Corte de Justicia dentro del plazo de treinta días, computados desde que el precepto impugnado afecte concretamente los derechos patrimoniales del actor. Después de vencido el plazo, se considerará extinguida la competencia originaria de la Suprema Corte, sin perjuicio de la facultad del interesado para ocurrir a la jurisdicción ordinaria en defensa de los derechos patrimoniales que estime afectados; **ARTÍCULO 685°:** Excepciones. No regirá dicho plazo, cuando se trate de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos, de carácter institucional o que afecten derechos de la personalidad no patrimoniales. Tampoco regirá cualquiera sea la naturaleza de los preceptos impugnados, cuando éstos no hayan sido aún aplicados al demandante y la acción se ejercite con finalidad preventiva; **ARTÍCULO 686°:** Traslado. Funcionarios competentes. El presidente del Tribunal dará traslado de la demanda, por quince días: 1°) Al Asesor de Gobierno, cuando el acto haya sido dictado por los Poderes Legislativo o Ejecutivo; 2°) A los Representantes Legales de las municipalidades, o a los funcionarios que ejerzan la titularidad de los organismos involucrados, cuando los preceptos emanaren de dichas entidades; **ARTÍCULO 687°:** Medidas probatorias. Conclusión para definitiva. Contestado el traslado o vencido el plazo, el presidente ordenará las medidas probatorias que considere convenientes fijando el término para su diligenciamiento. Concluida la causa para definitiva, se oirá el Procurador General y se dictará la providencia de autos; **ARTÍCULO 688°:** Contenido de la decisión. Si la

cuestión y su constitucionalidad debe ser rebatida en el fuero federal, debemos buscar en nuestra respuesta en código ritual de nación, el cual no tiene legislado expresamente este instituto. La desventaja que tiene esta medida procesal, lo dice su propio nombre, se trata de una acción “meramente declarativa” su resolución, no genera un estado derecho en el otra parte, dicho de otra manera, no podemos obtener a través de dicha medida la nulidad del DNU por orden judicial, sin embargo, obtenemos un reconocimiento judicial del status de inconstitucionalidad por parte del Máximo tribunal judicial del país. El doctrinario Hugo Alsina ha dicho que la sentencia meramente declarativa, no requiere un estado de hecho contrario al derecho, sino que basta un estado de incertidumbre sobre el derecho, y por eso no obliga a nada, sino que se limita a declarar o negar la existencia de una relación jurídica³⁸. Toda acción declaración de la Corte que contenga un análisis de las razones por las cuales una norma deba ser considerada como constitucional, no debe ser tomada a la ligera, y el desconocimiento de esa declaración por parte del Ejecutivo Nacional, implica una profundización aún más severa sobre las atribuciones extraordinarias que la presidencia de la Nación se está dando en materia legislativa. Todo ataque en bloque desde la órbita a la totalidad misma del Decreto sin un fondo concreto de afectación, dicho de otra manera, discutir la legalidad por la legalidad misma, no tiene el impacto procesal deseado, por ello hay que tener en cuenta que el alcance del DNU es tan ambicioso y tan extremos que la propia forma de ataque procesal del mismo se ve achacada cuando la alevosía es tan grande, pero el daño concreto todavía no ha sido causado.

4) Control Judicial Difuso y Sentencia Erga Omnes: En los tres puntos anteriores nos hemos detenido en las variables procesales por las cuales se puede ingresar al reclamo judicial por el DNU publicado. Resta ver un cuarto aspecto, que tiene que ver con el alcance de la resolución judicial que se imparta en este caso. Por regla las resoluciones judiciales tienen efectos Inter partes, ello es a fin de respetar la congruencia procesal y principios de bilateralidad. Los jueces en su sana crítica no pueden extender los alcances de una sentencia hacia individuos que no hayan formado parte integrante del proceso. La CSJN en reiteradas ocasiones ha

Suprema Corte estimase que la ley, decreto, ordenanza o reglamento cuestionados, son contrarios a la cláusula o cláusulas de la Constitución que se citaron, deberá hacer la correspondiente declaración sobre los puntos discutidos.

³⁸ Hugo ALSINA, Derecho procesal, 2ª ed., Buenos Aires, Ediar, 1956, t. I, pág. 354.

manifestado que: *“Al pronunciarse el Poder Judicial sobre la constitucionalidad de una ley, lo hace con referencia exclusivamente al caso traído a su jurisdicción; es decir, que no resuelve en abstracto el punto constitucional controvertido en el juicio, pues ello importaría entorpecer la acción independiente de los otros departamentos del gobierno”*³⁹.

El alcance erga omnes de una sentencia judicial es un punto fuertemente rebatido por la jurisprudencia. El mismo supone plantear el escenario judicial en el cual, todas las personas o gran parte de la sociedad se puede ver eventualmente afectada de la misma manera por el mismo derecho.

Normalmente los procesos que tutelan derechos de incidencia colectiva hacen extensivos sus efectos, pero únicamente en el andamiaje colectivo. Es decir, todo los afectados en la faz ambiental van a ser beneficiarios de su recomposición, mas todos los daños individuales que de rebote (par ricochet) impacten en las personas, solo van a alcanzar en la medida del reclamante judicial en cada caso concreto. Es por ello que la CSJN, ha realizado una tarea constante en poder diferenciar el reclamo de los derechos colectivos del reclamo de los derechos individuales⁴⁰.

La gran estructuración de los procesos y sus alcances en las sentencias, tiene un gran encuentro en el Fallo Halabi, Ernesto Halabi, interpuso acción de amparo contra el Estado Nacional, solicitando se declarase la inconstitucionalidad de los artículos 1º y 2º de la Ley 25.873, y su decreto reglamentario 1.563/04 que obligaba a los prestadores de servicios de telecomunicaciones de captar y derivar las comunicaciones que transmiten para su observación remota, de acuerdo a lo que establece la legislación vigente, a requerimiento del Poder Judicial o del Ministerio Público.

A raíz de un amparo que buscaba proteger el derecho a la privacidad de las personas, la CSJN falló a favor de Halabi declarando la inconstitucionalidad de las normas citadas. Sin embargo, existía una paradoja procesal en ese momento ya que el planteo tenía una

³⁹ Fallos, 184:592, 270:374, 312:615, 312:851, 312:1082, 318: 1256

⁴⁰ La primera gran victoria procesal en el Fallo Mendoza de 2006 sobre la contaminación de la Cuenca Matanza – Riachuelo, fue poder escindir el proceso, separando la parte que contenía el reclamo por daño ambiental en sí mismo, del reclamo que contenía afectación de los derechos individuales.

naturaleza colectiva (proteger la protección de la privacidad de los clientes de Halabi), pero el tutelaje de la misma era de un derecho de naturaleza individual (el derecho a la privacidad de las personas). Para zanjar dicha cuestión la CSJN en un obiter dictum, realiza una clasificación tripartita de las acciones: Las acciones cuyo objeto tutela derechos individuales, cuya resolución judicial posee efectos entre partes;

La acción cuyo objeto tutela derechos de incidencia colectiva, cuya sentencia es de alcance a todos los afectados por el daño a esos bienes de incidencia colectiva (los procesos que se encauzan por daños ambientales por ejemplo) y finalmente el escenario Halabi: acciones cuyo objeto tutela derechos pluri individuales y homogéneos. Es decir, por ejemplo, la afectación de libertades individuales que generan el mismo impacto en cada potencial afectado. La CSJN tiene 3 requisitos para el ingreso de este tipo de procesos (objeto pluri individual homogéneo): a) Interés o daño motivado por hecho único que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales; b) Elementos homogéneos dentro de esa pluralidad de sujetos al estar afectado por un mismo hecho y c) No tiene que verse justificado el ejercicio individual del derecho, es decir no tienen que tratarse derechos individuales homogéneos de relevancia económica (el espectro de discusión económica tiene que ser tal que no motive acciones individuales propia).

Cual es el gran problema de este tipo de procesos para este tipo de DNU, en principio todo. No se ha visto nunca un DNU tan heterogéneo como el que se encuentra aquí planteado, es volver al punto esencial la falta de limitación y la exageración regulatoria y desregulatoria pareciera jugarle a favor al ejecutivo nacional, en el ámbito judicial.

En base a estos puntos podemos encontrar que ninguna medida procesal es suficiente en su totalidad, la heterogeneidad del DNU, su abarcamiento, la imposibilidad de poder evaluar el nivel de afectación por más grave que uno considere. Dando un ejemplo burdo, es como querer matar a una Hidra cortándole la cabeza. Es decir, que el ataque en bruto con toda la batería de herramientas que posean la totalidad de reclamantes que ingresen, podría llegar incluso a entorpecer aún más el panorama. Estamos ante un nuevo plano procesal, que requiere una acción quirúrgica que vaya segmentando las diferentes líneas de defensa.

Vulneraciones a los Derechos de las Mujeres

Analizando a prima facie las disposiciones más trascendentes contenidas en el DNU 702/2023, advertimos severos retrocesos en materia de derechos sociales, económicos e individuales de las mujeres.

El decreto modifica o simplemente deroga normas tanto de derecho individual como colectivo, en algunos casos normas con jerarquía constitucional como sucede con los Tratados internacionales incorporados al Art. 75 Inc. 22 de nuestra Constitución.

No solamente resulta inconstitucional, sino que es, además, inconveniente puesto que viola normativa internacional que integra nuestro derecho y su cumplimiento es obligatorio para nuestro país.

Derogar ciertas leyes y realizar modificaciones sin tener en cuenta el impacto desproporcionado en las mujeres, es un acto que perpetúa la marginación de género. Marca la ausencia de un enfoque equitativo y contribuye a la profundización de desigualdades sistémicas, socavando los derechos de las mujeres .

En el contexto laboral se verán aún más afectadas, teniendo en cuenta que ya los indicadores señalan desigualdades estructurales que le imponen menores salarios, mayor desempleo, mayores tasas de trabajo irregular y no registrado, mayor carga de cuidados familiares, entre otros aspectos reiteradamente señalados y analizados desde las disciplinas jurídicas y sociales.

Por ello, todo agravamiento en las condiciones de trabajo en general, todo cercenamiento a los derechos laborales acarreará gravísimas consecuencias en el trabajo de las mujeres, quienes están en desigualdad desde el punto de vista jurídico y económico para negociar con su empleador y vulnerables para acordar condiciones favorables de trabajo.

Máxime cuando bastará con encuadrar la relación laboral en un contrato de locación de servicios regido por el derecho civil donde impera la autonomía de la voluntad muy lejos del orden público laboral que resultará excluido, como en el siglo XIX y principios del siglo XX.

(art- 65 DNU)

Una especial reflexión merece la modificación propuesta para cambiar el inicio del plazo previsto para el goce de la licencia por maternidad, otorgando opción a la trabajadora para comenzar después del plazo hoy previsto de 30 días como mínimo antes del parto (propone diez días como mínimo). Si bien esta opción podría ser ejercida preferentemente por trabajadoras del sector terciario y en particular en el sector público, en todos los ámbitos privados de trabajo resultará de difícil operatividad máxime cuando las mujeres tienen márgenes muy limitados de negociación y pueden ser fácilmente presionadas para seguir trabajando hasta último momento.

Resulta llamativo que un DNU se ocupe de regular este tema cuando precisamente la licencia por maternidad y paternidad son institutos que no se modifican desde hace 40 años en la LCT pese a los innumerables intentos de las cámaras del congreso por modificar y ampliar la escueta licencia por maternidad de 90 días (en casi todo el mundo desarrollado es más extensa) y la extremadamente escueta licencia por paternidad de dos días. Ocuparse de modificar el inicio del plazo de la licencia y guardar silencio sobre los demás aspectos resulta por lo menos un contrasentido y una afrenta hacia las mujeres y hacia la sociedad toda, ya que la maternidad en el trabajo no es solo una cuestión individual sino social como hace décadas la OIT viene proclamando.

El DNU en su art. 58 deroga al artículo 50 de la Ley 26.844 del Régimen Especial de Contrato de Trabajo para el Personal de Casas Particulares, que establecía la doble indemnización en los casos en que, al momento del despido, la relación laboral no estuviera registrada. Afectando gravemente a las trabajadoras, dado que aproximadamente el 90% de quienes desempeñan estas tareas son mujeres y lamentablemente, solo el 30% opera formalmente, quedando el resto en la informalidad. Esta situación deja desprotegido a un sector que ha sufrido durante años la precarización ocupacional y que, de hecho, es uno de los más afectados por prácticas fraudulentas en el ámbito laboral.

Menoscaba violentamente los derechos laborales, permitiendo la extensión de los periodos de pruebas según el art 71 que sustituye el artículo 92 bis de la Ley N° 20.744 resultando altamente lesivo para las trabajadoras, , quienes se enfrentan a la inseguridad de la

permanencia laboral y la incertidumbre de tener que buscar nuevamente empleo, exacerbando su vulnerabilidad. La problemática se intensifica al percibir salarios inferiores en comparación con sus colegas varones, lo cual refleja una brecha salarial de género que esta medida puede contribuir a perpetuar. agravando aún más su situación al percibir salarios inferiores. Se elimina el apartado 7 que disponía que el periodo de prueba se computará como tiempo de servicio a todos los efectos laborales y de la Seguridad Social.

Imaginemos que a la inestabilidad se adiciona esta pérdida de antigüedad , con lo cual las mujeres que trabajan se verán más expuestas a carecer de tiempo de servicios, perdiendo derechos laborales y previsionales. ¿Sin vacaciones, sin aguinaldo y sin futura jubilación? ¿Sin licencia por maternidad ni estabilidad en el empleo frente a un embarazo? El DNU limita las prestaciones por accidente o enfermedad inculpable sólo hasta la finalización del período de prueba. Con lo cual, si la trabajadora que sufriera un accidente de trabajo durante este período y si quedara incapacitada, no tendrá derecho a la indemnización del art 245.

Además, quienes trabajan en empresas del estado o mixtas peligran su lugar laboral pues estas pasarán a ser sociedades anónimas. Estas modificaciones inconstitucionales le quitan a la mujer estabilidad laboral, tan necesaria para el sostenimiento económico y más aún en los casos de familias monomarentales.

El DNU no garantiza la gratuidad de las cuentas sueldos, infringiendo así el bolsillo y reduciendo el caudal económico alimentario para el desarrollo integral de las niñas (Observación General N° 19 sobre el art. 9 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, emitida por el comité de derechos económicos, sociales y culturales de la ONU. Convención sobre los Derechos del Niño. Art.26)

Sustituye el artículo 23, alterando la presunción de existencia de contrato de trabajo, permitiendo que se utilicen figuras no laborales como los contratos de servicios o el monotributista, para enmascarar contratos de trabajo lo que va a afectar muy especialmente a las mujeres, en especial a las jóvenes.

El DNU agrega que la presunción contenida en el presente artículo no será de aplicación cuando la relación se vincule a contrataciones de obras o de servicios profesionales o de oficios y se emitan los recibos o facturas

Modifica el artículo 29 de la LCT, quebrando el principio de primacía de la realidad y de solidaridad en el cumplimiento de las obligaciones laborales, al establecer que el empleador es el que registra la relación y no quien utiliza la prestación, afectando gravemente a las mujeres contratadas por agencias de colocaciones.

Modifica el artículo 80 de la LCT, eliminando la obligación del empleador de cumplir con la seguridad social y dejando sin efecto las sanciones por su incumplimiento. (indemnización a favor del trabajador/a equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador el último año).

En el artículo 79 del DNU que incorpora como artículo 197 bis de la Ley N° 20.744 y sus modificatorias para el caso de los empleados y las empleadas de comercio, la reducción del 100% en el pago de horas extras durante días feriados también plantea interrogantes al vulnerar principios constitucionales, laborales y convencionales. Las mujeres a menudo enfrentan disparidades salariales, la reducción de ingresos adicionales provenientes de horas extras afectaría directamente sus economías personales. Esto puede tener un impacto negativo en su capacidad para afrontar gastos adicionales o para alcanzar ciertos objetivos financieros

Conforme ha relevado el Observatorio de Igualdad de Género de la CEPAL, el tiempo de promedio remunerado y no remunerado en horas semanales, arroja siempre diferencias en contra de las mujeres. En la Argentina las mujeres reciben una remuneración equivalente a 19.3 horas de trabajo en tanto que trabajan 33.2 horas semanales sin remuneración alguna. Para los hombres el trabajo remunerado representa 36.6 horas semanales, en tanto las horas no remuneradas representan 17.6.

En relación con el contrato de teletrabajo (Ley 27.555) las modificaciones propuestas son especialmente regresivas desde la perspectiva de género. Este DNU dispone la modificación del art 6 que en su redacción original garantizaba a la persona trabajadora que su teletrabajo era compatible con las tareas de cuidado de menores de 13 años, personas con discapacidad o ancianos convivientes con el trabajador, por lo tanto, tenían derecho a horarios compatibles y a posibilitar la interrupción de la jornada por circunstancias vinculadas al cuidado. Además, agregaba que las represalias u obstaculización de estas posibilidades por parte del empleador

serían discriminatorias siendo aplicables las previsiones de la Ley 23.592 -Ley de Actos Discriminatorios-.

En esta nueva redacción, el cuidado queda absolutamente supeditado a los horarios y jornadas de trabajo, es decir que lo prioritario es la prestación del teletrabajo imposibilitando modificaciones o interrupciones del mismo sin acuerdo previo y debiendo compensar al empleador por parte del trabajador de cualquier interrupción o modificación de la jornada laboral; no siendo aplicable el artículo en cuanto a la modificación o suspensión si el empleador abona algún importe de cualquier naturaleza por las tareas de cuidado al trabajador. Ergo, si el empleador paga al trabajador algún concepto vinculado al cuidado no es susceptible la modificación o interrupción de la jornada laboral.

Modificación del art 8 en cuanto a la reversibilidad -el paso del teletrabajo a la presencialidad- se estipulaba que el empleador debía otorgar tareas en el lugar de trabajo donde se había prestado anteriormente o, en su defecto, en el lugar más cercano al domicilio del trabajador siendo excepcional y por motivos fundados el cambio del lugar de trabajo. Esto implicaba en los hechos una garantía hacia la trabajadora que iba a tener las mismas o mejores condiciones laborales -al ser en el lugar más cercano a su domicilio-. La modificación elimina esta garantía junto con la calificación de los deberes previstos por parte del empleador siendo imposible ahora por parte del empleado solicitar la reincorporación a su puesto de trabajo y en caso contrario, a considerarse despedido sin justa causa.

Por último, el artículo original establecía que, en el contrato laboral de teletrabajo al inicio de la relación laboral, la reversibilidad regía por el Convenio Colectivo, posibilidad que ahora queda totalmente eliminada. Modificación del art 17 que disponía aplicar la ley más favorable para el empleado ya sea la del lugar donde ejecutaban las tareas o la ley del domicilio del empleador. Con la nueva redacción se elimina la posibilidad de aplicarse la ley más favorable.

El carácter regresivo y discriminatorio de lo dispuesto en el DNU se hace aún más evidente en tanto modifica el art. 245.- Indemnización por antigüedad ante el despido. El artículo establecía la base de cálculo indemnizatorio estableciendo un piso mínimo -la mejor remuneración anual - y un techo equivalente a tres veces la remuneración promedio de las remuneraciones previstas en el convenio colectivo aplicable al trabajador ahora se reduce el

piso mínimo al 67% del salario mensual y, por último, se incorpora la posibilidad de establecer mediando convenio colectivo la sustitución del régimen indemnizatorio por un fondo o sistema de cese laboral cuyo costo recae en el empleador con el límite de aporte del 8% de la remuneración computable. Incorpora el art 245 bis, aceptando los despidos discriminatorios al establecer para estos casos una indemnización especial, disponiendo además que esta indemnización no es acumulable con otro régimen especial que establezca agravamientos indemnizatorios.

Este artículo es contrario a la ley 23.592 ya que permite el acto discriminatorio al disponer que “El despido dispuesto, en todos los casos, producirá la extinción del vínculo laboral a todos los efectos” . Es decir, te pueden despedir por cuestiones discriminatorias, total te pueden pagar una indemnización que podrán fraccionar en 12 cuotas. No existe en nuestro derecho positivo una disposición semejante para ningún otro tipo de deuda. Lo que se busca es que el trabajador y las trabajadoras desistan de reclamar sus derechos aceptando cualquier oferta que le haga su empleador.

Las mujeres tienen mayores tasas de desempleo y son las primeras en ser despedidas ante cualquier crisis, por ello son afectadas gravemente ante cualquier debilitamiento de la protección laboral de orden público y en particular, cuando se disminuye el monto del despido.

La tasa de desocupación refleja la desigualdad que afecta a las mujeres ya que es constantemente superior a la de los hombres. Conforme la información suministrada por el OIG de la CEPAL ya mencionado, esta desigualdad se puede explicar por diversos factores como segmentación del mercado laboral, condiciones laborales entre otros. La desocupación afecta negativamente la autonomía económica de las mujeres ya que implica no contar con ingresos propios.

En cuanto derogar la ley de alquileres no solo profundiza el complejo y grave problema habitacional en nuestro país, sino que deja abierta la posibilidad de contratar locaciones para uso de vivienda en moneda extranjera y sin plazos mínimos, representando ello una precarización absoluta del derecho a la protección de la familia y el derecho de las infancias a desarrollarse en un centro de vida (art. 14 bis CN Art.22 y Convención de los Derechos del Niño). Asimismo, agudiza la pobreza, afectando de manera desproporcionada a cientos de

mujeres. Según estadísticas, más del 30% de los hogares están encabezados por mujeres, este grupo demográfico, ya de por sí vulnerable, se encuentra en una situación particularmente desafiante con la derogación de esta legislación, exacerbando las ya existentes dificultades en el acceso a una vivienda digna.

La Corte Suprema de Justicia en relación con el derecho a una vivienda digna establece precedentes importantes reconociendo la obligación del Estado de garantizar el acceso a una vivienda adecuada y la necesidad de adoptar medidas progresivas para superar los obstáculos que impiden el goce pleno de este derecho.

En el contexto específico de las mujeres y su relación con el derecho a la vivienda, diversos organismos internacionales, como el Comité de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), han subrayado la importancia de abordar las barreras específicas que enfrentan las mujeres en el ejercicio de sus derechos habitacionales.

Por ello la falta de regulación en los alquileres que establece este artículo 249 al derogar la ley N° 27.551 (Ley de Alquileres) podría llevar a aumentos arbitrarios de los costos de vivienda, poniendo en riesgo la capacidad de estas mujeres para cumplir con sus obligaciones económicas y proporcionar un hogar estable para sus hijos. Esto no solo no solo comprende un desafío económico para las mujeres, sino que también afecta la estabilidad emocional y el desarrollo de los niños y las niñas que residen en estos hogares.

Otro derecho humano esencial que se ve afectado es el de alimentos, el DNU en su artículo 5° deroga la Ley N° 26.992. (Observatorio de Precios y Disponibilidad de Insumos, Bienes y Servicios. Creación) incidiendo en principio sobre la canasta básica, ocasionando serios perjuicios a los sectores más precarizados y provocando consecuencias negativas aún más para los hogares monomarentales, impactando en el desarrollo de las infancias y por ende en su salud.

La ausencia de control de precios puede llevar a un aumento desmedido en los costos de productos básicos, como alimentos y artículos de primera necesidad. Esto impacta directamente en la capacidad de las mujeres para gestionar el presupuesto del hogar y cubrir las necesidades esenciales de la familia. Las mujeres, que a menudo desempeñan roles clave

en la gestión del hogar y las compras familiares, se ven afectadas en su bienestar financiero y su capacidad para satisfacer las demandas cotidianas. La falta de predictibilidad en los precios dificulta la planificación financiera a largo plazo. El encarecimiento de los alimentos debido a la falta de control de precios puede limitar el acceso a una dieta equilibrada y nutritiva. Esto afecta directamente la salud de la familia, con consecuencias especialmente relevantes para las mujeres, quienes suelen ocuparse de la nutrición familiar. Por ende, no sólo perturba la estabilidad económica de los hogares, sino que también agudiza las desigualdades de género al imponer cargas adicionales a las mujeres, quienes suelen ser las principales responsables de la gestión del presupuesto familiar.

