



**Secretaría de Jurisprudencia**



# **Principio de legalidad (introducción)**

**Noviembre 2023**

# Nota de Jurisprudencia

## Principio de legalidad (introducción)

|                                    |   |
|------------------------------------|---|
| 1) Consideraciones generales ..... | 2 |
| 2) Materia tributaria.....         | 2 |
| 3) Materia Penal.....              | 4 |
| 4) Materia administrativa.....     | 4 |

### 1) Consideraciones generales

La Corte tiene dicho que, conforme surge del artículo 19 de la Constitución Nacional, toda nuestra organización política y civil reposa en la ley; los derechos y obligaciones de los habitantes así como las penas de cualquier clase que sean, sólo existen en virtud de sanciones legislativas y el Poder Ejecutivo no puede crearlas ni el Poder Judicial aplicarlas si falta la ley que las establezca (Fallos: [178:355](#); [191:245](#); [229:368](#); [311:2553](#); [327:388](#); [330:3801](#)-disidencia de los jueces Maqueda y Zaffaroni-).

Explicó que el precepto citado exige que las normas incluidas dentro de la juridicidad tengan el mayor grado de precisión y previsibilidad posible a fin de que cumplan con el estándar de claridad que es exigible para que los sujetos puedan ajustar sus respectivas conductas (Fallos: [341:1017](#) - voto de los jueces Highton de Nolasco y Rosatti; [344:3209](#)).

El principio de legalidad impone a ciudadanos y autoridades la total sujeción de sus actos a las previsiones contenidas en la ley (Fallos: [330:4234](#); [331:699](#); [331:1312](#); [331:1679](#); [331:2784](#); [334:1143](#); [334:1754](#); [338:793](#)) y exige priorizar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal (Fallos: [331:858](#); [340:549](#) –voto de los jueces Highton de Nolasco y Rosenkrantz; [342:2344](#); [344:3156](#)).

Como se observará, el principio en análisis resulta aplicable a distintas áreas del derecho. En la presente nota se brindará una breve reseña de algunos lineamientos del Tribunal que luego serán profundizados por separado en futuras Notas de Jurisprudencia.

### 2) Materia tributaria

Particularmente en **materia tributaria**, cabe mencionar que, atendiendo a la naturaleza de las obligaciones fiscales, rige este principio de reserva o legalidad (Fallos: [312:912](#)), ámbito en el cual la Ley Fundamental impone su aplicación en los arts. 4, 17 y 75. (Fallos: [321:1888](#)). En efecto, la Corte ha dicho que éste resulta ser el primer principio fundamental del Derecho Tributario Constitucional (Fallos: [323:3770](#)).

Esto implica que ninguna carga tributaria puede ser exigible sin la preexistencia de una disposición legal encuadrada dentro de los preceptos y recaudos constitucionales, o sea válidamente creada por el único poder del Estado investido de tales atribuciones (Fallos: [316:2329](#); [318:1154](#); [319:3400](#); [321:366](#); [323:240](#); [346:441](#)). Ello toda vez que los principios y preceptos constitucionales son categóricos en cuanto prohíben a otro poder que el legislativo

el establecimiento de impuestos, contribuciones y tasas (Fallos: [155:290](#); [248:482](#); [303:245](#); [312:912](#); [319:3400](#), [322:1926](#) -disidencia de los jueces Belluscio, Boggiano y Bossert-).

Al respecto, tiene dicho el Tribunal que el principio de legalidad o reserva de ley no es solo una expresión jurídico formal de la tributación, sino que constituye una garantía substancial en este campo, en la medida que su esencia viene dada por la representatividad de los contribuyentes (Fallos: [329:1554](#); [332:2872](#); [338:313](#); [340:1884](#); [341:101](#) -disidencia de los jueces Lorenzetti y Maqueda-; [343:86](#); [346:1015](#)). El mismo abarca tanto la creación de impuestos, tasas y contribuciones como las modificaciones de los elementos esenciales que componen el tributo, es decir, el hecho imponible, la alícuota, los sujetos alcanzados y las exenciones (Fallos: [329:1554](#); [343:86](#); [346:1015](#)).

