

GERMAN J. BIDART CAMPOS

TRATADO ELEMENTAL
DE DERECHO
CONSTITUCIONAL
ARGENTINO

TOMO VI
LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1994

PRIMERA REIMPRESIÓN



SOCIEDAD ANONIMA EDITORA
COMERCIAL, INDUSTRIAL Y FINANCIERA

ÍNDICE GENERAL

Prefacio explicativo y exculpatorio	9
Constitución Federal de la República Argentina.....	13

CAPÍTULO I

LA REFORMA Y SU TRÁMITE

I. LA ETAPA PRECONSTITUYENTE Y SU GESTACION	
El panorama	97
La reforma entre 1983 y 1989	99
El ciclo entre 1989 y la reforma de 1994.....	101
<i>El problema del consenso</i>	102
<i>El senado y la ley de declaración de la necesidad de la reforma</i>	103
<i>La sociedad</i>	103
<i>El acuerdo Menem-Alfonsín</i>	103
II. LA ETAPA PRECONSTITUYENTE EN EL CONGRESO	
Hacia la ley declarativa de la necesidad de reforma	104
<i>La ley 24.309</i>	105
El núcleo indivisible de coincidencias básicas y el temario de reforma	106
<i>La preformulación de textos</i>	107
<i>El parámetro finalista</i>	107
Los límites del congreso y de la Convención al ejercer sus competencias	107
<i>Nuestra opinión frente a la ley 24.309</i>	109
III. LA ETAPA CONSTITUYENTE EN LA CONVENCION	
La dificultad frente al núcleo de coincidencias básicas	112
<i>La solución por vía del Reglamento interno</i>	113
La legitimidad de la reforma	114

El texto sancionado el 22 de agosto de 1994	115
<i>El contenido</i>	115
IV. UNA ETAPA FINAL ANÓMALA EN EL CONGRESO	
El artículo "perdido": 68 bis	117
La ley 24.430	118
El artículo 68 bis convertido en segundo párrafo del artículo 77	120
Apéndice documental	
Documentos referentes a los Pactos entre el radicalismo y el justicialismo para la reforma constitucional	125
Ley 24.309. Declaración de la necesidad de su reforma	147
Reglamento de la Convención Constituyente	165

CAPÍTULO II

EL PANORAMA NORMATIVO

I. CONSTITUCIÓN REFORMADA O CONSTITUCIÓN NUEVA	
La duda	193
El lenguaje constitucional	194
Los techos ideológicos	195
<i>La inserción del constitucionalismo social</i>	196
II. LA VIGENCIA NORMATIVA DE LAS NORMAS NUEVAS Y DE LAS ANTERIORES SUBSISTENTES	
Un problema cronológico: la fecha de las normas	198
El texto "ordenado" de la reforma	199
<i>Las normas no reformadas que acreditan su vigencia originaria</i>	201
La "vacatio legis"	204
<i>La vigencia "normológica" y la vigencia "sociológica"</i>	205
<i>Los ejemplos</i>	206
<i>Los casos de ultraactividad</i>	208
<i>La fuerza normativa de la constitución</i>	209
III. LA SANCIÓN Y LA PUESTA EN VIGOR DE LA REFORMA	
	212

CAPÍTULO III

EL DESARROLLO INFRACONSTITUCIONAL DE LA REFORMA, Y SUS PROBLEMAS

I. LAS NORMAS CONSTITUCIONALES ABIERTAS	
El perfil normativo de la reforma	215
Ejemplos de normas que deben completarse por ley	217
La relación con el problema de la operatividad	219
II. LAS NORMAS CONSTITUCIONALES Y LAS LEYES COMPLEMENTARIAS	
La relación con las aperturas normativas y la serie de leyes habilitadas	220
<i>Los ejemplos de mayor significación</i>	221
<i>Otros ejemplos</i>	224
¿Las leyes complementarias tienen una sola oportunidad de ser dictadas?	226
La pluralidad de supuestos en la relación entre la constitución y las leyes reglamentarias	226
III. LA RIGIDEZ DE LA CONSTITUCIÓN PUESTA EN DUDA	
El planteo del problema	227
Las opciones por la rigidez y por la flexibilidad	230
<i>Una respuesta personal provisoria</i>	232
El caso de los tratados con jerarquía constitucional	232
La habilitación emanada del poder constituyente	233
Un desdoblamiento en la duda entre rigidez y flexibilidad ...	234