Este Decreto de Necesidad y Urgencia en el artículo 26 deroga la Ley N° 27.113 (Medicamentos: declárase de interés nacional y estratégico la actividad de los laboratorios de producción pública. Agencia nacional de laboratorios públicos. creación.) no solo revoca una ley crucial que financiaba la producción pública de medicamentos, sino que también plantea una seria amenaza para los derechos fundamentales de la salud y los derechos reproductivos de las mujeres. En el ámbito de la salud, esta medida impacta negativamente al dejar desprovistos de recursos y vías accesibles a la población, especialmente a las mujeres y a las infancias, comprometiendo su acceso oportuno a servicios de atención médica y vacunación. La sostenibilidad del sistema de salud constituye un tema de gran complejidad y de interés fundamental, incidiendo directamente en uno de los principales bienes jurídicos protegidos por el ordenamiento legal que es el derecho a la salud por ello resulta inadmisibles esta desprotección que se pretende imponer.

La derogación de la ley destinada a financiar la producción pública de medicamentos representa un desfinanciamiento directo de la salud pública. Este desmantelamiento afecta a la población en general, pero especialmente a las mujeres, quienes suelen ser las principales usuarias de servicios de atención médica y medicamentos vinculados a la salud reproductiva.

La falta de recursos derivada de este DNU pone en riesgo la implementación efectiva de programas de vacunación infantil. La vacunación oportuna es crucial para proteger a las infancias contra diversas enfermedades, y este desfinanciamiento podría obstaculizar el acceso adecuado y a tiempo a las vacunas necesarias.

El desfinanciamiento propuesto afectará directamente los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. La disponibilidad de medicamentos esenciales, como anticonceptivos, misoprostol y mifepristona, podría verse comprometida, limitando las opciones y el control que las mujeres tienen sobre su salud reproductiva.

La provisión de medicación contra el VIH, crucial para las personas viviendo con el virus, podría verse afectada negativamente. Este desfinanciamiento amenaza con limitar el acceso a tratamientos antirretrovirales, comprometiendo la salud y el bienestar de las personas que dependen de estas medicinas para mantener su calidad de vida.

Las mujeres embarazadas también podrían experimentar un impacto significativo, ya que el desfinanciamiento puede afectar el acceso a medicamentos y servicios esenciales relacionados con la salud materna, aumentando los riesgos asociados con el embarazo y el parto.

Desde una perspectiva legal, esta medida podría considerarse una violación de derechos fundamentales, como es el derecho a la salud consagrado en la Constitución Nacional y en tratados internacionales. Además, podría ser contradictorio con compromisos asumidos en convenciones internacionales que protegen los derechos reproductivos de las mujeres, como la CEDAW.

Por último, para mencionar el artículo 154 del DNU 70/23 que deroga la Ley N° 26.737. (Régimen de Protección al Dominio Nacional sobre la Propiedad, Posesión o Tenencia de las Tierras Rurales) constituye una afrenta directa a los derechos de las poblaciones rurales en Argentina. Esta medida impacta de manera particularmente perjudicial en el acceso al agua, alterando y dañando la vida de cientos de mujeres indígenas y campesinas, y, como consecuencia, afecta negativamente a las infancias.

Desde una perspectiva jurídica, la derogación de la ley de tierras podría contravenir disposiciones legales que buscan proteger los derechos de las comunidades rurales sobre sus territorios. La legislación argentina reconoce la importancia de garantizar la tenencia segura de la tierra, especialmente para comunidades indígenas, a través de la Ley Nacional de Bosques Nativos y otros instrumentos legales.

Además, tratados internacionales como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) establecen el derecho de las comunidades indígenas a ser consultadas de manera previa, libre e informada sobre medidas legislativas o administrativas que puedan afectar directamente a sus territorios. La derogación de esta ley sin un proceso de consulta adecuado podría ser considerada una violación de estos compromisos internacionales.

En lo que respecta a la derogación de la ley de manejo del fuego, esto podría contravenir principios y directrices destinadas a la protección del medio ambiente y la prevención de incendios forestales. El derecho a un medio ambiente sano está reconocido en la Constitución Nacional y en tratados internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

La afectación directa a las mujeres indígenas y campesinas añade otra capa de complejidad desde una perspectiva de género y derechos humanos. La CEDAW establece que las mujeres deben tener igualdad de acceso a la tierra y a los recursos naturales, y la derogación de estas leyes podría contribuir a una mayor marginalización de estas mujeres en la toma de decisiones sobre el uso de la tierra y el agua.

Por lo tanto, la derogación de estas leyes no solo atenta contra los derechos de las poblaciones rurales, sino que también podría ser objeto de escrutinio legal y de derechos humanos a nivel nacional e internacional, considerando los compromisos y obligaciones asumidos por Argentina en materia de derechos territoriales, medio ambiente y género.

Son preocupantes también las modificaciones operadas en el Código Civil y Comercial de la Nación, donde se restringe el control judicial sobre el abuso del derecho, lo que podrá dar lugar a contratos con cláusulas abusivas y a estipulaciones reñidas con el orden público como la venta de órganos, el comercio de niños, vientres, explotación de la prostitución ajena, trata de personas y demás figuras profundamente discriminatorias.

Cabe señalar que las modificaciones al Cód Civ y Com de la Nación redactadas en las sombras, introducen cambios significativos en un cuerpo legal que fue recientemente modificado por una comisión de notables juristas, con amplia participación popular, con audiencias públicas a lo largo de todo el país y sancionado por unanimidad en ambas cámaras del Congreso Nacional.

El DNU vuelve a introducir el término violencia intrafamiliar y eliminar el de violencia de género, cuando mediante las Convención CEDAW /1979 /ONU “Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer” Ley 23.179/1985 junto con todas las Recomendaciones de ONU entre ellas la N° 19, la N° 35, la Convención Belén Do Pará / 1994 /OEA: Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar las violencias contra las mujeres, Ley 24.632/1996, cuyas estipulaciones son vinculantes y que el Estado Argentino tiene obligado cumplimiento, son de orden público y de aplicación en todo el territorio y de orden constitucional disponen: 1.- Las mujeres como sujetos específicos de Derecho a quienes el Estado debe proteger; 2.- Principio de No Discriminación e Igualdad en derecho y dignidad de todos los seres humanos, Obligación del Estado garantizar la igualdad de mujeres y varones y el goce de todos los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos; 3.- Que la discriminación contra las mujeres dificulta el pleno desarrollo de las mujeres de prestar servicio a su país y a la humanidad, situación que se agudiza cuando las mujeres viven en condición de pobreza; 4.- Que el Estado desarrolle políticas que erradiquen la discriminación hacia las mujeres y abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra las mujeres y velar para que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación; 5.- En la esfera laboral: Garantizar la eliminación de cualquier práctica discriminatoria contra las mujeres para asegurarle acceso, permanencia, igualdad de condición y salario; 6.- En la esfera Salud de las Mujeres: eliminar prácticas discriminatorias y el Estado debe adoptar medidas de prioridad y protección de la maternidad y acompañamiento en la salud reproductiva y planificación familiar; 7.- Recomendación N° 19: Entiende que la Violencia contra las Mujeres es UNA FORMA DE DISCRIMINACION; 8.- Recomendación N° 35: establece precisiones importantes en relación a los estándares sobre el derecho de las mujeres a una Vida Libre de Violencias; 9.- Responsabilidad del Estado en la defensa de los Derechos de las niñas y Mujeres y obligación de establecer mecanismos para prevenir y erradicar las violencias contra ellas; 10.- Definición precisa de lo que se entiende por Violencia, tipos de Violencias y Modalidades de ejercicio y que cualquiera de ellas constituye UNA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES. “Cualquier acción o conducta basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito Público como Privado”; 11.- Aspecto determinante la introducción del término GENERO, como categoría distinta al sexo que nos ayuda a pensar desde un enfoque mucho más amplio y complejo;

12.- CEDAW habla de discriminación y nombra la violencia contra las mujeres y BELEN DO PARA las nombra y las sanciona; 13.- Amplísima gama de prácticas y circunstancias que constituyen formas de violencia física, sexual y/o psicológica: la que ocurra dentro de la familia o unidad doméstica o cualquier otra relación interpersonal; la que ocurra en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona; aquella perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes donde quiera que ocurra y demás funcionarios encargados de aplicar la ley; 14.- También fomentar y apoyar programas de educación gubernamental y del sector privado para concientizar sobre la problemática relacionada con la violencia contra las mujeres, los recursos legales y la reparación que corresponda.

En conclusión, la Constitución de nuestro país reconoce y garantiza los derechos humanos de las mujeres como parte integral de la igualdad y la justicia. Sin embargo, el Decreto de Necesidad y Urgencia 70/2023 parece contradecir estos avances, desafiando los logros obtenidos a lo largo de décadas de esfuerzo por parte de cientos de mujeres que han demostrado una constancia denodada y una resistencia inquebrantable.

No obstante, es función esencial del Estado asegurar de manera integral el ejercicio de los Derechos Humanos en todo el territorio nacional. Esto abarca el derecho a una vida digna, vivienda, alimentación, salud, educación, igualdad de oportunidades en el trabajo, así como la protección contra cualquier forma de discriminación. Es imperativo que se respeten y cumplan nuestros derechos económicos, sociales y culturales, así como las libertades individuales y colectivas. Uno de los requisitos indispensables para que pueda reconocerse la validez de un decreto de necesidad y urgencia es que éste tenga la finalidad de proteger los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos.

Este análisis resalta la importancia de no solo considerar la legalidad formal, sino también la defensa de los derechos de las mujeres y reconocer la contribución invaluable a la construcción de una sociedad más equitativa. Por eso desde esta comisión rechazamos este DNU que ignora las realidades específicas que enfrentan las mujeres y solo sirve para perpetuar la desigualdad, ejerciendo violencia institucional al omitir los derechos humanos reconocidos por nuestro ordenamiento jurídico y socava los principios fundamentales de equidad y justicia social. La sociedad en su conjunto se beneficia cuando se promueve la



igualdad de género, y es responsabilidad de los líderes gubernamentales garantizar que las políticas reflejen este compromiso.

Avasallamientos, incongruencias en relación a las y los consumidores

El Derecho del Consumidor es la protección de las personas que adquieren productos y servicios para su EXISTENCIA VITAL. Poniendo en estudio todos y cada uno de los artículos de la Ley Ómnibus, se vulneran dichas garantías, violentando asimismo los artículos 42, 75 Inc. 22, 23, 14, 14 bis, 18, 19 y todos y cada uno de los artículos de la Constitución que prohíben que el Presidente tenga la suma del Poder Público.-

La Constitución obliga a proveer a la "...a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos [...]; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno...", por lo que sí tenemos que el Derecho del Consumidor es la protección de las personas en la adquisición de productos y servicios para la existencia vital del ser humano y en el Siglo XXI, es de suyo que el mentado DNU perjudica indirecta e indirectamente a los Derechos de los Consumidores, que además es un Derecho Humano Fundamental, y un derecho Transversal que circunda distintas materias que lo enriquecen y afectan. Esto demuestra claramente que el mismo es regresivo y afecta gravemente, sin fundamento alguno, derechos adquiridos por los usuarios y consumidores.

Por ser una protección de orden público los derechos de las personas Usuarías y Consumidoras no pueden ser afectados ni disminuidos sin cercenar el art. 42 de la CN ni los tratados internacionales de derechos humanos incorporados a ella que consagran el derecho a la protección progresiva de la vida y la salud (art. 75 inc. 22) y el deber constitucional del Congreso de la Nación de "Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta 2 Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad" (art. 75 inc. 23 CN).

Más allá de la afectación al principio constitucional de división de poderes, propio de nuestro sistema republicano de gobierno (art. 1 CN) y que el objeto de DNU, como dijimos, excede ampliamente las restricciones impuestas por el art. 99 de la C.N. y por la doctrina de la CSJN.- Asimismo dejamos constancia del retroceso en los Derechos de Tercera Generación y Cuarta

Generación, alterando todos los progresos en reconocimientos de Derechos de toda la sociedad y que merecen una mejor convivencia. Las mismas son una Modificación en CONTRA DE LA CONSTITUCION QUERIENDO MODIFICARLA DE FACTO. Intentan un retroceso al Siglo 19 y a posturas sociales y jurídicas perimidas y que representan un peligro, para toda la sociedad.- Sin perjuicio de ello, y para marcar, es que siguen vigente normas con derechos fundamentales y que se contraponen con el DNU 70/23, creando una inseguridad jurídica para toda la sociedad, por la contraposición de normas, que ameritan dejar constancia la necesidad de la vigencia de normas que se contraponen al mentado DNU y que defienden y privilegian al Consumidor.-

En forma meramente enunciativa procederemos a señalar algunas de las cuestiones que afectan, con gravedad institucional a las citadas disposiciones constitucionales, a los derechos adquiridos por las personas usuarias y consumidoras; lo que impone la necesidad imperiosa e ineludible de su rechazo.-

1.- MEDICINA PREPAGA. Dicho cuerpo normativo genera una lesión a los derechos debido a la indiscriminada aplicación de aumentos arancelarios en el servicio de medicina prepaga, sin ningún tipo de supervisión estatal. Esto contradice el mandato del segundo párrafo del artículo 42 de la Constitución Nacional, el cual establece que *"las autoridades deben asegurar la protección de estos derechos"*.

Entre estos derechos se incluyen los intereses económicos de los usuarios de dicho servicio, que ahora se encuentran en un contrato aún más desequilibrado (ya de por sí era desigual por ser de adhesión y de consumo), donde carecen de capacidad para negociar precios y no tienen información sobre la estructura de costos del servicio para determinar si los precios son justos.

Estos mecanismos de control estaban en manos del Estado, pero ahora, al retirarse, deja la negociación librada al juego de la oferta y la demanda entre expertos (empresarios) y profanos (consumidores) que carecen de herramientas para participar equitativamente en la toma de decisiones.

La única opción que se presenta es aceptar las condiciones o no contratar. Los artículos 267 y 269 del Decreto N° 70/2023 favorecen en exceso a las empresas de medicina prepaga,

perjudicando notablemente los intereses económicos de los adherentes, sin dejar otra alternativa más que aceptar las condiciones o rescindir el contrato. Es claro que la lesión es inmediata en la aplicación de esta normativa, la cual no requiere reglamentación adicional (es autoaplicable).

Además, existe un perjuicio inminente en cuanto al impacto inmediato en el patrimonio de los adherentes debido a estos aranceles sin control estatal.

Los considerandos del Decreto N° 70/2023, específicamente el párrafo 56, argumentan la urgencia y circunstancias excepcionales del Poder Ejecutivo en relación a la medicina prepaga de la siguiente manera: *"Para aumentar la competitividad del sistema, se deben liberar las restricciones de precios al sistema de medicina prepaga"*.

Esta declaración no justifica de manera contundente una calamidad o situación altamente excepcional que imposibilite la convocatoria al Congreso para realizar una modificación legislativa unilateral en el marco regulatorio de la medicina prepaga. El fundamento central parece ser el aumento de la competitividad mediante la liberación de precios.

En primer lugar, esta situación no muestra una excepcionalidad que impida que el tema sea tratado por el Poder Legislativo. En segundo lugar, la competitividad en el libre mercado suele ser regulada por el propio mercado y no tanto por intervenciones estatales.

Además, el Estado tiene la responsabilidad de asegurar que el libre mercado no perjudique a actores indefensos, como los consumidores de servicios de salud, que están en una posición desigual en la negociación de contratos de adhesión y consumo.

No existen circunstancias que impidan la convocatoria al Congreso, ya que el Presidente de la Nación tiene la autoridad para convocar sesiones extraordinarias, según los artículos 63 y 99 inciso 9° de la Constitución Nacional.

A simple vista, no hay justificación en los fundamentos del Decreto N° 70/2023 para la necesidad urgente de instaurar un régimen de libre mercado entre consumidores y empresas, especialmente en un sector tan sensible como la salud, ni se evidencia que sea crucial para la mejora de la economía argentina. Más bien, parece dirigirse a favorecer un sector específico

de la economía relacionado con la salud privada.

Los fundamentos presentados en el párrafo 56 del Decreto no explican por qué es necesario promover la competitividad y la libertad de precios en un tema tan sensible como la salud, ni demuestran la urgencia inmediata de este cambio, ni cómo beneficiará a los usuarios del sistema de medicina prepaga.

Esto plantea dudas sobre si los artículos 267 a 269 del Decreto N° 70/2023 cumplen con los requisitos establecidos en el artículo 99 inciso 3° de la Constitución Nacional.

En base a lo expuesto, se llega a una clara conclusión: el Decreto de Necesidad y Urgencia, en el aspecto impugnado, **es nulo de nulidad absoluta**. Esto se fundamenta en que:

El Congreso Nacional puede convocarse a sesiones extraordinarias para abordar un proyecto de ley que modifique el marco regulatorio de las empresas de medicina prepaga.

El Decreto no justifica la imposibilidad de abordar el tema a través del procedimiento ordinario ni muestra la urgencia imperiosa que impida seguir los cauces establecidos por la democracia constitucional.

La mención vaga sobre el aumento de la competitividad no parece suficiente para justificar una urgencia que realmente pueda resolver los problemas macroeconómicos del país.

Más bien parece responder a una urgencia particular de un sector específico de la economía, las empresas de medicina prepaga, como únicos beneficiarios de esta decisión tomada mediante el DNU.

Finalmente, en cuanto al fondo del asunto, se están vulnerando derechos constitucionales fundamentales como el derecho a la salud, los intereses económicos de los consumidores - ambos con rango constitucional- y el principio de no regresión en materia de derechos humanos, todos ellos con un estatus superior a cualquier Decreto de Necesidad y Urgencia o ley ordinaria.

Las modificaciones y derogaciones contenidas en el Capítulo II del "Título XI – SALUD", del DNU a la ley 26.682 afectan los derechos adquiridos por millones de personas usuarias en materia

salud y derecho a la vida, entre ellos: AUSENCIA DE LIBERTAD DE ELECCIÓN DE LOS USUARIOS: Ignora que las personas usuarias mayores o enfermas en la práctica carecen de libertad de elección de prestador puesto que su cambio implicaría un inusitado incremento del costo de las prestaciones que lo torna imposible por inaccesible. Ninguna empresa de medicina prepaga aceptaría la incorporación de una nueva persona usuaria adulta mayor o de quienes padezcan alguna enfermedad, sin un incremento sustancial de la cuota. Ello hace imposible el cambio de prestador cuando más se lo necesita y demuestra la inexistencia de libertad por parte del usuario, evidenciando la falta de la libertad de elección de las personas usuarias que resultaría la base de un mercado libre y competitivo. EL DERECHO A LA VIDA Y A LA SALUD NO ES UNA CUESTIÓN DE MERCADO. ADEMÁS, EN LA PRÁCTICA NO EXISTE LIBERTAD DE ELEGIR Y CAMBIAR DE PRESTADOR PARA UNA PERSONA USUARIA ENFERMA O ADULTO/A MAYOR. FALTA DE CONTROL DE LA CUOTA: Ante la inexistencia de libertad de elección del prestador en materia de medicina prepaga, el Estado no debe ni puede abandonar su rol esencial de proteger la vida y la salud de las personas usuarias del sistema autorizando y controlando las cuotas de dichos servicios de salud y sus aumentos, en base a sus costos y los cálculos actuariales de riesgo tal como lo disponían los arts. 5 inc. "g" y 17 de la ley 26682 que fueron derogados por el DNU. Ello es así porque está en juego el derecho a la vida y la salud de las personas usuarias del sistema y el DNU deja librado a su suerte a millones de personas usuarias y que han pagado durante años una cuota con la certeza que la misma no sería incrementada en forma arbitraria por las empresas prestadoras de dichos servicios de salud cuando más los necesiten, lo que viola los más elementales derechos constitucionales de protección a la vida y a la salud. El DNU deroga, sin fundamento alguno, el mecanismo previsto en el art. 5 inc. "m" de la ley 26682 para que, en caso de quiebra, cierre o cesación de actividades de una entidad de medicina prepaga, los afiliados y afiliadas puedan ser transferidos a otros prestadores del sistema que cuenten con similar cuota y cobertura de salud; lo que implica el abandono de las personas usuarias que se vean afectados por el cierre de las empresas de medicina prepaga.

Inconstitucionalidad de los arts. 267 y 269 por su contenido

A pesar de los argumentos ya expuestos que sugieren la inconstitucionalidad del Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU) en cuestión, al transgredir de manera significativa los procedimientos establecidos en la Constitución y afectar el sistema republicano de gobierno y la separación de poderes, lo que constituye un derecho ciudadano exigible, se debe

considerar también el menoscabo directo a los derechos de los usuarios de medicina prepaga, vulnerando su acceso al derecho a la salud.

a) El derecho a la salud va más allá de la mera ausencia de enfermedad; implica la responsabilidad estatal de proporcionar los medios necesarios para garantizar una calidad de vida adecuada que respalde este derecho. Como ha afirmado la Corte Suprema de la Nación, *"la preservación de la vida y su protección, especialmente el derecho a la salud, constituyen un bien fundamental en sí mismo y son esenciales para el ejercicio de la autonomía individual (artículo 19 de la Constitución Nacional). Un individuo gravemente enfermo no puede elegir libremente su proyecto de vida, lo que afecta el principio de autonomía"* (Fallos, 323:1339, "Asociación Benghalensis").

Se subraya así la doble afectación que representa este decreto: no solo socava los principios fundamentales de la Constitución en términos de estructura gubernamental, sino que también menoscaba el derecho básico de los ciudadanos a una atención médica adecuada y digna, socavando su autonomía y calidad de vida.

Es importante comprender que la discusión en cuestión, desde una perspectiva constitucional, va más allá de la simple interpretación de normativas como el DNU N° 70/2023 y la Ley 26.682 en el contexto de una relación contractual ordinaria.

Se trata de una regulación estatal que, por mandato constitucional, impacta directamente en aspectos fundamentales de la existencia humana. Por ende, estas situaciones que se encuentran dentro de un acuerdo privado no pueden ser equiparadas a cualquier otro trato dentro de un mercado libre. El derecho en juego así lo requiere.

El artículo 14 bis de la Constitución Nacional establece el imperativo de un seguro social obligatorio al señalar que *"la ley establecerá, en especial, el seguro social obligatorio"*.

Esta reflexión apunta a resaltar que la discusión va más allá de una mera negociación contractual entre partes privadas; se trata de una imposición constitucional que involucra aspectos fundamentales de la vida y que, por ende, demanda una consideración distinta y específica en el marco legal.

Es evidente que la salud representa una preocupación primordial para el Estado, siendo una obligación constitucional el diseño de distintos sistemas y subsistemas de salud en el país, con el propósito de funcionar como un seguro social.

Aunque la implementación del seguro no se haya logrado tal como se pretende en la Constitución, se ha cumplido con el mandato de promulgar leyes que intentan establecerlo, aunque de manera fragmentada (abordando la salud, los accidentes laborales, el sistema de jubilaciones y pensiones, entre otros).

La inclusión de la salud como un derecho social en la Constitución Nacional, tras la reforma de 1957, refleja la preocupación arraigada en el Estado Argentino, aunque llegara relativamente tarde después del auge del constitucionalismo social en Europa desde 1919.

En consecuencia, cualquier indicador de libertad en nuestro país, reflejado en la gestión del nuevo Presidente y su gobierno, debe ir de la mano con los principios de justicia social establecidos en nuestra Carta Magna.

b) En el camino evolutivo, la última reforma constitucional en 1994 incorporó nuevos derechos, denominados de tercera generación, entre los que se destaca el de los consumidores y usuarios. El artículo 42 de la Constitución reformada en 1994 establece claramente los derechos en la relación de consumo, tales como la protección de la salud, seguridad e intereses económicos, acceso a información precisa, libertad de elección y trato justo y digno.

En consecuencia con este precepto constitucional, se promulgó la primera ley sobre la materia, la Ley 24.240, en 1993, que ha permanecido vigente con sucesivas modificaciones y leyes complementarias.

Sin embargo, la regulación mínima del servicio de medicina prepaga, que surgió como una innovación en Argentina, se produjo por primera vez con la Ley 24.754 de 1996. Esta ley establecía que estas entidades debían garantizar al menos la misma cobertura que las obras sociales y cubrir el Programa Médico Obligatorio (PMO) del Ministerio de Salud.

