

*Poder Judicial de la Nación*  
*Año del Bicentenario*

**SENTENCIA INTERLOCUTORIA DE LA SALA “A” DE LA CAMARA FEDERAL DE APELACIONES DE MENDOZA, SUSCRIPTA POR LOS SEÑORES JUECES DOCTORES OTILIO ROQUE ROMANO, ALFREDO LOPEZ CUITIÑO Y JULIO DEMETRIO PETRA, CON FECHA Y CARATULA INDIVIDUALIZADA A CONTINUACION.**

**MATERIA:** *suspensión de la aplicación y los actos de ejecución de la Ley 26.522 denominada de “Servicios de Comunicación Audiovisual”*

Mendoza, 25 de marzo de 2.010.

**Y VISTOS:**

Los presentes autos N° **88.847-T-1.179**, caratulados: **“THOMAS, ENRIQUE CONTRA E.N.A. POR AMPARO”**, venidos del Juzgado Federal N° 2 de Mendoza, para resolver el recurso de apelación articulado a fojas sub. 1531/1556 y vta., contra la resolución corriente a fojas sub. 1449/1462 y vta., que en su parte dispositiva reza: **“I.- HACER LUGAR** a la medida cautelar peticionada y en consecuencia **ORDENAR** la suspensión de la aplicación y los actos de ejecución de la Ley 26.522, mientras se sustancia el presente y sin que ello implique prejuzgamiento. **II.- PREVIO** rinda fianza personal el peticionante ante la actuaria, a fin de responder por los daños y perjuicios que eventualmente pueda acarrear la medida, si a la postre, resulta pedida sin derecho. Notifíquese la presente por cédula o por oficio, cuya confección y diligenciamiento estarán a cargo de la parte actora. **III.- Tener por entablada formal acción de AMPARO** contra el Estado Nacional –Poder Legislativo Nacional- Honorable Cámara de Diputados y – Poder Ejecutivo Nacional- Presidencia de la Nación, y en consecuencia requiérase a los mismos el informe circunstanciado previsto por el art. 8 de la ley 16.986, por el término de ocho días (término que contempla los seis días en razón de la distancia, plazo en el cual deberán comparecer, contestar, ofrecer prueba y constituir domicilio procesal en el radio del juzgado, a tal fin oficiese, acompañando los traslados respectivos. **IV.- Notifíquese conjuntamente** con la medida dispuesta en el resolutive 1°. **V.-** Atento la naturaleza de la acción intentada, omítase la comunicación dispuesta en el art. 8° de la ley 25.344 (art. 11 de la ley citada)”.

**Y CONSIDERANDO:**

**I.- La resolución apelada**

Contra la medida cautelar dispuesta en el dispositivo 1°) de la resolución transcrita, interpone recurso fundado de apelación el apoderado del Estado Nacional Argentino -Dr. José Miguel Abdala- a fojas sub.

1531/1556 y vta. solicitando su revocación, dejándose plenamente en vigencia la ley 26.522 y las resoluciones y demás actos derivados de ella. Pide, además, que la concesión del remedio procesal lo sea en ambos efectos.

En el decisorio impugnado, la Sra. Juez de grado fundamenta la asegurativa, sosteniendo que le asiste razón al actor, el *Diputado Nacional Enrique Luis Thomas*, en punto a la ilegitimidad del trámite legislativo seguido en la sesión especial de la Cámara de Diputados de la Nación llevada a cabo el día 16-09-2009, y que culminó con la media sanción de la Ley 26.522, denominada de **“Servicios de Comunicación Audiovisual”**.

La Magistrada realiza un análisis de los planteos efectuados a cabo por el demandante que promueve acción de amparo contra el Poder Ejecutivo Nacional, la Honorable Cámara de Diputados de la Nación y la Presidencia de la Nación, con el objeto de obtener la declaración judicial de nulidad e inconstitucionalidad de la referida ley, en razón de que el trámite parlamentario de la misma adoleció de graves vicios de arbitrariedad, ilegalidad manifiesta, y violación de los procedimientos y formas previstas por el Reglamento de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, que se habría materializado tanto en las sesiones de las *Comisiones de Comunicaciones e Informática, Presupuesto y Hacienda y Libertad de Expresión* en el entonces proyecto de ley, *Expte. N° 22.P.E.2009*, como en la convocatoria a sesión especial de ese proyecto, cuanto en la propia sesión especial de la Cámara Baja.

Señala el Inferior en grado que el accionante denuncia que se violaron sus legítimos derechos y el ejercicio pleno de sus deberes como Diputado de la Nación. Ello conlleva, argumenta, una alteración de las instituciones de la República en tanto se impidió por parte de la mayoría del Cuerpo Legislativo, el ejercicio efectivo y eficaz del sistema representativo de gobierno. El actor accionó como afectado directo por la inobservancia del Reglamento, incurriéndose, asegura, en violación de sus deberes como Diputado.

La Sra. Juez continúa el relato del actor señalando que existió falta de cumplimiento y apartamiento a las normas contenidas en el Reglamento, admitiendo numerosas irregularidades en el trámite parlamentario.

A saber: que no fueron entregadas las copias de las actas de las sesiones de comisión, que no existieron ni se asentaron las votaciones y otras circunstancias suscitadas en el trámite de comisión en violación al art. 110 del Reglamento, lo que afectó a la esencia misma de la discusión parlamentaria. También existió, según el actor, una flagrante violación al art. 125, en tanto el texto del proyecto aprobado por la mayoría en comisión difiere del que ingresó al recinto; es decir que a la sesión entró un proyecto distinto al aprobado en comisiones, incurriendo en un grave vicio de nulidad. La resolución apelada también refiere a una irregular convocatoria de la sesión especial para el día 16-09-2009 en violación al art. 113 del

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

Reglamento. En efecto además de no estar impresos los dictámenes de mayoría y minoría, no se pusieron a disposición de la prensa como tampoco quedaron a disposición durante los siete días hábiles anteriores a la sesión de la Cámara. No pudo ser materialmente posible, se agrega, que los legisladores analizaran el dictamen de mayoría como tampoco los de minoría, procediéndose a convocar a sesión especial para el día 16-09-2009, a las 10:00 hs., o sea. con poco más de diez horas desde la finalización de la reunión conjunta de comisiones que aconteció entre las 11 y 12 de la noche del día 15-09-2009. También se alega la violación del art. 26 del reglamento o que dispone un margen de tolerancia para el inicio de la sesión especial de media hora. Se expresa que surge de la versión taquigráfica acompañada que la sesión comenzó a las 11.23 hs del día 16-09.

El fallo ahora apelado también relata que el accionante señala que al inicio de la sesión se plantearon por parte de numerosos diputados cuestiones de privilegio similares en las que se hicieron conocer las anomalías que rodeaban el tratamiento de la ley y solicitaron que se suspendiera la sesión por irregular, ilegítima e inconstitucional, considerando el actor que la sesión especial del día 16-09-2009 es nula en mérito a los graves vicios apuntados. Es que, argumenta, la imposibilidad de concurrir a un debate de un voluminoso proyecto de más de 160 arts. en una materia que versa sobre una multiplicidad de cuestiones de índole técnicas, económica y jurídica, sin el tiempo mínimo reglamentario que permita a los legisladores un período de análisis y reflexión. El actor señala por caso, que él integra otras comisiones de la Cámara y en consecuencia careció del conocimiento del contenido del proyecto de ley, que aún los miembros de las Comisiones intervinientes tampoco tuvieron según resulta de los hechos ya reseñados.

Se reseña que el apartamiento de las normas reglamentarias aludidas constituye una lesión al art. 82 de la Constitución Nacional en tanto no se ha conformado con la participación expresa de todos los miembros de la Cámara. Para que esa expresión sea el fiel reflejo de la voluntad de los representantes es ineludible que un cuerpo colegiado y complejo como es la Cámara de Diputados de la Nación guarde las formas reglamentarias correspondientes.

Señala más adelante el apelante que la nulidad impetrada no es en el solo interés de la ley sino en interés de la Constitución y de las funciones propias de los Diputados como representantes del pueblo de la Nación. Continúa aludiendo al principio de inderogabilidad particular del reglamento de la HCDN, indicando que la autoridad que ha dictado el reglamento y por lo tanto podría derogarlo no puede soslayar su aplicación a menos que el propio texto autorice una excepción. Debe preservarse por parte del Poder Legislativo el principio de legalidad, toda vez que no existen poderes ilimitados en el Poder Legislativo. Los límites se encuentran en el contenido del acto estatal como en la forma y el procedimiento mediante los cuales la voluntad pública debe exteriorizarse.

Translitera la Magistrada al actor cuando manifiesta que la propia Constitución Nacional regula los aspectos principales del proceso de creación de una ley que se encuentran en los arts. 39, 40, 52, 75, 77 a 84, etc., disponiendo a su vez que cada Cámara dictará su propio reglamento de acuerdo al art. 66. La reforma de tal reglamento requerirá ajustarse al trámite dispuesto en su art. 227 en virtud del cual ninguna disposición del mismo puede ser alterada o derogada por resolución sobre tablas, sino únicamente por medio de un proyecto en forma, que seguirá la misma tramitación que cualquier otro y que no podrá considerarse en la misma sesión en que se hubiera presentado.

Concluye el presentante en esta materia que la violación al reglamento de la HCDN con la consiguiente violación de los derechos de los Diputados y particulares afectados, habilita el control de constitucionalidad por parte del Poder Judicial, lo que funda en doctrina y jurisprudencia atinente al caso.

Seguidamente se señala que de conformidad al art. 75 inc. 19 de la C.N. la Cámara de origen debió ser el Senado de la Nación, lo que tampoco ha sido cumplido en el trámite parlamentario.

Más adelante la Sra. Juez reseña que el accionante funda en doctrina y jurisprudencia que en la acción de control de legalidad de los actos de los poderes públicos, la acción de amparo es una vía procedente formalmente de acuerdo al art. 43 de la C.N., remitiéndose al escrito del accionante en cuanto a los derechos constitucionales que considera conculcados. Apunta además la existencia de un interés colectivo en tanto y en cuanto cada Diputado y cada Senador como integrantes del Órgano Colegiado, que es cada Cámara, inviste un interés propio, un derecho a ejercer la función que como propia del Congreso comparte con los demás miembros, apuntando que cada vez que un legislador o varios entienden que se esta sustrayendo el ejercicio de una facultad que le incumbe, ese legislador dispone de legitimación para acudir a la justicia a fin de reivindicar la posibilidad de participar en la decisión congresional obstruida o impedida.

En orden a la medida cautelar impetrada por el amparista señala el *iudex* que se fundamenta en las consideraciones precedentes por lo que solicita se suspenda la implementación de actos que, por si o por cualquier otro organismo de la administración centralizada o descentralizada, impliquen la ejecución de la ley N° 26.522 sobre “Regulación de Servicios de Comunicación Audiovisual” y en especial los Decretos 1525/2009 y 1526/2009 hasta que recaiga sentencia definitiva y firme en las presentes actuaciones.

