

**PROMUEVO ACCIÓN DECLARATIVA DE
INCONSTITUCIONALIDAD (ADI). SOLICITO MEDIDA CAUTELAR**

Señor Juez:

ANDRÉS GIL DOMÍNGUEZ (CPACF T 52 F 101-DNI: 20.240.670), por derecho propio y en mi carácter de ciudadano, con domicilio en calle José Andrés Pacheco de Melo 1834 piso 8 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, constituyendo domicilio procesal en la calle Juana Manso 1801 piso 13 depto. 5 Torres Link Edificio Adán de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en los autos caratulados “*Gil Domínguez, Andrés c EN-DNU 70/2023 s/ proceso de conocimiento*” (Expediente N° CAF 48.057/2023) y con domicilio electrónico en **20202406700** me presento y digo:

I. Objeto.

Que vengo a interponer acción declarativa de inconstitucionalidad (ADI) en los términos previstos por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación contra el Estado Nacional-Poder Ejecutivo Nacional respecto del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023 publicado en el Boletín Oficial del 21 de diciembre de 2023 por ser contrario a los artículos 1, 29, 30, 77 a 84 y 99 inciso 3 de la Constitución argentina.

Consecuentemente, la decisión jurisdiccional que haga lugar a la pretensión promovida deberá declarar la inconstitucionalidad y la nulidad absoluta e insanable del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023.

II. Planteo recusación sin expresión de causa.

Que en los términos previstos por el art. 14 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, vengo a recusar sin expresión de causa al magistrado Doctor Pablo Gabriel Cayssials a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 9 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que fuera oportunamente asignado, y consecuentemente, a solicitar que pasen las actuaciones al juez o jueza que sigue en el orden del turno mediante el sorteo correspondiente.

III. Legitimación procesal activa.

III.1 Si bien la Corte Suprema de Justicia tiene una constante y pacífica jurisprudencia sosteniendo que en el orden federal no se encuentra habilitada una acción popular que legitime a cualquier persona aunque no titularice un derecho, ni sea afectada, ni sufra algún perjuicio, el tribunal en la causa “*Colegio de Abogados de Tucumán c/ Honorable Convención Constituyente de Tucumán y otro*”¹ sostuvo que cuando no se encuentra en debate la interpretación de las normas de la Constitución sino las mismas reglas que permitan modificarlas la simple condición de ciudadano resulta suficiente para tener por demostrada la existencia de un interés “especial” y “directo” quedando habilitada una legitimación procesal activa. Específicamente, argumentó lo siguiente:

* En supuestos donde no se está frente a un problema de legitimación corriente, pues lo que se invoca es la afectación de la fuente misma de toda legitimidad, la configuración del "caso" resulta diferente a la delineada por el tribunal en precedentes que involucraban otro tipo de derechos. En estas

¹ Fallos: 338:249.

situaciones excepcionalísimas, en las que se denuncia que han sido lesionadas expresas disposiciones constitucionales que hacen a la esencia de la forma republicana de gobierno, poniendo en jaque los pilares de la arquitectura de la organización del poder diagramada en la Ley Fundamental, la simple condición de ciudadano resultaría suficiente para tener por demostrada la existencia de un interés "especial" o "directo". Ello es así ya que, cuando están en juego las propias reglas constitucionales no cabe hablar de dilución de un derecho con relación al ciudadano, cuando lo que el ciudadano pretende es la preservación de la fuente de todo derecho. Así como todos los ciudadanos están a la misma distancia de la Constitución para acatarla, están también igualmente habilitados para defenderla cuando entienden que ella es desnaturalizada, colocándola bajo la amenaza cierta de ser alterada por maneras diferentes de las que ella prevé.²

* Cuando se alega una ilegitimidad que importaría un desconocimiento de los procedimientos constitucionales de reforma y el avasallamiento de las reglas fundamentales de funcionamiento republicano, la intervención del poder judicial no puede entenderse como una desnaturalización de sus atribuciones con relación al Poder Ejecutivo y al Legislativo sino que, por el contrario, constituye la búsqueda del camino adecuado para garantizar la eficacia de los derechos, y evitar que estos sean vulnerados, objetivo fundamental y rector a la hora de administrar justicia y de tomar decisiones en los procesos que se someten a su conocimiento.³

² Considerando 9 del voto de Lorenzetti y Maqueda.

³ Considerando 10 del voto de Lorenzetti y Maqueda.

En el caso “*CIPPEC C/ EN-Mº Desarrollo Social –dto. 1172/03 s/ amparo ley 16986*”⁴ la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo en relación legitimación procesal para promover procesos judiciales respecto del derecho de acceso a la información pública que al tratarse de información que no pertenece al Estado sino que es del pueblo de la Nación Argentina la sola condición de “integrante de la comunidad” resulta suficiente para solicitarla, y en caso de negativa, habilita una legitimación procesal popular.⁵

En el caso “*Rizzo, Jorge Gabriel (apod. lista 3 Gente de Derecho) s/acción de amparo c/ Poder Ejecutivo Nacional Ley 26855 s/medida cautelar*”⁶, la Corte Suprema de Justicia habilitó un legitimación procesal especial por estar en juego la forma republicana y representativa de gobierno establecida por la Constitución argentina en los arts. 1 y 22.⁷

III.2 En el presente caso, el Poder Ejecutivo Nacional mediante el dictado del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023 utiliza un mecanismo de legislación excepcional previsto por el art. 99.3 de la Constitución argentina - de interpretación y aplicación restrictiva- para sustituir integralmente la función legislativa a través del abuso de derecho público y el desvío de poder, como así también, con el objeto de realizar una reforma constitucional indirecta o encubierta por fuera del mecanismo previsto por la Constitución argentina. De esta manera, se verifica la existencia de una norma que pretende vulnerar el principio republicano, la división de poderes y la interdicción constitucional de

⁴ CSJN C. 830. XLVI (2014).

⁵ Considerandos 12 y 15 del voto de Lorenzetti, Maqueda y Fayt.

⁶ CSJN Fallos: 336:760.

⁷ Considerandos 5 y 6 del voto de Lorenzetti, Maqueda, Fayt y Highton de Nolasco.

la suma del poder público lo cual pone en juego la existencia misma del Estado constitucional y convencional de derecho argentino.