Es importante señalar que, a pesar de que los usuarios establecen un vínculo contractual con estas empresas que prestan servicios de salud, estas no son entidades financieras que

proporcionan un seguro de salud, sino más bien empresas del sistema de salud con fines de lucro.

Es decir, su principal objetivo es la salud, aunque el lucro también sea una consideración. Esta distinción es fundamental.

Entonces, la Ley 26.682 representa el cumplimiento tardío de un mandato constitucional, destinado a proteger los intereses económicos de los usuarios de este servicio, quienes carecemos de capacidad de negociación con estas empresas, sin margen para pactar cláusulas.

Según la clasificación de contratos del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, los contratos de medicina prepaga se encuadran como contratos de adhesión y de consumo, sujetos a las normas sobre cláusulas abusivas (art. 988) y la interpretación de contratos de consumo (arts. 1093 y 1094).

El artículo 1093 define el contrato de consumo como aquel celebrado entre un consumidor o usuario final y una persona física o jurídica que ofrezca bienes o servicios, para su uso privado, familiar o social. Por su parte, el artículo 1094 establece que las normas sobre relaciones de consumo deben interpretarse favoreciendo al consumidor y al acceso al consumo sustentable.

Por lo tanto, el DNU, como normativa aplicable al servicio de medicina prepaga, debió dictarse considerando el principio de protección del consumidor, no solo por mandato constitucional (art. 42 de la Constitución Nacional) sino también por la legislación más amplia e importante, el Código Civil y Comercial de la Nación.

En el núcleo del cuestionamiento constitucional, los artículos 267 y 269 del Decreto N° 70/2023 eliminaron el único mecanismo de control estatal (cumpliendo el mandato constitucional del art. 42) relacionado con la regulación de los contenidos contractuales y las tarifas aplicables, presumiblemente vinculadas a la estructura de costos.

En este contexto, bajo el precepto del libre mercado, los usuarios quedamos en la encrucijada de aceptar o rechazar el servicio sin tener acceso a información precisa sobre si el costo de cuidar nuestra salud es adecuado.

La gestión privada pone en juego nuestra salud, pero el Estado no puede desvincularse de esta responsabilidad. Debe garantizar un control sobre un seguro social obligatorio, ya sea de gestión pública o privada, y asegurar la protección de los intereses económicos de los usuarios en el caso de ser de gestión privada.

En estas circunstancias, hay una marcada desigualdad de poder, lo que justifica la necesidad de la intervención estatal para regular el sistema de tarifas.

Como menciona el profesor GHERSI, las empresas establecen costos y ganancias para determinar su precio final, y esta dinámica genera condiciones contractuales preestablecidas que, frecuentemente, se inclinan a favor de la empresa en detrimento del consumidor.

Esta estructura contractual se basa en categorías universales de participantes, las empresas y los consumidores, donde existe una clara asimetría de poder que permite a las empresas imponer cláusulas. Frente a esta situación, el derecho como un proyecto de convivencia social busca equilibrar esta disparidad de poderes, procurando eficacia económica (según lo establecido en los artículos 954, 1071 y 1198 del Código Civil).

Veamos, entonces, qué establecían las normativas concernientes a este caso específico y que fueron derogadas por el DNU N° 70/2023.

El artículo 5° inciso g) de la ley 26.682 especificaba los objetivos y funciones de la Autoridad de Aplicación, autorizando y revisando los valores de las cuotas propuestos por los sujetos comprendidos en el artículo 1° de la ley.

Por su parte, el artículo 17 reglamentaba las cuotas de los planes prestacionales, estableciendo la fiscalización y garantía de su razonabilidad. Este artículo también permitía el aumento de las cuotas bajo justificaciones específicas relacionadas con variaciones de costos y cálculos actuariales de riesgos, además de autorizar precios diferenciales según franjas etarias al momento de contratar.

El artículo 19 hacía referencia a los modelos de contrato entre los sujetos incluidos en la ley y los prestadores, indicando que debían adecuarse a los modelos establecidos por la Autoridad de Aplicación.

Es evidente, cómo la reforma impuesta por el DNU borra de un plumazo el sistema de control de las cuotas arancelarias.

Esto deja a merced del libre mercado, a empresarios y consumidores, en un escenario donde una parte tiene mayor poder que la otra, generando una negociación fantasiosa sobre el contenido y precios del servicio.

No se trata de objetar el pago justo por un servicio de calidad, sino de garantizar que este sea razonable y esté sujeto al control estatal establecido constitucionalmente para proteger los intereses económicos de los usuarios. Como lego en la materia, carezco de los conocimientos profesionales para determinar la adecuación de la estructura de costos que sustenta el precio final y la ganancia esperada. Aquí radica la importancia de la tutela estatal.

El espíritu del DNU parece estar influenciado por ideas del liberalismo clásico, como si fueran tomadas directamente de John LOCKE. Sin embargo, esta libertad adaptada a la sociedad actual, en un escenario de libre mercado y empresas ávidas, enfrentadas a usuarios desprevenidos, requiere de la protección estatal, tal como se estableció en la reforma constitucional de 1994 en el artículo 42.

Por consiguiente, esta reforma legal, bajo la bandera de la libertad, la está limitando.

Constituye una violación directa del artículo 28 de la Constitución Nacional, al menoscabar el derecho a la salud en el ámbito de la gestión privada y los intereses económicos de sus usuarios.

En palabras del fallecido profesor BADENI, "La libertad, y la idea que ella representa en el pensamiento de cada individuo, constituye el concepto que con mayor frecuencia aparece citado en el curso de la historia de la humanidad". Este concepto ha sido invocado en innumerables documentos jurídicos y discursos sociales, siendo un objetivo común a pesar de las divergentes interpretaciones que pueda tener en diferentes sistemas políticos. (BADENI, Gregorio, Tratado de Derecho Constitucional, Tomo I, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2004, p. 321).

Otro aspecto normativo y constitucional de gran relevancia en este tema es la violación

evidente del principio de no regresividad en materia de derechos humanos, consagrado en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

La Corte Interamericana ha establecido un deber condicionado de no regresividad, no entendido como una prohibición absoluta de medidas que limiten un derecho. Esto significa que las medidas deliberadamente regresivas deben justificarse plenamente en relación con el conjunto de derechos previstos y en el contexto del máximo aprovechamiento de los recursos disponibles por parte del Estado. En este sentido, se considera que la regresividad es justiciable en materia de derechos económicos, sociales y culturales (Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros "Cesantes y Jubilados de la Contraloría" Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198, Párrafo 103).

En el caso presente, la situación no se trata de una incapacidad del Estado para satisfacer un derecho social, sino de su decisión de retirarse del control sobre una empresa privada y dejar de supervisar el contenido y el precio del contrato de atención médica. Esencialmente, esto representa un abandono del usuario del servicio, dejándolo a merced del libre mercado sin la capacidad de determinar la razonabilidad de los precios recibidos.

Respecto a la plena efectividad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales según el artículo 2.1 del Pacto Internacional, la Comisión de control de estos derechos ha establecido que el logro progresivo de la plena efectividad de los derechos reconocidos en el pacto no es inmediato, sino un proceso gradual (Observación: CESCR-GC-3 La índole de las obligaciones de los Estados Partes, Párr. 9. Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales).

Los artículos 267 y 269 del DNU N° 70/2023 contradicen claramente la obligación internacional asumida por el Estado Argentino. Retroceden en los avances evolutivos y progresivos establecidos en la legislación (art. 14 bis de la Constitución Nacional – Ley 24.240 – art. 42 de la Constitución Nacional – Ley 24.754 – Ley 26.682) sin una justificación evidente en el DNU más allá de la competitividad empresarial, olvidando los intereses de los usuarios y derogando las normativas protectoras.

En resumen, las disposiciones del Decreto impugnado infringen de manera flagrante el

principio de no regresividad en derechos humanos, comprometiendo la responsabilidad internacional del Estado Argentino

Así, para resumir la violación de los derechos de los usuarios del servicio de medicina prepaga, se evidencia lo siguiente:

- 1.- El Estado ha fortalecido su protección en materia de seguro social con el artículo 14 bis en 1957, seguido por la Ley de defensa del consumidor 24.240 en 1993.
- 2.- En 1994, se sanciona una reforma constitucional con la incorporación del artículo 42 y tratados de derechos humanos, otorgándoles jerarquía constitucional.
- 3.- Por consiguiente, el Estado asume la obligación constitucional de proteger los intereses económicos de los usuarios en las relaciones de consumo.
- 4.- En 1996, se promulga la Ley 24.754 que regula mínimamente la medicina prepaga.
- 5.- En 2011, se establece un marco regulatorio integral con mecanismos de control sobre estas empresas de salud de gestión privada.
- 6.- Este progreso respeta el principio de progresividad en derechos humanos.
- 7.- En 2015, entra en vigor el nuevo Código Civil y Comercial, anclando nuevos principios en la tutela de los derechos del consumidor.
- 8.- Sin embargo, en 2023, se revierte todo el avance al eliminar el control y regulación en un tema tan delicado, violando el principio de no regresividad en derechos humanos y regresando a un punto previo al seguro social obligatorio.
- 9.- Esta acción masiva de las personas migrando al sistema público podría colapsarlo, ya que no está preparado para tal demanda.
- 10.- En resumen, los artículos 42 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, junto con los artículos 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, son claramente violados.

Dada esta situación, basándonos en los argumentos expuestos, se estima que los artículos 267 y 269 del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023 resultan inconstitucionales.

2.- TARJETAS DE CRÉDITO En esta materia se desconoce que la utilización de tarjeta de crédito resulta indispensable para el desarrollo de la vida en los tiempos que corren y que los usuarios no negocian libremente los contratos de tarjeta de crédito sino que sus términos y condiciones les es impuesto por los emisores en el marco de un contrato de adhesión. En ese marco las modificaciones 4 del DNU vulneran los derechos adquiridos por los usuarios y usuarias en la ley 25065 (LTC) que hacían a su protección como parte débil de la citada relación de consumo. Las personas usuarias no discuten libremente la tasa de interés, ni las penalidades, ni las demás condiciones del contrato de tarjeta de crédito sino que les es impuesta por quien las emite. En ese marco constituye una verdadera desprotección de los usuarios incompatible con el art. 42 de la CN suprimir el máximo de intereses punitivos previsto en el art. 18 de la LTC. Máxime cuando dicho tope del 50% adicional del interés compensatorio, tiene como base de cálculo una tasa que el emisor fija libremente. El DNU también deja sin protección a los usuarios de tarjetas de crédito mediante: (i) la supresión de las normas referidas al momento y forma de perfeccionamiento del contrato y el inicio de su vigencia (arts. 8° y 9° LTC); (ii) la supresión de la atribución del BCRA de aplicar sanciones ante el incumplimiento de las entidades financieras; (iii) la modificación del art. 14 de la LTC sobre nulidad de cláusulas del contrato en especial la prevista en el inciso “c” que prohíbe imponer penalidades de montos fijos por los atrasos en el pago; (iv) la eliminación de poner a disposición de los usuarios y usuarias una copia del resumen de cuenta de la TC en la sucursal respectiva, para los casos de incumplimiento en la remisión del mismo; (v) la introducción al mercado de emisoras no bancarias y sin más regulación que la prevista en su objeto social generará una proliferación de empresas emisoras de tarjetas de crédito, sin control de una autoridad de aplicación que regule su funcionamiento. Todo ello coloca en un estado de indefensión a los usuarios y usuarias de este servicio esencial para la vida moderna que es la tarjeta de crédito, poniéndolos a merced del proveedor de tales servicios. Ello resulta incompatible con la obligación de las autoridades nacionales de proteger a las personas usuarias y consumidoras en sus derechos e intereses económicos tal como lo ordena el art. 42 de la CN.

3.- LOCACIÓN La eliminación de todo tipo de regulación en materia de locación destinada a

vivienda implica una verdadera desprotección a los millones de usuarios y usuarias a los que le es imposible acceder a una vivienda propia y que ahora no tienen siquiera un plazo mínimo obligatorio. Ello no sólo cercena el art. 42 de la CN, sino también el derecho a una vivienda digna contenido en el art. 14 bis de la CN. En virtud de todo lo antedicho, en resguardo de los derechos constitucionales de las personas usuarias y consumidoras y con la finalidad de evitar el incremento de la litigiosidad que ocasionará el DNU es que éste debe ser rechazado a la mayor brevedad posible.

4.- LEY DE GONDOLAS-ABASTECIMIENTO-OBSERVATORIO DE PRECIOS: Su derogación, en conjunto con implementaciones que autorizaron cartelización y monopolio, significa un duro golpe al bolsillo del consumidor que queda sujeto a los vaivenes especulativos de los sectores productivos y concentrados. Ello en atención que evita que se pueda establecer estructuras de costos, con debida información y evitando cadenas especulativas. Estas prácticas muy vistas en estos días, son altamente reguladas en países centrales para evitar no tener precios de referencia y especulaciones que perjudiquen el consumo. Así la pretendida libertad será para la cadena especulativa que queda librado el precio a los vaivenes y antojos del especulador y aún más en un mercado altamente concentrado como el argentino, con notable perjuicio y destrucción a la producción y al consumo. Estos mecanismos de control son utilizados en la Comunidad Económica Europea y representan un resultado de mejora de actividad especulativa en contra del consumidor y del productor. Creando un derecho a la información que al derogar dichas normas deja de existir perjudicando al consumidor.- Sin perjuicio del resto de las normas que pueden perjudicar a los consumidores en forma directa o indirecta, es evidente que el DNU fue escrito por distintos intereses y evitan una conexión necesaria que amerita una correcta estructura jurídica. Así es necesario establecer que han quedado normas que deben articularse y que no pueden perjudicar los derechos de las personas y toda la sociedad. Ello lleva al concepto que si dicho DNU 70/23 su aplicación ocasiona Daños los mismos deberían ser indemnizados y asimismo establecer los responsables que deban afrontar dichos Daños.- Sin perjuicio de lo aquí expuesto adjuntamos la grabación de las exposiciones de los Delegados en la reunión señalada.- Solicitamos a la Comisión Directiva se comunique a las Cámara de Diputados Senadores, al Poder Ejecutivo y no descarte la iniciación de acciones judiciales.- Asimismo, que se establezcan en el futuro distintas jornadas para evaluar perjuicios, daños y resarcimientos que están normativas ocasiona y el juego armónico de las normas vigentes que pueden afectar a las



En defensa de la profesión,
por el mejoramiento de la Justicia
y la vigencia de la República.

personas y a toda la sociedad.-

Vulneraciones a los derechos de los pueblos originarios

Debido al requerimiento de opinión acerca del DNU 70/23 esta Comisión advierte en una primera instancia la peligrosidad de la vulneración del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

En segundo lugar, frente a su anuncio se propone la derogación y modificación de leyes claves en relación con tenencia, posesión y cuidado de los Territorios, reclamo vertebral de la lucha de los Pueblos Indígenas.

En particular señalamos que:

- Art 154. DEROGACION DE TIERRAS RURALES, la apertura de CAPITALS EXTRANJEROS, engloba territorios extendidos y minería.

Ley de Tierras

Esta Ley 26.737 limita la posibilidad de vender a extranjeros tierras rurales, especialmente aquellas con fuentes y agua o de zonas de seguridad de frontera.

Su derogación habilita la venta ilimitada de tierras y cuerpos de agua (lagos, lagunas, ríos, cuencas) sin control del Estado.

La derogación habilita la entrega a otros países, a corporaciones económicas y financieras.

-Arts. 169 a 177, APERTURA A EMPRESAS MINERAS Y DE ENERGÍA, con la RESTRICCIÓN DEL SISTEMA DE INFORMACIÓN ABIERTA A LA COMUNIDAD, sobre la actividad minera, eliminación de regímenes de energías renovables y anulación de la limitación de contrato de provisión y de impacto/riesgo ambientales.

Minería a Cielo Abierto

La derogación de la Ley N° 24.523 del Sistema Nacional de Comercio Minero, y la Ley N° 24.695 del Banco Nacional de Información Minera implica aún una mayor opacidad en esta actividad extractiva que ya se encuentra absolutamente desregulada, y con la habilitación a una minería a gran escala que flexibiliza controles, estableciendo un sistema de regalías

irrisorios a las corporaciones mineras.

Modificación de la Ley del Fuego:

La modificación de la ley 26.815, que protege el ambiente de los incendios forestales y rurales, permitiría el cambio de uso del suelo de zonas afectadas por el fuego, alentando la destrucción de bosques y humedales.

Como resultado se advierte que:

- **El litio:** En Argentina se extrae en gran medida en zonas de la puna (en Jujuy, Catamarca y Salta). Cerca de la mitad de la reserva mundial de litio está en el "triángulo del litio" integrada por Argentina, Bolivia y Chile. La compra de tierras, con la ley derogada, estará liberada.
- **El agua:** La extranjerización de la tierra facilita la extranjerización de los recursos naturales. La derogación de la ley iría de la mano con la extranjerización del agua, si bien el agua no podría ser apropiada por privados, sí el acceso a ella.

Las consecuencias para los Pueblos Originarios son graves. En la actualidad no se cuenta con una ley de propiedad comunitaria que proteja a los Territorios Indígenas, por otro no logró prorrogarse la ley 26160 de relevamiento territorial comunal que evita los desalojos, aunque por medio del decreto 805/2021 de Alberto Fernández, se prorroga hasta el 2025, los territorios ancestrales y territorios sagrados están en peligro.

Este conjunto de derogaciones y modificaciones deja en un estado de vulnerabilidad jurídica a los Pueblos Originarios en Argentina, implica el desplazamiento de comunidades vulnerables y habilita que las comunidades indígenas puedan ser expulsadas de sus territorios.

Los territorios quedan liberados para la megaminería metalífera y de litio, la expansión de la frontera sojera-ganadera, la foresto-industrial, la explotación hidrocarburífera, la especulación inmobiliaria y la industria turística.

Esta situación no es nueva para los Pueblos Originarios, el genocidio, el terricidio y ecocidio continúa, se perpetúa y se profundiza.

Vulneraciones vinculadas a Educación Superior

Cabe preguntarse, por qué el título 3 habla de gestión privada, si las normas deben aplicar a las públicas?

ACCESO A LA EDUCACIÓN UNIVERSITARIA ARANCEL SI ARANCEL NO. ART. 553

Los estudios de grado para ciudadano argentino nativo o por opción y para todo extranjero que cuente con residencia permanente en el país, son gratuitos. Los estudiantes extranjeros que no cumplan con lo anterior se autoriza a las universidades públicas a cobrar arancel. Se pueden hacer convenios con universidades extranjeras para establecer sistemas de becas. Los convenios también pueden ser tb para mejorar la calidad de la educación.

Comentario: Los criterios expuestos, aplicables para universidades de gestión pública, no parecen ser injustos, ni violatorios de la ley de enseñanza superior, ni de la CN. Sobre los convenios que se recomiendan ya existen, tanto en las universidades de gestión pública, como las de gestión privada.

ART 554: INGRESO

-Se garantiza ingresar de manera libre e irrestricta a la enseñanza de grado
-Los estudiantes del último año de la escuela secundaria deberán rendir un examen de ingreso o realizar un proceso de nivelación y orientación profesional y vocacional que cada institución de educación superior debe constituir. Es a elección del estudiante. Sin embargo no puede ser excluyente o discriminatorio

Comentario: El tema del ingreso a la universidad es de vieja debate. Con este artículo se obliga a que la universidad articule con los colegios secundarios, lo que va a implicar acuerdos bilaterales, pues del artículo no se desprende cómo realizarlo o si desde el Ministerio de Educación se generarán lineamientos comunes para todas las escuelas secundarias. Tampoco se menciona si este recurso a llevar a cabo abarca a la educación pública y privada de nivel secundario.

Faltaría conocer cómo es su aplicación para saber si el criterio legislativo ofrecido cumple con la función que requiere la universidad para las competencias, habilidades y destrezas que la universidad requiere que tenga una o un estudiante secundario para que pueda ingresar a la universidad siendo que el examen pueda reemplazar al curso de nivelación en el ingreso.

ART 555. ACREDITACIÓN INSTITUCIONES UNIVERSITARIAS

-Acreditación de Universidades públicas y privadas por pares externos cada 10 años, según estándares e indicadores de cada institución. Se evalúa funciones de docencia, investigación y extensión. Las de orden público también se evalúa la gestión institucional. Los evaluadores deben ser pares académicos de reconocida competencia.

-Agencia evaluadora CONEAU y las correspondientes a instituciones privadas.

-Los resultados tendrán carácter público

Comentario: De hecho, ya se hace en muchas a los efectos de poder obtener doble titulación y reconocimiento internacional y particular para el Mercosur con las reválidas de títulos. Lo cierto que se lleva a cabo con aquellas carreras que deben acreditar por su incidencia pública. Sin embargo el artículo se extiende para todas las carreras, un buen criterio.

ART.556. PRESUPUESTO PARA LAS UNIVERSIDADES

1.-Se recibirá presupuesto en función del número de estudiantes matriculados en cada institución, el tipo de carrera ofrecida, tales como carreras de grado, posgrado y otras, su área de formación y también el número de egresados y otros criterios que se definan.

Comentario: Problemas de este artículo: se mezcla grado y posgrado con presupuestos diferentes. El Posgrado es autofinanciado. El área de formación es otro problema, pues hay carreras con muchos estudiantes y otras no. Egresados otro problema es que la relación ingreso y egreso es inversamente proporcional.

-Los montos serán determinados anualmente dentro del presupuesto de la adm. Pública nacional. Su distribución se realizará en forma pública y transparente ¿implica que los ciudadanos pueden acceder a la información?

-Se crearán mecanismos de seguimiento y evaluación que permitan determinar el

cumplimiento de los objetivos y metas establecidos. ¿chau autonomía y autarquía universitaria?

-Para acceder a los recursos cada institución deberá demostrar mecanismos de seguimiento y evaluación que permitan determinar el cumplimiento de los objetivos y metas establecidos ¿chau autonomía?

-Se va a evaluar con respecto al presupuesto y su aplicación:

- a) Se garantice el acceso
- b) se fomente calidad
- c) se fomente pertinencia
- d) los recursos se utilicen en forma fehaciente

-Se garantiza que ese aporte a las instituciones públicas no puede ser disminuido ni reemplazado en ningún caso mediante recursos adicionales provenientes de otras fuentes no contempladas en el presupuesto anual general de la administración pública nacional. Siempre serán recursos complementarios.

Cabe acotar que en los años noventa este esquema ya fue puesto en práctica y funcionó a medias. Algunas universidades, inflan la cantidad de alumnos para obtener mayores recursos y dentro de una misma universidad se accedía en forma desigual al presupuesto por facultades. Será cuestión de ver cómo se implementa para ver su funcionamiento, y si supera las deficiencias de cómo se aplicó en los años 90.

Anexo III

Proyecto de Ley de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos

El contenido del presente anexo, ha sido elaborado por abogadas y abogados especialistas, integrantes de las Comisiones de la Federación Argentina de Colegios de Abogados, del Instituto de Estudios Legislativos y de los Colegios y Asociaciones federados de todo el país

DIVORCIO ADMINISTRATIVO

Reparos y objeciones constitucionales del art. 352 del Proyecto de ley Ómnibus remitido por el Poder Ejecutivo al Congreso de la Nación el 27/12/2023

El proyecto de ley ómnibus propone modificar el art. 435 del CCCN, agregando una causal de disolución del matrimonio en el inc. "d", mediante el cual se posibilita a los conyugues disolver el vínculo con una simple "comunicación" sin asistencia letrada, ante un órgano administrativo (determinado mediante decreto reglamentario), la voluntad de concluir con el vínculo, en forma conjunta, *"el cual tendrá los mismos efectos que el divorcio"*.

Es decir que la reforma propone que el divorcio sea decretado por un funcionario/a del Registro Civil o de otra repartición pública a determinar reglamentariamente, pero siempre dependiente del Poder Ejecutivo; lo que prima facie atenta contra el **sistema división de poderes** que establece nuestra Constitución Nacional, permitiendo que el Poder Ejecutivo se arroje facultades o funciones judiciales (art. 109 CN)

Con ello se otorgaría al Ejecutivo la facultad de extralimitarse en sus funciones, otorgándole la función de ejercer atribuciones que solo le competen al Poder Judicial, invadiendo una zona de poder no atribuida al Ejecutivo por nuestra Constitución, violentando los principios del sistema Republicano, como es la división de poderes (art. 1 CN)

Esto por un lado, por otro el proyecto **atenta contra el orden público y principios del**

proceso de familia, ya que el art. 706 del CCCN al establecer los principios generales de los procesos de familia, determina que en esta materia se debe respetar los principios de tutela judicial efectiva, intermediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad, oralidad y acceso limitado al expediente.