En este punto considera que la verosimilitud del derecho surge evidente de las irregularidades descriptas en el trámite parlamentario a las que asigna una innegable gravedad institucional. En cuanto al peligro en la demora, señala que a la celeridad inusitada e inapropiada puesta de

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

manifiesto en la sanción de un proyecto ley de la naturaleza descripta, que tuvo un trámite similar en la Cámara alta, se agrega que el Poder Ejecutivo avanzó rápidamente en una política de hechos consumados dictando los Decretos N° 1525/09 y 1526/09, con fecha 21-09-09. El primero de ellos relativo a la integración y funcionamiento de la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual y del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual. El segundo, dispone el funcionamiento de Radio y Televisión Argentina S.E. a partir del 10 de diciembre 2.009, estableciendo una serie de medidas tendientes a su conformación, integración del Directorio y funcionamiento.

El inferior continúa con otras consideraciones fundantes de su resolución, remitiéndonos a su texto *“brevitatis causae”*.

## **II.- Los agravios del Estado Nacional**

Sostiene el apelante que lo narrado por el actor no se ajusta a la realidad, ni coincide con las circunstancias propias del trámite parlamentario, efectuando interpretaciones equivocadas y falsas de hechos, personas y del Reglamento de la Cámara.

Pasa luego a efectuar una *“breve cronología y circunstancias de hecho y derecho que derivaron en la sanción de la Ley 26.522”*, denominada de *“Servicios de Comunicación Audiovisual”*, destacando en tal sentido que la fecha de inicio de tratamiento del texto normativo, en la reunión plenaria de las tres comisiones -*“de Presupuesto y Hacienda”*, *“de Comunicaciones e Informática”* y *“de Libertad de Expresión”*, fue el 3 de septiembre de 2.009, desarrollándose la sesión con el quórum correspondiente y participando de la misma los diputados autores de los proyectos concernientes al tema en tratamiento, conforme lo establece el *artículo 105 del Reglamento de la H. Cámara de Diputados de la Nación*.

Refiere, asimismo, que en el encuentro se aprobó el llamado a *‘audiencias públicas’* (cfr. *art. 114 bis Reg.*) para los días 8, 9 y 10 de septiembre de 2.009, las que fueron publicadas en el Boletín Oficial y diarios de gran tirada de nuestro país.

Indica que a la hora 18:26 la reunión pasó a un cuarto intermedio, inicialmente hasta el día 11 de septiembre, a las 10:00 horas, razón por la que el cuarto intermedio se extendió hasta el día 15 de dicho mes y año, atento la gran cantidad de expositores, lo cual fue notificado en tiempo y forma oportuna por el diputado *BALADRÓN*, quien especificó día y hora de continuación.

Alega que la reanudación del plenario de comisiones se produjo a las 14:28 horas del día 15 de septiembre de 2.009 concluyendo a las 23:43 horas. En esa ocasión, al producirse la apertura se entregó a cada banca la versión impresa de las ponencias públicas y de los dictámenes de mayoría y minoría.

Posteriormente, siendo las 23:50 horas, la diputada *GIUDICI*, conjuntamente con otros legisladores, entregaron dictamen de minoría y a las 23:55 la comisión de “*Comunicaciones e Informática*” presentó en la mesa de entradas de la “*Dirección Secretaría*” el dictamen de mayoría y cuatro (4) dictámenes de minoría. De todo ello tomaron conocimiento los Secretarios de las otras dos comisiones.

Dice, igualmente, que el “*Orden del Día*”, en la sesión del día 16 de septiembre de 2.009, estuvo en cada banca en el horario de la convocatoria, habiéndose entregado a todos los diputados la versión impresa de la totalidad de las ponencias públicas y dictámenes de mayoría y minoría.

En definitiva, predica que dicha sesión respondió al cronograma pactado, habiendo sido convocada para la hora 10:00, comenzando a sonar la señal correspondiente, lográndose el quórum necesario para deliberar a las 11:23 horas, con la presencia de ciento treinta (130) diputados, agregando que los presentes “*cumpliendo con sus funciones, y el mandato conferido, en ningún momento abandonaron el recinto*”.

En el acápite que titula “*Falsedades y Errores de Interpretación de Hechos y Normas Reglamentarias*” destaca una serie de imprecisiones y falsedades formuladas por el actor que, por cierto, fueran receptadas por el instructor, las que quedan desvirtuadas con la mera compulsas de la versión taquigráfica y la filmación que ofrece como prueba instrumental.

Niega que se le haya impedido al actor, como también a otros miembros de las comisiones, conocer a ciencia cierta el dictamen de la mayoría, cuando el propio denunciante participó de los debates de la Cámara aún sin ser integrante de ninguna de ellas.

Argumenta que también miente el actor cuando indica que el “*dictamen fue suscripto fuera de la comisión*”, cuando en realidad ello aconteció en la Sala I del Edificio anexo “*Juan Carlos Pugliese*” que es utilizada para reuniones conjuntas de comisiones.

Añade que la cuestionada “*Sesión Especial*” del día 16 de septiembre de 2.009 fue convocada a petición de los legisladores y se procedió en tiempo y forma y con arreglo a la normativa aplicable, tanto es así que cuando los legisladores ocuparon sus bancas tenían sobre las mismas un ejemplar del orden del día conteniendo los cinco (5) dictámenes presentados por las comisiones y el proyecto oficial fue votado en general y particular, habiéndosele efectuado las modificaciones derivadas de propuestas hechas en el recinto. Ello desvirtúa la supuesta violación al artículo 113 del Reglamento que se predica conculcado.

Lo mismo acontece con la hipotética alteración del plazo fijado por el artículo 26 del Reglamento, argumentando que la media hora a la que se refiere dicha norma es el mínimo que los legisladores deben esperar en el recinto, lo que no significa que ello ocurra siempre así.

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

En lo tocante al escaso tiempo que habría tenido la oposición para analizar y expresarse sobre más de doscientas observaciones (se dice que una hora y media), refiere que olvida el amparista que existieron cuatro días de audiencias públicas, en las que se cumplieron todos los requisitos legales.

También refuta al actor cuando esgrime que el texto del proyecto aprobado por la mayoría difiere del que ingresó al recinto, en razón de que no existe diferencia alguna entre el dictamen y lo que se trató en la sesión. En tal sentido, el Senado de la Nación convalidó y ratificó, con la sanción de la ley 25.522, el texto y el procedimiento atacado por aquél.

Por último, destaca la amplia participación ciudadana, de los medios de comunicación y de un sinnúmero de diputados que participaron en las comisiones, en las audiencias públicas y en el estudio y difusión del proyecto de ley a los efectos de brindarle la mayor transparencia al debate.

En el párrafo “*Expresa Agravios*” alega que la decisión impugnada carece de razonabilidad e incurre en arbitrariedad, por cuando la pretensión acogida se basa en cuestiones atinentes al proceso de formación y sanción de las leyes, cuyo resorte es exclusivo del Poder Legislativo y, más precisamente, de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación.

En el *punto 2)* de su escrito -con la cita del precedente “*Polino*” de la Corte Federal- plantea la “*falta de legitimación activa del actor*” para intervenir en este tipo de procesos, agregando que ha promovido un proceso judicial desvinculado totalmente de la protección de un interés propio, o de un tercero que lo hubiera habilitado para actuar en tal carácter.

En el *punto 3)* -con apoyatura de citas doctrinarias y jurisprudenciales-, sostiene que el proceso de formación y sanción de las leyes es ajeno a las facultades jurisdiccionales de los tribunales, por constituir una atribución propia de los dos poderes constitucionalmente encargados de ello. De tal manera, concluye, el objeto de impugnación de la presente causa, no se refiere a los aspectos sustanciales de la ley sino a su perfil político-formal no fiscalizable por el Poder Judicial.

En el *contenido siguiente* asevera que el amparo no es la vía procedente para canalizar el reclamo del “*lesionado*”, existiendo otras idóneas para resolver las supuestas inobservancias al reglamento del Cuerpo al que pertenece que no son otras que las previstas en los artículos 222 y 223 del Reglamento de la Cámara de Diputados.

En Capítulo aparte le agravia el hecho de que el pretor haya dictado la medida de cautela sin que se hubiera acreditado la *existencia de verosimilitud en el derecho* que invoca el amparista, aduciendo, asimismo, que dicha sanción atenta contra el interés público y el normal desenvolvimiento de potestades esenciales del PEN. y del Poder Legislativo ya que les impide ejercer sus facultades inherentes de legislación y administración.

Igualmente considera que del pronunciamiento en recurso no surge la demostración palmaria del *peligro en la demora* y, en el caso de autos, no se advierte cual es el perjuicio irreparable que la ley en cuestión le ocasiona al articulante, el que solo se ha limitado a poner de relieve irregularidades supuestamente acaecidas en el iter sancionatorio de la ley pero en modo alguno a impugnar el contenido axiológico de la normativa cuya inaplicación pretende.

En idéntico sentido apunta que tampoco se ha probado con bases objetivas que así lo justifiquen el *periculum in mora*, es decir la concurrencia del riesgo cierto de un daño jurídico irreparable.

Acto seguido afirma que el juez, al dictar la medida cautelar, ha prejuzgado sobre el fondo del asunto sometido a su conocimiento, lo que surge evidente cuando ordena la suspensión de la aplicación y los actos de ejecución de la Ley 26.522, mientras se sustancie el proceso.

Para concluir aduce que de mantenerse en el tiempo la vigencia de la cautelar dispuesta, se afectará a todo el país y, principalmente a la *“Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Individual”*.

En cuanto a la *Contracautela* ofrecida por el acto (caución juratoria) la considera insuficiente para responder por los daños y perjuicios que eventualmente pueda acarrear la medida si, a la postre, resulte pedida sin derecho. Hace reserva del Caso Federal.

### **III.- Contestación de agravios del amparista**

Que el actor, al contestar el recurso de apelación interpuesto por el Poder Ejecutivo -Estado Nacional- en contra de la resolución cautelar de fecha 21 de diciembre de 2.009, sostiene que la impugnación no cumple con los recaudos exigidos por el artículo 265 del digesto ritual.

En punto a los agravios, sostiene que el impugnante hace referencia a cuestiones que deben ser consideradas al debatirse la cuestión de fondo, como ser lo relativo a la procedencia de la vía del amparo, la discusión sustancial acerca de las bondades o defectos de la ley 26.522, la legitimación activa del actor y el planteo acerca de la no judiciabilidad de la sanción legislativa, temática ésta que escapa al ámbito de conocimiento propio de una sentencia cautelar.

Alude a los graves e insanables vicios en que incurre el trámite parlamentario de la norma que impugna; sostiene que goza de legitimación sustancial activa y actúa en defensa de un derecho-función que le ha sido ilegítimamente conculcado; reafirma las razones de judiciabilidad de la sanción legislativa y considera cumplidos los recaudos de procedencia del auto de cautela atacado.

*Poder Judicial de la Nación*  
*Año del Bicentenario*

Concluye diciendo que los planteos efectuados por el quejoso se demuestran insuficientes para justificar una revocatoria y, por el contrario, dan pie a que se confirme en todas sus partes la medida cautelar, prescindiendo de considerar tópicos que resultan ajenos al recurso de apelación en el ámbito de la acción de amparo. Pide imposición de costas.