Al estar en juego las propias reglas de existencia del modelo constitucional y del sistema democrático, la sola condición de ciudadano habilita la legitimación procesal activa para promover un proceso judicial que tiene por objeto invalidar la norma en cuestión mediante el ejercicio del control de constitucionalidad a efectos de preservar la plena vigencia del Estado constitucional y convencional de derecho argentino. Cabe recordar que es pacífica la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando sostiene que el sistema republicano (que incluye la división de poderes) y las reglas institucionales derivadas adoptado por la Constitución se tornaría “inútil” si no se reconocieran acciones para su protección efectiva.⁸

IV. Ejercicio del derecho de exclusión de clase.

Que habiendo tomado conocimiento de la tramitación de una acción de amparo colectivo ante el juzgado federal en lo contencioso administrativo N° 2 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a cargo del Doctor Esteban Furnari en los autos caratulados “*Asociación Civil Observatorio del Derecho de la Ciudad y otros c/ EN-DNU 70/23 s/ amparo ley 16.986*” (Expediente N° 48013/2023) en la cual el magistrado actuante ordenó la inscripción del proceso en el Registro de Procesos Colectivos indicando lo siguiente: a) El colectivo está integrado por todos los habitantes alcanzados por y/o sujetos al DNU 70/2023 que afirmen su inconstitucionalidad con base en que –aunque no exclusivamente- fue dictado en violación del artículo 99 inciso 3° de la

⁸ CSJN Fallos 327:3677, 330: 1989, 338: 249, entre otros.

Constitución Nacional y de las demás normas y principios federales que regulan la sanción de normas de sustancia legislativa a nivel nacional; (b) El objeto de la pretensión es la declaración de inconstitucionalidad del decreto de necesidad y urgencia 70/2023 y del artículo 24 de la ley 26.122; (c) El sujeto demandado es el Poder Ejecutivo Nacional (PEN); vengo para el eventual supuesto de ser tenido como integrante del grupo, clase o colectivo descripto a ejercer el derecho de exclusión⁹, y consecuentemente, a solicitar que la presente causa tramite como un proceso autónomo.

El derecho de salirse de un proceso colectivo debe ser entendido no sólo como una herramienta para garantizar el debido proceso (tanto individual como colectivo), sino también, como una derivación del derecho de autonomía individual de los miembros del grupo.¹⁰ En la causa “*Halabi, Ernesto c. P.E.N. ley 25.873 dto. 1563/04*”¹¹, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo al respecto lo siguiente:

“Que no obstante ello, ante la ya advertida ausencia de pautas adjetivas mínimas que regulen la materia, se torna indispensable formular algunas precisiones, con el objeto de que ante la utilización que en lo sucesivo se haga de la figura de la "acción colectiva" que se ha delineado en el presente fallo se resguarde el derecho de la defensa en juicio, de modo de evitar que alguien pueda verse afectado por una sentencia dictada en un proceso en el que no ha

⁹ Verbic, Francisco, “El derecho de optar por excluirse de un proceso colectivo. A propósito de la sanción de la Ley N° 27.426”, <https://palabrasdelderecho.com.ar/articulo.php?id=25>, 29-12-2017.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ CSJN Fallos 332:111.

tenido la posibilidad efectiva de participar. Es por ello que esta Corte entiende que la admisión formal de toda acción colectiva requiere la verificación de ciertos recaudos elementales que hacen a su viabilidad tales como la precisa identificación del grupo o colectivo afectado, la idoneidad de quien pretenda asumir su representación y la existencia de un planteo que involucre, por sobre los aspectos individuales, cuestiones de hecho y de derecho que sean comunes y homogéneas a todo el colectivo. **Es esencial, asimismo, que se arbitre en cada caso un procedimiento apto para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio, de manera de asegurarles tanto la alternativa de optar por quedar fuera del pleito como la de comparecer en él como parte o contraparte.** Es menester, por lo demás, que se implementen adecuadas medidas de publicidad orientadas a evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto a fin de aventar el peligro de que se dicten sentencias disímiles o contradictorias sobre idénticos puntos”¹²

Dentro de la lógica argumental expuesta en “*Halabi*”, la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de La Plata sostuvo que la promoción de un proceso individual por parte de un miembro del grupo debería ser entendida como el ejercicio concreto del derecho de optar por excluirse del proceso colectivo.¹³ Mucho más aún cuando en la causa “*Asociación Civil Observatorio*

¹² Considerando 20.

¹³ Sala II de la Cámara Segunda de Apelación en lo Civil y Comercial de La Plata en autos “*Perea Deulofeu, Natalia Andrea c/ Laboratorios Andrómaco S.A.I.C.I. s/ Daños y perj. Incump. Contractual (Exc. Estado)*” (Expte. N° 121.168), sentencia del 19 de octubre de 2017, considerando VI.

del Derecho de la Ciudad” el planteo colectivo del actor se refiere a un bien colectivo individual homogéneo de naturaleza distributiva.¹⁴

Por último, la ADI es un proceso constitucional totalmente distinto a la acción de amparo colectivo y el objeto de la presente ADI es más amplio respecto de la normativa constitucionalmente impugnada que el objeto de la acción de amparo colectivo.

V. El agravio constitucional. Planteo general.

El Poder Ejecutivo Nacional mediante el ejercicio de una facultad legislativa excepcional prevista por la Constitución argentina (el dictado del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023) impone un modelo de sustitución del Poder Legislativo en cuanto titular de la función de legislar, de acumulación de la función administrativa y la función legislativa subsumible en la figura de la suma del poder público y de reforma constitucional indirecta o encubierta al modificar integralmente el sistema socioeconómico o Constitución socioeconómica previsto por la regla de reconocimiento constitucional y convencional argentina establecida por el art. 75 inciso 22 de la Constitución argentina. El instrumento utilizado consiste en dictar un decreto de necesidad y urgencia bajo el formato “ómnibus”, “mega”, “universal” para realizar una reformulación legislativa integral sin que intervenga el Congreso de la Nación.

¹⁴ Ib.

A esto se suma que no se verifican los presupuestos constitucionales que habilitan el dictado de un decreto de necesidad y urgencia en los términos previstos por el art. 99.3 de la Constitución argentina.

VI. El Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023. Su impacto normativo.

VI.1 El DNU N° 70/2023 deroga totalmente 41 leyes y decretos-ley, deroga parcialmente 7 leyes y modifica 33 leyes abarcando materias diversas como reforma del Estado, desregulación económica, trabajo, comercio exterior, bioeconomía, minería, energía, aerocomercial, justicia, código civil y comercial, salud, comunicación, deportes, sociedades, etc. En otras palabras, la norma cuestionada interviene en un total de 81 leyes que en su conjunto realizan una transformación total del sistema normativo que regula las relaciones de las personas con el Estado y las personas entre sí.