Estas normas que rigen el procedimiento de divorcio deben ser aplicadas de modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables, y la resolución pacífica de los conflictos. Esto implica que los jueces ante los cuales se tramitan estas causas deben ser especializados y contar con apoyo multidisciplinario.

Como se puede ver ninguno de estos principios pueden garantizarse en un procedimiento administrativo, ya que implicaría sustraer del fuero especial del familia y sus reglas de procedimiento los divorcios, vulnerando el principio de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso, establecido en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo del 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Por otro lado el proyecto **altera las reglas de competencia** ya que el art. 717 del CCCN y la mayoría de los códigos procesales provinciales, establecen que en las acciones de divorcio o nulidad, las conexas con ellas y las que versan sobre los efectos de la sentencia; es competente el juez del último domicilio conyugal (en esto se mantiene), dando la opción de hacerlo también ante el **domicilio de cualquiera de los cónyuges**, situación que resultaría más fácil de comprobar dado que el Registro Civil cuenta con esos datos, lo que no sucede respecto del último domicilio conyugal, que dependerá de la simple declaración jurada que de ello hagan los peticionantes.

Ahora bien, una vez decretado el divorcio en sede administrativa, nos preguntamos cuál será el Juez/a que deberá entender luego en las causas conexas al mismo? Hablamos de reclamos alimentarios, compensación económica, régimen de comunicación y cuidado respecto de los hijos/as, liquidación de la sociedad conyugal o comunidad de bienes, etc.

También nos preguntamos, en vista al art. 480 del CCN, que establece: *“si la separación de hecho sin voluntad de unirse precedió a la anulación del matrimonio o al divorcio, la sentencia*

tiene efectos retroactivos al día de esa separación"; qué fecha se tomará como de disolución de la comunidad de bienes? Esto último si se tiene en cuenta que existió una separación de hecho en forma preliminar a la petición de divorcio en sede administrativa.

Pero lo más grave de la reforma en análisis, radica en **no exigir asistencia o patrocinio letrado obligatorio para tramitar el divorcio**, como si lo hace el Proyecto Ómnibus para los procesos sucesorios notariales; desconociendo que el Estado debe ser garante de la defensa en juicio de los derechos..

En este orden de ideas puede sostenerse que el proyecto es inconstitucional, ya que atenta contra el derecho de Defensa en Juicio y Debido Proceso (art. 18 CN y art. 8 CADHH)

En efecto, al establecer nuestros constituyentes que: *"Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos"*(art. 18 CN), la inteligencia de la cláusula demanda que toda persona tiene derecho a ejercer una defensa adecuada de sus intereses en cualquier tipo de proceso, ya sea civil, laboral o administrativo.

Entendemos que la asistencia letrada obligatoria evita renunciadas de derechos anticipadas por desconocimiento o falta de asesoramiento, procesos inútiles y, de este modo, ayuda a descomprimir el sistema judicial: iguala a los ciudadanos y, en definitiva, ante la ley.

Por ello el patrocinio técnico – jurídico se debe considerar indispensable y necesario en tanto la complejidad de la materia jurídica y el formalismo de los ritos procesales han hecho que el abogado/a, como profesional universitario que es, se convierta en una asistencia irremplazable para la parte y en un colaborador técnico para el mejor auxilio a la administración y desenvolvimiento de la justicia.

Es decir que la obligatoriedad del patrocinio letrado resulta de carácter irremplazable cuando la parte, inexperta y carente de conocimientos específicos del Derecho, debe afrontar una convocatoria judicial, ya sea para reclamar o bien para resistir un reclamo, más cuando el proyecto propicia renunciar a derechos.

Así se ha dicho que el/la abogado/a tiene una función bifronte que constituye una categoría

jurídico – procesal desde el momento en que se observa una doble relación entre el abogado con su cliente y con la jurisdicción. Es decir que, en esta doble función, el abogado simultáneamente debe responder al interés privado de la parte, y por otro, a un interés público.⁴¹

La tarea extrajudicial que cumple el profesional de la abogacía de escuchar la narración de los hechos de su cliente, que no tiene la aptitud técnica de distinguir lo imprescindible de lo prescindible, resulta fundamental. El cliente, desconocedor de la técnica y estrategias jurídicas, impedido de exponer con claridad sus pretensiones, inexperto e impulsivo, hace que el abogado/a sea el encargado de extraer la pretensión y darle un encuadre jurídico que propenda a su satisfacción.

Este asesoramiento a la parte, mediante consultas y dictámenes, suple la imposibilidad del cliente de postularse directamente ante los tribunales de justicia. Es decir, que el patrocinio letrado es un instrumento esencial e irremplazable para asegurar la plenitud del ejercicio del derecho de defensa en juicio.

Respecto de la función pública, siendo el abogado quien ejecuta el derecho constitucional de defensa en juicio de su cliente, utilizando a tal efecto todo su conocimiento técnico jurídico, ante el tribunal, la función de interés público hace a la agilización y el recto funcionamiento de la justicia, de primordial relevancia social. En otras palabras, difícil sería el proceso judicial sin la habilidad profesional y cultura jurídica del letrado. Surge así la necesidad de este patrocinio como herramienta técnica auxiliar del juez coadyuvante en la recta administración de justicia.

La cuestión no es menor si tenemos en cuenta que a partir de la extinción del vínculo matrimonial empiezan a correr los plazos para petitionar la compensación económica (art. 525 del CCCN de seis meses), solicitar la declaración de nulidad por fraude o simulación (art. 473 y 2543 del CCCN de dos años) o cesa la obligación alimentaria entre los esposos (art. 432 del CCCN).

⁴¹ Fenochietto “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado con los códigos procesales”. Tomo 1. Editorial Astrea 1999. Pags. 240-249)

En el caso de los actos jurídicos que son inoponibles al otro cónyuge con el propósito de defraudarlo, el curso de prescripción para solicitar la nulidad se suspende entre cónyuges durante el matrimonio, es decir que la acción nace después del divorcio y prescribe luego de dos años (art. 2543 CCCN).

Por lo manifestado es dable sostener que la falta de exigencia de patrocinio obligatorio, no solo viola las normas antes citadas que hacen al ejercicio profesional, sino que deja desprotegido al ciudadano/a que decide obtener la disolución de un vínculo matrimonial, con todas las implicancias que ello genera.

Vinculado con la garantía de Debido Proceso, nos planteamos la situación en que alguno de los cónyuges, por algún motivo pretenda **recurrir o pedir la revisión del acta administrativa** que declara el divorcio. Deberá instar la revisión mediante recurso administrativo? o podrá recurrir a través de un recurso directo ante la justicia? Sea cual fuera la vía recursiva, se advierte que la tutela judicial efectiva, como un mandato enunciado en los tratados de DDHH, queda en un enunciado teórico ya que se retacea o recorta el acceso a la justicia del ciudadano, y el derecho del doble conforme que implica la garantía que un Tribunal fiscalice la legalidad de los actos. En tal sentido la Corte IDH, considera que el derecho de recurrir el fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal.⁴²

Por último, y desde una **perspectiva de los DDHH de las mujeres**, nos preguntamos qué sucedería si uno de los conyugues padece situaciones de violencia de género, o violencia doméstica; y ante la falta de asesoramiento letrado es sometido involuntariamente a iniciar el trámite de disolución del vínculo.

Sin dudas ante un contexto de violencia, donde una de las partes se encuentra en una situación desigual, de inferioridad o desequilibrio, esta situación resultaría generadora de violencia si la cónyuge comparece obligada o engañosamente ante el Registro Civil a tramitar el divorcio administrativo, sin asesoramiento letrado; dejando fuera las cuestiones

⁴² Corte IDH: “Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica”, párrafo 158, 2004

concernientes al cuidado de los hijos/as, alimentos, bienes, compensación económica etc., que el CCCN establece acordar en el divorcio judicial en el Artículo 438 (“*Toda petición de divorcio debe ser acompañada de una propuesta que regule los efectos derivados de éste; la omisión de la propuesta impide dar trámite a la petición*”).-

SUCESIONES NOTARIALES

El dictado de la Declaratoria de Herederos o el Auto Probatorio del Testamento, es un acto jurisdiccional, y por ello no puede ser delegado a un notario.

El Proyecto de Ley de “Bases y Punto de Partida para la Libertad de los Argentinos” propone, en su ANEXO IV, una nueva ley de procesos sucesorios no contenciosos, contemplando en el Capítulo I el proceso sucesorio notarial.

La legislación propuesta permite por opción el trámite de la sucesión ante escribano/a “en los casos en que no exista controversia alguna entre ellos” (se refiere a los sucesores y el cónyuge) “y sean todos capaces” (art. 1). Se parte de la idea de que los conflictos sucesorios -como todo conflicto social- sería tan básico como la existencia o no de controversia, sin embargo, hay situaciones en las que en un primer momento se puede considerar que no hay controversia y que ello se desata con posterioridad, por lo tanto, adoptar un sistema “opcional” a partir de una “falta de controversia” que podría no ser tal ni bien se profundice sobre el conflicto, es útil para decir que esa complejidad no estaría advertida, con las consecuencias negativas que se deriva de ello.

Este es un proyecto que contiene aspectos notoriamente inconstitucionales, ambiciosos, corporativos e intrusivos que están requiriendo un análisis completo y exhaustivo.

El notariado argentino ha venido bregando por todos los medios a su disposición (que no son pocos) para instaurar un procedimiento sucesorio **extrajudicial** manejable por sus integrantes. Y he aquí la primera observación que hacer, que es inicial y epistemológica; y es que esa clase de sucesiones no son, y por lo tanto no deben ser llamadas “notariales”, sino “extrajudiciales”.-

Esta observación lingüística, sin embargo, no se agota en el mero formalismo de la Semántica, sino que pone a ese procedimiento la calificación que corresponde legal y constitucionalmente, y denota *ab initio* su incompatibilidad con el Estado de Derecho. Porque todo Estado que se precie de ser un *Estado de Derecho* basa su existencia misma en una norma fundamental y fundante como expresión de la organización jurídica de la Nación y, naturalmente, en la observancia de sus prescripciones.

Al respecto, desde hace ya muchos años que se enseña y explica que el proceso sucesorio que pretenden implementar los escribanos violenta letalmente las disposiciones contenidas en los artículos 1, 16, 18, 75 inc.12, 108,116 y 121 y concordantes de la Constitución Nacional Argentina.-

Estas afirmaciones antecedentes están en línea con las conclusiones surgidas de las XX Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en septiembre de 2005 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en las cuales ha participado también el notariado. En la Comisión dedicada a la materia Sucesiones, el primer tema a tratar fue, justamente, si resultaba admisible la sucesión extrajudicial no contenciosa. Las conclusiones fueron: a) La jurisdicción sobre la sucesión corresponde a los jueces; b) El proceso sucesorio extrajudicial está vedado por normas de la Constitución Nacional (arts. 1, 18, 75 inc 12 y cc.); c) Resulta inconstitucional el sistema de la sucesión extrajudicial por violar claramente las disposiciones del Código Civil; d) La jurisdicción voluntaria es una actividad ineludible de los jueces.

Calamandrei ha enseñado que ***“la jurisdicción es la potestad soberana del Estado de administrar justicia a través de los órganos judiciales y se administra justicia no sólo resolviendo contiendas, dirimiendo conflictos entre las partes, sino también dictando actos de la llamada jurisdicción voluntaria, mediante los cuales se otorga certeza a un derecho, se atribuye legalidad a una situación de hecho, se integran, reconocen, constituyen estados o relaciones jurídicas ,o se les otorga eficacia”*** (Calamandrei, “Instituciones de Derecho procesal”, conf. Claria Olmedo JA, 1975, pag.309, Fassi-Yañes CPCyCN comentado T.I,art,1 parag.23,etc.). En suma: la jurisdicción excede los límites de lo contencioso para extenderse a la zona de la jurisdicción voluntaria, en cuyo caso, bien el juez no dirime una litis (porque no la hay), ejerce una actividad de control jurídico, la cual no deja de ser jurisdiccional, pues se trata de la actuación del derecho objetivo y de hacer observar sus preceptos concretos.

Por ello, en el iter procesal sucesorio se llega al dictado de una sentencia judicial declaratoria de herederos o de aprobación de un testamento, pero con la previa intervención del Ministerio Público (Agente Fiscal y, en los casos correspondientes, Asesor de Incapaces).-

El proyecto de ley en análisis propone aminorar y aún eliminar estas garantías, pese a que reconoce la necesidad de la asistencia letrada e inclusive la derivación a la Justicia en determinadas coyunturas, con lo que la actuación notarial, viene a constituir, además, una pesada (y costosa) rémora agregada, al contrario de lo que se alega en sus fundamentos.-

La creación contra natura de una fantasiosa “jurisdicción notarial”, amén de requerir una previa reforma constitucional, afecta también el objetivo constitucional de “afianzar la justicia”. Nos recuerda Goyena Copello a propósito de estas construcciones que ***“Si hay algo que afianza la justicia y traduce el verdadero imperium de un juez es el reconocimiento o desconocimiento que hace de alguien como heredero o sucesor de una persona fallecida, disponiendo la entrega de bienes o la inscripción del dominio a aquellos a quien la ley o el propio magistrado han declarado con derecho a serlo”***(LL 8-5-2019)

Esta simple comprobación basta para descalificar cualquier conato o intento de la corporación notarial en tal sentido.

No podemos obviar que se encuentra incorporado al Código Procesal Civil de la Provincia de Buenos Aires un capítulo sobre “sucesiones extrajudiciales” que, en realidad, no es más que la delegación **en los abogados** del cumplimiento de ciertos trámites sobre asuntos disponibles y complementarios de la labor jurisdiccional. Con esto queda demostrado que las “sucesiones extrajudiciales” existen hace ya más de 50 años, con previsiones legales en favor de los abogados y sin que esto implique desvirtuar garantía constitucional alguna. Algo que no debe pasar inadvertido, pues suele entremezclarse en la polémica.-

Otra objeción legal no menor, es que en tanto el título de escribano o notario (tanto vale uno como otro) no se encuentran dentro del régimen del art.43 de la ley 24521, mientras que el de Abogado sí, de donde resulta absurdamente posible que quien detenta un título (escribano o notario) cuyo ejercicio no ha sido declarado como de riesgo para la seguridad, los derechos etc. de la población, pueda nada menos que dirimir las cuestiones sucesorias, sustrayéndolas del control de la justicia estatal, además en detrimento de una actividad **expresamente reservada en forma exclusiva** (ley 24521, art.43 y Resolución 3401-E/2017 del Ministerio de Educación de la Nación) **a las y los Abogados.**: “PRESTAR ASISTENCIA JURÍDICA A TODA PERSONA FÍSICA O JURÍDICA QUE LO REQUIERA CUANDO ESTÉN INVOLUCRADAS

DECISIONES DE RIESGO DIRECTO SOBRE PERSONAS O BIENES, TANTO EN SEDE JUDICIAL COMO EXTRAJUDICIAL”.

Además, el pretendido carácter de “oficial público” (notablemente opinado y debatido en la doctrina contemporánea) del escribano, quien habría recibido por delegación del Estado la potestad de administrar la “fé pública” (curiosa antiqualla e inefable entelequia jurídica) no implica NI PUEDE IMPLICAR, por las razones constitucionales expuestas, la potestad de administrar justicia, que es finalmente en lo que consiste la jurisdicción judicial.-

A todo ello, lo coronamos con la previsión del artículo 121 de la Constitución Nacional, el cual establece que las provincias reservan para sí la institución de “habilitación profesional” o poder de policía profesional, en función de la cual ningún diplomado de ninguna universidad puede ejercer su profesión universitaria -con las competencias que su diploma certifica o acredita- sin la previa autorización provincial. De lo que la “invitación” a las provincias para adherirse eventualmente, en el caso de que el proyecto fuese aprobado como ley, tampoco es posible sin modificación de las leyes provinciales que respectivamente rigen el ejercicio profesional (amén de los Códigos procesales).-

En apretada síntesis, significamos así las principales inconsecuencias con todo el orden jurídico vigente de este proyecto de ley, a lo que podríamos agregar, además, criticable la pretensión sectorial de modificar el Código Civil y Comercial vigente desde hace apenas unos pocos años.-

Los fundamentos del proyecto no resultan menos repugnantes en cuanto trata inútilmente de camuflar con alegaciones y autoreferencias de tono académico-doctrinal el apetito por una cantera de trabajo tradicionalmente (**y legalmente**) deferida a la Abogacía con exclusividad.-

Por último, respecto del “congestionamiento judicial”, la solución a esta problemática es la atención gubernamental a las necesidades de infraestructura de este Poder, la mejor administración de los fondos ya disponibles con esos fines y la elevación del nivel de preparación y selección de los magistrados y funcionarios, evitando al mismo tiempo las prolongadas vacantes que se acreditan en muchas sedes; no la sustracción de personas y causas al juez natural.-

SUCESIONES ADMINISTRATIVAS.

El DNU 70/2023, y el proyecto de Ley “Ómnibus” enviada al Congreso por el Poder Ejecutivo Nacional propicia que los trámites sucesorios en los que “no exista controversia” y divorcios se tramiten ante el Registro Nacional de las Personas (RENAPER) a fin de obtener un “certificado sucesorio” y luego, con una previa simple “verificación” de los bienes denunciados por el organismo administrativo, se inscriba tal certificado en los Registros pertinentes. De igual manera aún sucedería con los divorcios administrativos, la inconstitucionalidad es manifiesta, insanable ya que el DNU dictado es en contravención de todas las normativas constitucionales, “se volverá sobre este particular más adelante”.

Se señala que el propósito del proyecto es “facilitar los trámites sucesorios, y los divorcios simplificando trámites y acortando plazos mediante la utilización de la estructura estatal a su servicio”, y a la vez se indica que “esto permitirá el saneamiento de títulos de propiedad inmobiliaria en todo el territorio de la República Argentina, lo cual redundará en mayor seguridad jurídica en las transacciones”. Iguales argumentaciones se aducen acerca de los divorcios

Si bien, conforme los motivos que, dice, lo inspiran, ambición no le falta al autor poder ejecutivo nacional, a poco que se desande el análisis del mismo, se verá que el mismo carece de la más mínima profundidad y seriedad para alcanzar los objetivos que se propician.

Así las cosas, podemos decir que LAS INCUMBENCIAS PROFESIONALES la conforman las distintas materias en las cuales las personas **con título habilitante -y habilitadas por ley-** pueden o deben conocer o intervenir, excluyendo, en esas mismas materias, la actuación de otras que no ostentan tales cualidades.

De tal manera, así como se encuentra sanamente incrustado –como marcado a fuego- el principio por el cual se rechaza desde todo punto de análisis, el “ejercicio ilegal de la medicina”, no dudamos en manifestar que no sucede lo propio con lo que llamamos un instalado y difundido “ejercicio ilegal de la abogacía”, bien catalogado por el Dr. Fernando Carlos LAMBARDI, como un verdadero “curanderismo jurídico”.

Lo que se pretende desde esta modesta reflexión, es llamar la atención de los abogados, sobre la actividad que desarrollan –muchas veces en forma notoria y pública- representantes de otras profesiones dentro de nuestro propio marco o “territorio” que nos es exclusivo y excluyente, **hoy el poder ejecutivo nacional**, una aventura jurídica sin precedentes

Siendo la abogacía una profesión tan antigua, las nuevas carreras universitarias creadas con posterioridad y que tuvieran aún alguna lejana vecindad con aquella, fueron necesitando –a los fines de su justificación- ampliar sus incumbencias a costa de disminuir la de los abogados. Esa misión se encuentra en pleno desarrollo, pero sin la correspondiente capacitación y marco legal indispensables.

Sólo los abogados tienen formado (por especial formación universitaria) un criterio jurídico que permite analizar la simple redacción de un telegrama desde una gran cantidad de ángulos para dar cobertura global (y no solo coyuntural) a quien necesita proteger, defender o ejercer un derecho.

La invasión de nuestras incumbencias no siempre es advertida desde su comienzo, en razón de que obedece –salvo casos aislados- a estrategias elaboradas por otras profesiones y oficios y que revelan que la estrategia del “Caballo de Troya” sigue siendo efectiva. Cuando se reacciona ya es tarde. Esas estrategias se llevan a cabo mediante “lobbies” profesionales para que esas invasiones a nuestras incumbencias sean bendecidas formalmente a través de leyes, reglamentaciones, etc., que se proyectan y sancionan aprovechando del accionar pasivo de los abogados y de los colegios que los nuclean y tienen por obligación la defensa de las incumbencias. Esta comisión no duda que en materia de sucesiones administrativas propuesta por el estado responde a intereses de lobbies de escribanos y afines, como así también ocurre lo propio con los divorcios administrativos.

Para muestra, basta enumerar las incumbencias perdidas en materia de sociedades, concursos, instrumentos privados (p. ej. boletos de compraventa), etc., como así también los permanentes embates tendientes a introducir las sucesiones extrajudiciales, la ficticia necesidad (alegando razones inexistentes de mayor seguridad jurídica) de requerir, bajo pena de nulidad, que determinados contratos se redacten en escritura pública, etc.

Otro tanto se observa en materia de medios alternativos para resolución de conflictos (mediación, arbitraje, derechos del consumidor) campo en donde no hay, prácticamente, profesión que no se irrogue derecho a intervenir, cuando aquello que está en juego son derechos subjetivos de las partes, respecto de los cuales sólo los abogados se encuentran capacitados y habilitados para intervenir. Puede así advertirse que aquel ejercicio ilegal de la abogacía que denunciarnos no resulta tan teórico.

Corresponde señalar en forma categórica, que las ideas aquí vertidas no encuentran su fundamento en el ejercicio de una defensa corporativa de la profesión de abogado, sino que la causa fuente que moviliza esta reflexión, **se cimenta en la defensa del “justiciable”** que se halla seriamente expuesto a caer en estado de indefensión y en manos del mejor o peor criterio que pueda tener el “curandero” de turno.

No es un análisis menor el hecho de que la ley de Educación Superior n°24.521 reformada al igual que las resoluciones ministeriales que se dictaron desde el año 2016 han cambiado el paradigma donde queda incluido el título del abogado dentro de la esfera del art 43 de dicho plexo legal como actividad protegida, *“ARTICULO 43. — Cuando se trate de títulos correspondientes a profesiones reguladas por el Estado, cuyo ejercicio pudiera comprometer el interés público poniendo en riesgo de modo directo la salud, la seguridad, los derechos, los bienes o la formación de los habitantes, se requerirá que se respeten, además de la carga horaria a la que hace referencia el artículo anterior, los siguientes requisitos:*

a) Los planes de estudio deberán tener en cuenta los contenidos curriculares básicos y los criterios sobre intensidad de la formación práctica que establezca el Ministerio de Cultura y Educación, en acuerdo con el Consejo de Universidades:

b) Las carreras respectivas deberán ser acreditadas periódicamente por la Comisión Nacional de Evaluación y Acreditación Universitaria o por entidades privadas constituidas con ese fin debidamente reconocidas.