CAPÍTULO IV

EL SISTEMA DE DERECHOS

I. EL TECHO PRINCIPISTA-VALORATIVO	
La conexión de la reforma con los 35 artículos de la parte dogmática	239
<i>Los tratados de derechos humanos</i>	241
La parte orgánica y el sistema de derechos	241
La democracia y el sistema de valores	243
Otras alusiones al sistema de valores	244

II. EL ACRECIMIENTO DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS	
La dualidad de fuentes en el sistema de derechos	245
Los tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional	248
<i>El art. 27 y el art. 31</i>	248
III. LA VISIÓN NORMATIVA EN LA RELACIÓN DE LA PARTE DOGMÁTICA CON LA PARTE ORGÁNICA	
Relaciones de los artículos 1 a 35 con normas nuevas de la constitución	250
Listado de los derechos personales	254
Agrupamiento de materias relacionadas con los derechos	261
IV. EL ARTÍCULO 36 Y EL SISTEMA DE DERECHOS	
Su relación	263
<i>El bien jurídico penalmente tutelado</i>	264
Los actos de fuerza incriminados	264
Las sanciones penales	266
El delito doloso contra el estado	267
<i>La ética pública</i>	268

CAPÍTULO V

LOS DERECHOS "NUEVOS"

I. EL DERECHO ELECTORAL Y LOS PARTIDOS POLÍTICOS	
Los artículos 37 y 38	269
<i>Las pautas garantistas para los partidos políticos</i>	278
<i>La competencia partidaria para postular candidatos</i>	276
<i>La expresión libre</i>	279
<i>El financiamiento</i>	280
<i>¿Era necesario el art. 38?</i>	281
El sistema de partidos, más allá de los artículos 37 y 38	282
<i>La valoración del reflejo partidario en el poder estatal</i>	286
II. LAS FORMAS SEMIDIRECTAS	
La iniciativa popular	288
La consulta popular	291

III. EL DERECHO AMBIENTAL

El art. 41: derecho subjetivo e interés difuso.....	295
Las calificaciones del ambiente	296
<i>Elementos que integran el ambiente</i>	297
El deber de preservación	298
<i>El deber de recomponer y reparar</i>	299
La operatividad de la norma	300
La información y educación ambientales	301
El reparto de competencias federales y provinciales: legislación y aplicación	302

IV. EL DERECHO DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS

El artículo 42: consumo, bienes y servicios	305
<i>El sistema económico: mercado, competencia y estado</i>	305
Los derechos, las protecciones y los deberes	307
La legislación prevista	309
El derecho de asociación	309
La educación para el consumo	310

CAPÍTULO VI

LAS GARANTÍAS “NUEVAS”

I. LA ACCIÓN DE AMPARO

El artículo 43, y los perfiles del amparo	311
<i>El amparo contra decisiones judiciales</i>	313
<i>La declaración de inconstitucionalidad</i>	314
<i>¿La inconstitucionalidad por omisión queda incorporada?</i>	315
La legitimación procesal activa	317

II. EL HABEAS DATA

El hábeas data por vía de amparo.....	320
El bien jurídico tutelado	321
La legitimación procesal activa	322

III. EL HABEAS CORPUS

Una garantía tradicional que se ha hecho explícita en la constitución	322
--	-----

CAPÍTULO VII

EL CONGRESO

I. LOS CAMBIOS SOBREVENIDOS

Las dos cámaras	325
Las normas referentes al procedimiento legislativo	329
<i>La cámara de origen</i>	334
<i>La sanción en comisión</i>	335
<i>El quorum especial</i>	337

II. LAS PROHIBICIONES Y SUS EXCEPCIONES

El sentido del principio prohibitivo	340
La delegación legislativa	341
<i>La naturaleza de la norma dictada con forma de decreto en virtud de la delegación</i>	344
<i>La delegación a organismos administrativos</i>	345
<i>¿Sub siste la delegación llamada "impropia"</i>	346
<i>El control judicial</i>	347
<i>La causalidad</i>	348
La promulgación parcial de las leyes	349

CAPÍTULO VIII

EL ARTÍCULO 75 Y LAS COMPETENCIAS DEL CONGRESO

I. LAS REFORMAS MENORES

Las enmiendas de actualización formal	353
<i>Las supresiones</i>	355

II. LAS REFORMAS INTERMEDIAS

El inciso 12	356
<i>La identidad constitucional de nacionalidad y ciudadanía.</i>	357
<i>La reserva de las jurisdicciones locales y la ciudad de Buenos Aires</i>	359
El inciso 30	360
El inciso 31	361