La norma impugnada según lo dispone el art. 5 del Código Civil y Comercial comenzara a regir el 29 de diciembre de 2024.

VI.2 El DNU N° 70/2023 también realiza una reforma constitucional indirecta o encubierta.

El art. 2 establece lo siguiente: *“El Estado Nacional promoverá y asegurará la vigencia efectiva, en todo el territorio nacional, de un sistema económico basado en decisiones libres, adoptadas en un ámbito de libre competencia, con respeto a la propiedad privada y a los principios constitucionales de libre circulación de bienes, servicios y trabajo. Para cumplir ese fin, se dispondrá la más amplia desregulación del comercio, los servicios y la industria en todo el territorio nacional y quedarán sin efecto*

todas las restricciones a la oferta de bienes y servicios, así como toda exigencia normativa que distorsione los precios de mercado, impida la libre iniciativa privada o evite la interacción espontánea de la oferta y de la demanda". Y a lo largo del articulado este principio estructural se impone mediante el sistema de derogaciones y modificaciones de leyes y códigos.

El modelo socioeconómico previsto por la regla de reconocimiento constitucional y convencional argentina le otorga al Estado la función de sujeto regulador del mercado respecto de la oferta de bienes y servicios a efectos de proteger los niveles mínimos y esenciales de vida de los demandantes (especialmente los más vulnerables).¹⁵

El art. 42 establece el derecho de los usuarios y consumidores de bienes y servicios y el rol regulador del Estado y el art. 75 inciso 19 dispone que el Estado debe proveer lo conducente al desarrollo humano y al progreso económico con justicia social. A esto se suma que el art. 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que el Estado Argentino está obligado a adoptar medidas "hasta el máximo de los recursos de que disponga" para lograr progresivamente por todos los medios apropiados la plena efectividad de los DESCAs contemplados en el tratado. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, interpretando el Pacto, sostuvo en la Observación General N° 3 que un Estado para poder justificar el incumplimiento de las mínimas obligaciones internacionales contraídas alegando la falta de recursos disponibles tiene la carga de probar que realizó

¹⁵ Gil Domínguez, Andrés, Constitución socioeconómica y derechos económicos, sociales y culturales, Ad-Hoc, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2009.

todo posible el esfuerzo para utilizar dichos recursos. Otro punto importante del tratado consiste en la progresividad de los DESCAs, lo cual implica que una vez alcanzado un estadio de reconocimiento se puede ampliar el radio de garantía pero no disminuir regresivamente su tutela; por ejemplo, la educación primaria y secundaria deben ser gratuitas, en tanto que, la educación superior si alcanzó la gratuidad no puede regresivamente ser arancelada.

Mientras que la Constitución de 1853-1860 acuñó un modelo liberal consagrando un orden socioeconómico con ausencia de regulación estatal, protección de la propiedad privada y garantía de libertad y comercio, la reforma constitucional de 1994 delimitó un paradigma de economía de mercado orientada a la satisfacción del sistema de derechos previstos en la Constitución y en los IIDH con jerarquía constitucional originaria y derivada que incluye de manera indivisible e interdependiente a los derechos civiles y políticos, como así también, a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), lo cual descarta la idea de un mercado autosuficiente y un Estado mínimo que deje librado todo a la fuerzas del mercado.

El DNU N° 70/2023 al sustituir al Congreso y legislar integralmente impone un nuevo sistema jurídico donde la fuerza normativa de la Constitución queda subordinada al nuevo paradigma y se transforma en una mera hoja de papel sin efectos jurídicos. Un cambio de modelo constitucional sin reforma constitucional, el desconocimiento de la jerarquía constitucional de los Instrumentos Internacionales sobre derechos humanos sin denuncia de los mismos, la generación de responsabilidad internacional del Estado argentino sin asumir ninguna consecuencia.

VII. Procedencia de la acción declarativa de inconstitucionalidad.

En el orden federal la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia tomando como base legal el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial diseñó los contornos de la acción declarativa de inconstitucionalidad entre los cuales se destacan los siguientes; a) afectación del ejercicio de un derecho que puede derivarse de un contexto normativo o administrativo que un peticionario puede tener legítimo interés en esclarecer de forma inmediata sin estar obligado a propiciar o soportar un acto administrativo que concrete su agravio, o bien, b) la exigencia de una exteriorización concreta por parte del órgano estadual respectivo (denominado “acto en ciernes”).¹⁶

En el presente caso, ambos requisitos se encuentran reunidos. El DNU N° 70/2023 viola de forma directa y objetiva los presupuestos fundantes del Estado constitucional y convencional de derecho argentino tales como la república, la división de poderes, la interdicción de la suma del poder público, el procedimiento de formación y sanción de las leyes, el mecanismo de reforma constitucional y la jerarquía constitucional de los IIDH. El DNU N° 70/2023 entra en vigencia el 29 de diciembre 2023 y es de aplicación operativa e inmediata.

VIII. El DNU N° 70/2023 viola el principio republicano, la división de poderes y la interdicción de la suma del poder público. Fundamentos.

¹⁶ Rosales Cuello, Ramiro y Guiridlian Larosa, Javier, “Acerca de los requisitos de la acción declarativa (directa) de inconstitucionalidad a nivel federal”, La Ley 2019-F-98.

VIII.1 El art. 1 establece la forma republicana de gobierno la cual se compone de los siguientes elementos: a) soberanía popular expresada por el sufragio, b) división de poderes, c) periodicidad de los cargos de gobierno, d) responsabilidad en la función pública, e) publicidad en los actos de gobierno y f) igualdad ante la ley.

El principio de división de poderes otorga a cada poder una función primigenia específica y determinada. El Poder Legislativo sanciona leyes, el Poder Ejecutivo administra y el Poder Judicial resuelve casos y controversias.

El art. 99 inciso 3 de la Constitución argentina enuncia:

“El Presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones:

3. Participa de la formación de las leyes con arreglo a la Constitución, las promulga y hace publicar.

El Poder Ejecutivo **no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo.**

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 de 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...”