El Ministerio Educación, el cual fue cambiado por DNU reformando la cantidad de ministerios y cambiándoles los nombres, encontrándose secretarías en su seno, cuestión que también repudiamos por inconstitucional y dictatorial, determina con criterio restrictivo, en acuerdo con el Consejo de Universidades, la nómina de tales títulos, así como las actividades profesionales

reservadas exclusivamente para ellos.” Y la resolución ministerial (Ministerio de Educación) 3238/2015 y demás concordantes al respecto Bs. As., 02/12/2015 VISTO el Expediente N° 7994/15 del Registro de este Ministerio y lo dispuesto en los artículos 42 y 43 de la Ley N° 24.521

Lo anterior nos lleva a la pregunta qué relación encontramos entre estas modificaciones del alcance del título de abogado?, debemos comprender que ello es de radical importancia porque no tan solo nuestra profesión ha sido encuadrada como protegida por el ya referenciado art 43 , sino que otras profesiones también , como el escribano , contadores y otras afines con quien nos topamos en el quehacer diario de nuestra profesión . En muchas universidades del país no se le dio detalle a las actividades reservadas para el título de abogado, teniendo una extensión muy general, si analizamos el título de escribano y sus alcances y del título de contador , etc. nos encontramos muy seguido en las mismas veredas y por el mismo sendero Y ES UN PROBLEMA

El abogado recibido en una universidad (privada y/o pública) que esté autorizada por el Ministerio De Educación De La Nación en virtud de la ley de educación superior y las resoluciones ministeriales dictadas a los efectos de la reglamentación de los títulos universitarios, sumado si o si la matriculación colegial obligatoria “es el único idóneo para poder asesorar , representar , patrocinar o apoderar a los justiciables en materia de Sucesiones sean estas que se den en un marco extrajudicial como judicial , los únicos garantes de la efectiva defensa de los derechos de los ciudadano argentinos . Además de ser el único auxiliar de la justicia para la restitución de los derechos indebidamente alterados de estos.

Ahora el estado nacional pretende socavar a través del llamado TRÁMITE ADMINISTRATIVO SUCESORIO por parte del RENAPER, y DIVORCIOS ADMINISTRATIVOS, sacando del ámbito judicial y extrajudicial la exclusiva función en esta rama a los abogados matriculados , implicando que la hagan particulares sin el debido asesoramiento técnico y el actuar de otros agentes no capacitados en la materia , en este caso que nos ocupa pasara lo mismo , sin lugar a duda todo lo expresado significó y significa una invasión irruptiva en desmedro de la Incumbencias profesionales de los/as abogados/as. La diferencia es que ahora estamos a tiempo para IMPEDIRLO.

Siendo la abogacía una profesión tan antigua, las nuevas carreras universitarias creadas con posterioridad y que tuvieran aún alguna lejana vecindad con aquélla, fueron necesitando –a los fines de su justificación- ampliar sus incumbencias a costa de disminuir la de los abogados. Esa misión se encuentra en pleno desarrollo, pero sin la correspondiente capacitación y marco legal indispensables.

Sólo los abogados tenemos formado (por especial formación universitaria) un criterio jurídico que permite analizar la simple redacción de un telegrama desde una gran cantidad de ángulos para dar cobertura global (y no solo coyuntural) a quien necesita proteger, defender o ejercer un derecho.

La invasión de nuestras incumbencias no siempre es advertida desde su comienzo, en razón de que obedece –salvo casos aislados- a estrategias elaboradas por otras profesiones y oficios y que revelan que la estrategia del “Caballo de Troya” sigue siendo efectiva. Cuando se reacciona ya es tarde. Esas estrategias se llevan a cabo mediante “lobbies” profesionales para que esas invasiones a nuestras incumbencias sean bendecidas formalmente a través de leyes, reglamentaciones, etc., que se proyectan y sancionan aprovechando del accionar pasivo de los abogados y de los colegios que los nuclean y tienen por obligación la defensa de las incumbencias. Esta comisión no duda que en materia de sucesiones administrativas propuesta por el estado responde a intereses de lobbies de escribanos y afines, como así también los divorcios administrativos.

Para muestra, basta enumerar las incumbencias perdidas en materia de sociedades, concursos, instrumentos privados (p. ej. boletos de compraventa), etc., como así también los permanentes embates tendientes a introducir las sucesiones extrajudiciales, la ficticia necesidad (alegando razones inexistentes de mayor seguridad jurídica) de requerir, bajo pena de nulidad, que determinados contratos se redacten en escritura pública, etc

Otro tanto se observa en materia de medios alternativos para resolución de conflictos (mediación, arbitraje, derechos del consumidor) campo en donde no hay, prácticamente, profesión que no se irrogue derecho a intervenir, cuando aquello que está en juego son derechos subjetivos de las partes, respecto de los cuales sólo los abogados se encuentran

capacitados y habilitados para intervenir. Puede así advertirse que aquel ejercicio ilegal de la abogacía que denunciarnos no resulta tan teórico.

Corresponde señalar en forma categórica, que las ideas aquí vertidas no encuentran su fundamento en el ejercicio de una defensa corporativa de la profesión de abogado, sino que la causa fuente que moviliza esta reflexión, **se cimienta en la defensa del “justiciable”** que se halla seriamente expuesto a caer en estado de indefensión y en manos del mejor o peor criterio que pueda tener el “curandero” de turno

La abogacía del país se ve en la obligación no solo de repudiar el intento, sino que además y, principalmente, de esclarecer a la población sobre las graves consecuencias que se acarrearían y la multiplicidad de problemas que se generarían si proyectos de esta naturaleza recibiesen consagración legislativa.

Bajo estas pautas generales, se analizó el tema para rebatir todos los vacíos argumentos que sostienen el proyecto y se impugnan técnicamente los distintos artículos que conforman el mismo, demostrando que se vulneran groseramente principios constitucionales y legales, entre estos últimos, las normas del Código Civil y Comercial de la Nación.

ABORDAJE EDUCATIVO

No es un análisis menor el hecho de que la ley de Educación Superior y su 24.521 reformada al igual que las resoluciones ministeriales que se dictaron desde el año 2016 han cambiado el paradigma donde queda incluido el título del abogado dentro de la esfera del art 43 de dicho plexo legal como actividad protegida, “ARTICULO 43. — Cuando se trate de títulos correspondientes a profesiones reguladas por el Estado, cuyo ejercicio pudiera comprometer el interés público poniendo en riesgo de modo directo la salud, la seguridad, los derechos, los bienes o la formación de los habitantes, se requerirá que se respeten, además de la carga horaria a la que hace referencia el artículo anterior, los siguientes requisitos:

a) Los planes de estudio deberán tener en cuenta los contenidos curriculares básicos y los criterios sobre intensidad de la formación práctica que establezca el Ministerio de Cultura y Educación, en acuerdo con el Consejo de Universidades:

b) Las carreras respectivas deberán ser acreditadas periódicamente por la Comisión Nacional de Evaluación y Acreditación Universitaria o por entidades privadas constituidas con ese fin debidamente reconocidas.

El Ministerio de Cultura y Educación, (hoy secretaría) el cual fue cambiado por DNU reformando la cantidad de ministerios y cambiándoles los nombres , encontrándose secretarías en su seno , cuestión que también repudiamos por inconstitucional y dictatorial , determina con criterio restrictivo, en acuerdo con el Consejo de Universidades, la nómina de tales títulos, así como las actividades profesionales reservadas exclusivamente para ellos.” Y la resolución ministerial (Ministerio de Educación) 3238/2015 y demás concordantes al respecto Bs. As., 02/12/2015 VISTO el Expediente N° 7994/15 del Registro de este Ministerio y lo dispuesto en los artículos 42 y 43 de la Ley N° 24.521

Lo anterior nos lleva a la pregunta ¿qué relación encontramos entre estas modificaciones del alcance del título de abogado?, debemos comprender que ello es de radical importancia porque no tan solo nuestra profesión ha sido encuadrada como protegida por el ya referenciado art 43 , sino que otras profesiones también , como el escribano , contadores y otras afines con quien nos topamos en el quehacer diario de nuestra profesión . En muchas universidades del país no se le dio detalle a las actividades reservadas para el título de abogado, teniendo una extensión muy general, si analizamos el título de escribano y sus alcances y del título de contador , etc. nos encontramos muy seguido en las mismas veredas y por el mismo sendero Y ES UN PROBLEMA .

El abogado recibido en una universidad (privada y/o pública) que esté autorizada por el Ministerio De Educación De La Nación en virtud de la ley de educación superior y las resoluciones ministeriales dictadas a los efectos de la reglamentación de los títulos universitarios, sumado si o si la matriculación colegial obligatoria “es el único idóneo para poder asesorar , representar , patrocinar o apoderar a los justiciables en materia de Sucesiones sean estas que se den en un marco extrajudicial como judicial , máxime en los divorcios los cuales son judiciales, los únicos garantes de la efectiva defensa de los derechos de los ciudadano argentinos . Además de ser el único auxiliar de la justicia para la restitución de los derechos indebidamente alterados de estos.

VULNERACIÓN DE LA ESTRUCTURA SUCESORIA Y DIVORCIOS REGULADA POR EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. INSCONTITUCIONALIDAD

Una lectura atenta del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CC y CN) permite corroborar, como ya lo ha hecho prestigiosa doctrina, la presencia de numerosas disposiciones que regulan cuestiones vinculadas al proceso judicial. Ello no constituye una sorpresa, puesto que las injerencias legislativas del Congreso Nacional en materia de derecho procesal -fundadas en la necesidad de asegurar la eficacia de las instituciones reguladas en los Códigos de fondo- es un fenómeno de vieja data que ha sido explicado y validado por una consolidada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los casos "Bernabé Correa" —Fallos 138:157—, "Netto" —Fallos 141:254—, "Real de Maciel" —Fallos 151:315—, "Perelló" —Fallos 247:524— entre muchos otros.

El criterio expuesto por la Corte en estos precedentes señala que, si bien las provincias tienen la facultad constitucional de darse sus propias instituciones locales, y, por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso, cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los Códigos fundamentales que le incumbe dictar.

En ese sentido, podemos observar que las normas relativas a la Transmisión de derechos por causa de muerte, están establecidas en Libro Quinto del Código Civil y Comercial, el que a su vez contiene 11 Títulos y justamente el Título VII se refiere al Proceso Sucesorio. Dicho Título a su vez se subdivide en 6 Capítulos, a saber: Cap. 1: Disposiciones Generales; Cap. 2: Investidura de la calidad de Heredero; Cap. 3: Inventario y avalúo; Cap. 4: Administración Judicial de la Sucesión; Cap. 5: Pago de deudas y legados y Cap. 6: Conclusión de la Administración Judicial. De más está decir que estas normas han recogido la más moderna doctrina y receptado los valiosos antecedentes jurisprudenciales existentes en los distintos temas vinculados a lo largo de muchos años para redactarse primero en el Anteproyecto sometido a consideración del Congreso y luego en lo que resulta la Ley 26.994 que derogó el Código Civil hasta entonces vigente y sancionó el Código Civil y Comercial de la Nación.

Es así, entonces, que las normas relativas al Proceso Sucesorio (arts. 2335 a 2362 del CC y CN.; es decir, 28 artículos) han sido dictadas para asegurar la eficacia de las instituciones regladas en el resto del Libro Quinto (Transmisión de Derechos por causa de muerte), so riesgo de que si estas normas no son respetadas, como propone el Proyecto de Ley en análisis, fácil será concluir sobre su ilegalidad e inconstitucionalidad.

En definitiva, el proyecto presentado por el Poder Ejecutivo quiebra la armonía y unificación de los aspectos esenciales del trámite sucesorio que con esas normas se ha buscado tutelar y, por ende, coloca en severo riesgo a las demás instituciones establecidas en el CC y CN referidas a la materia sucesoria.-

Para demostrar lo anterior -entre muchos otros que podrían analizarse-, algunos aspectos puntuales.

Apuntando a mejorar el Código de Vélez, que carecía de una definición, el art. 2335 del CC y CN define el Objeto del Proceso Sucesorio indicando que el mismo consiste en: “identificar a los sucesores, determinar el contenido de la herencia, cobrar los créditos pagar las deudas legados y cargas, rendir cuentas y entregar los bienes”.

Como surge claro, sin necesidad de profundizar demasiado la lectura, el articulado del proyecto contrariamente (o al menos parcialmente) al artículo de la ley de fondo antes citada, sólo apunta en el trámite a “identificar a los sucesores” y, sin demasiada precisión, podría eventualmente decirse que también consideraría determinar el contenido de la herencia, pero claramente olvida, deja de lado y no respeta el resto de las pautas establecidas en el CC y CN: nada se establece en relación al cobro de los créditos y al pago de las deudas y legados que, en todo caso, debe ser “previo” a la entrega de los bienes a los herederos.

Bien se apunta en los trabajos realizados antes referidos que Vélez Sarsfield consagró una concepción residual de la herencia, conforme al principio “antes pagar que heredar” y ese principio ha sido mantenido en el actual Código Civil y Comercial, estableciéndose un sistema de liquidación del pasivo hereditario y de obligaciones impuestas al heredero, a fin de satisfacer el pago de esas obligaciones previo a recibir el contenido de la herencia (ver Título V -Responsabilidad de los herederos y legatarios- Liquidación del pasivo: arts. 2316 a 2322 -

y Título VII- Capítulo 5- Pago de deudas y legados- arts. 2356 a 2360-, siempre dentro del Libro V del CC y CN).

Por otro lado, y aún cuando se hubiese legislado al respecto, no se alcanza a comprender cómo un funcionario administrativo del RENAPER podría determinar con precisión cuáles son los créditos y las deudas de un causante. Por ese solo motivo, el proyecto en ese aspecto resulta claramente inconstitucional desde el vamos y, por ende, debe rechazarse “in limine”.

Pero además, tampoco podría quedar en manos de funcionarios administrativos que carecen de la preparación técnica para ello, determinar cuáles son los bienes de la herencia.

De esa manera, el proyecto deja de lado uno de los aspectos prácticos más importantes del trámite, esto es que la transmisión que se opera “mortis causa” de los bienes lo sea en forma correcta, permitiendo que los sucesores obtengan a través de aquél un título inobjetable.

La legislación vigente, tal como está concebida, determina que juezas y jueces ante quienes se tramita el sucesorio y las y los abogados que intervengan en él -en tanto auxiliares de la justicia- deben realizar un estudio pormenorizado de los títulos antecedentes para determinar qué bienes o parte de ellos conforman el acervo hereditario, lo que es uno de los aspectos fundamentales del trámite.

Cabe preguntarse, por ejemplo, si los funcionarios del RENAPER podrán determinar con acabada precisión cuáles son los bienes propios o gananciales de una persona fallecida para determinar primero qué es lo que se transmite y luego disponer la inscripción del denominado ligeramente “certificado sucesorio” en los registros respectivos cuando ello no ha sido una tarea sencilla ni siquiera para el legislador. Obsérvese que, por ejemplo, la determinación de los bienes propios de una persona ha sido enumerada por el legislador en nada menos que en 16 incisos (art. 464 del CC y CN) y de los bienes gananciales en 15 incisos (art. 465 del CC y CN), lo que demuestra la variedad de situaciones y complejidad que el tema presenta, normas que, en definitiva, en su faz práctica para determinar su aplicación a los casos concretos, necesitan imprescindiblemente de una interpretación jurídica minuciosa que solo puede dar el Poder Judicial por vía de los magistrados y con la intervención de abogados como auxiliares de la justicia.

En materia de bienes inmuebles, por ejemplo, la determinación de si los bienes son propios o gananciales -y por ende de cuál es la parte que se transmite en cada uno de ellos- requiere de un análisis jurídico y cuidadoso de los títulos antecedentes dado, por ejemplo, lo legislado en el art. 464 inc. k) del CC y CN o lo establecido en el art. 465 inc. n) de mismo código de fondo, que consagran la teoría monista de los bienes y, por ende, la calificación única de los mismos no pudiendo un bien resultar en parte propio y en parte ganancial al mismo tiempo, lo que sin duda resulta determinante para especificar las partes de los bienes inmuebles que integran el patrimonio sucesorio.

Resultará imposible -e inconstitucional- que, en definitiva, la determinación del carácter propio o ganancial del bien o bienes de que se trate sea realizada por un funcionario administrativo, tal como ligeramente se propone.

Por el contrario, a lo que se pregona con el proyecto, en lugar de sanear los títulos de propiedad, en la práctica, como vemos, se dejará en manos de quienes carecen de idoneidad para analizar los títulos de propiedad de los inmuebles involucrados en un trámite sucesorio y disponer su inscripción en los registros respectivos, con el consiguiente riesgo y perjuicio que ello por sí solo implica para la población. El proyecto no solo resulta carente de una fundamentación adecuada, sino que resulta claramente inconstitucional, insostenible, temerario y, de aprobarse, pondrá en severos riesgos a toda la población y a sus bienes.-

Otra simplificación inaceptable es considerar que una repartición administrativa pueda tener jurisdicción y/o competencia para entender en un trámite sucesorio.

El jurista Jorge A. Claria Olmedo ha publicado un excelente artículo en *Jurisprudencia Argentina Doctrina* 1975, pág. 309, que se titula “Jurisdicción”, donde señala que esta es: “una de las funciones soberanas del Estado, a través de la cual se realiza oficialmente el derecho que el propio Estado dicta; y desde el punto de vista procesal es la actividad legalmente regulada de los tribunales judiciales tendiente a actuar el derecho positivo vigente en los casos concretos que se le presenten.” Sigue al gran maestro italiano Piero Calamandrei, quién su obra “Instituciones del Derecho Procesal Civil siguiendo el nuevo Código”, en 1943, decía más simplemente que Jurisdicción es “la potestad soberana del Estado de administrar justicia a través de sus órganos judiciales” (Tomo I, pág. 43.)

La jurisdicción es, entonces, una de las funciones esenciales del Estado y, como tal, sólo puede ser ejercida a través de los tribunales o jueces, nunca por órganos administrativos dependientes del Poder Ejecutivo.

Si bien en la denominada Jurisdicción voluntaria se trata de procesos donde originalmente no hay contienda entre partes y se trata sólo de integrar, modificar o constituir relaciones jurídicas privadas, o ciertos estados, o proporcionales eficacia -tal como ocurre con los procesos sucesorios-, la verdad es que esa integración o eficacia acordada por decisiones judiciales a las relaciones jurídicas o estados significa propiamente aplicar la ley al caso concreto, pero ello es sin perjuicio de la existencia de un posible y eventual contradictor en el futuro. El hecho de que esas decisiones no adquieran carácter de cosa juzgada sustancial carece de relevancia para eliminar su jurisdiccionalidad. Esas decisiones son tan obligatorias para los intervinientes como las sentencias del proceso contradictorio.

Además, desde el punto de vista de los ciudadanos, se traduce en un derecho de éstos el acudir ante los tribunales -no a otros lugares- para la determinación y el reconocimiento de sus derechos. Así lo establecen, entre otros, el art. XVIII del Capítulo Primero I- de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el art. 14 inc. 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 8 inc. 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica, el que, entre otras, prescribe que “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial..... frente a cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”

Todos estos instrumentos internacionales tienen jerarquía constitucional a mérito de lo dispuesto por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

Podemos destacar que un similar fundamento en contra aplica a la intencionalidad de realizar divorcios administrativos, cuyo basamento es la derogación de los arts. del CCYCNA , como diferencia que empeora el análisis del presente dictamen , está dada en que estos son procesos de orden público en su generalidad , al igual que las sucesiones, pero en las relaciones de familia las cuestiones discutibles son muy sensibles en relación a las partes

que se ven afectadas , teniendo que tener presentes la existencia de hijos menores de edad , régimen de comunicación , responsabilidad parental , cuota alimentaria , compensaciones económicas , división de bienes, (gananciales o propios , gananciales anómalos), o adjudicaciones de diferentes bienes muebles o inmuebles al cónyuge o conviviente según lo legislado en el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina ,y un gran número de vicisitudes que suelen suscitarse en este tipo de conflictos judiciales.

*Nota: no olvidar que en estos procesos tanto sucesorios como en divorcios interviene como parte necesaria el Ministerio Público, en los divorcios además , si hay menores , el Ministerio Público Pupilar .

Así expuestas las razones de repudiar este avance sobre los abogados/as es imperioso destacar en detalle que la jurisdicción es, en definitiva, la potestad suprema de administrar justicia por medio de los órganos judiciales. Es una atribución esencial de la soberanía del Estado, de la cual emana y ha sido creada por la Constitución (arts. 16, 18,108 y ss. de la CN). Más simplemente, podemos decir que es la función pública de administrar justicia y ello solo puede estar reservado a los jueces.

Por su parte, la competencia judicial equivale a la medida de jurisdicción que tiene un Juzgado o Tribunal para conocer un asunto o conjunto de asuntos con preferencia a otro u otros. Esta puede definirse como el conjunto de procesos en que un tribunal puede ejercer, conforme a la ley, su jurisdicción.

La competencia puede determinarse por: a) el territorio que es el espacio geográfico en que el Juez puede ejercer su jurisdicción; b) la cuantía del asunto; c) el grado: que se refiere a que juez o tribunal y de qué instancia tramita en el asunto y d) la materia: que es justamente aquella (ej. civil , comercial, penal, familia, etc.) en la que el juez puede entender.

El Código Civil y Comercial, respecto a las sucesiones, menciona indistintamente competencia o jurisdicción, pero de lo que no cabe duda alguna es que establece que la jurisdicción y/o competencia para entender en los trámites sucesorios solo corresponde al Poder Judicial y no admite, ni podría admitir, en ninguna parte de su articulado que dichos trámites puedan sustanciarse ante otro poder o ante un organismo dependiente de otro poder, tal como se propicia increíble y temerariamente en el proyecto bajo análisis.-

De ese modo, y sin perjuicio de los demás aspectos claramente cuestionables, la modificación que se propicia al art. 2336 del CC y CN apuntando a permitir que una repartición administrativa pueda realizar los trámites tendientes a “identificar” a los herederos del causante y reconocerles el carácter de tales, para luego inscribir el certificado a otorgar en los registros de bienes respectivos, resulta groseramente ilegal e inconstitucional.-

CONCLUSIÓN:

Por todo lo expuesto, en defensa y cuidado de la ciudadanía, el DNU 70/2023 y proyecto bajo análisis (que descansa en el DNU inconstitucional art 99 inc 3 y art 29 CNA) ,merece el más enérgico repudio por parte de toda la abogacía del país, toda vez que, tal como se acredita en el análisis precedente, si se aprobara el mismo, se pondrían en claro riesgo derechos cuya construcción y vigencia se ha consolidado a lo largo de muchísimos años de práctica y estudio, los que quedarían directamente en vilo y a merced de quienes no tienen idoneidad ni capacidad técnica para comprender y tratar las instituciones del derecho sucesorio, que tan profundamente han sido examinadas y consagradas en el Código Civil y Comercial de la Nación.

Admitir lo contrario, callar y dejar que este DNU 70/2023 y proyecto de Ley avancen , se estarían vulnerando las garantías constitucionales (CNA) arts. 19 (principio de legalidad) 28 (razonabilidad en el dictado de normas que regulen los derechos establecidos en la constitución) 31 (principio de prelación legal) art 1 y destacando el art 5 de la CNA. También se estaría soslayando los arts. 16, 18, 75 inc. 12, 108 y 116 CNA (esto último en cuanto auge las sucesiones son actos de jurisdicción voluntaria y dentro de un marco judicial y los divorcios también).

Es impensable que, en un estado de derecho constitucional como el de Argentina, se permita este avance inconcebible, se pretende dejar a un lado con el tema de sucesiones y otras actividades propias del ejercicio profesional del abogado, la actividad formativa universitaria del mismo, que ha sido una constante, es hora de decir basta, alzar la VOZ y de defender presencialmente la negativa a la prosecución de este proyecto de ley , nefasto para el campo de acción de los abogados y sobre todo el derecho de asistencia técnica letrada que solo la



puede brindar un abogado/a con una matrícula habilitante pródida por un Colegio de abogado de la jurisdicción donde pretende actuar .

Aspectos tributarios en el Proyecto de Ley

En primer lugar, cabe una aclaración: si bien los comentarios se ceñirán a las regulaciones que en forma específica efectúa en materia tributaria cabe aclarar que muchas otras modificaciones propuestas impactan de manera directa en la materia tributaria. Así lo referido a los principios que rigen la ley en especial al indicar la delegación al PEN en materia fiscal, la declaración de emergencia pública entre ella, la “fiscal”, la reorganización administrativa por la implicancia respecto de la AFIP como organismo administrativo, la privatización de las empresas públicas, la reorganización de la administración. Asimismo, “la política de calidad regulatoria para la Administración Pública Nacional, que incluya la simplificación, digitalización y desburocratización administrativa, promoviendo la transparencia y el debido proceso administrativo, así como el alivio de cargas y costos administrativos, para obtener regulaciones eficientes para la competitividad de los mercados, la creación de empleo y todo cuanto contribuya a elevar el nivel de vida de los ciudadanos y a la consiguiente reducción de los índices de pobreza”, lo que incluye la despapelización de los trámites ante la Administración y la creación de la ventanilla única y el control interno de la Administración.