**IV.- Cuestiones generales del recurso de apelación**

Corresponde analizar -so pena de vulnerar el debido proceso legal y el derecho de defensa- algunos planteos introducidos por el quejoso que por su naturaleza e importancia ameritan un tratamiento amplio y diferenciado.

**1º) Procedencia de la vía escogida por el actor para canalizar su reclamo**

Desde el punto de vista formal, se coincide con el juzgador, en el sentido que es acertada la vía elegida por la actora.

Es que, según el nuevo texto del artículo 43 de la Constitución Nacional, la acción intentada resulta formalmente admisible cuando esta vía se presenta como el procedimiento más apto para reparar el derecho que aparece vulnerado.

Dicha disposición, que reconoce como antecedente inmediato el artículo 2º de la ley 16.986, cuenta con jurisprudencia de la máxima jerarquía judicial en virtud de haber sido interpretada en innumerables oportunidades por el Máximo Tribunal.

En efecto, según lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia de la Nación al modelar su inicial creación jurisprudencial en el caso **“KOT”**, la acción de amparo resulta procedente: *“...Siempre que aparezca de modo claro y manifiesto la ilegitimidad de una restricción cualquiera a alguno de los derechos esenciales de las personas así como el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, administrativos o judiciales, corresponderá que los jueces restablezcan de inmediato el derecho restringido por la rápida vía del recurso de amparo”*. (Confr. Fallos 267:219).

Este Cuerpo entiende que la acción de amparo resulta la vía más rápida e idónea para la protección de los derechos que se dicen conculcados resultando formalmente admisible por reunir los presupuestos exigidos en el texto constitucional, y ajustarse a la interpretación jurisprudencial.

A mayor abundamiento, cabe señalar que es el principio del *“debido proceso”* el que unido al concepto de *“vías idóneas”* permite razonar cuándo y de qué manera puede postergarse la recepción del amparo por resultar procedentes otros remedios procesales de la misma eficacia, toda vez que *“...Las características de cada caso obligan a una fina evaluación -en punto a la existencia o no de las vías computables- que, reservadas al prudente criterio*

*judicial, otorgue al justiciable la más adecuada protección constitucional”, como así también que “el amparo es residual y excepcional para la ley reglamentarista 16.986 -que es la complicante- pero no para la Ley Fundamental y, menos aún, para la consagración que de éste efectúa en el texto de 1994. Y es de ésta -y no de aquélla- como el amparo ha de verse y actuarse” (Confr. **Morello y Vallefín, “El Amparo, Régimen Procesal”**, pág. 36 y 198).*

La procedencia del amparo está condicionada entonces a que el acto u omisión impugnado, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace el derecho o garantía constitucional, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, la que debe presentarse como algo palmario, ostensible, patente, claro o inequívoco, es decir, visible al examen jurídico más superficial (Cfr. **PALACIO, Lino Enrique: “La pretensión de amparo en la reforma constitucional de 1994”**, LL 1995-D, sec. Doctrina, pág. 1238). Esta calificación de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, que a veces en la doctrina y jurisprudencia es reemplazada por ilegitimidad, revela que el acto lesivo debe demostrar fehacientemente, en su primera apariencia, la violación grosera y ostensiblemente visible del derecho subjetivo de quien promueve el amparo" (Confr. **BIDART CAMPOS, Germán J.: “El control de constitucionalidad en el juicio de amparo y la arbitrariedad o ilegalidad del acto lesivo”**, JJ 1969, Tomo 2, pág. 169 y ss.).

De conformidad a lo expuesto y en una correcta inteligencia de los preceptos del art. 43 de la Constitución Nacional, se puede inferir como condiciones de admisibilidad de la demanda de amparo, a más de las desarrolladas (inexistencia de otros recursos judiciales o administrativos previos e inexistencia de una vía judicial más idónea) actualidad de la lesión, arbitrariedad o ilegalidad manifiesta del acto lesivo y que los actos no requieran mayor debate o prueba.

En relación al acto u omisión de autoridad pública que se reputa arbitrario, la normativa constitucional exige que éste amenace en forma actual o inminente con lesionar, restringir, alterar o amenazar los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional (art. 1° de la ley 16.986).

Al respecto, la Corte Federal ha sostenido: “...La razón de ser de la institución del amparo no es someter a la supervisión judicial el desempeño de los organismos administrativos ni el control del acierto o error con que ellos desempeñan las funciones que la ley les encomienda, sino la de proveer un remedio contra la arbitrariedad de sus actos que puedan lesionar los derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional” (CSJN T. 306, p. 506).

Como dijimos en párrafos anteriores y lo señala la doctrina, la lesión incluye la restricción (reducción, disminución o limitación) y la alteración (cambio o modificación) de un derecho constitucional y debe reunir dos aspectos fundamentales: debe ser real, efectivo, tangible, concreto e ineludible (Confr. **LAZZARINI: “El juicio de amparo”** pág. 243 y ss.), o sea,

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

que el daño que se pretende reparar debe ser cierto y en segundo término, la lesión debe ser actual, ya que el amparo no se da para juzgar hechos pasados sino presentes. “...Sintetizando, el comportamiento estatal que se analiza a través del amparo, debe tener vigencia al tramitarse esta acción. Los hechos acaecidos antes de su promoción, solo importan en cuanto ello, o sus efectos, persistan y se manifiesten durante el juicio...” (Confr. **SAGÜÉS, Néstor P.: “Acción de Amparo”**, pág. 112). Por otra parte, para que prospere un amparo el acto cuestionado debe ser manifiestamente ilegal o arbitrario, es decir que basta una de estas razones para la viabilidad de la acción, aparte de los demás recaudos exigidos por la ley. Cuando se habla de legalidad, se refiere a las normas de derecho positivo, entendida como legalidad material en sentido amplio: es decir, que puede discutirse por vía de amparo tanto un hecho contrario a una ley del Congreso, como a una resolución ministerial, un decreto o una ordenanza, que sean manifiestamente opuestos a la ley, es decir conductas estatales notoriamente ilegales o ilícitas. Por su parte el concepto arbitrariedad se identifica con “irrazonabilidad” e “ilegitimidad” (esto es, injusticia).

## **2°) Legitimidad procesal**

Que planteada la cuestión de autos, con las citas legislativas, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, cabe examinar los distintos aspectos controvertidos por las partes, presupuesto necesario para que exista “causa” o “juicio” en los términos requeridos por el art. 116 de la Ley Fundamental. El diputado Thomas esgrime su calidad de tal como representante de los ciudadanos que lo eligieron; es decir, en función de la representación popular que ejerce al ser Legislador Nacional.

El nuevo texto de la Constitución Nacional, artículo 43, no innova en materia de legitimación, requiriéndose -al igual que lo hace el artículo 5° de la ley 16.986- la presencia del afectado, es decir del agraviado concreto por la interferencia en un derecho o interés propio, al que el ordenamiento jurídico confiere tutela jurisdiccional.

El art. 14 de la Carta Magna y previsto en normas internacionales con jerarquía constitucional -“*Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*”, artículo XXIV expresa: “...*Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución*”-. Todo hombre se encuentra facultado para realizar, en forma individual o conjuntamente con otras personas, una solicitud al Estado; como correlato de esa prerrogativa particular, deberá aquel, a través de sus órganos, brindar una respuesta (Confr. **BIDART CAMPOS, Germán J., “Manual de la Constitución Reformada”**, t. II, Buenos Aires, Ediar, 2005, 2ª reimpression, ps. 63-64).

El derecho a peticionar a la autoridad y la finalidad que este persigue, nutre la raíz misma de la acción regulada en el art. 43 de la CN.

Estamos así frente a una verdadera facultad privativa de los particulares (Confr. **REJTMAN FARAH, Mario**, *“Impugnación Judicial de la Actividad Administrativa”*, Buenos Aires, LA LEY, 2000, p. 99), cuyo consecuente jurídico es la obligación del estado de resolver la pertinente cuestión.

Desde luego, la respuesta no podrá ser caprichosa, sino que deberá motivarse en los hechos que dieron lugar al procedimiento, así como fundarse en el derecho aplicable, en coherencia con el principio de razonabilidad y el sistema republicano (Confr. **GELLI, María Angélica**, *“Constitución de la Nación Argentina Comentada y concordada”*, Buenos Aires, LA LEY, 2005, 3ª ed., p. 96).

Sentado entonces que existe de parte del actor un derecho fundamental vulnerado, corresponde analizar si lo peticionado deviene justificado. Seguramente es el caso de autos en el que el legislador afectado invoca un legítimo derecho en tal carácter y en función de la representación de los ciudadanos. Tales calidades lo legitiman para accionar judicialmente en reclamo del cumplimiento de una norma constitucional, por violación en el trámite de sanción *“irregular”* que denuncia respecto a varios artículos del Reglamento de la HCDN., lo cual ha conculcado y menoscabado sus derechos como Diputado Nacional.

En tal sentido, el demandado cuestiona, fundamentalmente, el rol institucional del legislador y la falta de legitimación activa para recurrir al Poder Judicial a los efectos de que se revise los criterios legislativos aplicables en un trámite parlamentario y sobre la votación misma de la propia Cámara Baja.

Cabe afirmar que los términos vertidos por la impugnante no son compartidos por este Cuerpo. En efecto, no es necesario la existencia de una norma que lo habilite o autorice expresamente sino que le basta la investidura y poderes-derechos que genérica y específicamente le otorgan la Constitución y normas que rigen su designación, función y responsabilidad.

En consecuencia, y tal como lo postula el Inferior, el legislador ha obrado legitimado activamente conforme su calidad invocada al hacerlo - como tal y en representación de los ciudadanos- por el voto popular que lo consagró tal. En efecto, su responsabilidad es representar y defender a quienes lo eligieron -sistema representativo de gobierno- que no podrán actuar directamente frente a la situación de irregularidad que se ha presentado en el ámbito legislativo. No dejamos de advertir que la legitimación en esta acción es de excepción frente a un caso concreto como el que nos ocupa en el que, como veremos mas adelante, se le habría cercenado el ejercicio efectivo de su función parlamentaria con procedimientos *“irregulares”* tendientes a impedirle que cumpliera la obligación de verificar que todo el proceso de formación de leyes se cumpla a través de sus cauces reglamentarios y legales.

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

A mayor abundamiento, también se coincide con la magistrado en que se encuentran en juego derechos de incidencia colectiva, relativos o generados por “*intereses individuales homogéneos*”, como es el de todo ciudadano argentino a ser regidos por leyes dictadas de conformidad con las normas constitucionales, y que por ende se excluya a las que no se conforman al estándar institucional propio de todo Estado de Derecho.

Distintos pronunciamientos de nuestros tribunales, han otorgado tal legitimación. Ello ha ocurrido, entre otros, en los precedentes “**KATTAN**”, del año 1.983 (La Ley 1983-D-568); “**EKMEKDJIAN**” (Fallos 315:1492); “**CARRIÓ**” (Sala II Cnac.Seg.Soc., del 31/5/2001) y “**COLELLA**” (Fallos 268:352). No obstante, la cuestión ha sido recientemente zanjada por la Corte Federal en el precedente de autos “**HALABI, Ernesto c. Poder Ejecutivo Nacional -Ley n. 25.873. Dcto n.1563/04 s/ amparo**”, del 24/02/2009, cuyos fundamentos han sido transcritos por la señora jueza en el decisorio impugnado.