III. LAS REFORMAS MAYORES

El inciso 2º y la coparticipación impositiva	363
--	-----

<i>Las contribuciones y el reparto de competencias</i>	364
<i>La ley-convenio</i>	365
<i>La distribución</i>	367
<i>La cláusula transitoria</i>	368
El inciso 8º: el presupuesto	369
La cláusula sobre los indígenas	370
<i>El reparto de competencias</i>	374
<i>La conexión con la parte dogmática</i>	375
<i>¿Derechos de las minorías?</i>	376
El inciso 23: la igualdad y los derechos humanos	377
<i>La remisión a la seguridad social</i>	379
IV. EL INCISO 19	
Los cuatro párrafos de la norma	381
El desarrollo humano	382
Las prolongaciones conexas	384
El matiz federalista	385
<i>Las regiones</i>	386
<i>La competencia del senado</i>	388
<i>La relación con la coparticipación impositiva</i>	388
La educación	389
<i>La obligación de las provincias</i>	391
<i>Las universidades nacionales</i>	392
El último párrafo	393
El orden económico	394
Cuadros comparativos	401

CAPÍTULO IX

EL PODER EJECUTIVO

I. EL ACCESO AL CARGO Y SU DURACIÓN

Las condiciones de elegibilidad	405
La reelección	406
<i>El periodo de cuatro años</i>	408
El juramento	409

II. EL SISTEMA ELECTORAL

La elección directa	409
El ballottage	412
El cómputo de los votos en blanco	414

III. EL PRESIDENCIALISMO

El juicio sobre su moderación o su refuerzo	415
Las competencias presidenciales y la inserción del jefe de gabinete	416
<i>El poder reglamentario</i>	418
<i>La delegación</i>	419
<i>El refrendo</i>	420
Las competencias del jefe de gabinete	420
Las competencias presidenciales en las relaciones interórganos	423
<i>La Comisión Bicameral Permanente</i>	424
Un balance provisorio	425

IV. LOS DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA

El artículo 99 inciso 3º	427
Las normas, y la praxis reciente antes de la reforma	428
El trámite, sus etapas, y su desembocadura	430
<i>La prohibición de aprobación ficta</i>	431
<i>La Comisión Bicameral</i>	432
La valoración y los riesgos	432
Los presupuestos de procedencia	434
<i>¿La "emergencia"?: un reenvío al artículo 76</i>	434
El control judicial	436
El supuesto de omisión por el poder ejecutivo en calificar un decreto de necesidad y urgencia	438
El supuesto de omisiones en el trámite inmediato al dictado del decreto	440
Los decretos de necesidad y urgencia están prohibidos hasta el 8 de julio de 1995	442

V. EL PODER EJECUTIVO Y EL PODER JUDICIAL

Las innovaciones	444
La terna del Consejo de la Magistratura	446
La inamovilidad de los jueces	448
Las disposiciones transitorias	450

VI. LAS REFORMAS MENORES EN EL ARTÍCULO 99

La actualización del texto	450
<i>Las supresiones</i>	452
Cuadros comparativos	457

Apéndice documental

Ley 24.444 - Código Electoral Nacional	463
--	-----

CAPÍTULO X

LOS ÓRGANOS DE CONTROL

✚ I. LA AUDITORÍA GENERAL DE LA NACIÓN	
El diseño del órgano y de sus competencias	475
¿Control desde un partido de oposición?	478
La naturaleza de órgano extrapoderes	480
II. EL DEFENSOR DEL PUEBLO	
El diseño del órgano	481
Las competencias	483
<i>El control de funciones administrativas públicas</i>	484
<i>La legitimación procesal</i>	485
<i>El ámbito federal de actuación</i>	486
El juicio valorativo	486
III. EL MINISTERIO PÚBLICO	
El diseño del órgano	487
El órgano extrapoderes: independencia y control	487
La composición del órgano	488
Las garantías funcionales	489

CAPÍTULO XI

EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

I. EL NUEVO ÓRGANO Y SUS COMPETENCIAS	
El diseño en el artículo 114	491
Las competencias	494
<i>La sustracción de competencias a la Corte Suprema</i>	496
<i>El poder reglamentario</i>	497
El juicio valorativo sobre las innovaciones	499
El período de "vacatio legis"	499
II. LA UBICACIÓN ORGÁNICA Y FUNCIONAL	
¿Órgano judicial u órgano extrapoderes?	500
Las relaciones entre la Corte Suprema y el Consejo de la Magistratura	500