Asimismo, resulta novedosa la autorización al PEN de la solución de controversias con el estado Nacional a través de la Conciliación, avenimiento y Arbitraje.

Especial atención debe darse a las modificaciones que efectúa a la ley de procedimientos administrativos 19549 por la aplicación supletoria de la misma al procedimiento tributario conforme ley 11683 (art. 116). Sin duda, que también tendrán influencia en materia tributaria las modificaciones efectuadas a la ley de sociedades comerciales y al CCyCN y en realidad todas.

Respecto de las modificaciones tributarias específicas pueden citarse:

En el Capítulo I referido a la desregulación Económica (arts. 64 a 67) al sustituir lo previsto en el artículo 1° del DNU N° 2753/91 que gravaba las mercaderías que, amparadas por el régimen de equipaje, se importen para consumo con un tributo único y unificado del cincuenta por ciento (50 %) de su valor en aduana definido en función de la Ley N° 23.311 por el siguiente: “ARTÍCULO 1°.- Las mercaderías amparadas por el régimen de equipaje, que se

importen para consumo sin fines comerciales, fuera de las franquicias que otorga el Decreto N° 2130/91 o con arreglo a lo dispuesto en su artículo 10, no estarán gravadas por ningún tributo.” Y así deroga del mencionado DNU también las exigencias formales y las sanciones por el incumplimiento. Asimismo, en línea con lo expuesto entiendo deroga la Ley N° 23.311 mencionada en el susodicho DNU referida a los aranceles aduaneros y no la que menciona n° 23.727 referida a la utilización de satélites que nada tiene que ver con la temática (entiendo será motivo de una fe de erratas).

Asimismo, al regular el Capítulo del Crédito Público modifica la ley de Financiamiento productivo n° 27440 disponiendo que: Las "Facturas de Crédito Electrónicas MiPyMEs" también podrán ser negociadas mediante herramientas o sistemas informáticos que faciliten la realización de operaciones de factoraje, cesión, descuento y/o negociación de facturas. Dichas herramientas o sistemas informáticos no serán considerados "Mercados" en los términos del artículo 2° de la ley 26.831, ni necesitarán autorización previa para funcionar de la Comisión Nacional de Valores.”

Modifica también lo referido al tratamiento impositivo de los fideicomisos y los fondos comunes de inversión a que aluden los apartados 6 y 7 del inciso a) del artículo 69 de la Ley de Impuesto a las Ganancias regulados en dicha ley (art. 206).

Finalmente dedica en el Capítulo V una modificación específica en materia fiscal. Así dispone: Sección I. Régimen de Regularización Excepcional de Obligaciones Tributarias, Aduaneras y de Seguridad Social, Sección II. Régimen de Regularización de Activos, Sección III Impuesto sobre los Bienes Personales, Sección IV. Impuesto Internos, Sección V. Impuesto a la Transferencia de Inmuebles de Personas Físicas y Sucesiones Indivisas, Sección VI. Derechos de Exportación, Sección VII. Régimen de Transparencia Fiscal al Consumidor y, Sección IX. Otras Medidas Fiscales.

Respecto de la sección I y II son medidas reiterativas en la historia argentina.

Efectuaré un breve comentario de cada una de estas Secciones.

Cuestión Previa. Naturaleza jurídica y reflexión sobre las normas de moratoria, condonación y blanqueo.

En primer lugar, cabe desentrañar la naturaleza jurídica de la moratoria o regularización fiscal y blanqueo a los fines de su análisis. En efecto, es un proyecto de ley que involucra el perdón penal por ello se trata de una amnistía si bien, con características peculiares puesto que no es liso y llano ese perdón sino condicionado.

En efecto, tal facultad –de conceder amnistías generales- del Congreso de la Nación se encuentra expresamente reconocida en el art. 75 inc. 20 de la CN. Se trata entonces de un olvido penal respecto de los delitos que temporalmente desincrimina. Al respecto merece citarse lo sostenido por la Dra. María A. Gelli[2] que al referirse a este instituto afirma: “Como su nombre lo indica la amnistía procura la amnesia de aquellas contiendas entre ciudadanos que se han enfrentado como enemigos y borra los efectos del delito y la condena, tal como si el crimen no se hubiera cometido. En otras palabras, hacia el pasado, las amnistías suprimen la criminalidad de determinadas conductas aunque esos hechos continúan siendo delitos pues la ley penal respectiva no se deroga. Las amnistías son siempre generales, se aplican a un tipo de conducta delictual determinada –delito común, político o cometido por razones políticas- y comprende a todas las personas que estén incurso en esos hechos”. Sin embargo, tal como se encuentra regulada en el Proyecto como en otras leyes anteriores la amnistía se restringe al perdón del delito tributario y previsional, cambiario y aduanero y también en todos en materia infraccional siempre que no hubiera habido condena en un plazo que también estipula o bien que no se trate de sanciones firmes.

Otra vez más se advierte la utilización de esta facultad constitucional -generalmente utilizada con fines de pasificación política- con un fin recaudatorio del fisco lo que de alguna manera desnaturalizaría su verdadera esencia.

Dilucidada la naturaleza jurídica del instituto bajo análisis considero necesario verter opinión acerca de este tipo de normas de olvido fiscal con relación a cuestiones tales como la igualdad, la buena fe del estado republicano, la seguridad jurídica, el efecto frente al cumplimiento de las normas fiscales, la oportunidad de su dictado y sin duda la utilización del derecho penal con un fin recaudatorio. Sin duda afectan la ética o moral tributaria.

En efecto, considero que la utilización de este tipo de normas en materia fiscal –y más como la presente dictadas según parece por urgencias recaudatorias más allá de otros buenos

móviles que pueden sostenerla- generan incumplimientos a futuro por parte de los contribuyentes e incomodan a quienes han cumplido en tiempo y forma con sus obligaciones fiscales. Más aún cuando el presente proyecto –a diferencia de anteriores- no regula supuestos de beneficio para contribuyentes cumplidores.

Así este tipo de leyes tan recurrentes genera de este modo un relajamiento en la cultura tributaria del país. Al respecto resulta acertada la afirmación del Dr. Vicente O. Díaz[3] al afirmar que: “La ley no puede contribuir al desprestigio de la ley. Resulta aberrante que la ley sea la causa de que se llegue a considerar, en términos económicos, irracional pagar a tiempo los impuestos”.

Advierto que leyes de este tipo implican un trato desigual entre contribuyentes cumplidores y los que no lo son a favor de estos últimos lo que implica que resulta contraria al principio de igualdad constitucional. “Esto indica además que incluso en el ámbito de la lucha contra la evasión, el estado debe comportarse observando el principio de igualdad” tal como afirma el Profesor italiano Víctor Uckmar[4].

Sin embargo, también debe analizarse la posición de aquellos contribuyentes que han sido determinados por el fisco e impugnaron el criterio fiscal por sostener que han pagado correcta y oportunamente sus obligaciones fiscales y frente a ellos se genera una gran disyuntiva en efecto, o bien reconocen el criterio fiscal aunque no corresponda a la verdad real seducidos por los beneficios que ofrece a cambio la norma resignando además el ejercicio del derecho de defensa tendiente a demostrar la condición de contribuyente cumplidor o bien corren el riesgo de no salir airosos con sus planteos y perder la ventaja económica y posibilidad de pago que brinda esta ley sin duda muy beneficiosa. Más si por los montos en juego han sido denunciados penalmente –supuesto casi obligado con una ley como la vigente en materia penal tributaria y previsional que no respeta el principio de legalidad sustancial en materia penal por apartarse de la política criminal del legislador al no adaptar los umbrales de punición luego de la devaluación de la economía- y con lo que implica una denuncia en materia penal tributaria o previsional: dar a publicidad la misma con el daño moral que ello implica; pérdida de beneficios; no acceso a los mismos; baja en los registros con la inmediata consecuencia de imposibilidad de ejercer industria lícita, entre otros.

Por otra parte, tampoco puede pasarse por alto que en estos últimos tiempos el estado ha aplicado normas tributarias que fácilmente pueden haber generado incumplimientos y hasta una verdadera resistencia o rebelión fiscal en efecto, al impedir por varios períodos fiscales aplicar métodos correctivos previstos en la ley de impuesto a las ganancias en épocas de inflación para determinar la base imponible en valores constantes a los fines de la liquidación del impuesto arribando de este modo a gravar rentas nominales y no reales; igual criterio ha aplicado el estado en materia de adecuación de los valores del mínimo no imponible y las deducciones personales en el impuesto a las ganancias generando situaciones de extrema injusticia e inconstitucionalidad que las correcciones que efectuó no lograron evitar, sumado al dictado de normas opuestas a la CN relativas al gasto de esos recursos que implican una absoluta discrecionalidad en materia presupuestaria, sin poder obviar las características actuales del sistema tributario: regresivo y con un único fin recaudatorio y no conforme a la finalidad constitucional[5].

Y menos aún puede olvidarse la situación de asfixia fiscal en especial de pequeños contribuyentes y Pimis que por la situación económica imperante les ha resultado imposible saldar sus obligaciones tributarias sumado a la enorme presión tributaria indirecta vigente por las excesivas cargas y deberes formales que pesa sobre los ciudadanos exigidas por los Fiscos.

Lo expuesto no significa convalidar un incumplimiento fiscal sino situar al contribuyente en el contexto real. Para ello sin duda debe ejercer la tutela judicial de reconocimiento constitucional. Sin embargo, tampoco puede olvidarse que el procedimiento tributario no garantiza la tutela judicial en forma efectiva. El estado argentino debe garantizar el acceso a la justicia en materia fiscal. Existe en este punto urgencia en modificar también el procedimiento tributario que se aparta de las exigencias del art. 8º del Pacto de San José de Costa Rica en sus dos numerales (que por disposición constitucional art. 75 inc. 22 y de la doctrina de la CSJN "Marchal" 2.007 se aplica a todos los contribuyentes en las contiendas frente al estado). La moraleja resulta inevitable: para lograr un mayor cumplimiento fiscal hay que dictar leyes tributarias que tengan mayor seguimiento y respeto al texto constitucional. Quizá luego de este olvido fiscal sea una buena oportunidad para hacerlo.

Lo expuesto en el párrafo que antecede se relaciona también con el cuestionamiento que

hacen los contribuyentes en punto al destino que da el estado a la recaudación tributaria como a su derroche lo que dispara en el cuestionamiento de la moral del estado. Al respecto comenta el catedrático alemán Klaus Tipke[6] al referirse a las quejas de la Federación de Contribuyentes (que existe en dicho país): “La defraudación se castiga penalmente, mientras que no pasa lo mismo con el derroche de la recaudación tributaria, aunque se ha discutido sobre la conveniencia de hacerlo (sobre todo a iniciativa de la Federación de Contribuyentes). Según dicha entidad, el Estado exige la moral fiscal de sus ciudadanos y la impone mediante duras sanciones tiene, sin embargo, dos varas de medir y se dedica al despilfarro”.

En efecto, la situación del derecho tributario en la Argentina ofrece mayores debilidades que fortalezas y bajo este parámetro la ley de moratoria y blanqueo puede ser una bisagra para adecuar el sistema fiscal y el procedimiento a las exigencias constitucionales y generar de este modo en adelante mayor cumplimiento y menos evasión. Al respecto, vale como anécdota citar -haciendo un poco de memoria en la historia de la tributación- lo sucedido en Egipto en el año 2.000 aC en efecto, en Egipto ya en esos tiempos se había instaurado un sistema tributario integral y según narra el Profesor Uckmar[7]: “la administración fue confiada a los escribas que gozaban del privilegio de estar exentos del impuesto. Comenzaron a darse las primeras señales de desigualdad y por consiguiente, los movimientos de revuelta relacionados con evasión, corrupción y amnistía otorgada por el Faraón. Una memorable amnistía aparece narrada en la piedra Roseta (200 a.C.) poniendo así fin a las vejaciones fiscales y determinando un notable desarrollo económico: entre otras cosas, fueron puestos en libertad miles de evasores que reanudaron sus actividades productivas”.

Luego de esta preliminar reflexión y consideración procederé a partir del punto siguiente al análisis del articulado del Proyecto de ley a dictaminar el que desde ya adelanto no difiere en sustancia de los anteriores más recientes en especial el del 2016 ley 27260 y 2019 Ley 27542.

Análisis de la Sección I

Respecto de la moratoria, incluye Deudas Vencidas al 30/11/23 de Obligaciones Impositivas (incluso el denominado Impuesto a la Riqueza, Aporte Solidario Extraordinario por Pandemia Ley 27605, Recursos de la Seguridad Social, Obligaciones Aduaneras y en ese marco también Retenciones y Percepciones (practicadas o no). Y además postula un principio de

interpretación a favor de la inclusión de la obligación tributaria en la medida que no esté excluida. Como es el caso de los aportes y contribuciones con destino al Sistema nacional de Obras Sociales excepto el correspondiente a los de obra social del Régimen de Monotributo, las deudas destinadas a las ART y otras que indica expresamente en el art. 116 del Proyecto.

La regulación de los sujetos excluidos no difiere de las anteriores leyes.

Su acogimiento y pago extingue la Acción Penal y si se efectúa en un plan de pagos la suspende.

Condona el 100% de las Multas y demás Sanciones incluso muchas formales de puro derecho y otras sanciones anómalas o impropias (art. 119). Esto incluye a las obligaciones canceladas con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia del régimen.

Resulta novedoso al condonar de pleno derecho no sólo la totalidad de los intereses resarcitorios y punitivos correspondientes a anticipos ordinarios y extraordinarios (se refiere a los establecidos mediante RG en el 2022 y 2023 que tantos cuestionamientos judiciales generó) o pagos a cuenta cancelados antes del 30/11/23 sino también a los “anticipos ordinarios y extraordinarios o tales pagos a cuenta si dejaron de ser exigibles en virtud de las posteriores presentaciones de las DDJJ del impuesto siempre que hayan sido formalizadas con anterioridad a la entrada en vigencia de este régimen. Pero no da derecho a la repetición –en este punto se aparta del principio de igualdad-

Condona parte de los Intereses: el 50% si es Contado, el 30% si es en Cuotas con adhesión dentro de los 90 días y, el 10% si es en Cuotas y con adhesión es desde el día 91. No permite el pago mediante compensaciones.

Otorga 36 Cuotas para las Empresas Grandes (con un anticipo 30%), 60 para las Empresas Medianas (con un anticipo 25%), 84 para las Micro y Pequeñas Empresas (con un anticipo 15%) y, 60 (con un anticipo 20%) para las Personas Humanas. Establece un Interés elevado de financiación conforme BNA para documentos comerciales.

Asimismo, pone una vaya a la AFIP para que al reglamentarlo no establezca limitación o restricción alguna motivada en formalidades del acogimiento y otras. Y que el acogimiento no

sea considerado como un indicio negativo para el contribuyente a los efectos de cualquier Registro a cargo de dicho organismo evitando así dar solución de antemano a posibles represalias o limitaciones del fisco.

Respecto del régimen de Regularización de activos. Sección II

Como vulgarmente se denomina Blanqueo, por ello, merece una reflexión acerca de lo que se entiende por blanqueo en efecto, citando al catedrático español Aránguez Sánchez[8]: “Etimológicamente la acepción de blanqueo que nos ocupa deriva del inglés Money laundering. Esta expresión se popularizó a finales de los años setenta en la jerga utilizada por los mafiosos norteamericanos, que ironizaban sobre la existencia de una cadena de lavanderías que era empleada para invertir el dinero procedente de la venta de heroína colombiana, mezclándolo con fondos lícitos para encubrir su origen. Antes de ser utilizado en el mundo jurídico, fue empleado en ámbitos periodísticos y financieros. Es cierto, por tanto, que en sus inicios este término surge dentro de la jerga propia de los delincuentes, pero el Diccionario de la Lengua española de la Real Academia recoge, siquiera parcialmente, este significado de blanquear, cuya sexta acepción es “ajustar a la legalidad fiscal el dinero procedente de negocios delictivos o injustificables. Desde luego esta definición tiene mejor encuadre en Derecho Tributario que en Derecho Penal”. Sin duda que es en este último sentido el que regula la ley bajo análisis, el otro al que se refiere el autor citado constituye el delito de blanqueo.

Abarca a los activos no declarados cuya fecha de preexistencia fuera anterior al 31/12/23. El plazo para adherir al régimen es hasta el 30/11/24.

Respecto de los sujetos que pueden acogerse, alcanza a Sujetos Residentes de Argentina y Residentes exterior (por lo bienes existentes en Argentina) y dentro de estos últimos incorpora expresamente a “las Personas humanas no residentes que fueron residentes fiscales argentinos. Las personas humanas que hubieran sido residentes fiscales en Argentina antes del 31 de diciembre de 2023 y que, a dicha fecha, hubieran perdido tal condición de acuerdo a las normas de la Ley del Impuesto a las Ganancias, texto ordenado en 2019 y sus modificaciones, podrán adherir al presente Régimen de Regularización de Activos como si fueran sujetos residentes en Argentina, en igualdad de derechos y obligaciones que los

sujetos residentes indicados en el artículo 131. De ejercerse esta opción, se considerará que estos sujetos han vuelto a adquirir la residencia tributaria en el país.

A todos los efectos de este Régimen de Regularización, no deberá tomarse en cuenta los incrementos patrimoniales y los bienes adquiridos en el exterior por la persona humana luego de la pérdida de su residencia fiscal en Argentina.” Con esto se da solución a una problemática surgida a partir de la modificación efectuada en el marco de la emergencia del 2019 respecto del criterio atributivo de potestad tributaria del impuesto sobre los Bienes personales asimilándolo al del IG y al enorme aumento de las alícuotas de dicho impuesto y también a la sanción del llamado impuesto a la riqueza (ASEP) que generó la partida de muchos argentinos a otras fronteras y por ello la baja de la residencia fiscal en el país y la AFIP en esos casos inició fiscalizaciones y ajustes tendientes a atribuir la residencia fiscal argentina desconociendo los supuestos de pérdida de la misma.

Preocupa la redacción –en relación a los sujetos no residentes- del art. 139 del Proyecto: “Las entidades financieras no podrán negarse a la apertura de una Cuenta Especial de Regularización de Activos. Dichas entidades, tampoco podrán solicitar al depositante información adicional a la taxativamente regulada por el Banco Central de la República Argentina, ni negarse a la recepción de los fondos a ser depositados en dichas cuentas por el contribuyente. El incumplimiento de estas obligaciones implicará, para la entidad financiera, una infracción punible bajo el artículo 41 de la Ley N° 21.526 y sus modificaciones, de Entidades Financieras.”. Sería conveniente que se incorpore que en modo alguno el presente régimen libera de las obligaciones respecto del delito de lavado de activos y de la obligación de reportar a la UIF operaciones sospechosas.

Para el acogimiento al régimen se prevén 3 etapas y la obligación de pagar un Impuesto Especial de regularización que oscila entre 0% y 15% del valor de mercado de los bienes exteriorizados. Etapa 1: hasta el 31/3/24, Alícuota 5%, Etapa 2: hasta el 30/6/24; Alícuota 10% y Etapa 3: hasta el 30/11/24; Alícuota 15%.

Se exime lo exteriorizado de toda obligación tributaria previa, incluso el Impuesto a la Riqueza.

Si se detectan bienes no declarados, no se pierden los beneficios en la medida que no se supere una tolerancia que oscilará entre el 10% y el 15% del monto blanqueado

El Impuesto Especial que se calcula y se paga en dólares estadounidenses: se calcula al valor de mercado de los bienes al 31/12/23.

Para los bienes del país con valor en pesos se convertirán al tipo de cambio que fije el PEN, quien podrá incrementar un 30% el valor del BCRA.

No se paga el Impuesto especial: Cuando la suma que se Blanquea resulte igual o inferior a u\$s 100.000. -por grupo familiar

Cuando se supere dicha suma, las alícuotas oscilarán entre 5% y 15% según la etapa de adhesión, sobre el excedente del grupo familiar.

Si un contribuyente opta por adherir en diferentes Etapas, la Franquicia se agotará en la primera en la que se presente.

Establece también supuestos de exclusión de base imponible y de pago del Impuesto especial de regularización en supuestos de Dinero en efectivo, en Argentina o en el Exterior, que sea depositado o transferido a una Cuenta Especial de Regularización de Activos siempre que cumpla con las exigencias que prevé el proyecto (art. 144). En este punto concede una amplia delegación en el PEN.

Se permite regularizar aquellas situaciones en las cuales los bienes están registrados a nombre de terceros que “no” son sus verdaderos titulares. Es condición que los Titulares Reales sean Personas Humanas o Sucesiones Indivisas.

No es condición que el tercero –Testaferro- tenga oculto el bien al 31/12/23. Exige la regularización dominial dentro del plazo de 2 años contados a partir de la fecha de regularización. Establece requisitos especiales para Inmuebles.

Finalmente regula en detalle los efectos del acogimiento al régimen (en el art. 155) entre los que cabe destacar la no aplicación de la presunción del incremento patrimonial no justificado para los bienes declarados en el régimen y “de toda acción civil y por delitos tributarios, cambiarios, aduaneros e infracciones administrativas que pudieran corresponder por el incumplimiento de las obligaciones vinculadas o que tuvieran origen en los bienes, créditos y tenencias que se declaren en el presente régimen, en las rentas que éstos hubieran generado

y en los fondos que se hubieran usado para su adquisición, así como el cobro y la liquidación de las divisas provenientes de la Regularización de Activos de dichos bienes, créditos y tenencias.”

“Quedan comprendidos en esta liberación los socios administradores y gerentes, directores, síndicos y miembros de los consejos de vigilancia de las sociedades contempladas en la Ley General de Sociedades N° 19.550 (texto ordenado en 1984 y sus modificaciones), General de Sociedades, y cargos equivalentes en cooperativas, fideicomisos y sucesiones indivisas, fondos comunes de inversión, y profesionales certificantes de los balances respectivos.

“La liberación de las acciones penales previstas en este artículo equivale a la extinción de la acción penal prevista en el inciso 2 del artículo 59 del Código Penal.”

También de la condonación de impuestos: “Quedan liberados del pago de los impuestos que se hubieran omitido ingresar y que tuvieran origen en los bienes declarados en el presente régimen, de acuerdo con las siguientes disposiciones:

1. Impuestos a las Ganancias, Impuesto a las salidas no documentadas (conforme el artículo 40 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, texto ordenado en 2019 y sus modificaciones), Impuesto a la Transferencia de Inmuebles de Personas Físicas y Sucesiones Indivisas e Impuesto sobre los Créditos y Débitos en Cuentas Bancarias y Otras Operatorias, respecto de los bienes regularizados y sobre los fondos que hubieran utilizado para la adquisición de estos bienes.

2. Impuesto Internos e Impuesto al Valor Agregado que puedan aplicar sobre las operaciones que originaron los fondos con los que el bien regularizado fue adquirido o sobre los fondos en efectivo que sean regularizados.

3. Impuestos sobre los Bienes Personales, el Aporte Solidario y Extraordinario para ayudar a morigerar los efectos de la pandemia establecido por la Ley N° 27.605 y la Contribución Especial sobre el Capital de las Cooperativas, respecto del impuesto originado por el incremento del activo imponible, de los bienes sujetos a impuesto o del capital imponible, según corresponda, por un monto equivalente en pesos a las tenencias y/o bienes declarados.”

Asimismo, genera una especie de bloqueo fiscal al disponer: “Los sujetos que regularicen bienes que poseyeran a la Fecha de Regularización, sumados a los que declaren en las respectivas declaraciones juradas de los ejercicios finalizados hasta el 31 de diciembre de 2022, inclusive, tendrán los beneficios previstos en los incisos anteriores, por cualquier bien o tenencia que hubieren poseído con anterioridad al 31 de diciembre de 2022 y no lo hubieren declarado.

En el caso que la Administración Federal de Ingresos Públicos detectara cualquier bien o tenencia que fuera de propiedad de los mencionados sujetos a la Fecha de Regularización y que no hubiera sido declarado mediante el presente Régimen de Regularización de Activos ni con anterioridad, se privará al sujeto que realiza la regularización de los beneficios indicados en el inciso d) precedente, sin que resulten afectados los beneficios de los incisos a), b) y c) del presente que refieren a los bienes regularizados mediante el presente régimen.