Con tal investidura, el actor ha invocado en su demanda la protección de los derechos de incidencia colectiva, haciendo expresa referencia a que el tratamiento legislativo que se le dio a la ley que cuestiona afecta a la universalidad de los consumidores de los servicios de comunicación audiovisual que se prestan en el país y, obviamente, en esta jurisdicción.

No cabe duda, pues, que la Corte Federal se enrola en el precedente que venimos desarrollando, en una doctrina amplia en cuanto a la legitimación, en relación con los trascendentales derechos en juego, conjugados con el derecho particular de acceso a la justicia previsto en el art. 25° de la **Convención Americana de Derechos Humanos**, conocido como “**Pacto de San José de Costa Rica**”.

### **3°) Judiciabilidad de la materia del proceso**

El demandado sostiene que la cuestión traída a consideración del Poder Judicial de la Nación no es judicialable.

Cabe recordar, ante todo, que la existencia de cuestiones políticas no justiciables, constituye uno de los temas que todavía se encuentra abierto a debate, tanto en la doctrina cuanto en la jurisprudencia y que ha concitado la permanente atención de los mas prestigiosos tratadistas del derecho y de los tribunales de justicia, nacionales y extranjeros. Es que su importancia se pone de manifiesto cuando se advierte que se relaciona en forma directa con el principio reiteradamente sostenido por la Corte desde 1864, en cuanto a que ella es la intérprete final de la Constitución (Fallos: 1:340).

Es claro que los jueces ejercen el control de constitucionalidad de las leyes y de los actos del Gobierno. Es en función del ejercicio del control de constitucionalidad, que el Poder Judicial es y debe ser el garante del Estado de Derecho, es decir, de aquél Estado que se conforma, constituye y regula

con arreglo a normas jurídicas y en el que las autoridades están sometidas a la ley.

Frente al poder que la Constitución les confiere, deben los jueces tener presente que el primero que debe someterse a la Constitución y la ley, en cada caso concreto, es el magistrado que la administra. El primer acto que debe ser razonable, es la sentencia que el Juez dicta en el ejercicio de su magistratura. En consecuencia, en el juicio de valor restrictivamente ejercitable acerca de la proporcionalidad y razonabilidad de las leyes y de los actos cumplidos por los otros poderes en el ámbito de sus respectivas esferas de acción, debe actuar con extremada prudencia.

Ha sostenido el Tribunal Supremo que el principio de separación de poderes y el necesario respeto por parte de los tribunales de los límites constitucionales y legales de su competencia impone que la función jurisdiccional de los jueces no alcance a interferir con el ejercicio de tales atribuciones, puesto que si así fuera se haría manifiesta la invasión del campo de las potestades propias de las demás autoridades de la Nación (Fallos 311:2580).

Así, pues, respecto a las decisiones judiciales, se advierte una trascendente evolución jurisprudencial, que muestra una tendencia, cada vez mayor, si no a la eliminación total de una categoría de actos exentos de control judicial, sí a circunscribirlos a límites precisos, hasta llegar a nuestros días en donde prácticamente no existen bloques temáticos de la actividad de los poderes del Estado que carezcan de control judicial. Esta tendencia se verifica en temas tan variados como la revisión de los requisitos mínimos e indispensables que condicionan la creación de la ley en el ámbito del Congreso (Fallos: 256:556 -LA LEY, 112-226-); la invalidez de determinadas promulgaciones del Poder Ejecutivo (Fallos: 268:352 y, recientemente, Fallos: 323:2256 -LA LEY, 2000-E, 629-), o sobre los alcances de los privilegios acordados a los miembros del Congreso por los arts. 60 y 61 de la Constitución Nacional -68 y 69 después de la reforma de 1994- (Fallos: 14:223; 41:405; 54:432; 59:434; 135:250).

En esta enumeración no puede dejar de mencionarse el cambio operado respecto del control judicial del alcance de la competencia del Poder Legislativo en materia de juicio político, primero respecto del enjuiciamiento de magistrados provinciales y, luego, de los realizados en el orden federal (Fallos: 316:2940) o de las atribuciones del Senado para imponer sanciones de arresto a particulares por violación de los privilegios parlamentarios (Fallos: 318:1967 y 319:1222), así como en cuestiones en donde se discutían aspectos referidos al proceso de reforma de cartas constitucionales provinciales en general (Fallos: 317:335 -LA LEY, 1994-C, 294- y 711 -LA LEY, 1994-E, 16-) y, en particular, la actuación de las convenciones constituyentes reformadoras tanto provinciales (Fallos: 316:2743) como nacional (Fallos: 322:1616).

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

Uno de los primeros precedentes es el que deriva de la doctrina de Fallos: 321-3-3236, causa **“Provincia del Chaco v. Senado de la Nación”** que, a nuestro criterio, resulta sumamente esclarecedora para resolver la controversia de que se trata, pues en la disidencia de los Ministros doctores *Carlos S. Fayt* y *Gustavo A. Bossert* (considerando 6), en votos individuales, se deja perfectamente determinado *“que la controversia caía bajo el control del Poder Judicial”*.

También cabe traer a colación el precedente **“BUSSI”** del año 2001(F.324:3358) y, más recientemente, el que puede considerarse *“leading case”* **“BINOTTI ”** -citado por el amparista y la señor juez-, donde se entendió que cuando cada Cámara ejerce las atribuciones constitucionales que le otorga el art. 66, esto es, dictar su reglamento, una hipotética violación de éste que lesione derechos individuales, está sometido al control de los magistrados.

En este orden de ideas, sostiene **María Angélica GELLI** que *“...la Corte Suprema ha elaborado en sus comienzos doctrina acerca de que la interpretación que el Congreso efectúa sobre el procedimiento de sanción de las leyes -en virtud del art. 81 (antes 71) de la Constitución Nacional- es una competencia privativa del Poder Legislativo y, por tanto, ajena a la revisión judicial. No obstante, esa primitiva jurisprudencia sentada en el caso “Cullen c.Llerena” se ha visto atenuada en precedentes posteriores. En efecto, en “Soria de Guerrero” la Corte sostuvo que “las facultades jurisdiccionales del Tribunal no alcanzan, como principio, al examen del procedimiento adoptado en la formación y sanción de leyes, a fin de resguardar el principio de separación de poderes, excepto que se demostrase la falta de concurrencia de los requisitos mínimos e indispensables que condicionan la creación de la ley”;* agregando luego en forma determinante: *“En cambio, si la votación en alguna de las Cámaras del Congreso se realiza incumpliendo lo dispuesto por su propio reglamento, se demostrase que no reúne los requisitos mínimos y de la decisión que se tome resulte un perjuicio para un interés concreto, la revisión judicial es pertinente. No se trata de la extralimitación del poder judicial en ejercicio del control de constitucionalidad porque lo que se examina son las condiciones objetivas en que se emitió la decisión..., más aún si la decisión de cualquiera de las Cámaras Legislativas viola la regla que ellas hayan dictado -su reglamento interno- porque entonces estarán yendo contra sus propios actos”* (Confr. **“Constitución de la Nación Argentina -Comentada y Concordada-”**, 4ta. Edición Ampliada y Actualizada, 2009, Tomo II, LA LEY).

Por eso allí está la violación constitucional y lo judicial o justiciable de los actos de los Poderes Políticos -en éste caso del legislativo- de la cual la Administración de Justicia no se puede sustraer y tiene plena competencia para su tratamiento. Somos los jueces, como guardianes de la Constitución y las Leyes, los encargados de interpretarlas y aplicarlas frente a los casos concretos que nos presentan los ciudadanos (*iudex est lex loquens*); no olvidemos que nos encontramos viviendo en una Democracia en la que el Estado de Derecho es esencial para su mantenimiento.

Lleva razón entonces el doctor **Germán J. BIDART CAMPOS**, cuando en el año 1997, siendo precursor de esta doctrina, afirma que el procedimiento o trámite parlamentario que la constitución prevé para la sanción de las leyes no puede en modo alguno eximirse del contralor jurisdiccional, considerando erróneo al derecho judicial que sostiene que es una facultad privativa de las cámaras o que son éstas las que en forma exclusiva interpretan y aplican la constitución en orden a la formalidad del procedimiento legislativo. En tal sentido, dice el prestigioso tratadista que *“Tales argumentos se desbaratan muy fácilmente no bien se piensa que si una ley puede y debe ser declarada inconstitucional en cuanto a su contenido, también puede y debe serlo cuando se ha sancionado transgrediendo las normas que la constitución prescribe para su trámite, porque cualquiera comprende que una ley “sancionada” defectuosamente no es una ley “sancionada” en la forma que la constitución exige”* (**“Manual de la Constitución Reformada”**, Tomo II, Ed. Ediar, págs. 154/ 155).

A idéntica postura arriba **Néstor Pedro SAGÜÉS** cuando al referirse a los actos, hechos y omisiones de las Comisiones (permanentes, transitorias, asesoras, investigadoras, de homenaje, etc.) instituidas por el Congreso, indica que puede advertirse que en su proceder, tales entes pueden ejecutar actos lesivos de los derechos constitucionales. En tal caso, sostiene, *“...los actos de las comisiones parlamentarias también son enjuiciables a través del amparo, dadas las condiciones exigidas por esta acción”* (Confr. **“Derecho Procesal Constitucional -Acción de Amparo-”**, 3, Ed. Astrea, 1988, pág. 95 y sgtes.); posición ésta que es compartida por **LINARES QUINTANA**, **“Acción de Amparo”**, pág. 69).

#### **V.- El recurso de apelación en relación a la medida cautelar**

De conformidad a lo dispuesto por el art. 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, para la procedencia de la medida aquí analizada, deben acreditarse ante todo dos requisitos fundamentales: 1º) la verosimilitud del derecho que se invoca; 2º) el peligro en la demora.

En cuanto al primero de ellos, el *“fumus bonis juris”* (verosimilitud del derecho) se encuentra estrechamente ligada con la fundabilidad y razonabilidad de lo demandado. De allí que la tarea del Juzgador, se debe restringir a realizar *“... un conocimiento periférico o superficial dirigido a lograr una decisión de mera probabilidad respecto de la existencia del derecho discutido en dicho proceso...”* (vid. **PALACIO, Lino E.**, **“Derecho Procesal Civil”**, T. VIII, pág. 32). De modo tal, que según un cálculo de probabilidad sea posible anticipar que en el proceso principal se declarará la certeza del derecho.

Esta acreditación, se debe acompañar también del interés legítimo de la parte que la invoca, traducido en la demostración de la necesidad de disponer de esta medida cuando de no proceder así, se haría inocua o

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

ilusoria la sentencia que se dicte o bien se afectaría la igualdad de los litigantes.

Respecto al peligro en la demora, recordemos que el mismo se entiende como el temor fundado en la configuración de un daño a un derecho cuya protección se persigue y que, de no hacerlo en forma inmediata, se corre el riesgo de que en el supuesto de recaer sentencia definitiva favorable, ésta permanezca incumplida (CNCiv., Sala E, Rep. E.D., T. 17, pág. 646, N° 15).