En el caso “*Consumidores Argentinos c/ EN-PEN-Dto. 558/02-SS-LEY 20091 s/amparo ley 16986*”¹⁷ la Corte Suprema de Justicia sostuvo al respecto lo siguiente:

* El principio que organiza el funcionamiento del estatuto del poder es la división de funciones y el control recíproco, esquema que no ha sido modificado por la reforma constitucional de 1994. Así, el Congreso Nacional tiene la función legislativa, el Poder Ejecutivo dispone del reglamento y el Poder Judicial dicta sentencias, con la eminente atribución de ejercer el control de constitucionalidad de las normas jurídicas. Desde esta perspectiva, no puede sostenerse, en modo alguno, que el Poder Ejecutivo puede sustituir libremente la actividad del Congreso o que no se halla sujeto al control judicial.¹⁸

* Que todo lo aquí expuesto no permite albergar dudas en cuanto a que la Convención reformadora de 1994 pretendió atenuar el sistema presidencialista, fortaleciendo el rol del Congreso y la mayor independencia del Poder Judicial (...). De manera que es ese el espíritu que deberá guiar a los tribunales de justicia tanto al determinar los alcances que corresponde asignar a las previsiones del art. 99, inciso 3º, de la Constitución Nacional, como al revisar su efectivo cumplimiento por parte del Poder Ejecutivo Nacional en ocasión de dictar un decreto de necesidad y urgencia.¹⁹

¹⁷ CSJN Fallos: 333:633.

¹⁸ Considerando 9 del voto de Lorenzetti, Fayt y Zaffaroni.

¹⁹ Considerado 10 del voto de Lorenzetti, Fayt y Zaffaroni.

La regla constitucional emergente de la división de poderes en relación a la función legislativa (en los términos previstos por los artículos 77 a 84 y 99 inciso 3 de la Constitución argentina es la siguiente:

El Poder Legislativo titulariza la función legislativa + El Poder Ejecutivo tiene prohibido emitir disposiciones de carácter legislativo bajo pena de nulidad absoluta e insanable.

La única excepción posible a dicha regla es el dictado de decretos de necesidad y urgencia cumpliendo con los requisitos de habilitación constitucionales previstos por el art. 99.3 de la Constitución argentina cuya interpretación y aplicación debe ser sumamente restrictiva.²⁰

En este punto, es necesario destacar los argumentos expuestos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “*Consumidores Argentinos*”, a saber:

* Es evidente que el texto del art. 99, inciso 3° de la Constitución argentina estableció, como principio general, que el Presidente tiene prohibido dictar normas de sustancia legislativa. En consecuencia, la regla que gobierna todo lo relacionado con los decretos de necesidad y urgencia es que están prohibidos "*bajo pena de nulidad absoluta e insanable*". Dicho principio sólo podrá ceder, según el propio texto constitucional, frente a una circunstancia

²⁰ Basterra, Marcela I, “La reglamentación de los decretos de necesidad y urgencia”, <https://marcelabasterra.com.ar/wp-content/uploads/2016/11/DNU.-Decretos-de-Necesidad-y-Urgencia.-La-reglamentacio%CC%81n.-Art.-libro-AADC-dic.2006.pdf>; Garay, Alberto F., “El futuro de los decretos de necesidad y urgencia y las condiciones constitucionales de su validez”, La Ley 2004-E-1284.

excepcional que hiciera "*imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución para la sanción de las leyes*". En este punto, cabe reiterar que el texto constitucional no habilita a concluir en que la necesidad y urgencia a la que hace referencia el inciso 3° del art. 99 sea la necesidad y urgencia del Poder Ejecutivo en imponer su agenda, habitualmente de origen político circunstancial, sustituyendo al Congreso de la Nación en el ejercicio de la actividad legislativa que le es propia.²¹

* Cualquier disposición de carácter legislativo emitida por el Poder Ejecutivo debe reputarse *prima facie* inconstitucional, presunción ésta que sólo puede ser abatida por quien demuestre que se han reunido las condiciones para aplicar la única excepción admitida en la Constitución a la prohibición general descripta en los párrafos tercero y cuarto del art. 99 inciso 3 de la Constitución argentina.²²

El fallo “Consumidores Argentinos” significó un promisorio avance restrictivo en un terreno donde el control judicial había sido escaso. Desde esa perspectiva, si dicha postura jurisprudencial hubiera ganado adeptos los poderes públicos se hubiesen comprometido a ser más cuidadosos al emitir sus actos.²³ Lamentablemente no fue lo que sucedió. El DNU N° 70/2023 es el paroxismo de esta práctica errática a pesar de los valiosos precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

²¹ Considerando 16 del voto de Maqueda.

²² Considerando 11 del voto de Argibay.

²³ Midón, Mario A. R., “‘Consumidores Argentinos: una a ‘Verrocchi’ potenciada por su oportunidad”, La Ley 2010-C 608.

VIII.2 La excepción prevista por el art. 99 inciso 3 se compone en un entramado de presupuestos habilitantes que deben ser interpretados y aplicados de forma restrictiva a efectos de que la excepción no se transforme en regla y la función legislativa asignada al Poder Judicial quede en manos del Poder Ejecutivo.

Los presupuestos habilitantes se conjugan sistemáticamente de forma tal que debe acreditarse la existencia de una situación extraordinaria sostenida por la necesidad y la urgencia que impide seguir con los trámites para la formación y sanción de las leyes. La necesidad demanda una intervención célere en defensa del interés social para disminuir o anular efectos negativos o perjudiciales. La urgencia responde a un dato objetivo vinculado a situaciones que pueden ser calificadas universalmente como necesitadas de una actuación urgente (ej.: las catástrofes naturales) y son objetivamente apreciables por cualquier observador. La imposibilidad de seguir con los trámites para la formación y sanción de las leyes se vincula con un obstáculo real que le impida al Congreso poder sesionar (quedando totalmente descartado el receso parlamentario) o que aún funcionando las medidas se deban adoptar de forma súbita.²⁴ Por dicho motivo, es necesario distinguir entre “estados de necesidad ciertos” y “estados de necesidad espurios”, mientras que en los primeros existe una situación que compromete la existencia misma del Estado, en cambio en

²⁴ Gil Domínguez, Andrés, En busca de una interpretación constitucional, Ediar, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 1997, p. 277; “Decretos de necesidad y urgencia y control de constitucionalidad. La Corte Suprema de Justicia y un nuevo retroceso”, La Ley 2000-D-372; “Decretos de necesidad y urgencia, control político ulterior y control de constitucionalidad”, La Ley 2010-A-272.

los espurios existe un presupuesto fáctica que pueda originar la adopción de una medida pero no se encuentra en juego la suerte del país.²⁵

A esto cabe agregarle la improcedencia de los decretos de necesidad y urgencia cuando se trate de normas que traten materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos.