La reglamentación establecerá el umbral mínimo que permitirá dar por decaído los beneficios del inciso d) de este artículo cuando se detectaran bienes no declarados ni regularizados bajo el presente régimen que eran de propiedad del contribuyente a la Fecha de Regularización. Dicho umbral no podrá ser inferior al 10%, ni superior al 25%, del total de los bienes regularizados por el contribuyente bajo el presente régimen.” Extiende los beneficios a los socios (art. 157).

La sección III

Efectúa modificaciones al Impuesto sobre los Bienes Personales innovando con una propuesta de pago anticipado de los 5 años siguientes del mismo y con un efecto también de bloqueo fiscal a futuro lo que resulta de interés para aquellos que incrementen su patrimonio en futuros períodos. En ese caso el impuesto se calcula con la Base de Cálculo al 31/12/23 y con la alícuota del 0,75%. En el caso de Responsables Sustitutos la alícuota será del 0,5%. Establece la estabilidad Fiscal.

Considero que resulta irrazonable y seguramente será objeto de la fe de erratas lo dispuesto en el art. 177 puesto que de persistir nadie procederá a adelantar el pago y además es contradictorio si lo adelanta la exigencia del interés a favor del Fisco. Ya que debería ser a la inversa. La norma dispone: “Monto del pago. Para determinar el pago a realizar bajo el

REIBP, al monto resultante de aplicar la alícuota prevista en el artículo 175 sobre la base imponible determinada bajo las reglas del artículo 172, deberá adicionarse un interés compensatorio equivalente al 125% de la tasa de interés que aplica el Banco de la Nación Argentina para plazos fijos a 30 días por el período transcurrido entre el 1 de enero de 2024 y el día anterior al efectivo pago de los montos indicados en los artículos 176 y 177.”

Asimismo, para dicho Impuesto se unifican las alícuotas para los Bienes del País y del Exterior desde el período fiscal 2023. Se establece una reducción gradual de las alícuotas hasta el 2027 (último año de vigencia del impuesto conforme las disposiciones vigentes). Las nuevas alícuotas oscilarán entre 0,5% y 1,5%, para finalmente quedar en el 0,5%.

Otras Secciones

En las secciones siguientes efectúa modificaciones en Impuestos Internos aumentando alícuotas o agregando supuestos en materia de cigarrillos.

Deroga el Impuesto a la Transferencia de Inmuebles de Personas Físicas y Sucesiones Indivisas del 1,5% que alcanza a las ventas de inmuebles realizados por Personas Humanas, que fueron adquiridos con anterioridad al 1/1/18.

Incorpora por ley los Derechos de exportación y la suba de los mismos y nuevos supuestos alcanzados. Se generalizan al 15%. Soja y Subproductos de la Soja (Harina y Aceite) 33%, el 8% para el complejo Vitivinícola y el Aceite Esencial de Limón y el Energético y Minero 8%.

Establece la alícuota del 0% para los Complejos exportadores de las Economías Regionales: Olivícolas, Arrocero, Cueros Bovinos, Lácteos, Frutícola, Hortícola, Porotos, Lentejas, Avena, Papa, Ajo, Garbanzos, Miel, Azúcar, Yerba Mate, Té, Equinos y Lana. También para los proyectos de Grandes Inversiones.

Asimismo, incorpora la exigencia de Transparencia fiscal lo que resulta alentador en base al derecho de toda persona a la debida información pública. De esta forma será sabedora de los impuestos que paga con cada operación de consumo que realiza.

Incrementa el Impuesto País, en cuanto a las Importaciones, se incrementa el pago del 7,5% al 17,5%.

Resulta de gran importancia citar la regulación que postula en el Anexo II del Proyecto referido al Régimen de Incentivo para Grandes Inversiones ya que establece un régimen de estabilidad fiscal a 30 años incluso con alcance a tributos locales y crea nuevos sujetos tributarios entre otras cuestiones.

[1] Haddad, Jorge, Dictamen Instituto Derecho Tributario del Colegio Público de la Abogacía de la Capital Federal. [Www.cpacf.org.ar](http://www.cpacf.org.ar)

[2] Gelli, María Angélica, “Constitución de la Nación Argentina Comentada y Anotada” Ed. 3º. La Ley , Buenos Aires, p. 702.

[3] Díaz, Vicente Oscar, “El blanqueo impositivo y el principio de igualdad” Rev. Impuestos nº 6/2009 p. 441.

[4] Uckmar, Víctor, Profesor Emérito de la Universidad de Génova, “Fisco y derechos fundamentales del contribuyente”, publicado en Revista de Tributación AAEF, Nº 13, 2.009, p. 39.

[5] Todas estas cuestiones fueron expuestas en las Conclusiones de la Comisión nº II de la XV Conferencia Nacional de Abogados celebrada en Salta en octubre de 2.007, publicadas en www.faca.org.ar

[6] Tipke, Klaus, “Moral Tributaria del Estado y de los contribuyentes” Ed. Marcial Pons, Madrid – Barcelona, 2.002 p. 107 y 108.

[7] Uckmar, Víctor, op. Cit. P. 29 y 30.

[8] Arâquez Sánchez, Carlos, “El delito de blanqueo de capitales”, Ed. Marcial Pons, Madrid Barcelona, 2.000, p. 23.

Derechos de las mujeres

El proyecto de Ley es de carácter regresivo y discriminatorio, que arrasa con la perspectiva de género.

Con la pretendida LEY ÓMNIBUS el Poder Ejecutivo convalida un modelo ultraliberal de ajuste, hambre, desigualdades y repatriarcalización en términos de una crudeza pocas veces vista en nuestra historia, barriendo antidemocráticamente, incumpliendo los compromisos internacionales plasmados en la Constitución Argentina, toda la normativa en materia de derechos y aplicando políticas de estado que afectan nuestros cuerpos, nuestros tiempos, nuestros derechos de las mujeres, niñeces, adolescencias, disidencias y en general afectando de manera tajante las igualdades de toda persona humana.

Desregular de la manera propuesta es ponernos al servicio del mercado y de un sistema político neoliberal, clasista, racista, patriarcal, discriminatorio y desigual.

La ley Ómnibus cambia el sistema electoral y crea candidaturas uninominales que no favorecen a las mujeres y disidencias, contrariando el artículo 45 de la Constitución Nacional, ya desde 1991 logramos incorporar la ley de cupo y posteriormente desde 2017 la de paridad para garantizar nuestra participación en las listas. En sociedades patriarcales, los varones serán los candidatos unipersonales a punto tal que podríamos llegar a tener un congreso totalmente integrado por varones y sin representación de minorías.

Las normas que pretenden instaurar, desconocen la existencia de las disidencias sexuales. La palabra Género solo se menciona una vez, la palabra mujer dos veces y nunca disidencias, ni lesbianas, ni travestis, ni transexual, ni transgénero, ni no binarie, desconociendo su existencia como personas humanas (Declaración de los Derechos Humanos)

Niegan la perspectiva feminista y la perspectiva de los derechos humanos feministas y **contraviene toda la Normativa Nacional, Provincial, Internacional que posee rango Constitucional: Ley 26.485/2009 “Protección Integral para Prevenir, Sancionar, Erradicar todas las violencias contra las mujeres”;**

Ley 27.610/2020 “Interrupción Voluntaria y legal del Embarazo” y atención postaborto de todas las personas con capacidad de gestar;

Ley 27.499/2018 conocida como Ley Micaela, de capacitación obligatoria en Género y Violencia contra las mujeres.

Ley 27.412/2017 Paridad de Género en el ámbito de la Representación Política;

Ley 27.611/2020 ley de los 1000 días “Ley Nacional de Atención y cuidados Integral de la Salud durante el embarazo y la primera Infancia”;

Ley 26061/2005 y Convención de los Derechos del Niño 1989 “Ley de promoción y protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes”

Ley 27.636/2021 “Ley promoción del Acceso al Empleo Formal para personas travestis, transexuales y transgénero”

Ley 26.171/2006 “Protocolo Facultativo Convención sobre eliminación de toda forma de discriminación contra la Mujer” que crea el comité de Seguimiento.

Declaración y Plataforma de Acción de Beijing 1995. Los ODS Objetivos de Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas: se aplican a todas las naciones e implican la garantía de que no se deje a nadie atrás, establecen la hoja de ruta para promover el desarrollo social, económico y medio ambiental en todo el mundo. Específicamente el ODS 2015: establece el objetivo de Promoción de la Igualdad de Género y también los lineamientos generales sobre la importancia de la transversalización de la igualdad de género en toda la agenda de desarrollo.

Ley 26.743/2012 “Ley Nacional de Identidad de Género”.

Tal como se vislumbró en el Plan de Gobierno de “La Libertad Avanza”, punto I “Reforma del Estado”, no se menciona al Ministerio de las Mujeres, cuya creación fue el resultado de las luchas y reclamos pacíficos del feminismo a través de sus distintas expresiones (académicas, gremiales, partidarias, etc.).

Por otro lado en el punto 2 “Reforma Judicial” dispone la eliminación de organismos, institutos, y entes descentralizados dentro del Ministerio de Justicia que tenían por fin promover acciones positivas. Tal política de Estado -no conocemos otra forma de actuar en política sino es a través de las instituciones estatales- implica un quebrantamiento del orden constitucional y una violación grosera de la Carta Fundamental. Ello así, toda vez que las acciones positivas tan caras al sector más vulnerable de la sociedad, tienen raigambre constitucional y se encuentran plasmadas en el art. 75 inc. 23, siendo una de las obligaciones del Poder Legislativo su implementación.

A su vez las mencionadas obligaciones dimanar de los Tratados Internacionales suscriptos por la Nación Argentina. Por lo dicho, no se imagina un escenario más lúgubre: no respetar la Carta Magna y a su vez denunciar los tratados internacionales de derechos humanos o sea retroceder en el tiempo, volver al siglo XIX, discutir cuestiones que han sido zanjadas después de la segunda guerra mundial y en lo atinente a los derechos de las mujeres retroceder décadas en materia legislativa, eludiendo un análisis certero de nuestros conflictos y padecimientos hoy respaldados por las estadísticas y por la propia Corte de Justicia de la Nación, ello, a través de sus fallos que se encuentran firmes.

Fue así que mediante el decreto 86/2023, publicado en el B.O. el 26/12/2023, el Ministerio de las Mujeres fue degradado a “Subsecretaría de Protección Contra la Violencia de Género”, quedando bajo la órbita del Ministerio de Capital Humano. Esa desjerarquización conlleva un recorte de presupuesto, por lo que no se explica de qué manera se podrán llevar adelante sus programas.

LEY DE LOS 1.000 DÍAS LEY n° 27.611: QUITAR PALABRAS PARA ELIMINAR DERECHOS. “LEY NACIONAL DE ATENCIÓN Y CUIDADO INTEGRAL DE LA SALUD DURANTE EL EMBARAZO Y LA PRIMERA INFANCIA.

1. Modificación al Art. 1 Ley N° 27.611 Objeto:

-Limita la protección a los hijos por nacer y hasta los 3 años en su primera infancia en situación de vulnerabilidad.

-Modifica el concepto “las mujeres y otras personas gestantes, y de los niños y las niñas en la primera infancia, en cumplimiento de los compromisos asumidos por el Estado”, por el de “madres en situación de vulnerabilidad”.

(Los compromisos asumidos por el Estado refiere a los de materia de derechos Humanos)

2. Modificación del Art. 3 Ley N° 27.611, se omite:

-La articulación y coordinación de los distintos organismos competentes. Las leyes **26.061** y **26.485**, y en los sistemas de protección allí definidos.

-Suprime: “Las mujeres y otras personas gestantes, y de los niños y niñas hasta los tres (3) años de edad” por “las madres embarazadas en situación de vulnerabilidad”.

-Suprime: el principio de autonomía progresiva; la simplificación de los trámites necesarios para el acceso a los derechos de la seguridad social; la autonomía de las mujeres y otras personas gestantes, la interseccionalidad de los derechos y vulneraciones; el respeto a la identidad de género de las personas.

3. Incorpora el Art. 3 BIS:

Reforma.- “Art.. 3 bis.- Políticas Públicas. La presente ley consiste en la promoción en todo el territorio argentino de las siguientes políticas públicas:

- a. Detección y Asistencia a la Madre Embarazada y su **Hijo por Nacer**
- b. Acompañamiento Familiar;
- c. Fortalecimiento de la Primera Infancia;”

4. Modificación al art. 14 quáter de la Ley 27.611

-Suprime “se abonará a la persona gestante”.

-Condiciona dicha asignación al cumplimiento de controles médicos.

5. Modificación art. 16 Ley 27.611

-Suprime “las mujeres, otras personas gestantes, niños y niñas...” por: “**las mujeres embarazadas y sus hijos por nacer**”

6. Modificación al Art. 17 Ley 27.611:

-Suprime la obligación de la capacitación en PRINCIPIOS RECTORES

7. Modificación al Art. 18 Ley 27.611:

-Suprime “el acceso de las mujeres y otras personas gestantes y de las niñas y los niños hasta los tres (3) años de edad” por: “el acceso de las mujeres embarazadas y sus hijos hasta los tres (3) años de edad”

-Modifica “casos de violencia por motivos de género” por “casos de violencia intrafamiliar”

8. Modificación del Art. 20 Ley 27.611:

-Suprime “para las mujeres y otras personas gestantes durante el embarazo y para los niños y las niñas hasta los tres (3) años” por “para embarazadas y niños en situación de vulnerabilidad”

9. Modificación al Art. 21 Ley 27.611:

-Modifica “las **personas gestantes** y de los niños y las niñas hasta los tres (3) años” por: “**las embarazadas** y del niño por nacer hasta los TRES (3) años de nacido”

10. Modificación al Art. 22 Ley 27.611:

-Cambia “el acceso de las **personas gestantes**” por “**embarazadas**”

11. Modificación al Art. 23 Ley 27.611:

-Cambia el concepto de personas gestantes por el de mujeres.

12. Modificación al Art. 24 Ley 27.611:

-Cambia “**personas gestantes**” por “**mujeres**” y “el deber de informar a las niñas, adolescentes, mujeres y otras personas gestantes” por el “**deber de informar a sus pacientes**”

13. Modificación al Art. 25 Ley 27.611:

-Cambia personas gestantes por embarazadas

14. Modificaciones Art. 28 Ley 27.611:

-Cambia “la atención de mujeres y personas gestantes y sus familiares” por “la atención de mujeres y sus familiares”

15. Modificación Art. 29 Ley 27.611:

-Sustituyese la denominación del capítulo VII de la Ley N° 27.611, por la siguiente: “CAPÍTULO VII - POLÍTICA PÚBLICA DE DETECCIÓN Y ASISTENCIA A LAS MADRES EMBARAZADAS Y SUS HIJOS POR NACER”. Incorpora “La Política Pública de Detección y Asistencia a las madres embarazadas y sus hijos por nacer en situación de vulnerabilidad”

16. Modificaciones Art. 30 Ley 27.611:

-Suprime la Unidad de Coordinación Administrativa y será implementada por el Estado Nacional a través de planes y protocolos diseñados para tal fin, la ejecución en conjunto con los gobiernos provinciales y municipales que adhieran a dichos planes y protocolos.

17. Modificaciones Art. 31 Ley 27.611:

-Elimina las funciones de la unidad de coordinación administrativa y le otorga al Ejecutivo Nacional la coordinación de los protocolos, auditorías y Elaboración de un registro y base de datos en conformidad con la Ley N° 25.326.

18. Modificaciones Art. 32 Ley 27.611:

-Serán las provincias que adhieran las encargadas de brindar asistencia técnica a los municipios en la implementación de la presente política pública.

19. Modificaciones Art. 33 Ley 27.611:

-El mismo establece que los gobiernos municipales que adhieran deberán incorporar trabajadores especializados, buscar activamente y detectar embarazadas en situación de vulnerabilidad.

20. Modificación Art. 34 Ley 27.611:

-Establece como objetivo de la política pública de acompañamiento familiar, la detección de niños en situación de vulnerabilidad . Se suprime el informe que se enviaba al Honorable Congreso de la Nación.

21. Modificación del Art. 35 Ley 27.611:

-El acompañamiento será implementado por el estado nacional a través de planes y protocolos diseñados para tal fin. Su ejecución será en conjunto con los gobiernos provinciales y municipales que adhieran a dichos planes y protocolos.

El texto original cuenta con 35 artículos mientras que el proyecto de reforma incorpora los artículos 36, 37, 38, 39, 40, 41 y 42 en donde se repiten señalamientos que se encuentran en otros artículos ya comentados agregando criterios que no se encontraban en el texto original para acceder al beneficio de la ley. Los criterios de aplicación de la presente política pública serán establecidos por la autoridad de aplicación y deberán considerar: A.- Población. B.- Población con Necesidades Básicas Insatisfechas. C.- Mortalidad Materna. D.- Mortalidad Infantil.

Análisis

Las modificaciones propuestas son regresivas en relación a la perspectiva de género. A continuación haremos un breve análisis de las reformas de las leyes N° 27611 y N° 27499, así como del art. 352 y cc. del CCCN Reforma de la Ley N° 27611, “Ley Nacional de atención y cuidado integral de la salud durante el embarazo y la primera infancia”, denominada “Plan de los Mil Días” Cámara de Diputados.

El 29 de diciembre de 2020, se sancionó la Ley denominada "Plan de los 1000 días", que establece una protección integral a la mujer embarazada y al niño hasta los primeros tres años de vida. En el debate se afirmó que el Estado "ha decidido priorizar recursos para generar la

máxima protección del binomio madre-hijo", al asegurar que "la mayoría de las argentinas van a tener apoyo del Estado si son vulnerables para llevar adelante la maternidad".

La modificación de la ley de los MIL días, que hoy se propone, comienza por eliminar el concepto de personas gestantes y se refiere a "Madres" y no mujeres. Esta modificación y tantas más, altera sustancialmente el espíritu y la matriz conceptual de la norma que es la garantía de los derechos de las personas gestantes y de los niños y niñas durante los primeros tres años de vida. Esto implica transformar un derecho que titularizan ciudadanos y ciudadanas a una intención de logros a alcanzar.

Elimina el concepto de "principios rectores" como enumeración de los derechos protegidos y garantizados en la legislación actual. Sustituye el artículo 1 por el siguiente texto: "*ARTÍCULO 1°.- Objeto: La presente ley tiene por objeto fortalecer el cuidado integral de la salud de las madres en situación de vulnerabilidad y de los niños desde el momento de su concepción hasta los tres años; con el fin de reducir la morbimortalidad materno e infantil, la malnutrición y desnutrición, la protección y estimulación de los vínculos tempranos, y el desarrollo físico y emocional.*"

Hoy el artículo tercero de la misma ley queda sustituido por el artículo 505 de la ley omnibus. Solo acompañar a madres embarazadas. Establece en el inciso de la atención integral de la salud de los niños desde la concepción hasta los años hasta los 3 años de nacimiento y a sus madres, con lo cual suprime del texto original el concepto de persona gestante y de niñas. Se elimina la autonomía progresiva. Se elimina el párrafo respeto a la identidad de género.

El artículo 506 de la ley omnibus crea el artículo tercero bis y en su inciso a) incorpora el concepto "detección" (que luego se va a coordinar con todo el sistema normativo) de mujeres embarazadas en situaciones de vulnerabilidad.

El artículo 507 sustituye un primer párrafo del 14 Quater con respecto a las asignaciones familiares eliminando a la persona gestante y además elimina el párrafo "hasta la interrupción del embarazo" con lo cual quedan otra vez suprimidas las personas gestantes y queda también descartada la interrupción del embarazo. Agrega a su vez que la asignación quedará

sujeta al cumplimiento de los controles médicos sanitarios lo que se convierte en una limitante, pues muchas veces no se cumple con este requerimiento por carencia de recursos.

El artículo 500. Suprime la simplicidad en el trámite para las asignaciones y las pensiones, la redacción queda acorde solamente a la atención del embarazo y primera infancia dirigido solo a mujeres embarazadas e hijos por nacer.

El proyecto de ley modifica el primer párrafo del artículo 16 por las mujeres, otras personas gestantes, niños y niñas por “las mujeres embarazadas y sus hijos por nacer.” Esta normativa no sólo introduce el concepto de “madres” en situación de vulnerabilidad y de “...niños desde su concepción”, sino que no menciona a las “niñas”, ni reconoce otras violencias que no sea “contra las mujeres”, obviando al resto de las identidades.

“Se elimina del texto toda mención a las obligaciones del Estado en materia de salud pública y derechos humanos de las mujeres y otras personas con capacidad de gestar, se elimina la inclusión de personas gestantes en violación a la ley 26.743 de identidad de género, se aprovecha para introducir en el texto una mención que es contraria a la ley de aborto, en la frase 'desde la concepción’ (Dra, Natalia de la Torre).

El concepto de “hijos por nacer” y “desde la concepción” son contrarios a la idea que desarrolló la Corte Interamericana, sosteniendo que la protección del derecho a la vida «desde la concepción», mencionado en el art. 4 de la Convención, se vincula al mayor o menor desarrollo de ese embrión. Reconoce condicionalidad, relatividad y gradualidad a la protección del embrión y del feto. Esta afirmación pone énfasis en el respeto y la consideración de los derechos de la mujer, que también son privilegiados.⁴³

El artículo 509 de la ley omnibus establece el cuidado integral de la salud durante el embarazo y la primera infancia eliminando los principios rectores y vuelve a eliminar los conceptos de persona gestante, así sucesivamente artículos 510 el artículo 511 de la ley omnibus modifica

⁴³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. CASO ARTAVIA MURILLO Y OTROS (“FECUNDACIÓN IN VITRO”) VS. COSTA RICA fallo del 28-11-2012

el art.20 agregando situación de vulnerabilidad (sin establecer parámetros para evaluar dicha circunstancia, lo que quedaría librado el criterio de los efectores y/o funcionarios a cargo).

A partir del art.512 que sustituye el art. 21 comienza a referirse solo a niños como concepto genérico. Desplaza por completo el concepto de personas gestantes, mujeres y niñas, dejando solamente el genérico niño. En adelante los artículos restantes con sus incisos respectivos suprimen esos términos definitivamente.

El art.513 sustituye el artículo 22 de la ley 27611 con el mismo criterio reemplazando los conceptos de mujer por madre y niñas por niños y eliminando el de persona gestante

El artículo 23 de la misma ley es modificado por el 514 de la ley ómnibus. También establece mujeres que cursan embarazos de alto riesgo.

El artículo 515 modif. del art. 24 elimina la coordinación de los representantes de los Ministerios de Salud, Mujeres, Desarrollo Social, Niñez, Educación, Seguridad Social, Registro Nacional de las personas, Consejo Nacional de políticas sociales y lo deja circunscrito exclusivamente al "Poder Ejecutivo Nacional" sin especificar de qué manera se realizará la necesaria coordinación dado la problemática multidisciplinaria. Elimina a su vez el concepto de perspectiva de género y derechos humanos y personas gestantes específicamente.

El proyecto en el artículo 3 bis agrega la "detección y asistencia a la madre embarazada y su hijo por nacer". Luego el En el art. 29 establece la "detección activa y registro de mujeres en situación de vulnerabilidad que estando embarazadas carecen de control médico". No es claro cuál es el objeto del registro, teniendo en consideración el historial de una práctica socialmente legitimada por años como fueron las entregas directas de niños y niñas. Situación por la que fue sancionada la República Argentina por la CIDH en el año 2012⁴⁴ . Para que se usara ese registro es una incógnita, ante las tremendas asimetrías de poder económico al interior de nuestro país, sumado a la lógica que se quiere imponer del libre mercado y la ley del más fuerte. Aterra en campos tan delicados como el de las infancias.