Se ha sostenido en tal sentido que “...En tanto el dictado de la medida cautelar solicitada importa el anticipo de una eventual sentencia favorable, la verosimilitud del derecho debe surgir de manera manifiesta de los elementos obrantes en la causa, y resulta por lo demás, improcedente el análisis exhaustivo de las relaciones que vinculan a las partes, cuya naturaleza y extensión han de ser dilucidadas con posterioridad” (**GALLEGOS FEDRIANI, Pablo Oscar, “Derecho Procesal Administrativo”**, T. I, pág. 730, Ed. Hammurabi SRL, Bs. As. 2004).

Sobre esta misma cuestión, **Roberto Loutayf Ranea** refiere: “...El Juez no se encuentra vinculado por la petición que formule el requeriente, quedando librado a su prudente arbitrio elegir la que sea más razonable para satisfacer los intereses de ambos litigantes y los más generales y preferentes del servicio de la justicia” (vid. **“Tratado de las medidas cautelares, Aspectos Generales del Procedimiento en las medidas cautelares”**, Edit. Jurídica Panamericana S.R.L., pág. 200).

Ahora bien, en punto a la orden de cautela otorgada por el magistrado 'a quo' (*de no innovar*) se ha sostenido que es de carácter inhibitorio destinada a operar, mediante una orden judicial al respecto, sobre las personas enfrentadas en un litigio, con el objeto de evitar que antes que por sentencia se declare el derecho de las partes, alguna de ellas altere unilateralmente un determinado *statu quo* sin cuyo mantenimiento la decisión que se logre puede resultar inadecuada para la solución del conflicto, o ineficaz, abstracta o imposible de cumplimiento (Confr. **RIVAS, Adolfo A., “Medidas Cautelares”**, LexisNexis, pág. 361). Esta Sala “A” ha ratificado estos conceptos señalando que la “*prohibición de innovar*” es la medida precautoria dictada por el órgano jurisdiccional intimando a cualquiera de las partes se abstenga de alterar, mientras dure el juicio, el estado de cosas sobre que versa o versare la litis existente en el momento de notificarse dicha medida (autos N° 85.898-L-1818, “*Luzuriaga Daniel c/UNC p/amparo*”); al tiempo que el maestro **PODETTI, Ramiro** afirma que el fundamento de la medida de no innovar no sólo se encuentra en el principio de moralidad o buena fe con el que deben proceder los litigantes sino que sería contrario a un mínimo de buena fe procesal que mientras por un lado se busca que los jueces resuelvan el litigio, reconociendo o declarando cuestiones controvertidas, por otro se modifique el *status* jurídico o de hecho

de los bienes discutidos procurando obtener una ventaja de esa actitud (Confr. **“Derecho Procesal Civil”**, t. VIII, pág. 182).

Se adelanta opinión, en tal sentido, acerca de que el remedio procesal articulado no tendrá favorable acogida en esta Alzada, entendiendo acertadamente fundada la medida asegurativa dictada por el Juez de grado, en función de los hechos argumentados y pruebas acompañadas por el accionante.

Como se verá más adelante, en el presente se habrían violado disposiciones relativas al trámite parlamentario y especificadas en el Reglamento de la Cámara de Diputados de la Nación, normativa ésta que regla el funcionamiento del cuerpo y sus procedimientos, como también los plazos para el tratamiento de los proyectos legislativos.

En efecto, el Tribunal considera que el trámite parlamentario llevado a cabo en la Honorable Cámara de Diputados de la Nación que diera media sanción a la Ley 26.522, presenta con el grado de probabilidad propio de este tipo de resoluciones judiciales, tanto en su tránsito por las Comisiones Permanentes de la Cámara que finalizara el día 15 de septiembre de 2.009, como en el desarrollo de la Sesión del Pleno del Cuerpo de fecha 16 del mismo mes y año, la violación de normas sustanciales del Reglamento de la HCDN., que, en principio, reúnen las condiciones de verosimilitud del derecho invocado y peligro en la demora, como para mantener vigente durante el proceso la resolución contenida en el punto I) del fallo de primera instancia corriente a fojas sub. 1449/1462 y vta. de esta compulsas y que fuera apelado.

Es decir, aunque con carácter de evaluación provisoria y sin que ello implique adelanto de opinión definitiva sobre el fondo de la acción de inconstitucionalidad planteada por el actor a través de la acción de amparo, que origina la accesoria apelada, se está en condiciones de afirmar que aparecen vicios de ilegitimidad, arbitrariedad y gravedad institucional que aconsejan mantener el estado de suspensión en la aplicación y actos de ejecución del referido texto legal mientras se sustancia el principal. El desconocimiento o apartamiento de pautas esenciales del Reglamento aludido permiten presumir la posibilidad de una sentencia sobre el fondo del asunto que haga lugar a la nulidad e inconstitucionalidad de esa ley atento a las consideraciones que *“prima facie”* aparecen comprobadas con la prueba instrumental y documental arrojada por las partes y que esta Alzada ha podido compulsar en lo pertinente.

Estaría acreditado que se omitió en el transcurso de las etapas parlamentarias indicadas la aplicación, entre otros, de los artículos 26, 50 inc. 5°, 110, 113, 125, 157, 227 del Reglamento.

De las cuestiones planteadas como agravios por el apelante, como así los asuntos traídos por el actor, esta Cámara evaluará las que

*Poder Judicial de la Nación*  
*Año del Bicentenario*

considera de mayor trascendencia y conducentes para la decisión que aquí se adopta.

**a.- El plenario del día 15 de septiembre de 2.009.**

El quejoso a fojas sub. 1543 de su expresión de agravios invita a compulsar en el sitio de Internet de la Cámara de Diputados de la Nación el trámite plenario de las **Comisiones de Comunicaciones e Informática, Libertad de Expresión y Presupuesto** desarrollado entre el tres y quince de septiembre de 2.009. Compulsada la correspondiente versión taquigráfica en [www.HCDN.gov.ar](http://www.HCDN.gov.ar) y reparando en algunas intervenciones de los señores legisladores, puede leerse, por caso que el diputado **Giubergia** manifiesta que es imposible continuar de esta manera (pág. sub. 4), a lo que el Presidente del Plenario, diputado **Baladrón** contesta que van a continuar explicando de qué artículo se trata y que sólo se leerán las modificaciones. Seguidamente el diputado **Iglesias** mociona en el sentido de que “...como mínimo cada uno de los diputados miembros de las Comisiones debe tener el texto para poder trabajar”, a lo que el Presidente **Baladrón** responde “...ya estamos trayendo las copias”. Más adelante nuevamente **Iglesias** (fojas sub. 5) repite: “...venimos de la sanción de una ley de emergencia agropecuaria tratada con métodos similares en el recinto y que fue un papelón para toda la Cámara ¿lo vamos a repetir ahora? ¿Vamos a votar sin el texto de la ley”, a lo que el diputado **Marconato** -Presidente de la Comisión de Presupuesto y Hacienda-, responde: “Perdón, primero, no estamos votando;...No estamos firmando ningún dictamen, estamos dando un informe al plenario de las comisiones de los cambios propuestos por los distintos bloques y entidades.”

USO OFICIAL

Lo transliterado es indicativo de que se estaba sesionando en plenario de comisiones sin el texto escrito del proyecto enviado por el Poder Ejecutivo, lo que resulta violatorio del artículo 111, párrafo primero, del Reglamento, que reza: “Los diputados presentarán directamente a las Comisiones toda modificación a un asunto o proyecto sometido a su estudio. Estas modificaciones y sus fundamentos por escrito serán publicados con el despacho de la Comisión”. Es decir, que el proyecto del PEN que se estaba tratando en la comisión y que la casi totalidad de los diputados concurrentes, como se verá, admiten que tenían innumerables modificaciones, debió ser presentado por escrito, con copia para cada diputado, al inicio de la sesión plenaria del día 15 de septiembre.

A continuación la diputada señora **Bullrich**: ¿Dónde se decidió introducir estos cambios?...¿Quién evaluó que estos eran los que tenían que entrar y no otros...?; posteriormente el señor diputado **Marconato** (fojas sub. 7) dice: “...el proyecto que ingresó fue modificado, tiene cambios...”, a lo que la señora diputada **Bullrich** seguidamente expresa: ¿Pero cuándo lo modificaron, si las propuestas se hacen en las comisiones?. Más adelante la diputada **Camaño** señala: “La diputada Fadel nos ha acercado un borrador con las modificaciones que le ha efectuado el bloque oficialista...quizás nos deberían dar más copias para que todos sepamos de que estamos hablando”.

Seguidamente, la señora diputada **Giudici** (fojas sub. 8) señala: “...Y hoy nos encontramos con que hay muchas modificaciones de forma, algunas otras de fondo y que se cambia el articulado. Recién acabamos de recibir una copia para todo nuestro bloque...Además, quiero decirle que este es un plenario de tres comisiones y que la Comisión de Libertad de Expresión de la que soy presidenta, ni siquiera fue consultada”. Posteriormente, la señora diputada **Fadel** (fojas sub. 9) señaló: “...Lo que estamos trayendo hoy es un compendio, un borrador -como dice la señora diputada Camaño- de un posible despacho para que todos lo escuchemos...para no perder tiempo sugiero que sigamos leyendo...hasta que lleguen las copias que se están haciendo”.

Reanudada la sesión luego de un cuarto intermedio de una hora y media y siendo la hora 19:15, continúa la reunión plenaria (fojas sub. 43) y la señora diputada **Camaño** manifiesta: “...lo cierto que la secretaria parlamentaria del bloque ha sido clara que este es el predictamen que luego de su firma se constituirá en el dictamen de la mayoría”. Cabe consignar que a esa hora quien oficiaba de Secretario había concluido con la lectura de las modificaciones (fojas sub. 41).

Seguidamente (fojas sub. 51), la señora diputada **Giudici** expresó: “...Entonces, llegamos hasta aquí sin debate y esto hay que decirlo, porque esta es una norma que me parece que requiere algún tipo de debate, especialmente porque todos los partidos -me hago cargo del nuestro- han señalado que quieren cambiar la ley de radiodifusión. Entonces, este Parlamento se merecía un debate más sincero y más profundo, con algún grado de análisis que no nos hiciera tener que leer, comparar y cambiar algo en una hora y media, sin poder siquiera formular una observación de manera prolija”.

En el mismo sentido, el diputado **Iglesias** (fojas sub. 58 y sub. 59) señala: “...Creo que sería importante en un tema tan trascendental de cara al siglo XXI, a la sociedad de la comunicación, de la información y del conocimiento que nos hiciéramos preguntas muy elementales...Desde hace seis años este gobierno tiene mayoría en ambas Cámaras y cajonea sistemáticamente todos los proyectos de ley presentados en su mayoría por la oposición sobre radiodifusión o medios audiovisuales; hace seis meses que los foros convocados por invitación exclusiva del licenciado Mariotto discuten estas cosas; y radio pasillo dice que vamos a tener un día del que hemos empleado tres horas en leer un proyecto que no vimos para sacar un dictamen de ley...”, agregando a continuación: “...Es una vergüenza que el Parlamento tenga un día para discutir una ley central en el siglo XXI de las comunicaciones, de la sociedad y del conocimiento, mientras pasaron seis años de cajoneo...”.