Respecto de éstas últimas, explicó que el principio en análisis veda la posibilidad de que se excluyan de la norma que concede una exención situaciones que tienen cabida en ella con arreglo a los términos del respectivo precepto, ya que no pueden establecerse por vía interpretativa restricciones a los alcances de una exención que no surgen de los términos de la ley ni pueden considerarse implícitas en ella (Fallos: [316:1115](#); [326:3168](#); [327:3660](#); [327:3949](#) -disidencia de los jueces Boggiano y Zaffaroni-; [338:453](#)).

Asimismo, es dable destacar que, por aplicación del principio de reserva de ley no es posible aceptar la analogía en la interpretación de las normas tributarias materiales para extender el derecho o imponer obligaciones más allá de lo previsto por el legislador, ya que es de la esencia de ese principio la previsibilidad de las reglas en esta materia (Fallos: [312:912](#); [316:2329](#); [329:1568](#); [346:1015](#)). En efecto, ha dicho la Corte que cualquier extensión analógica, aún por vía reglamentaria, de los supuestos taxativamente previstos en la ley se exhibe en pugna con el principio constitucional de legalidad del tributo (Fallos: [316:2329](#); [326:3168](#)).

En esa línea, la Corte decidió que si la ley del impuesto al valor agregado eximía "el transporte de cargas y personas" -definición en la que estaba incluida la actividad de traslado terrestre de paquetes y encomiendas, pre y post aéreo de la actora- el Poder Ejecutivo no estaba facultado para restringir esa exención como lo había hecho mediante el decreto 879/92, cuya inconstitucionalidad resultaba entonces manifiesta. Explicó que no alteraba esa conclusión la circunstancia de que en los fundamentos del mismo se invocasen razones de necesidad y urgencia ya que las mismas no pueden justificar que el Poder Ejecutivo establezca cargas tributarias en abierta violación al principio de legalidad, criterio que ha sido ratificado por lo establecido en el art. 99, inc. 3°, de la Constitución Nacional, tras la reforma del año 1994 (Fallos: [334:763](#)).

También en un caso en que la actora inició una acción de amparo contra el Estado Nacional solicitando la declaración de inconstitucionalidad del art. 25 de la ley 26.682 que requería el pago de una matrícula a las empresas de medicina prepaga, su decreto reglamentario que disponía que el Ministerio de Salud fijaría el monto de la mencionada matrícula y la resolución de la Superintendencia de Servicios de Salud que había fijado dicho monto, la Corte entendió que la matrícula cuestionada poseía naturaleza tributaria por encuadrarse en la especie de los tributos denominada tasa. Así, recordó la aplicación del principio constitucional de reserva de ley formal de la tributación, y señaló que éste abarca tanto a la creación de impuestos, tasas o contribuciones como a las modificaciones de los elementos esenciales que componen el tributo. Agregó que este principio no cede en caso de que se actúe mediante el mecanismo de delegación legislativa. Por ello, consideró que el tributo pretendido era inconstitucional toda vez que la ley no había previsto cuál era la alícuota aplicable, como así tampoco su base imponible, ni siquiera mediante el establecimiento de parámetros máximos y mínimos para su fijación, sino que había delegado ello a la reglamentación del Poder Ejecutivo, todo lo cual

vulneraba el principio de reserva de la ley ([Fallos: 343:86](#)).

En otra causa, resolvió la Corte que el art. 1 inc. h) primer párrafo del decreto 916/04 resultaba chocante con el principio de reserva de ley en materia tributaria, pues por medio de esta incorporación reglamentaria, se eliminaba el requisito del "sujeto vinculado del exterior", exigido por el art. 15 de la ley de impuesto a las ganancias para que resultara de obligatoria aplicación el método de determinación del precio de transferencia -"sexto método"-, es decir pretendía modificar uno de los elementos esenciales del impuesto a las ganancias -la base imponible- mediante un mecanismo que se hallaba claramente a extramuros de la única forma que nuestra Carta Magna prevé, es decir, mediante ley formal ([Fallos: 346:441](#)).