VIII.3 La Corte Suprema de Justicia de la Nación desarrolló una constante jurisprudencia en relación a la interpretación y alcance del art. 99 inciso 3 de la Constitución argentina en los casos “*Verrocchi*”²⁶, “*Consumidores Argentinos*”²⁷, “*Pino, Seberino*”²⁸ y “*Morales, Blanca Azucena*”²⁹ donde estableció los siguientes estándares generales y particulares:³⁰

* La reforma constitucional de 1994 enunció entre sus objetivos el de "atenuar el presidencialismo", al mismo tiempo que consignó la necesidad de "modernizar y fortalecer el Congreso" y "fortalecer los mecanismos de control", todo ello directamente relacionado con el fin de "perfeccionar el equilibrio de poderes". La metodología a la que se acudió fue la de incorporar ciertas facultades excepcionales de los poderes constituidos, con el fundamento

²⁵ Sagüés, Néstor P., “El derecho a la necesidad espurio (de Peralta a Video Club Dreams)”, JA 1996-I-236.

²⁶ CSJN Fallos 322:1726.

²⁷ CSJN Fallos: 333:633.

²⁸ CSJN Fallos: 344:2690.

²⁹ CSJN Fallos: 346:634.

de que aquello significaba la institucionalización de los mecanismos de control a los que se los sometía.

* La interpretación de la Constitución Nacional, en cuanto regula los decretos de necesidad y urgencia, debe ajustarse a los principios del estado constitucional.

* La Convención reformadora de 1994 pretendió atenuar el sistema presidencialista, fortaleciendo el rol del Congreso y la mayor independencia del Poder Judicial. Este es el espíritu que deberá guiar a los tribunales de justicia tanto al determinar los alcances que corresponde asignar a las previsiones del art. 99, inciso 31, de la Constitución Nacional, como al revisar su efectivo cumplimiento por parte del Poder Ejecutivo Nacional en ocasión de dictar un decreto de necesidad y urgencia. Esta idea fuerza se encuentra reflejada en las alocuciones de los Convencionales Constituyentes García Lema, Paixao y Alfonsín en el debate constituyente.

* La admisión del ejercicio de facultades legislativas por parte del Poder Ejecutivo se hace bajo condiciones de rigurosa excepcionalidad y con sujeción a exigencias formales, que constituyen una limitación y no una ampliación de la práctica seguida en el país.

* El Constituyente de 1994 explicitó en el art. 99, inc. 31, del texto constitucional estándares judicialmente verificables respecto de las situaciones que deben concurrir para habilitar el dictado de disposiciones legislativas por parte del Presidente de la Nación. El Poder Judicial deberá entonces evaluar si las circunstancias invocadas son excepcionales, o si aparecen como manifiestamente inexistentes o irrazonables; en estos casos, la facultad ejercida carecerá del sustento fáctico constitucional que lo legitima.

* El texto de la Constitución argentina no habilita a elegir discrecionalmente entre la sanción de una ley o la imposición más rápida de ciertos contenidos materiales por medio de un decreto.³¹

* Para que el Presidente de la Nación pueda ejercer legítimamente las excepcionales facultades legislativas que, en principio, le son ajenas, es necesaria la concurrencia de alguna de estas dos circunstancias: 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.

* Los DNU deben constituir una decisión de tipo coyuntural destinada a paliar una supuesta situación excepcional, pero no pueden revisten el carácter de normas permanentes modificatorias de leyes del Congreso Nacional.

* Los DNU obedecen a la necesidad de adoptar medidas inmediatas para paliar una situación de rigurosa excepcionalidad y urgencia que pusiera en riesgo el normal funcionamiento de un determinados sector o sistema pero no están constitucionalmente habilitados para concretar modificaciones

³¹ Canda, Fabián, “El fallo "Consumidores Argentinos" y el control de los DNUs. La Corte Suprema y la normativa de excepción: una lectura en perspectiva con el caso "Colegio Público de Abogados de la Capital Federal”, TR LALEY 0003/015066.

normativas de manera permanente sin recorrer el cauce ordinario que la Constitución argentina establece.

* No proceden los DNU cuando por esta vía excepcional se deroga o modifica una ley recientemente sancionada luego de un amplio debate llevado a cabo en el Congreso de la Nación.

VIII.4 El abuso de derecho público se configura cuando una autoridad pública en ejercicio de una competencia constitucional asignada como facultad o excepción la ejerce de forma tal que desvirtúa la atribución conferida y se apropia irregularmente de facultades que no le son propias. En términos generales, se refiere a la situación donde una autoridad pública ejerce sus poderes de manera que excede o distorsiona los propósitos para los cuales esos poderes fueron otorgados. Esto puede incluir acciones que, aunque constitucionalmente previstos, son realizadas con mala fe o con un propósito diferente a la fuerza normativa de la Constitución. La interdicción contra el abuso de derecho público es crucial para el funcionamiento del sistema democrático por cuanto facilita el imperio y observancia del paradigma constitucional vigente.

El desvío de poder se produce cuando una autoridad pública ejerce sus facultades constitucionales para un propósito diferente al que estas facultades fueron conferidas. Implica una actuación con motivaciones ocultas o propósitos no autorizados que se alejan de los intereses públicos que deberían guiar la toma de decisiones. En la caso “*Graniers y otros (Radio Caracas Televisión) c Venezuela*” (2015) la Corte Interamericana de Derechos Humanos utilizó la figura de la desviación de poder para proteger la libertad de expresión e información ante el Estado venezolano respecto de la renovación de licencias

haciendo uso de una facultad permitida del Estado con el objetivo de alinear editorialmente al medio de comunicación con el gobierno. La Corte IDH manifestó que la desviación de poder impacta en el sistema de derechos humanos tanto individual como socialmente.

El DNU N° 70/2023 se subsume en ambas categorías por cuanto el Poder Ejecutivo ejerciendo una potestad constitucional excepcional (la de legislar) desvirtúa dicha potestad para transformarla en una regla mediante la cual puede reformular con una simple firma gran parte del ordenamiento legal argentino y realizar una reforma constitucional indirecta o encubierta. Un claro ejemplo de abuso de derecho público condimentado con la idea de imponer propósitos que se alejan de los objetivos constitucionales y convencionales previstos por la regla de reconocimiento constitucional.

VIII.5 El art. 29 de la Constitución argentina fulmina con la nulidad insanable la concesión por parte del Congreso al Poder Ejecutivo la suma total o parcial del poder público. En otras palabras, inhibe de forma directa la suma del poder público a través de la concesión por parte del Congreso. A la inversa, el art. 99 inciso 3 fulmina con la nulidad absoluta e insanable la posibilidad que el Poder Ejecutivo emita disposiciones de carácter legislativo (salvo la excepcional habilitada), y consecuentemente, también prohíbe de forma indirecta la suma del poder por apropiación del Poder Ejecutivo. Por concesión o por apropiación la Constitución prohíbe expresamente la suma de poder público y la fulmina con la nulidad absoluta e insanable que hace que la norma dictada se tenga por inexistente.