Estas menciones son indicativas que le asistió razón a la Magistrado de grado para entender acreditado, en principio, que el deber de cada legislador a intervenir en términos reglamentarios en el proceso de formación de una ley ha sido violado a partir del día 3 de

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

septiembre de 2.009 en que se inicia la sesión plenaria de comisiones para dar tratamiento al proyecto del PEN.

Por último, el Tribunal destaca otra intervención de la señora diputada **Giudici** en razón de la relevancia que evidencia en torno a los procedimientos llevados a cabo en la sesión plenaria de comisiones: “...*Me parece que está circulando el dictamen de mayoría y no veo que tengamos quórum de las tres comisiones...Me parece que es muy desprolijo tratar de hacer esto ahora y sesionar mañana a la mañana...Estamos sesionando en un plenario de comisiones a las diez de la noche, se está firmando el dictamen sin quórum y mañana tenemos que presentar dictamen de minoría de ciento cincuenta artículos. La verdad que es increíble*” (fojas sub. 90); agregando luego “...*He solicitado esta interrupción nada más que para denunciar que se está buscando firmar el dictamen sin la cantidad suficiente de diputados de las comisiones, que tienen que estar presentes aquí. No hay quórum en este plenario. El reglamento es claro: tienen que estar presentes los diputados para poder obtener dictamen de mayoría. De lo contrario, no es dictamen de mayoría. No vale recoger las firmas por los despachos. Entonces, nosotros no nos vamos a prestar a esta farsa, y nos vamos a retirar*” (fojas sub. 98).

De estas expresiones y de algunas otras de diversos legisladores deviene, una violación al artículo 110 del Reglamento que establece “*Los despachos de comisión sólo podrán ser firmados en la sala respectiva, por los miembros asistentes a la reunión en que hayan sido aprobados...*”.

La versión taquigráfica en estudio da cuenta de otros muchos legisladores de distintos bloques que también repararon y admitieron que el desarrollo de este plenario de comisiones tuvo un trámite apartado de varias normas del Reglamento que el Tribunal considera de contenido esencial. En efecto, en esa reunión no se contó con un proyecto de mayoría, se trató de un “*borrador*” que fue leído por el Secretario **Ottone** por más de tres horas; sólo existió una copia por cada jefe de bloque y los diputados que no tenían copia no podían seguir la lectura del Secretario; se le dictaban modificaciones al nombrado por parte de varios legisladores y funcionarios sobre el texto que leía, en consecuencia el dictamen de mayoría nunca fue impreso. Lo reconoce el apelante cuando dice que se entregó en Secretaría Parlamentaria a las 23:55 del día 15, tema sobre el que se volverá más adelante.

Resultando esto así, se coincide con la señora jueza de grado en que resulta verosímil la afirmación del demandante de autos cuando denuncia que los legisladores que concurrieron a la sesión especial de la Cámara de Diputados de la Nación del 16 de septiembre de 2.009 y sobre todo los que no son miembros de las comisiones que sesionaron el día 15, desconocían el despacho de mayoría que resultó con media sanción. En el mejor de los casos pudieron enterarse del proyecto a las diez de la mañana del día 16 en que la Orden del Día N° 2005 se encontraba en las bancas.

Pero la conclusión más trascendente y que resultaría provisoriamente comprobada para sostener la medida cautelar dictada por el inferior es que el proyecto de ley de la complejidad, importancia y trascendencia institucional que luego fuera sancionado, no pudo ser estudiado, seriamente debatido y votado en forma responsable por los legisladores que concurren a la sesión del día 16, lo que puede constituir una violación grave a sus privilegios personales como Diputados de la Nación.

Se habría omitido, de tal manera, observar las normas de los artículos 110, 111, 112, 113 y 125 del Reglamento.

Mención especial merece la transgresión del artículo 125 del Reglamento, por parte del Poder Ejecutivo Nacional, en tanto dispone: *“Ni el autor de un proyecto que esté aún en poder de la Comisión o que se esté ya considerando por la Cámara, ni la Comisión que lo haya despachado, podrán retirarlo ni modificarlos, a no ser por resolución de aquélla, mediante petición del autor o de la Comisión en su caso”*. En efecto, el día 14 de septiembre de 2.009, la señora Presidenta de la Nación, *Cristina Fernández de Kirchner*, se dirigió al país por Cadena Nacional, anunciando la modificación del proyecto del PEN. retirando a las telefónicas como concesionarios o licenciatarios de servicios audiovisuales. Este hecho es de público y notorio y, por tanto, el Tribunal lo tiene por probado sin que exista constancia alguna en el expediente.

Tanto el accionante en su presentación como el Estado Nacional impugnante coinciden en que la reunión plenaria de las **Comisiones de Comunicaciones e Informática, Libertad de Expresión y Presupuesto** finalizó algunos minutos antes de las doce de la noche (24:00 horas) del día 15 de septiembre de 2.009. Con precisión el apelante señala a fojas 1533, de esta compulsa, que la reunión concluyó a las 23:43 horas y que a las 23:55 horas de ese mismo día la *Comisión de Comunicaciones e Informática* que fue la de Primera Competencia presentó en la Mesa de Entradas de la Dirección Secretaría el dictamen de mayoría y cuatro dictámenes de minoría. Seguidamente dice que el *“Orden del Día”* estuvo en cada banca en el horario de la convocatoria a la sesión del día 16 de septiembre de 2.009 (10:00 horas), sumándose a ello, la entrega en cada banca, en tiempo y forma, de la versión impresa de la totalidad de las ponencias públicas y de los dictámenes, de mayoría, y los cuatro (4) de minoría, efectuados hasta ese momento.

No se entiende francamente cómo tal **“Orden del Día”**, que es la **“N° 2005 de 2.009”**, y que se encuentra agregada como prueba a fojas sub. 1153/1336, consta de 185 folios, registra como impresa el día 15 de septiembre de 2.009, en más de doscientas cincuenta copias que son los integrantes de la Cámara de Diputados de la Nación. Si se compulsa materialmente la prueba se concluye que ese trabajo de imprenta no se

*Poder Judicial de la Nación*  
*Año del Bicentenario*

puede llevar a cabo sólo en cinco (5) minutos. Cabe suponer en esto un error sustancial rayano en una falsedad.

Pero más central en cuanto a apartamientos de normas reglamentarias estrechamente vinculadas con el derecho-deber de cada legislador a la información parlamentaria necesaria para debatir razonablemente en la sanción de una ley lo constituye que la sesión fuera convocada para las diez de la mañana del día 16 de septiembre de 2.009. En efecto, la omisión de proceder conforme a lo dispuesto en el artículo 113 del Reglamento es inexcusable en tanto el mismo dispone, que “*Producidos los dictámenes de las comisiones serán impresos, numerándolos correlativamente en el orden de su presentación a la Secretaría. Una vez impresos, se los distribuirá en la forma prevista en el artículo 50, inciso 5°, se pondrán a disposición de la prensa y quedarán en observación durante siete días hábiles...*”.

**b.- La sesión especial del día 16 de septiembre de 2.009 en la Cámara de Diputados de la Nación.**

En la versión taquigráfica de la sesión del día 16 de septiembre de 2.009, se pueden leer aproximadamente **veinte (20) cuestiones de privilegio** planteadas por distintos legisladores, y en la mayoría de los casos se hace alusión a la imposibilidad real de conocer los despachos de comisión sobre los que se debe legislar. Estos hechos comprobados acarrear a criterio del Tribunal uno de los aspectos que fundamentan la verosimilitud del derecho que el Juez de primera instancia ha tenido por acreditada.

En efecto, de la versión taquigráfica acompañada por el amparista respecto de la Sesión del día 16 de septiembre de 2.009, y que corre agregada desde fojas sub. 1/49 de estos autos, pueden leerse, en síntesis, las siguientes “**Mociones**” y “**Cuestiones de Privilegio**”, a saber:

**MOCIÓN**

**Dip. Pérez (Dip. Bs.As.):** plantea que el proyecto vuelva a comisión en razón de que no obstante tratarse de una ley importantísima no existió debate ni discusión profunda seria, razonable y sensata, toda vez que el oficialismo llevó a la reunión de comisión con un dictamen, con correcciones realizadas junto con otros bloques, pero donde la mayoría o gran parte de los bloques parlamentarios no tuvieron posibilidad de discutir el tema, el cual tuvo solo dos horas de discusión. **Se vota y rechaza la moción.**

**Consideración dictamen de mayoría de las comisiones de Comunicación e Informática y otras recaído en el proyecto de ley sobre regulación del servicio de comunicaciones (expte. 22-P.E.2009). Orden del Día N° 2.005.**

**CUESTIÓN DE PRIVILEGIO**

**Diputada Bullrich (Dip. Capital Federal):** dice que el oficialismo pretende terminar una ley de la dictadura con una metodología arbitraria y dictatorial, en razón de que no pudo expresar su palabra ni el trabajo de su equipo. Tampoco pudo contar con el texto ordenado, ni discutir su articulado. Agrega que en una “sesión especial” no puede debatirse dicho proyecto, tildando al proceso de irregular e inconstitucional. En definitiva pide que el proyecto vuelva a ser debatido en comisión para así poder cumplir su rol de diputada. **Pte. Fellner: la cuestión de privilegio pasa a Comisión Asuntos Constitucionales.**

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Azcoiti (Buenos Aires):** dice que esta sesión especial tiene una irregularidad de origen puesto que fue convocada para la hora 10 y habiendo transcurrido media hora de la citación (como es el caso-art. 26 Reglamento-) y no habiéndose alcanzado el quórum necesario para sesionar, la misma se debería haber caído por expresa declaración de la Presidencia. No se hizo lugar al pedimento y **la cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Alvaro (Mendoza):** cuestiona y repudia una publicación suscripta por el titular del Multimedios Uno (Daniel Vila) donde pone en tela de juicio la honorabilidad de los diputados. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Aguad (Córdoba):** dice que se han conculcado los derechos individuales de cada uno de los legisladores de la Cámara y que la ilegitimidad de origen del proyecto se vincula con las formas y mecanismos que se han adoptado en cuanto a los tiempos que necesita la sanción normal de una norma, violándose expresamente el Reglamento de la Cámara. Expresa dos motivos: a) la sesión especial es ilegítima porque la Cámara se constituyó fuera del tiempo previsto por el Reglamento. Pasada la media hora de la convocación y por falta de quórum la sesión debió levantarse. b) el dictamen de la mayoría se firmó en las respectivas comisiones y sin quórum pasadas las 23.00 hs, no habiendo tenido la oposición el derecho a revisarlo.