### 3) Materia Penal

El principio de legalidad rige también en **materia penal**, respecto de lo cual el Tribunal ha explicado que el mismo nace de la necesidad de que haya una ley que mande o prohíba una conducta, para que una persona pueda incurrir en falta por haber obrado u omitido obrar en determinado sentido, y que además se establezcan las penas a aplicar, ya que su objeto es proscribir, en materia penal, las leyes "ex post facto" ([Fallos: 315:2101](#)). Por ende, la ley no puede aplicarse retroactivamente ([Fallos: 327:2258](#)).

Ha dicho en ese sentido que para que una norma armonice con el principio de legalidad es necesario que, además de describir la conducta reprochable, establezca la naturaleza y límites de la pena, de modo tal que al momento de cometer la infracción su eventual autor esté en condiciones de representarse en términos concretos la sanción con la que se lo amenaza, requisito que se verifica plenamente cuando la determinación de la pena queda asociada al valor del servicio contratado en infracción, sin perjuicio de las variaciones que en su realización monetaria dicho valor pueda sufrir a lo largo del tiempo ([Fallos: 315:2101](#)).

Es decir que, el art. 18 de la Constitución Nacional exige indisolublemente la doble precisión por la ley de los hechos punibles y las penas aplicables. Tal requisito constitucional, indicó la Corte, no se satisface con la existencia de una norma general previa, sino que ésta debe emanar de quien está investido del poder legislativo. En ese entendimiento, destacó que la mencionada exigencia constitucional de que la conducta y la sanción se encuentren previstas con anterioridad al hecho por una ley en sentido estricto, pone en cabeza exclusiva del poder legislativo la determinación de cuáles son los intereses que deben ser protegidos mediante la amenaza penal del ataque que representan determinadas acciones, y en qué medida debe expresarse esa amenaza para garantizar una protección suficiente ([Fallos: 312:1920](#)).

Sobre este asunto, ha apuntado el Tribunal que el principio en cuestión adquiere especial hálito dentro de las prisiones, ello por cuanto la manera en que las autoridades penitenciarias le dan contenido concreto al cumplimiento de la pena dispuesta por la autoridad judicial y sus sucesivas alteraciones, pueden implicar una modificación sustancial de la condena y por lo tanto queda a resguardo de aquella garantía ([Fallos: 327:388](#)).

Del mismo modo que sucede con las normas tributarias, en esta materia el principio de legalidad proscribe la aplicación analógica o extensiva de la ley penal, pero no impide la interpretación de sus normas que, en cuanto legales, requieren también la determinación de su sentido jurídico, función que es propia del poder judicial ([Fallos: 314:1451](#)).

### 4) Materia administrativa

En otro orden, se ha explicado que, **el actuar de la Administración Pública**, en materia de contratos públicos, así como en los demás ámbitos en que desarrolla su actividad, ésta se halla sujeta al principio de legalidad, cuya virtualidad propia es la de desplazar la plena vigencia de la regla de la autonomía de la voluntad de las partes y someterla a contenidos

impuestos normativamente, de los cuales las personas públicas no se hallan habilitadas para disponer sin expresa autorización legal. En virtud de ese mismo principio no corresponde admitir que, por su condición de reglamentos, las previsiones de los pliegos de condiciones generales puedan prevalecer sobre lo dispuesto en normas de rango legal, ya que el sentido, validez e incluso la eficacia de las primeras quedan subordinadas a lo establecido en la legislación general aplicable al contrato que los pliegos tienen por finalidad reglamentar (Fallos: 316:3157; 329:5976 -voto de los jueces Maqueda y Zaffaroni-; 331:978 -voto del juez Zaffaroni-; 333:1922).