El Poder Ejecutivo a través del dictado del DNU N° 70/2023 intenta apropiarse de la función legislativa del Congreso, consumando de esta manera, la suma del poder público de forma parcial. Debemos reflexionar un momento sobre las serias consecuencias constitucionales que la validación de este método de ejercicio de la excepción prevista por el art. 99 inciso 3 traería aparejada: Cada presidente o presidenta apenas asumido invocando un emergencia producida por la herencia del gobierno que cesó podría transformar en un solo acto y de forma definitiva la totalidad del ordenamiento secundario del Estado argentino y realizar una reforma constitucional de manera encubierta.

El intento de suma del poder público de forma parcial reflejado en el DNU N° 70/2023 traduce un modelo decisionista del siglo 21 matizado por la digitalidad y el desarrollo científico y tecnológico que recuerda que en el debate con Hans Kelsen³² sobre el defensor de la Constitución, Carl Schmitt³³ intentado justificar la idea de unidad estatal en la figura del Presidente del Reich se interrogaba: “¿hasta qué punto es posible instituir dentro de la esfera de la Justicia el defensor de la Constitución? En principio, en términos generales, ¿cabe imaginar con carácter judicial la función de un defensor de la Constitución? Semejante actividad, aunque su ejercicio quede aureolado con la apariencia de la judicialidad ¿sigue siendo Justicia en la práctica o es, más bien, el disfraz engañoso de otras atribuciones de diversa índole, pero, en todo caso, de marcado carácter político?”. Para Schmitt la pretensión de implantar una judicialidad y un tribunal constitucional por juristas oficiales de profesión sería

³² Kelsen, Hans, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Tecnos, Madrid, 2009.

³³ Schmitt, Carl, *El defensor de la Constitución*, Tecnos, Madrid, 2009, p. 48.

“diametralmente opuesta a la consecuencia política del principio de la democracia”, configuraría “una instancia política suprema con atribuciones para formular preceptos constitucionales” y significaría algo apenas imaginable desde el punto de vista democrático: trasladar las funciones de la política “a la aristocracia de la toga”.

IX. El DNU N° 70/2023 no cumple con los requisitos de procedencia exigidos por el art. 99 inciso 3 de la Constitución argentina. Fundamentos.

IX.1 El DNU N° 70/2023 no cumple con los requisitos exigidos por el artículo 99 inciso 3 en la medida que los presupuestos fácticos invocadas no acreditan la adecuación razonable y proporcionada con la existencia de una situación excepcional de necesidad y urgencia que haga imposible seguir con los trámites previstos por la Constitución para la sanción de las leyes.

IX.2 En el primer considerando la norma impugnada sostiene como argumento que la República Argentina se encuentra atravesando una situación de inédita gravedad, generadora de profundos desequilibrios que impactan negativamente en toda la población (en especial en lo social y económico). En el considerado segundo expresa que la severidad de la crisis pone en riesgo la subsistencia misma de la organización social, jurídica y política constituida afectando su normal desarrollo en procura del bien común. Por último, en el considerando tercero manifiesta que ningún gobierno federal ha recibido una herencia institucional, económica y social peor que la que recibió la actual administración por lo que es imprescindible adoptar medidas que permitan superar la situación de emergencia creada por las excepcionales condiciones

económicas y sociales que la Nación padece, especialmente, como consecuencia de un conjunto de decisiones intervencionistas.

A partir de ahí se enlaza un relato descriptivo de las normas que se van a derogar o modificar, sin invocar ningún indicador descriptivo o comparativo que justifique la existencia de una situación tan excepcional que permita soslayar al Congreso. Dichos fundamentos se asimilan con un plan de gobierno que se propone desarrollar más que una situación objetiva de necesidad y urgencia. Además estos exhiben incongruencias evidentes: ¿En que mejoraría la grave situación denunciada si una asociación civil sin fines de lucro se transforma en una sociedad anónima deportiva? Cabe destacar que ni siquiera durante la crisis de los años 2001 y 2002 se intentó mediante decretos de necesidad de urgencia reformular integralmente el ordenamiento secundario, si bien se dictaron numerosos decretos todos tuvieron por objeto superar la emergencia producida por la salida traumática de la convertibilidad.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo en la causa “*Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado Nacional*”³⁴ sostuvo respecto de la validez de los decretos de necesidad y urgencia lo siguiente: “...la adecuada motivación del acto adquiere en el caso especial importancia, pues la Administración se encontraba obligada a explicar, más que en cualquier otro acto dado el contenido concreto de su regulación, los antecedentes que la llevaron a ejercer la competencia invocada, explicitando además la adecuada proporcionalidad entre el objeto de la decisión y su finalidad, que debe hallarse

³⁴ CSJN Fallos: 344:809

en necesaria correspondencia con la de las normas competenciales invocadas por el órgano emisor”.³⁵

Los presupuestos fácticos invocados lejos están de poder subsumirse en una situación excepcional imprevista (como lo fue el COVID 19), sino por el contrario, según lo afirma el Poder Ejecutivo son parte de la historia argentina como mínimo desde 2003 y como máximo desde 2019. Y justamente la oferta electoral del partido político *Libertad Avanza* fue cambiar la historia de la decadencia argentina no hacer frente a una situación excepcional imprevista para la cual no estaban preparados.

Los antecedentes expuestos demuestran que el DNU N° 70/2023 refleja una típica situación de necesidad y urgencia espuria que depende de los intereses políticos del gobierno de turno y no una objetiva situación de emergencia que habilite el ejercicio excepcional de la facultad legislativa del Poder Ejecutivo Nacional. En este sentido, la necesidad y urgencia califican una situación que excede el voluntarismo subjetivista del presidente o presidenta y descarta cualquier apremio basado en su mero interés o conveniencia.³⁶

Por último, tampoco se verifica el cumplimiento del requisito vinculado a la imposibilidad de seguir con los trámites previstos por la Constitución para la sanción de las leyes. En el campo de la teoría de los actos propios, el Señor Presidente Javier Milei en la conferencia de prensa brindada el 20 de diciembre

³⁵ Considerando 19 del voto de Rosatti y Maqueda.