#### **CUESTON DE PRIVILEGIO**

**Diputado Pinedo (Capital Federal):** dice que lo que se llama “privilegio de los diputados nacionales” es en realidad sus derechos a representar al pueblo que los votó. Cuando la Constitución Nacional y los reglamentos de las Cámaras establecen reglas, lo hacen para que se cumplan y no para que se violen como ocurre en el caso. Ello así porque en la reunión de Comisión se firmaron los despachos antes de que terminara la discusión. Se cerró la Mesa de Entradas de la Cámara para recibir los mismo,

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

volviéndosela a abrir a las doce de la noche por voluntad de quien ejercía la conducción de una reunión de comisión para poder presentar dictámenes y para que al día siguiente se sesionara a las diez de la mañana, sin haber tenido el tiempo suficiente para estudiar las posiciones de los distintos diputados. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

## **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Iglesias (Capital Federal):** cuestiona la violación de las formas y de la reunión conjunta celebrada el día anterior que terminó sin quórum y con despachos que fueron firmados en oficinas de los diputados sin ningún tipo de legitimidad, lo cual impidió presentar un dictamen de minoría. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

## **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Bullrich (Capital Federal):** plantea la necesidad de que los diputados tengan la posibilidad de ir al recinto debidamente informados de la iniciativa a votar. En tal sentido agrega que el Reglamento plantea claramente que existe un plazo de siete (7) días antes de que un dictamen pueda ser tratado en el recinto y esto se ha violado. Esto se debe a que los únicos que leen dicho despacho son los miembros de las comisiones por las que ha pasado. En el caso, fueron tres (3) comisiones las que trataron el dictamen en forma conjunta y acelerada, pero el resto de diputados no tienen una clara visión de lo que estarían votando.

## **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputada Baldata (Córdoba):** denuncia gruesas irregularidades en el tratamiento del proyecto y el desconocimiento absoluto de la institución Congreso, pues se presenta un proyecto de ley sobre el cual no ha habido debate, sin discusión y sin reconocer los mecanismos institucionales lógicos de la sanción de una ley. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

## **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Lanceta (Buenos Aires):** dice que la ley a votar tiene vicios de legitimidad de origen atento a la inobservancia de las formas sacramentales que la tornan nula. Señala, en tal sentido, que no se respetaron los siete (7) días que corresponden para revisar los dictámenes. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

## **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Vega (Córdoba):** dice que la sesión es inconstitucional y nula porque se han violado las formas. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputada Giudici (Capital Federal):** plantea la ilegitimidad del procedimiento aplicado para la sesión especial convocada por el oficialismo, no habiéndose respetado el plazo de 30 minutos que impone el Reglamento para alcanzar quórum, razón por la cual debió declarársela fracasada. Cuestiona la convocatoria a plenario de comisiones sin que haya habido acuerdo de sus presidentes, siendo solamente informada la Presidencia de la Comisión de Libertad de Expresión de las decisiones que se tomaban. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Giubergia (Jujuy):** Dice que el proyecto de ley ingresó el 27/8/09 y fue discutido en fecha 3/9/09 en una reunión conjunta de las comisiones de *Comunicaciones e Informática, de Presupuesto y Hacienda* y de *Libertad de Expresión*. Agrega que el día 7/9/09 solicitó el Acta respectiva que debe perfeccionarse conforme lo establece el **artículo 110 Reg.** informándosele que no existía dicho instrumento, es decir no constaban las votaciones. Tampoco se le permitió acceder a las actas, quiénes se anotaban y cómo se llevaba el libro. Tampoco hubo quórum en la reunión del día anterior (15/9) y no se firmaron los despachos en la sala de reuniones (art. 110 Reg.). También se incumplió el **artículo 113 Reg.** que establece dice que los dictámenes deben ponerse a consideración de los diputados durante siete (7) días hábiles. Agrega que el dictamen fue presentado el día 15/9 aproximadamente a la hora 24:00, desconociendo quién lo suscribe, dónde se realizó y con qué objeto. Tampoco se sabe qué se planteó y cuál era el dictamen que se puso a consideración. Finaliza diciendo que todos esos actos que se han llevado a cabo en reuniones de comisión, al igual que la presente sesión adolece de vicios que la tornan absolutamente nula. Pide que la cuestión de privilegio que deduce se ponga a consideración de la Cámara y que ésta se constituya en comisión para discutir el asunto de fondo. Presidencia alega que las cuestiones de privilegio no se discuten. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputada Lemos (Mendoza):** alega también que desde que el proyecto ingresó a la Cámara no se han respetado ni garantizado los requisitos necesarios para el debate, ni cumplido los aspectos reglamentarios en cuanto a citación, inicio y realización. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

**Diputado Urlich (Chaco):** dice que la sesión es irregular e ilegítima. Se violó el **artículo 26 del Reg.**. Agrega que en la reunión del día 15/9 se leyó el proyecto del oficialismo durante tres (3) horas y después se otorgó a la oposición una hora y media para analizar y expresarse sobre las doscientas modificaciones. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

## **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Giubergia (Jujuy):** solicita se ponga en consideración y se debata con la Cámara constituida en comisión **-art. 128 Reg.-** las cuestiones de privilegio planteadas (despacho absolutamente ilegítimo y nulo).

## **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Cusinato (Entre Ríos):** denuncia la violación de los reglamentos y normas de convivencia del Congreso. Dice que cuando un proyecto de ley ingresa al Congreso y luego se lo deriva a las distintas comisiones es analizado por asesores para que haya un estudio serio, técnico y consensuado. En el caso la oposición fue convocada a un plenario de las comisiones que no respetó quórum para disponer la realización de la audiencia pública, en las cuales, ni si quiera, fue posible escuchar a todos. En cuanto al proyecto en análisis, donde se introdujeron más de doscientas modificaciones el oficialismo pretendió que la oposición analizara las reformas en sólo una hora y media y luego, sin haber quórum, se emitió un despacho de comisión el cual era firmado fuera del recinto de discusión y mientras ella se llevaba a cabo. También se violó el **art. 26 Reg. La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

## **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputada Castaldo (Tucumán):** dice que la sesión es inconstitucional e improcedente porque se ha violado los principios que dan formalidad al acto. En ese sentido dice que no conoce el proyecto ni el dictamen que se está analizando. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

## **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputada Montero (Mendoza):** denuncia que el procedimiento relativo al tratamiento de la ley tanto en comisiones como en la sesión que se lleva a cabo adolece de graves irregularidades. Pide se gire el proyecto nuevamente a comisión a los efectos de debatir artículo por artículo, lo cual no pudo efectuarse en la reunión del día 15/9/09 atento el escaso tiempo que había para ello. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

## **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputada Bertol (Capital Federal):** indica violación al **art. 26 Reg. La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado De Marchi (Mendoza):** dice que la sesión es ilegítima desde su propio inicio. Agrega que en la reunión del día 15/9/09 a última hora de la noche se introdujeron en el proyecto más de doscientas modificaciones, no existiendo en la audiencia del día de la fecha (16/9/09) la posibilidad de conocer el dictamen y lo que se vota. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Galvalisi (Capital Federal):** plantea violación al **artículo 26 Reg.** Agrega que no hubo posibilidad de estudiar las modificaciones, desconociendo los contenidos. Pide que el dictamen vuelva a comisión para su tratamiento.

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Martínez Oddone (Córdoba):** reitera las posturas anteriores. **La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

#### **MOCION**

**Diputado Recalde (Buenos Aires):** defiende la legitimidad de la sesión. Dice que la posición de la bancada que representa (Oficialismo) entiende que el **artículo 26 del Reglamento** no establece que la sesión especial debe caer si pasada la media hora que estipula no existe quórum.

#### **CUESTION DE PRIVILEGIO**

**Diputado Giubergia (Jujuy):** el Pte. Cámara -existiendo quórum necesario- pone en consideración de la Asamblea la votación en el recinto de la cuestión de privilegio oportunamente planteada, requiriéndose dos tercios de los votos que se emitan: **resulta negativa y queda rechazada la solicitud La cuestión de privilegio pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales.**

Los textos transcritos sintetizados sugieren al Tribunal las siguientes cuestiones:

1.- Que las violaciones y desconocimiento de normas reglamentarias denunciadas por los legisladores nombrados debe considerárselas, admitidas y consentidas, en principio, y siempre con la provisoriedad que caracteriza la naturaleza del tipo de asegurativa que se está tratando, por el resto de los diputados que votaron afirmativamente por

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

la media sanción en la Cámara del Proyecto que resultara finalmente el que envió el Poder Ejecutivo, toda vez que ninguno de estos legisladores argumentó en contrario ni contradijo los hechos denunciados. Solamente el diputado **Recalde** dijo que la bancada que representa entiende que el artículo 26 del Reglamento no establece que la sesión especial debe caer si pasada la media hora que estipula no existe quórum.

**2.-** Ciertamente, la moción de votación en el recinto de las cuestiones de privilegio no prosperó y éstas pasaron a consideración de la **Comisión de Asuntos Constitucionales**, lo que si bien reglamentariamente podrá ser una de las soluciones correctas, atento a la naturaleza de la cuestión debatida, que es sustancial en cuanto concierne a la conformación del conocimiento del legislador del tema en discusión para efectuar su voto en forma seria y responsable, su paso a una comisión constituye una forma de evadir el problema y atentar contra el derecho del parlamentario.

Es violatorio de la Constitución Nacional por afectar la voluntad legislativa la postergación de resolver una cuestión de privilegio, cuyo objeto resulta incompatible con la prosecución del trámite legislativo.

En este sentido debe ponderarse que *“...Las cuestiones de privilegio se entienden aquellas que se vinculan con los privilegios que la Constitución otorga a las Cámara y a cada uno de los miembros para asegurar su normal funcionamiento y resguardar su decoro (art. 128 Reglamento Cámara de Diputados”; “...Estos privilegios son colectivos (arts. 64, 66 y 71 de la Constitución Nacional) o personales (arts. 68, 69, 70 y 74)”*; *“...Los primeros hacen referencia a las funciones institucionales que representa el Congreso para preservar la autonomía como poder estatal y político. Los privilegios personales, por el contrario, tienden a otorgarle independencia personal al legislador, pero en uno y en otro caso coinciden la jurisprudencia y la doctrina en que no se trata de privilegios instituidos en beneficio de los individuos, sino del cuerpo, y que afectan cuando son violados al órgano representativo”* (Confr. **ARMAGNAGUE, Juan F., “Curso de Derecho Constitucional Argentino y Comparado”, Ed. LA LEY 2009**, págs. 236 y 237).

De ordinario unos como otros pueden estar referidos a hechos o circunstancias diversas. En cada caso debe ponderarse el trámite a seguir. Cuando se trata de cuestiones generales en donde alguna Cámara o el Congreso en su conjunto ha sido institucionalmente avasallado por particulares o por otro poder del Estado, según el supuesto, la urgencia o gravedad, el tratamiento o respuesta resultará oportuno tratarlo sobre tablas o bien girarlo a Comisión. Si se trata de afectación de fueros parlamentarios personales, que como se indicó están instituidos en resguardo del órgano representativo, aparece lógico proceder de igual manera.

En el caso de las cuestiones planteadas por vía de privilegio en la sesión del día 16 de septiembre de 2.009, debió accederse al tratamiento previo y sobre tablas, desde que se estarían observando violaciones

sustanciales al Reglamento vinculadas a la legitimidad de expresión del órgano legislativo. Este proceso judicial estaría indicando la conveniencia del tratamiento previo a fin de evitar lo que los jueces denominamos un mayor dispendio jurisdiccional. Es decir, agotar la posible alternativa de resolución del conflicto, intentando salvar la legalidad en el trámite de la ley en la propia Cámara del Congreso, en lugar de quedar expuesto a planteos nulidicentes, acciones de inconstitucionalidad o amparo como ha acontecido.