⁴⁴ CASO FORNERON E HIJA VS. ARGENTINA. SENTENCIA DE 27 DE ABRIL DE 2012. (Fondo, Reparaciones y Costas). En el caso Fornerón e hija, la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El artículo 523 de la ley ómnibus sustituye el artículo 33 de la misma ley donde establece en su inciso B “Buscar activamente y detectar embarazadas en situación de vulnerabilidad” TEXTUAL. Con la realización de “operativos públicos rutinarios con ese objetivo” quedando en manos del Poder Ejecutivo Nacional esta detección sin especificar de qué manera se realizaran.-

SESGO DISCRIMINATORIO

La modificación de la universalidad de los sujetos de derecho por “madres y niños en situación de vulnerabilidad”, implica cercenar fuertemente la garantía de los derechos tanto en forma explícita como implícita. Asimismo desoye compromisos asumidos por el Estado en materia de salud pública y derechos humanos de las mujeres y personas con capacidad de gestar. Contiene un acto de discriminación y viola la ley de identidad de género y los tratados internacionales.

La supresión de las personas con capacidad de gestar, está en palmaria contradicción con el principio de proporcionalidad, el que exige que, no solamente la medida escogida sea, en principio, adecuada para el cumplimiento del objetivo buscado, sino que se debe demostrar que era necesario excluir a ciertas categorías de personas para lograr ese objetivo.

La CIDH ha dicho al respeto pleno por los derechos de las minorías sexuales no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural que estas minorías han sufrido. En el apartado 91 considera que teniendo en cuenta las obligaciones generales de respeto y garantía establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana, los criterios de interpretación fijados en el artículo 29 de dicha Convención, lo estipulado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las Resoluciones de la Asamblea General de la OEA, los estándares establecidos por el Tribunal Europeo y los organismos de Naciones Unidas [...], la Corte Interamericana deja establecido que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona.

En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual.”⁴⁵

Otro aspecto de las modificaciones propuesta evidencia también un impacto sobre el principio de no discriminación, se ve afectado a través de la explícita limitación de los alcances de la ley propuesta a poblaciones de “madres embarazadas y niños en situación de vulnerabilidad”. Se reduce los alcances de la actual ley subsumiendo su espíritu de derecho universal al concepto de “población en situación de vulnerabilidad” y evidencia una discriminación explícita hacia el resto de los sujetos de derecho más allá de su pertenencia o no al universo definido como “población en situación de vulnerabilidad”.

El artículo 524 incorpora un Capítulo Nuevo (VIII) eliminando de cuajo la rendición de cuentas al Congreso de todo el desarrollo especificado en los art. Anteriores dando así absoluta discrecionalidad al PEN.

LA VUELTA AL TÉRMINO VIOLENCIA INTRAFAMILIAR; sustituyendo para casos de violencia por motivos de género.

Mientras que la violencia de género es aquella ejercida sobre la mujer por el hecho de serlo, la doméstica es la perpetrada contra cualquier miembro de la comunidad familiar por diversos motivos. Por ello, hacer desaparecer el término de violencia de género y utilizar un concepto “paraguas”, invisibiliza a las víctimas. Si bien las violaciones de los derechos humanos afectan tanto a los hombres como las mujeres, su impacto varía de acuerdo con el sexo de la víctima. Los estudios sobre la materia permiten afirmar que toda agresión perpetrada contra una mujer tiene alguna característica que permite identificarla como violencia de género. Esto significa que está directamente vinculada a la desigual distribución del poder y a las relaciones asimétricas que se establecen entre varones y mujeres en nuestra sociedad, que perpetúan la desvalorización de lo femenino y su subordinación a lo masculino. Lo que diferencia a este

⁴⁵ Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239

tipo de violencia de otras formas de agresión y coerción es que el factor de riesgo o de vulnerabilidad es el solo hecho de ser mujer.

También en el proyecto de reforma de la ley Micaela, volvemos a los términos arcaicos de “violencia familiar” y “contra la mujer” superados a partir del cumplimiento de los tratados internacionales de derechos humanos, incorporados en el texto constitucional.

Estas modificaciones, no son inocuas, establecen una gran diferencia conceptual ya que priorizan la expresión “violencia familiar y contra la mujer” por sobre el concepto de “violencia de género”. La violencia por motivos de género es una práctica estructural que viola los derechos humanos y las libertades fundamentales.

La violencia por motivos de género afecta gravemente a mujeres y personas LGBTI+. Se produce cuando sufren algún tipo de discriminación, agresión, hostigamiento o degradación por su identidad de género, expresión de género u orientación sexual. Hablar de “violencia de género” implica que ésta puede ocurrir en distintos ámbitos (en el trabajo, en la vía pública, en los medios), no sólo en el universo doméstico. Y es también un modo de encubrir que es posible sobre la base de desigualdades estructurales.

Incorpora la figura de acompañamiento familiar con el objeto de detectar niños en situación de vulnerabilidad, y a sus madres. La implementación está a cargo del Estado Nacional de manera discrecional (A posteriori establece como órgano de aplicación de toda la ley al Ministerio de CAPITAL HUMANO. .El 529 de la ley ómnibus agrega el art.38 estableciendo hacer visitas domiciliarias a los niños y sus madres. Tampoco especifica de qué manera se implementarán dichas visitas domiciliarias, lo cual es un vacío importante porque permitirían la intromisión en la vida privada de las mujeres. Además de violentar las normativas específicas sobre mujer y género, vulnera el principio del art.19 de la CN.-

El artículo 527. Incorpora arts. a la ley 27611 y establece la coordinación con Estado con Estados provinciales y municipales para implementar el acompañamiento familiar. Pero en su inciso de establecer auditar el cumplimiento de la presente política pública, pero no establece quién audita quién la desarrolla, lo mismo que los planes y protocolos específicos de actuación. Establece esquemas de monitoreo y evaluación a través de confección de

indicadores que rayan con la intromisión en la vida privada de las Mujeres sobre todo en su carácter de madres.

No fija criterio para establecer ¿A quiénes va dirigida esa política pública? Los planes y protocolos son diseñados por la autoridad de aplicación, que en este caso el Ministerio de capital humano, a través de su Secretaría de mujeres.

Además, reduce la asignación familiar para personas gestantes, se modifica el primer párrafo del artículo 14 quáter de la Ley 24714 (Régimen de asignaciones familiares), estableciendo que sólo corresponderá la percepción del importe equivalente a UNA (1) Asignación por Embarazo para Protección Social, aun cuando se trate de embarazo múltiple. Dicha asignación quedará sujeta al cumplimiento de los controles médico-sanitarios que establezca la autoridad de aplicación.

Ley N° 27.499 “LEY MICAELA”: BORRAR LA HISTORIA PARA BORRAR DERECHOS.

Capacitarse en perspectiva de género significa comprender las múltiples aristas que componen las violencias y desigualdades de género, y entender que cada acción de gobierno tiene que tener en cuenta el impacto diferenciado en las mujeres y LGBTI+.

1. Sustituir la expresión “Violencia de Género” por “Violencia Familiar”: El nuevo proyecto propone sustituir la expresión "temática de género y violencia contra las mujeres" por "temática violencia familiar y contra la mujer".

Dejando de lado a otras identidades, colectivos, y diversidades, además ignorando que la violencia excede al ámbito doméstico. Modificando, además, el eje central de la normativa en donde obliga a la capacitación a los tres poderes del Estado en consonancia con las convenciones internacionales. Con **la nueva redacción propone que solo se aplique a "personas que se desempeñen en la función pública en los organismos competentes en la materia."** Modifica Ley 27499.- Artículo 1° -

2. Centralización en el Ministerio de Capital Humano: Modifica la autoridad de aplicación de la norma, con la ley actual el organismo competente es el Instituto Nacional de las Mujeres. En el texto de la reforma se designa al Ministerio de Capital Humano en su lugar, quien deberá

reglamentar además un procedimiento que atienda la problemática de la violencia familiar.

Modifica Ley 27499.- Art. 3°

-El rol de la **Secretaría de Niñez y Familia** pretende modificar el art. 4 que refiere al material para las capacitaciones. La redacción propuesta en el proyecto sostiene que las capacitaciones las diseñará e implementará la Secretaría de Niñez y Familia dependiente del Ministerio de Capital Humano.

Suprime el párrafo “debiendo regirse por la normativa, recomendaciones y otras disposiciones que establecen al respecto los Organismos de Monitoreo de las Convenciones vinculadas a la temática de género y violencia contra las mujeres suscriptas por el país” **Modifica Ley 27499.- Art. 4°**

-El **Ministerio de Capital Humano certificará la calidad de las capacitaciones.**

Modifica Ley 27499.-Art. 5°

-La **capacitación estará a cargo del Ministerio de Capital Humano. Modifica Ley 27499.- Art. 6°**

-La **referencia a Micaela García:** Si bien La ley Micaela surge luego del femicidio de Micaela García, la reforma suprime esta parte: “En la página web del Instituto Nacional de las Mujeres se publicará una reseña biográfica de la vida de Micaela García y su compromiso social, así como las acciones del Estado vinculadas a la causa penal por su femicidio.” **Modifica Ley 27499.- Art. 7°**

Sección II - Reforma Ley N° 27.499 LEY MICAELA La reforma, no indica nada respecto de los art. 8, 9, 10, y 11. Dichos artículos originarios de la ley Micaela se referían a: el incumplimiento sin justa causa a realizar las capacitaciones, la consideración como falta grave dando lugar a sanciones disciplinarias y publicar en la página web del Instituto Nacional de las Mujeres quien no haya cumplido. Tampoco sobre el gasto que se toman de la partida presupuestaria y la invitación a adhesión a CABA y a las provincias.

La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (“Belém do Pará”), establece en su artículo 8 que los Estados parte fomentarán “la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios

encargados de la aplicación de la ley, así como del personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer”. En igual sentido, la Recomendación General N° 19 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer señala que “es indispensable que se capacite a los funcionarios judiciales, los agentes del orden público y otros funcionarios públicos para que apliquen la Convención”. La ley Micaela fue la respuesta necesaria ante la urgencia de iniciar procesos de capacitación en la temática para transversalizar la perspectiva de género en el diseño e implementación de políticas públicas de cada sector, ello ante la evidencia de las dramáticas estadísticas. La capacitación permite vislumbrar la falta de igualdad entre varones y mujeres en el mundo actual, luchar para eliminar esa falta de igualdad y construir un mundo más justo para todas las personas.

Vulneraciones al Derecho ambiental

Las modificaciones pretendidas mediante el Proyecto de Ley Bases, importan la flagrante violación al principio de no regresión instaurado constitucionalmente en virtud de lo dispuesto en el artículo 41 de la Constitución de la Nación Argentina (CN).

En efecto, las pretensas modificaciones se traducen en un mortal golpe al corazón de la legislación de protección ambiental de nuestra República.

En tal sentido, del análisis del proyecto de ley presentado por el Poder Ejecutivo Nacional al Congreso de la Nación Argentina intitulado “Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos a la luz de la dramática situación económica y social en la que está sumido nuestro país” se puede advertir sin mayor esfuerzo intelectual que tales modificaciones vulneran sin más el bien jurídico ambiente.

De un breve análisis de dichas modificaciones se advierte en lo medular, que:

1- Bosques nativos: se introduce en el artículo 500 del proyecto de ley la posibilidad del desmonte de bosques nativos en las categorías primera (sectores de muy alto valor de conservación) y segunda (sectores de mediano valor de conservación), actualmente prohibida por el artículo 14 de la Ley N° 26.331. Además, elimina la adopción de medidas necesarias para garantizar el acceso a la información de pueblos indígenas, originarios de las comunidades campesinas. El Artículo 501 propone eliminar la integración del Fondo de la ley de Bosques Nativos, que se distribuye entre las provincias para la conservación de bosques, con el piso del 0,3 % del presupuesto nacional y el 2 % de las retenciones a las exportaciones de productos de agricultura, ganadería y del sector forestal correspondientes al año anterior, desprotegiendo a los bosques provinciales en caso de sancionarse.

2- Manejo del Fuego: En el artículo 497; introduce la autorización de quema de tierras tácita. Ello así en caso en que la autoridad de concesión de permisos no responda la solicitud de quema en el plazo de 30 días.

3- Glaciares: En artículo 503 del proyecto de ley se elimina el concepto de glaciar y de ambiente periglacial, vulnerando en consecuencia su protección, finalmente se reduce la definición de “glaciares” e introduce la posibilidad de explotación económica en zona periglacial antes prohibida. Tal es el caso de la actividad minera.

4- Régimen federal de pesca: la ley actual 24.922 (Régimen Federal de Pesca) prioriza la industria nacional. Los permisos de pesca a buques con mano de obra nacional y embarcaciones fabricadas en el país. Además, se propone derogar el artículo 40 de la ley federal de pesca que establece que el 75 % de la tripulación de un buque pesquero debe ser argentina o extranjeros con 10 años de residencia en el país.

En tanto el artículo 245 del *proyecto aludido* elimina la prioridad por mano de obra y nacionalidad de la embarcación. El único criterio a tener en cuenta redonda en requisitos técnicos y de seguridad. Los buques extranjeros competirán libremente con los argentinos.

Asimismo, propone liberar las aguas tradicionalmente reservadas a pesqueros de bandera argentina a embarcaciones de cualquier bandera en tanto cumplan con los requisitos técnicos y de seguridad.

A modo de conclusión esta Comisión de especialistas en Derecho Ambiental de la FACA entiende que las pretensas modificaciones a la legislación ambiental vigente importan una grave y flagrante violación de derechos constitucionales y convencionales, poniendo consecuentemente en grave riesgo la protección de nuestro ambiente, recursos naturales, y la plena vigencia del Estado de Derecho; como también de manifiesto la falta de participación ciudadana en la elaboración de este proyecto de ley relacionado con nuestro ambiente (art. 7 del Acuerdo de Escazú).

Vulneraciones a la salud mental

El Proyecto de Ley Ómnibus que propone el gobierno plantea cambios en ocho de los cuarenta artículos de la Ley 26657, entre los puntos más debatidos son: Internaciones Involuntarias, creación de hospitales especializados (manicomios) en contra de toda recomendación internacional y ausencia estatal en el Órgano de revisión.

El artículo 618 establece: Sustitúyese el art.5 de la Ley 26657 por el siguiente: “ARTÍCULO 5°.- La existencia de diagnóstico por sí solo en el campo de la salud mental no autoriza en ningún caso a presumir riesgo de daño o incapacidad, lo que sólo puede deducirse a partir de una evaluación interdisciplinaria de cada situación particular en un momento determinado. En caso de que situaciones particulares del caso frente a elementos concordantes y de convicción que así lo indiquen, el juez podrá adoptar medidas de atención urgentes y deberá posteriormente realizar la correspondiente evaluación interdisciplinaria.”

La modificación del artículo propone que “cada equipo [multidisciplinario] estará integrado por un médico psiquiatra, un psicólogo, un técnico especialista en adicciones, un técnico especialista en cuestiones de niñez y adolescencia y un abogado especialista en la materia”. La reforma acentúa también, en el artículo 5, que el diagnóstico de salud mental “por sí solo” no habilita la presunción de riesgo de daño o incapacidad, lo que debe responder a una evaluación interdisciplinaria. Faculta al juez a “adoptar medidas de atención urgentes y deberá posteriormente realizar la correspondiente evaluación interdisciplinaria”, cuando así corresponda en situaciones.

“ARTÍCULO 11.- La Autoridad de Aplicación debe promover que las autoridades de salud de cada jurisdicción, en coordinación con las áreas de educación, desarrollo social, trabajo y otras que correspondan, implementen acciones de inclusión social, laboral y de atención y rehabilitación en salud mental comunitaria. Se debe promover el desarrollo de dispositivos tales como: consultas ambulatorias; servicios de inclusión social y laboral para personas después del alta institucional; atención domiciliaria supervisada y apoyo a las personas y grupos familiares y comunitarios; servicios para la promoción y prevención en salud mental, así como otras prestaciones tales como casas de convivencia, hospitales de día, cooperativas

de trabajo, centros de capacitación socio-laboral, emprendimientos sociales, comunidades e instituciones terapéuticas, hogares y familias sustitutas”.

El proyecto da luz verde para establecer comunidades terapéuticas.

El artículo 618 establece: Sustituyese el art.20 de la Ley 26657 por el siguiente: ARTÍCULO 20.- La internación involuntaria de una persona es considerada como recurso terapéutico excepcional y procede, previa evaluación médica y del equipo interdisciplinario, en los siguientes casos: a) Cuando no logre adherencia a los abordajes ambulatorios y presente una falta de conciencia de enfermedad que afecte su capacidad de discernimiento y que implique una grave vulneración a su salud integral; b) Cuando se encuentre en situación de riesgo cierto e inminente para sí o para terceros, c) Cuando con posterioridad a la internación bajo el supuesto del inciso b), no entrañe riesgo cierto e inminente para sí o para terceros pero no hayan cesado las causas que generaron tal situación, d) Cuando a pedido de ambos padres o de quien/es ejerzan la responsabilidad parental, tutor o a requerimiento del Juez previa solicitud del órgano administrativo competente, se trate de un menor de edad que padece adicción a sustancias psicoactivas que comprometa gravemente su salud integral o desarrollo psicofísico. Al efecto se debe acompañar el dictamen profesional del equipo interdisciplinario que deberá contar con al menos la firma de un médico psiquiatra o un psicólogo que no tengan relación de parentesco, amistad o vínculos económicos con la persona, las constancias que indiquen la ausencia de otra alternativa eficaz para su tratamiento dentro de las disponibles en el sistema de salud de su jurisdicción o de la cual es beneficiario, historia clínica si hubiera y un informe acerca de las instancias previas implementadas si las hubiera”.

Este artículo es el que más cambios introduce, es el que más cuestionan los familiares de personas con problemas de salud mental y adicciones.

En el proyecto del Ejecutivo se mantiene la excepcionalidad de la internación como recurso terapéutico, pero aclara que “procede, previa evaluación médica y del equipo interdisciplinario”, en cuatro casos, cuando la persona:

1) No logre adherencia a los abordajes ambulatorios y presente una falta de conciencia de enfermedad que afecte su capacidad de discernimiento y que implique una grave vulneración a su salud integral

- 2) Se encuentre en situación de riesgo cierto e inminente para sí o para terceros
- 3) Con posterioridad a la internación bajo el supuesto del punto anterior, no entrañe riesgo cierto e inminente para sí o para terceros, pero no hayan cesado las causas que generaron tal situación
- 4) Se trate de un menor de edad que padece adicción a sustancias psicoactivas que comprometa gravemente su salud integral o desarrollo psicofísico. En este caso, es a pedido de ambos padres o de quien/es ejerzan la responsabilidad parental, tutor o a requerimiento del juez, previa solicitud del órgano administrativo competente.

En estos casos, se mantiene la necesidad de contar con un dictamen profesional del equipo interdisciplinario, pero, a diferencia del texto actual, bastará con que incluya “al menos la firma de un médico psiquiatra o un psicólogo”. Las constancias de ausencia de otra alternativa eficaz para el tratamiento pasará a tener en cuenta aquellas alternativas “dentro de las disponibles en el sistema de salud de su jurisdicción o de la cual [el paciente] es beneficiario”. Los cambios, de ser aprobados, también contemplan que un representante legal de la persona internada involuntariamente pueda no solo oponerse a la internación, como hasta ahora, sino también a la externación y además, “solicitar la medida que terapéuticamente sea más adecuada”. Esto no lo prevé la ley como está en su artículo 22.

La norma actual, de acuerdo con el artículo 23, también obliga al equipo de salud a externar al paciente o tener en cuenta su voluntad para la internación apenas cesa “la situación de riesgo cierto e inminente”. El nuevo texto propone que esa decisión dependa de aquello que motivó la internación (según lo previsto en el artículo 20). El nuevo artículo 20 propuesto, expresa que las internaciones involuntarias se pueden habilitar cuando “...no logre adherencia a los abordajes ambulatorios y presente una falta de conciencia de enfermedad...”. Siendo una forma clara de responsabilizar a la persona en relación a su propia salud, y no adecuar un tratamiento.

A lo que también agrega, en caso de menores de edad, que se puede otorgar por “...pedido de ambos padres o de quien/es ejerzan la responsabilidad parental, tutor o a requerimiento

del Juez previa solicitud del órgano administrativo competente, se trate de un menor de edad que padece adicción a sustancias psicoactivas...”.

ARTÍCULO 621.- Sustitúyese el artículo 22 la Ley N° 26.657 por el siguiente: “ARTÍCULO 22.- La persona internada involuntariamente o su representante legal, tiene derecho a designar un abogado. Si no lo hiciera, el Estado debe proporcionarle uno desde el momento de la internación. El defensor podrá oponerse a la internación o a la externación y solicitar la medida que terapéuticamente sea más adecuada. El juzgado deberá permitir al defensor el control de las actuaciones en todo momento.” Es en el artículo 22, que el nuevo texto plantea que para la internación o externación, el abogado defensor o la familia pueden negarse. “...El defensor podrá oponerse a la internación o a la externación y solicitar la medida que terapéuticamente sea más adecuada. El juzgado deberá permitir al defensor el control de las actuaciones en todo momento”. Lo que refiere a que el paciente puede quedarse encerrado como en el antiguo “sistema manicomial” que se trataba de erradicar con la Ley desde 2010.

ARTÍCULO 622.- Sustitúyese el artículo 23 la Ley N° 26.657 por el siguiente: “ARTÍCULO 23.- El alta, externación o permisos de salida son facultad del equipo de salud que no requiere autorización del juez. El mismo deberá ser informado si se tratase de una internación involuntaria, o voluntaria ya informada en los términos de los artículos 18 ó 26 de la presente ley. El equipo de salud está obligado a externar a la persona o transformar la internación en voluntaria, cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 16 apenas cesan las circunstancias que le dieron motivo en los términos del artículo 20. Queda exceptuado de lo dispuesto en el presente artículo, las internaciones realizadas en el marco de lo previsto en el artículo 34 del Código Penal.”. Siendo que no sólo amplían las justificaciones por las cuáles se debe internar sino que el paciente quede destinado a su propia suerte en el manicomio

Artículo 623.-Sustitúyese el art.27 de la Ley 26657 por el siguiente “ARTÍCULO 27.- Los hospitales o centros médicos, neuropsiquiátricos o instituciones de internación monovalentes, públicos o privados deberán funcionar conforme a los objetivos y principios SALUD expuestos, y de acuerdo a las reglamentaciones que establezca la autoridad de aplicación.”

ARTÍCULO 624.- Sustitúyese el artículo 28 de la Ley N° 26.657 por el siguiente: “ARTÍCULO 28.- Las internaciones de salud mental deben realizarse en instituciones adecuadas. A tal efecto los hospitales de la red pública deben contar con los recursos necesarios. El rechazo de la atención de pacientes, ya sea ambulatoria o en internación, por el solo hecho de tratarse de problemática de salud mental, será considerado acto discriminatorio en los términos de la Ley N° 23.592

Es decir, se reemplaza la noción de que todos los hospitales públicos debían tener un dispositivo para la atención y la internación de salud mental, a pesar de que aún seguía sin implementarse por completo cada punto de la ley. Sin embargo, avala la desaparición de hospitales de día por los ya recordados monovalentes. En lugar de que la norma mande que las internaciones de salud mental deben realizarse en hospitales generales, se propone que se hagan en “instituciones adecuadas”. Para eso, el nuevo texto sigue garantizando que los hospitales cuenten con los recursos necesarios –lo que no ocurre, de acuerdo con testimonios de familiares y profesionales– y que todo rechazo de atender a un paciente con un problema de salud mental sigue considerándose discriminación, de acuerdo con la ley.

ARTÍCULO 625.- Sustitúyese el artículo 39 de la Ley N° 26.657 por el siguiente: “ARTÍCULO 39.- El Órgano de Revisión debe estar conformado por equipos multidisciplinarios y cada equipo estará integrado por un médico psiquiatra, un psicólogo, un técnico especialista en adicciones, un técnico especialista en cuestiones de niñez y adolescencia y un abogado especialista en la materia. De aprobarse el nuevo texto, el OR –un cuerpo integrado por abogados para monitorear el cumplimiento de la ley de salud mental y “proteger los derechos humanos de los usuarios de los servicios de salud mental”– pasará a estar integrado por un equipo multidisciplinario.

Actualmente, de acuerdo con el artículo 39 de la norma, participan en él representantes del Ministerio de Salud de la Nación, de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, del Ministerio Público de la Defensa, de asociaciones de usuarios y familiares, del sistema de salud, de los profesionales y otros trabajadores de la salud y de organizaciones no gubernamentales abocadas a la defensa de los derechos humanos.