³⁶ Bidart Campos, Germán J., Tratado elemental de derecho constitucional argentino, Tomo II-B, Ediar, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2005, p. 308.

de 2023 anunció que llamaría a sesiones extraordinarias en el mes de enero de 2024, lo cual fue confirmado a través del Decreto n° 73/2023 dictado el 22 de diciembre de 2023 mediante el cual dispuso convocar al Congreso de la Nación a Sesiones Extraordinarias desde el 26 de diciembre de 2023 hasta el 31 de enero de 2024. Esto demuestra que el Congreso de la Nación no tiene ninguna clase de impedimento para poder sesionar y legislar, sino que por el contrario, el Poder Ejecutivo intenta sustituir discrecionalmente la actividad del Congreso decidiendo cuáles son las materias que el Congreso puede tratar dentro de su competencia legislativa y cuáles son las materias donde el Poder Ejecutivo legisla directamente.

X. Planteo inconstitucionalidad de la ley 26.122. Fundamentos.

X.1 Una vez dictado un decreto de necesidad y urgencia por parte del Presidente o Presidenta se activa el control político ulterior de la validez formal y material del DNU por parte del Congreso de la Nación.

El art. 99 inciso 3 establece un régimen general del control político ulterior que consiste en el sometimiento del DNU a consideración de la Comisión Bicameral Permanente que realizará un despacho (léase dictamen) en un plazo de diez días y lo elevará al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento de forma inmediata. Lamentablemente, los Convencionales Constituyentes de 1994 incurrieron en trascendentes omisiones que diluyeron la efectividad de este control posterior, a saber: no determinaron si el despacho de la Comisión Bicameral Permanente es o no vinculante, no establecieron un plazo para que el Congreso se expida y cuál sería el efecto del vencimiento del mismo si el Congreso no se expide, no determinaron que el DNU para ser considerado válido tiene que ser aprobado por ambas Cámaras y no enunciaron

que en caso de receso legislativo el Poder Ejecutivo Nacional debía convocar a sesiones extraordinarias o bien el Congreso auto convocarse.

A las mencionadas imperfecciones se sumó que los Convencionales Constituyentes de 1994 delegaron en el Congreso de la Nación la sanción de una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara con el objeto de regular el trámite y los alcances de la intervención del Congreso. Recién en 2006 se sancionó la ley 26.122 que tiene por objeto regular el trámite y los alcances de la intervención del Congreso respecto de los decretos que dicta el Poder Ejecutivo de necesidad y urgencia, por delegación legislativa y de promulgación parcial de leyes. Varios de los artículos la ley 26.122 son inconstitucionales por cuanto desconocen la fuerza normativa del trámite previsto por la Constitución para la formación y sanción de las leyes y la regla constitucional que impide al Poder Ejecutivo Nacional emitir disposiciones legislativas bajo pena de nulidad absoluta e insanable.

X.2 Que vengo a plantear la inconstitucionalidad de los artículos 21, 23 y 24 de la ley 26.122 por ser contrarios al procedimiento de formación y sanción de las leyes conforme lo establecen los arts. 77 a 84 de la Constitución argentina y a la regla de prohibición de legislar impuesta al Poder Ejecutivo bajo pena de nulidad absoluta e insanable en el artículo 99 inciso 3 de la Constitución argentina.

X.3 El artículo 21 de la ley 26.122 enuncia:

“Elevado por la Comisión el dictamen al plenario de ambas Cámaras, éstas deben darle inmediato y expreso tratamiento”.

Al no establecer un plazo expreso para el tratamiento del DNU por parte de la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores y los efectos que el incumplimiento de dicho plazo traería como consecuencia si el DNU no es ratificado por ambas Cámaras, la norma permite que la omisión de tratamiento *sine die* no genere ninguna consecuencia jurídica y, que por lo tanto, la regla prohibitiva prevista por el art. 99 inciso 3 se evapore y la excepción se torne regla.

Es que mientras las Cámaras no se pronuncien expresamente mediante sendas resoluciones como lo dispone el art. 22 de la ley 26.122, el DNU está vigente y se aplica.

A modo de ejemplo comparado local el art. 91 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires establece que una vez dictado un DNU por el Jefe o Jefa de Gobierno la Legislatura debe ratificar o rechazar los decretos de necesidad y urgencia dictados por el Poder Ejecutivo, dentro de los treinta días de su remisión. Si a los veinte días de su envío por el Poder Ejecutivo no tienen despacho de Comisión, deben incorporarse al orden del día inmediato siguiente para su tratamiento. Pierden vigencia los decretos no ratificados. En caso de receso, la Legislatura se reúne en sesión extraordinaria por convocatoria del Poder Ejecutivo o se autoconvoca en el término de diez días corridos a partir de la recepción del decreto. En tanto que en el derecho comparado la Constitución española fija un plazo de 30 días (art. 86) y la Constitución italiana un plazo de 60 días (art. 77).

X.4 El artículo 23 de la ley 26.122 enuncia:

“Las Cámaras no pueden introducir enmiendas, agregados o supresiones al texto del Poder Ejecutivo, debiendo circunscribirse a la

aceptación o rechazo de la norma mediante el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes”.

Al vedar a las Cámaras la realización de modificaciones al texto del DNU se conculca la facultad legislativa del Poder Legislativo cuando actúa como órgano de revisión de la validez de una norma legislativa dictada de forma excepcional por el Poder Ejecutivo. Al imponer el tratamiento del DNU como un bloque normativo inexpugnable, el Poder Legislativo no puede hacer como órgano de contralor aquello que si puede hacer como órgano titular de la facultad de legislar.

X.5 El artículo 24 de la ley 26.122 enuncia:

“El rechazo por ambas Cámaras del Congreso del decreto de que se trate implica su derogación de acuerdo a lo que establece el artículo 2º del Código Civil, quedando a salvo los derechos adquiridos durante su vigencia”.

Al establecer como condición de validación legislativa del DNU la aprobación de una sola Cámara y como rechazo la aprobación de ambas Cámaras, se le otorga a la validación parlamentaria un trámite más lábil que a la aprobación de una ley sin ningún fundamento que lo justifique. En otras palabras, si una ley para su sanción requiere de la aprobación expresa de ambas Cámaras, entonces la aprobación de un DNU por parte del Congreso debe requerir la aprobación de ambas Cámaras y el rechazo de una de ellas tener como efecto jurídico constitucional el rechazo del DNU.

En tanto que si el art. 99 inciso 3 de la Constitución argentina fulmina con la nulidad absoluta e insanable las disposiciones legislativas emitidas por el Poder Ejecutivo Nacional, entonces el rechazo del Congreso de un DNU

jamás puede generar derechos adquiridos por cuanto a dicha norma se la considera inexistente.