Es que los Reglamentos de las Cámaras asociados a las cuestiones de privilegio están instituidos además, en el derecho positivo, precisamente para asegurar la participación válida y legítima de las minorías parlamentarias. *“Señala **JEFFERSON** parafraseando a **ONSLOW**, uno de los más hábiles oradores de la Cámara de los Comunes que “Muchas veces había oído en su juventud a los individuos más ancianos y experimentados de la cámara, repetir, como un máxima constante, que el abandono y olvido de las reglas parlamentarias era lo que más contribuía a dar todo el poder a los ministros y a la mayoría; que estas reglas eran un freno y una especie de censura para la misma; y que en muchos casos encontraba en ellas la memoria una salvaguarda y un refugio contra los ataques del predominio ejercido por la mayoría”* (cita extraída de la obra del Dr. **Armagnague**, pág. 232).

De lo expuesto se concluye que debe desestimarse el recurso de apelación contra la medida cautelar de autos deducido por el Estado Nacional y, en consecuencia, mantener vigente la resolución apelada. Se considera que la misma está debidamente fundada en los hechos expuestos por el actor, que se encuentran probados de conformidad a las pruebas ofrecidas por las partes y que este Tribunal ha examinado.

Restaría agregar que en el transcurso de la sesión de diputados del día 16 de septiembre de 2.009, si se continúa repasando la versión taquigráfica que obra agregada entre fojas sub. 1 a sub. 293, pueden adicionarse todavía algunas otras cuestiones de trascendencia en cuanto a apartamiento del Reglamento.

La primera de ellas es que a fojas sub. 115 el diputado señor **López Arias** manifiesta ser autor de un dictamen de minoría en asocio a la señora diputada **Camaño** y en el curso de su exposición señala que el *“Dictamen de la mayoría lo tuvo que leer a las apuradas y que todavía está tratando de compaginar los números porque hubo un cambio de articulado”*, para agregar literalmente que *“...realmente ha sido una cosa que no estaba a la altura de lo que debería haber sido la discusión del proyecto”*. Estas expresiones están indicando que también es verosímil la circunstancia apuntada por el señor Juez de grado en cuanto se habrían registrado algunos cambios en los textos de artículos contenidos en el Despacho de Mayoría glosado en la Orden del Día N° 2005 ya referenciada, y el Despacho de Mayoría puesto a consideración por el Secretario Parlamentario en el recinto durante la sesión del día 16 de septiembre de 2.009. Esta conclusión

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

resultaría avalada por las expresiones del señor diputado **Marconato** quien a fojas sub. 238 manifiesta: “...adelanto que nosotros también por medio del señor presidente de la Comisión de Comunicaciones e Informática vamos a propiciar modificaciones y correcciones desde el punto de vista formal”.

Es decir, los diputados que votaron por la media sanción en la Cámara Baja se habrían apartado en algunos artículos del texto expreso del dictamen de mayoría, violando expresamente el artículo 125 del Reglamento que textualmente reza: “Ni el autor de un proyecto que esté aún en poder de la Comisión o que se esté ya considerando por la Cámara, ni la Comisión que lo haya despachado, podrán retirarlo ni modificarlo, a no ser por resolución de aquélla, mediante petición del autor o de la Comisión en su caso”. La violación de esta norma estaría corroborada, además, por la manifestación del señor diputado **Cusinato** (versión taquigráfica p. sub. 161) cuando señala “...ha habido modificaciones, sacaron a las telefónicas del proceso de radiodifusión, modificaron la intencionalidad de revisar las licencias cada dos años”. Esto está estrictamente relacionado con el anuncio de la señora Presidente de la Nación ya referenciado efectuado por Cadena Nacional el día 14 de septiembre de 2.009 en cuanto a la eliminación de las Compañías Telefónicas en el Proyecto de Ley del Poder Ejecutivo.

El señor diputado **Heredia** manifiesta “...en representación del peronismo federal y en línea por lo manifestado por la señora Camaño y el señor diputado Sarghini, hemos estado trabajando durante estos últimos días contra reloj para fijar nuestra posición respecto de este proyecto a fin de poder realizar un debate. Lamentablemente, por circunstancias por todos conocidas, de manera exprés ayer tomamos conocimiento de las modificaciones al texto primitivo del Poder Ejecutivo. No obstante ello, trabajamos sobre esas modificaciones y pudimos elaborar un dictamen. Sin embargo, a dicho dictamen le faltan muchas cosas y quedó inconcluso. Por ejemplo, tanto yo como otro diputado íbamos a introducir algunas modificaciones. Esta es una norma muy dinámica, muy seria, muy grande y muy trascendente para tratarla como si fuera algo sin importancia o que pudiera debatirse rápidamente. No obstante, hemos entregado el dictamen. Allí fue cuando se introdujo la primera ilegalidad. Al respecto, el artículo 113 del reglamento de la cámara establece: “Producidos los dictámenes de las comisiones serán impresos, numerándolos correlativamente en el orden de su presentación...”. Y después dice: “...se los distribuirá en la forma prevista en el artículo 50, inciso 5°, se pondrán a disposición de la prensa y quedarán en observación durante siete días...”. Sin embargo, entre las 2 de la mañana y las 10 del día de hoy, nuestro dictamen quedó inerte, sin poder ni siquiera rectificarlo o debatirlo. Mientras tanto, el Poder Ejecutivo ya está listo con su mayoría...”. De esto se sigue que el señor diputado habría presentado el dictamen a la hora dos de la mañana del día 16 manifestando que quedó “inerte...sin poder ni siquiera rectificarlo o debatirlo”. Cómo se explica entonces que ese dictamen es el *Primer Dictamen de la Minoría* que corre agregado, inmediatamente después del de la *Mayoría*, en la Orden del Día N° 2005 impresa en fecha 15 de septiembre de 2.009. Lo expuesto, además de demostrar las tremendas

limitaciones que tuvieron los señores diputados para intervenir en todo el proyecto de sanción de la ley, indicaría asimismo que dicha Orden del Día no fue impresa en esa fecha sino en las primeras horas del día siguiente, lo que se concilia con la presunción de falsedad en esta materia manifestada anteriormente.

En consonancia con lo expuesto se expresó el señor diputado **Dalla Fontana** cuando dijo: *“Señor presidente: nuestro bloque: Santa Fe Federal, por los mismos motivos que expuso en la primera parte de su alocución la diputada Camaño y luego amplió el diputado Sarghini y ahora el diputado Heredia, considera que esta sesión adolece de graves irregularidades de forma que afectan su legitimidad, de manera que vamos a exponer nuestro punto de vista sobre el proyecto que se está tratando pero no vamos a estar presentes cuando se vote, y así lo queremos hacer saber...”*.

Del mismo modo, el señor diputado **De Marchi**, en un pasaje de su exposición (fojas sub. 126) dijo: *“...Estamos discutiendo una de las leyes más importantes de la vida de nuestra República. Es una norma que se mete en la entraña misma de los pueblos, mediante la regulación nada más y nada menos que de la libertad. Más allá de la libertad de prensa y de expresión, en este proyecto de ley estamos hablando de la libertad misma. No está dado el marco para discutir una normativa tan importante. Y no estoy hablando del 9 ni del 11 de diciembre. Puede ser la semana que viene el momento de tratar este proyecto de ley, o la otra, o marzo o abril. Tienen que darse las condiciones naturales para discutir una iniciativa tan importante...”*.

Esto se vincula estrictamente con la violación del artículo 113 del Reglamento que establece un mínimo de siete (7) días hábiles para llevar adelante una sesión, y de tal manera posibilitar la participación legítima de todos los legisladores.

Además, se violó el artículo 157 del Reglamento en cuanto dispone que *“La discusión en particular en el plenario de la Cámara se hará en detalle, artículo por artículo, capítulo por capítulo o título por título, debiéndose votar cada uno sucesivamente”*.

En efecto, el señor diputado **Marconato** expresa (fojas sub. 238): *“...dado que el proyecto de ley tiene doce títulos, y no todos cuentan con capítulos, queremos proponer al plenario una votación por título, y que cada diputado proponga las modificaciones que considere oportunas para cada artículo...”*, más adelante y en el mismo sentido (fojas sub. 239) siguió: *“...Pediría que los señores diputados mencionen en cada título los artículos que deseen modificar de manera de ir simplificando el método...”*.

A partir de la intervención de este señor diputado, si se sigue repasando la versión taquigráfica, resulta sencillo advertir que la votación en particular se llevó a cabo de la manera propuesta, o sea se votó por Títulos, salvo en las ocasiones en que algún diputado solicitó el tratamiento en particular de algún artículo.

# *Poder Judicial de la Nación*

*Año del Bicentenario*

En resumen, los elementos probatorios valorados por este Tribunal permiten arribar a la conclusión de que el recurso de apelación en tratamiento debe ser desestimado y que le asistió razón a la señora juez de grado cuando, como fundamento central de la medida de cautela dictada, concluyó que al señor diputado nacional accionante en estos autos efectivamente se le habían violado sus fueros parlamentarios y fue privado de ejercer el derecho-deber de intervención como legislador en el trámite de sanción de la ley 26.522 de servicios de comunicación audiovisuales, lo que conlleva la violación de derechos constitucionales que la asisten como representante del pueblo.

En consecuencia y tal como se sostiene en la demanda, se van deteriorando progresivamente los derechos subjetivos y colectivos invocados con el correr del tiempo, por lo que resulta imperativo que los hechos no frustren para siempre la oportunidad de su efectiva vigencia y ejercicio.

De tal manera, la no suspensión de la implementación de actos concretos de ejecución y aplicación de la ley cuestionada, impulsados por el Poder Ejecutivo irrogará, en definitiva, un perjuicio de innegables consecuencias. Prueba de ello es que el PEN en forma inmediata a la sanción de la ley sancionó los decretos N° 1525/09 y N° 1526/09, que contienen actos de puesta en vigencia y ejecución de diversas disposiciones del texto legal. En ello consiste precisamente y tal como lo evaluara el Juzgado de primera instancia el “*peligro en la demora*”.

**VI.-** Respecto de la imposición de costas, esta debe diferirse, ya que como lo ha resuelto la Corte Suprema de Justicia de la Nación: “*Las especiales características del régimen procesal en materia de medidas cautelares carente de autonomía (art. 198 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), como su naturaleza contingente (art. 202/207 del texto legal citado), excluyen la posibilidad de una condena específica en costas en el incidente de medidas precautorias, cuestión que será objeto de consideración al tiempo de dictarse sentencia principal, oportunidad en que deberá valorarse la actitud asumida por la demandada en el proceso*” (Fallos: 296:397, conf. **Oswaldo A. Gozáini, “Costas Procesales”**, pág. 269).

Del mismo modo, la regulación de honorarios debe practicarse cuando se determine -por lo expuesto-, el carácter de vencedor y vencido en el proceso.

Por lo expuesto, **SE RESUELVE: I.-** No hacer lugar al recurso de apelación articulado a fojas sub. 1531/1556 y vta., confirmándose la resolución corriente a fojas sub. 1449/1462 y vta., en cuanto ordena y decide. **II.-** Diferir la imposición de costas y regulación de honorarios para su oportunidad.

Cópiese, notifíquese, regístrese.