III. LA REMOCIÓN DE LOS JUECES

El jurado de enjuiciamiento	504
<i>El diseño</i>	505
El fallo irrecurrible	506
<i>El sentido de la irrecurribilidad</i>	507
Diversos aspectos en el procedimiento enjuiciador	508
<i>La competencia para suspender al juez</i>	509
<i>El plazo para juzgar</i>	509
<i>El archivo de las actuaciones y su efecto</i>	511
<i>La reposición del juez suspendido</i>	511

IV. LAS CLÁUSULAS TRANSITORIAS

La instalación del Consejo de la Magistratura, y las causas por enjuiciamiento político	513
<i>La garantía del juez natural</i>	514

CAPÍTULO XII

LOS NUEVOS MATICES DEL FEDERALISMO

I. EL PANORAMA GLOBAL

La nueva normativa	517
--------------------------	-----

II. LA AUTONOMÍA MUNICIPAL

Un reconocimiento explícito y definitorio	521
---	-----

III. LA REGIONALIZACIÓN

El sentido del artículo 124	522
La competencia provincial y su alcance	525
<i>La naturaleza de la competencia provincial en relación con el estado federal</i>	525
<i>El federalismo de concertación</i>	527
<i>¿El estado federal puede ser "parte" en la creación de regiones por las provincias?</i>	528
El instrumento posible para crear regiones	529
<i>La conexión entre los artículos 124 y 125</i>	529
El "conocimiento" del congreso	531
<i>Conocimiento es "aprobación"</i>	532
La situación de la ciudad de Buenos Aires	533

IV. LA COMPETENCIA PROVINCIAL EN MATERIA INTERNACIONAL

El diseño 535

V. LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

La novedad en el artículo 129: una entidad "sui generis" 536
El artículo 129 538
 ¿La ciudad de Buenos Aires, a la vez capital, es un territorio federalizado? 539
 Las tres etapas 542
 Las reflexiones finales 545

CAPÍTULO XIII

EL DERECHO DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES

I. LAS INNOVACIONES

La normativa contenida en los incisos 22 y 24 del artículo 75 550
 La prelación sobre las leyes 551
 El inciso 22 del artículo 75 552

II. LA ASUNCIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Los instrumentos internacionales sobre derechos humanos con jerarquía constitucional 554
Los once instrumentos internacionales del inciso 22 no forman parte de la constitución 555
 El significado de la frase "en las condiciones de su vigencia" 557
El "estoppel" 559

III. LA PRIMERA PARTE DE LA CONSTITUCIÓN Y LOS ONCE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DEL INCISO 22

La "no derogación" y su sentido 559
 La "complementariedad" y su sentido 561
 La rectificación de una interpretación equivocada 563
 Nuestra interpretación 564
 ¿Cuál es la "primera parte" de la constitución mencionada en la cláusula de "no derogación"? 566

IV. LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS QUE PUEDEN ALCANZAR JERARQUÍA CONSTITUCIONAL	
La apertura hacia el futuro en el inciso 22	568
La intervención del poder ejecutivo ante el Congreso	569
¿A partir de cuándo se alcanza la jerarquía constitucional? .	570
La equiparación con los instrumentos internacionales enumerados	571
El supuesto de tratados que no son de derechos humanos pero contienen normas parciales sobre ellos	572
V. LA DENUNCIA DE LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS CON JERARQUÍA CONSTITUCIONAL	
El alcance de la previsión contenida en el inciso 22	573
VI. LA SUBSISTENCIA EN EL DERECHO INTERNO DE LAS NORMAS INTERNACIONALES CUYA FUENTE DESAPARECE	
El problema	575
El supuesto de los tratados enumerados en el artículo 75 inciso 22	576
El supuesto de los tratados que en el futuro adquieran jerarquía constitucional	577
La subsistencia, acogida en los derechos implícitos	578
El principio de irreversibilidad de los derechos humanos	579
VII. EL PROBLEMA DE LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL	
Las innovaciones en el concepto clásico, emergentes del inciso 22	581
El bloque de constitucionalidad federal	583
La diversidad de opiniones en la doctrina	584
<i>Nuestro juicio</i>	586
La relación con la segunda parte de la constitución	587
<i>Nuestro juicio</i>	589
VIII. LA INTEGRACIÓN SUPRAESTATAL	
Los tratados de integración y su jerarquía	590
El derecho comunitario	593
Los mecanismos previstos	594
Apéndice documental	
Opiniones de Convencionales Constituyentes	597
Bibliografía mínima	653
Epílogo	663