Asimismo, respecto al accionar de la Administración, sostuvo que la motivación del acto administrativo -máxime el dictado en ejercicio de facultades discrecionales- constituye una exigencia que -por imperio legal- es establecida como elemental condición para la real vigencia del principio de legalidad en la actuación de los órganos administrativos, presupuesto ineludible del estado de derecho y del sistema republicano de gobierno (Fallos: 327:4943).

La Corte indicó también que, en virtud de esta garantía, la validez e incluso la eficacia de las previsiones de los pliegos de condiciones generales queda subordinada a lo establecido en la legislación general aplicable al contrato, que los pliegos tienen por finalidad reglamentar. Y explicó que es correlato necesario del principio de legalidad la potestad de que disponen los órganos administrativos para enmendar sus actos anteriores emitidos de manera irregular, o sea, aquellos que carecen de las condiciones esenciales de validez por hallarse afectados de vicios graves y ostensibles en su forma, competencia o contenido (Fallos: 316:3157).

Cabe mencionar asimismo que el Alto Tribunal sostuvo que, superada la antigua identificación entre discrecionalidad y falta de norma determinante o laguna legal -por considerarse que la libertad frente a la norma colisionaría con el principio de legalidad- se ha admitido que la estimación subjetiva o

discrecional por parte de los entes administrativos sólo puede resultar consecuencia de haber sido llamada expresamente por la ley que ha configurado una potestad y la ha atribuido a la administración con ese carácter, presentándola como libertad de apreciación legal, jamás extralegal o autónoma (Fallos: 315:1361).

El principio de legalidad o reserva de ley cobra relevancia también en el **dictado de reglamentos delegados por el Poder Ejecutivo**. En relación a ello, la Corte tiene dicho que las atribuciones especiales que el Congreso le otorga para dictar estos reglamentos, pueden ser subdelegadas por éste en otros órganos o entes de la Administración Pública, siempre que la política legislativa haya sido claramente establecida, pero no resulta suficiente invocar una ley genérica o poco específica para justificar que la subdelegación se encuentra permitida, dado que el instituto de la delegación es de interpretación restrictiva, tanto cuando ocurre entre órganos de la administración (artículo 3º de la ley 19.549), como cuando se trata de delegación de facultades de un Poder del Estado a otros, en particular, cuando se delegan facultades legislativas en órganos del Poder Ejecutivo, en tanto se está haciendo excepción a los principios constitucionales de legalidad y división de poderes (Fallos: 335:1227).

Así, consideró que, aun cuando las sanciones aplicables por la Secretaría de Energía -en virtud de la resolución 79/99 y el decreto 1212/89- no participaban de la naturaleza de las normas del Código Penal -pues no se trataba de penas por delitos sino de sanciones por infracción a normas de policía- no parecía constitucionalmente válido que el Poder Ejecutivo, sin una delegación expresa de la ley, atribuyera facultades de esa índole a dicho organismo del Estado, toda vez que la imposición de tales medidas requiere la configuración de supuestos previstos, aunque fuere de modo genérico, por el legislador (Fallos: 328:940).

En esa línea, señaló que aun cuando el ejercicio del poder disciplinario no importe ejercer la jurisdicción criminal propiamente

dicha ni el poder ordinario de imponer penas, no cabe olvidar que tales supuestos requieren para su validez la observancia del principio de legalidad y de la garantía del derecho de defensa ([Fallos: 346:12](#)).

Asimismo, resolvió revocar la sentencia que había ratificado la constitucionalidad del decreto 616/01, pues permitir el empleo de facultades delegadas a través de un instrumento que no cumplía los recaudos para ello, implicaba -además de la violación del principio de legalidad- desconocer la letra de la ley 25.414 y burlar el sistema de control establecido por el Congreso, en ejercicio de las potestades que le confiere el art. 76 de la Constitución Nacional, con grave menoscabo del principio republicano de división de poderes ([Fallos: 326:3168](#)).

Buenos Aires, noviembre de 2023

[jurisprudencia@csjn.gov.ar](mailto:jurisprudencia@csjn.gov.ar)