XI. Solicito medida cautelar.

XI.1 Que vengo a solicitar en los términos previstos por el artículo 195 y siguientes del Código Procesal Civil y Comercial y los artículos 13 y 15 de ley 26.854 el dictado de una medida cautelar de no innovar mediante la cual se suspendan los efectos del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023 hasta tanto se dicte sentencia definitiva en la presente causa.

XI.2 Que vengo a acreditar los extremos requeridos por los arts. 13 y 15 de ley 26.854 en los siguientes términos:

* Acreditación sumaria que el cumplimiento o ejecución del acto ocasiona perjuicios graves de imposible reparación ulterior: La ejecución del DNU N° 70/2023 genera un grave perjuicio de imposible reparación ulterior puesto con gravedad institucional intenta sustituir la función legislativa asignada por la Constitución argentina al Congreso de la Nación, consagrar la suma parcial del poder público y concretar una reforma constitucional encubierta sin cumplir con el procedimiento previsto por el art. 30 de la Constitución argentina.

*Verosimilitud del derecho invocado: La verosimilitud se acredita por cuanto es objetivamente verificable que la aplicación del DNU N° 70/2023 desconoce los artículos 1, 29, 30, 77 a 84 y 99 inciso 3 de la Constitución argentina. A esto se suma que el DNU N° 70/2023 debe reputarse *prima facie* inconstitucional, y que como tal, hasta tanto el Poder Ejecutivo Nacional demuestre que se han reunido las condiciones para aplicar la única excepción

admitida en la Constitución a la prohibición general de legislar en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva.

* Verosimilitud de la ilegitimidad, por existir indicios serios y graves al respecto: Este requisito se cumple por cuanto se debaten en el presente caso cuestiones atinentes a la existencia misma del sistema republicano de gobierno, la división de poderes y la facultad de legislación titularizada por el Congreso de la Nación.

* No afectación del interés público: La medida cautelar implicaría mantener el mismo estado de situación que existía al momento del dictado DNU N° 70/2023. Al contrario, el rechazo de la medida cautelar afectaría seriamente el interés público al posibilitar la suma parcial del poder público por parte del Poder Ejecutivo Nacional y posibilitar la concreción o hecho consumado de la apropiación legislativa y de las consecuencias de su aplicación.

* La suspensión judicial de los efectos o de la norma no produce efectos jurídicos o materiales irreversibles: Al igual que en el requisito precedente la suspensión requerida deja la situación en el anterior estado sin producir ningún efecto irreversible.

* No existe coincidencia de objeto entre la pretensión de inconstitucionalidad y nulidad promovida y la medida cautelar solicitada:

Pretensión de Inconstitucionalidad y nulidad absoluta (efecto concreto: que se declare la inconstitucionalidad y la nulidad absoluta e insanable del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023) - **Pretensión Cautelar** (efecto concreto: que se suspenda la aplicación del Decreto de

Necesidad y Urgencia N° 70/2023 sin declararlo inconstitucional y nulo de nulidad absoluta hasta tanto se resuelva la cuestión de fondo).

Como se observa, no existe la más mínima coincidencia entre el objeto de la ADI promovida y la medida cautelar solicitada, como así también, la misma se encuadra en el supuesto expresamente previsto en la ley 26.854.

XI.3 Contracautela.

Que conforme a la naturaleza de la pretensión esgrimida, vengo a solicitar que no se ordene la respectiva contracautela. De forma subsidiaria, vengo a solicitar que en caso de disponer una orden de contracautela la misma sea una cautela juratoria.

XII. Planteo de caso constitucional. Planteo gravedad institucional.

Que vengo a plantear la existencia de una cuestión constitucional directa para el supuesto improbable de que las instancias ordinarias no acogieran la pretensión deducida formal y sustancialmente, conforme a las prescripciones del artículo 14 de la ley 48 incisos 1 a fin de articular oportunamente el Recurso Extraordinario Federal (REF) ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto de la incompatibilidad constitucional existente entre el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023 y los artículos 1, 29, 30, 77 a 84 y 99 inciso 3 de la Constitución argentina.

Asimismo, conforme los antecedentes fácticos y normativos expuestos, vengo a plantear la existencia de gravedad institucional a efectos de la eventual interposición del Recurso Extraordinario Federal (REF) ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación o bien de la promoción del Recurso Extraordinario Federal (REF) ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por salto de

instancia en los términos previstos por los arts. 257 “bis” y 257 “ter” del Código Procesal Civil y Comercial (según ley 26.790). En este sentido, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “*Bertuzzi, Pablo Daniel y otro c/ EN - PJN y otro s/ amparo ley 16.986*”³⁷ sostuvo “que la intervención inmediata del tribunal es el único remedio eficaz para evitar tanto el daño individual sobre los derechos de los actores como, principalmente, el daño a las instituciones de la República, en tanto si, como se denuncia, estuviéramos en presencia de acciones de poderes públicos llevadas a cabo en contra de la Constitución, su prolongación en el tiempo causará una lesión en los derechos individuales de los jueces afectados cuya completa reparación futura, de no intervenir prontamente, resulta -por lo menos- incierta y en lo que respecta al interés general, el daño a las instituciones básicas de la República resulta siempre irreparable”.

XIII. **Prueba.**

Documental: Se acompaña como prueba documental: a) Copia digital del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023, b) Copia digital del Decreto n° 73/2023.

XIV. **Petitorio.**

Por todo lo expuesto, al juez o jueza actuante solicito:

1._ Que tenga por promovida la presente acción declarativa de inconstitucionalidad (ADI).

³⁷ CSJN Fallos 343:1096.

2._ Que haga lugar a la medida cautelar solicitada con habilitación de días y horas inhábiles.

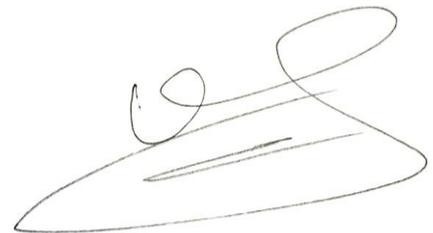
3._ Que declare la cuestión de puro derecho.

4._ Que tenga por planteado el caso constitucional y la gravedad institucional.

4._ Que oportunamente dicte sentencia declarando la inconstitucionalidad y la nulidad absoluta e insanable del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2023.

PROVEER DE CONFORMIDAD

SERA JUSTICIA



ANDRES GIL DOMINGUEZ
ABOGADO (UBA)
DOCTOR EN DERECHO (UBA)
POS DOCTOR EN DERECHO (UBA)
C.P.A.C.F. T° 52 F° 101